

Comunicazione n. DEM/ 11029531 dell'8 aprile 2011

OGGETTO: “Prospetti di comitati promotori di costituende società (in particolare banche)”

INDICE

<u>PREMESSA</u>	2
<u>IL CONTENUTO DEL PROSPETTO RELATIVO ALL’OFFERTA DI AZIONI DI COSTITUENDE BANCHE</u>	3
SEZIONE I - NOTA DI SINTESI	5
SEZIONE II – DOCUMENTO DI REGISTRAZIONE	5
1. PERSONE RESPONSABILI	5
2. REVISORI LEGALI DEI CONTI	6
3. FATTORI DI RISCHIO	6
4. INFORMAZIONI SULL’ITER COSTITUTIVO E SULL’ATTIVITA’ DELL’EMITTENTE	7
5. PREVISIONI DEGLI UTILI (EVENTUALI)	8
6. INFORMAZIONI SUI PROMOTORI DELL’INIZIATIVA	10
7. INFORMAZIONI SUPPLEMENTARI	11
8. INFORMAZIONI PROVENIENTI DA TERZI, PARERI DI ESPERTI E DICHIARAZIONI DI INTERESSI	11
9. DOCUMENTI ACCESSIBILI AL PUBBLICO	11
SEZIONE III – NOTA SUGLI STRUMENTI FINANZIARI	11
1. PERSONE RESPONSABILI	11
2. FATTORI DI RISCHIO	11
3. INFORMAZIONI FONDAMENTALI	12
4. INFORMAZIONI RIGUARDANTI GLI STRUMENTI FINANZIARI DA OFFRIRE	12
5. CONDIZIONI DELL’OFFERTA	12
6. SPESE LEGATE ALL’OFFERTA	15
7. INFORMAZIONI SUPPLEMENTARI	15
APPENDICI	15
<u>ULTERIORI DOCUMENTI DA TRASMETTERE ALLA CONSOB</u>	16

1. PREMESSA

La presente comunicazione trae origine dall'esperienza acquisita in occasione delle istruttorie aventi ad oggetto l'approvazione di prospetti informativi relativi ad offerte pubbliche di sottoscrizione di azioni di costituende banche. L'ordinamento italiano prevede che le società per azioni possano costituirsi mediante il procedimento di costituzione simultanea oppure per pubblica sottoscrizione. In quest'ultimo caso, disciplinato dagli articoli da 2333 a 2336 c.c., si addivene alla stipula dell'atto costitutivo al termine di un complesso procedimento che consente la raccolta fra il pubblico del capitale iniziale ed è congegnato in modo da subordinare la stipulazione dell'atto costitutivo alla preventiva sottoscrizione del capitale stesso. Come riscontrabile dai prospetti informativi pubblicati negli ultimi due anni, la costituzione per pubblica sottoscrizione viene assai di frequente utilizzata per le costituende banche, soprattutto di credito cooperativo, destinate ad operare in un contesto territoriale assai ristretto con un'ottica di mutualità prevalente. Si tratta di iniziative che spesso vedono la partecipazione di singoli individui, professionisti, piccole e medie imprese, riuniti in un comitato promotore istituito specificamente per costituire una nuova banca.

Le disposizioni del codice civile, che prevedono la redazione di diversi documenti, quali il programma di attività e la bozza di atto costitutivo e di statuto della costituenda società, devono poi essere coordinate con le previsioni del Testo Unico della Finanza ("TUF") e del Regolamento Emittenti in tema di offerta pubblica di sottoscrizione e con quelle del Testo Unico Bancario ("TUB") e delle Istruzioni di vigilanza della Banca d'Italia in tema di autorizzazione allo svolgimento dell'attività bancaria.

Con particolare riferimento alla disciplina dell'offerta pubblica di sottoscrizione di strumenti finanziari, l'art. 94, comma 1 del D. Lgs. N. 58/98 (TUF) prescrive l'obbligo di predisposizione di un prospetto informativo da pubblicarsi prima dell'operazione, previa autorizzazione della Consob. Ai sensi del comma 2 della medesima norma il prospetto deve contenere *"tutte le informazioni che, a seconda delle caratteristiche dell'emittente e dei prodotti finanziari offerti, sono necessarie affinché gli investitori possano pervenire ad un fondato giudizio sulla situazione patrimoniale e finanziaria, sui risultati economici e sulle prospettive dell'emittente e degli eventuali garanti, nonché sui prodotti finanziari e sui relativi diritti."*

Al riguardo, è da considerare che nei casi in esame, trattandosi di emittenti che devono essere ancora costituiti, il relativo patrimonio informativo disponibile è oggettivamente limitato. Inoltre, poiché l'offerta è effettuata da un soggetto diverso dall'emittente ancora da costituire, ossia dai promotori generalmente riuniti in comitato, alcune di queste informazioni rilevanti per gli investitori riguardano appunto tali promotori.

Il comma 2 dell'art. 94 del TUF, poi, evidenzia l'esigenza di pervenire ad una rappresentazione delle informazioni disponibili che sia modulata a seconda delle caratteristiche dell'emittente e dei prodotti finanziari offerti ed agevolmente comprensibile ed analizzabile. A tal fine, il Regolamento n. 809/2004/CE, di attuazione della direttiva 2003/71/CE, ha individuato alcuni schemi di prospetto più frequentemente utilizzati nella pratica in funzione del tipo di emittente e di strumento finanziario. In tale ambito, tuttavia, non è stato previsto uno specifico schema di prospetto applicabile alla tipologia delle costituende banche. Peraltro la stessa regolamentazione

comunitaria evidenzia la possibilità, per alcune categorie di emittenti specificamente individuate fra cui rientrano le società che hanno avviato l'attività da meno di tre anni (società *start up*), che possono essere in qualche modo assimilate alle costituenti società, che le autorità nazionali possano chiedere informazioni adattate (art. 23 del Regolamento n. 809/2004/CE) che vadano al di là degli elementi di informazione inclusi negli schemi e nei moduli indicati dalla stessa regolamentazione comunitaria (Considerando 22 dello stesso Regolamento n. 809/2004/CE).

La presente comunicazione intende pertanto fornire gli orientamenti della Consob in merito ai requisiti informativi dei prospetti relativi alle offerte in oggetto, al fine di soddisfare gli obiettivi posti a livello generale dall'art. 94 TUF e dall'art. 5 della direttiva n. 2003/71/CE. Tali requisiti costituiscono un adattamento delle informazioni richieste dagli Allegati I, II e III del citato Regolamento comunitario relativamente ad emittenti titoli azionari e tengono anche conto dell'esigenza di evitare duplicazioni di informazioni già presenti all'interno del prospetto o dei suoi allegati.

2. IL CONTENUTO DEL PROSPETTO RELATIVO ALL'OFFERTA DI AZIONI DI COSTITUENDE BANCHE

Le indicazioni che seguono costituiscono un utile punto di riferimento per la redazione del prospetto informativo relativo all'offerta pubblica di sottoscrizione di azioni di una costituenda banca e sono articolate in paragrafi, seguiti da un commento in cui vengono forniti chiarimenti e precisazioni in merito alle ragioni delle scelte operate. Si rappresenta la necessità di apportare gli opportuni adattamenti alle informazioni di seguito richiamate nel caso di costituende società non banche, fattispecie che, peraltro, è da ritenersi, alla luce dell'esperienza acquisita in occasione di istruttorie relative a prospetti di costituende società, del tutto marginale e residuale. Sono stati omessi quei paragrafi dei citati Allegati I, II e III non ritenuti, neanche astrattamente, applicabili alle offerte pubbliche di azioni di costituende banche.

Immediatamente dopo la copertina, andrà inserita una “**Avvertenza**” nella quale siano evidenziate le seguenti informazioni nell'ordine di seguito rappresentato:

1. che la banca, alla data del prospetto, non è ancora stata costituita e che non vi è alcuna certezza in merito agli esiti della pubblica sottoscrizione e all'effettiva costituzione della società. Pertanto, alla data del prospetto non è stata definita neppure la composizione degli organi sociali che saranno chiamati a svolgere le funzioni di amministrazione direzione e controllo della società;
2. che tale costituzione avverrà solo ed esclusivamente a seguito del rilascio dell'autorizzazione da parte della Banca d'Italia previa verifica della sussistenza di tutte le condizioni normativamente previste ex art. 14 TUB fra cui, tra l'altro, del programma di attività e della sussistenza in capo agli organi sociali dei requisiti di onorabilità e professionalità. Pertanto, Banca d'Italia non ha espresso alcuna valutazione sui piani descritti nel prospetto e sulla loro sostenibilità. In tale sede andrà, altresì, segnalato che tutti gli elementi del progetto costitutivo (assetto

proprietario, di governo, programma di attività) potranno subire modifiche, anche rilevanti, in relazione alle osservazioni formulate dalla stessa Banca d'Italia in sede istruttoria. Andrà, infine, precisato che, qualora la suddetta autorizzazione non dovesse intervenire, ovvero non si addivenisse comunque all'effettuazione dell'iscrizione presso il Registro delle Imprese dell'atto costitutivo, la banca non si costituirà e si procederà alla restituzione immediata ai sottoscrittori di quanto versato a titolo di capitale;

3. qualora siano fornite delle previsioni di utili, che le stesse rappresentano delle mere previsioni sulla cui effettiva realizzazione non sussiste alcuna certezza, neppure in ordine al momento in cui gli stessi potranno essere conseguiti;
4. che il sottoscrittore effettuerà il versamento delle somme relative alle quote sottoscritte solo in un momento successivo alla positiva conclusione dell'offerta, esclusivamente mediante bonifico bancario presso l'unico conto corrente indisponibile di cui andranno evidenziati gli estremi, segnalando che le somme saranno indisponibili fino al perfezionamento dell'iter costitutivo della banca;
5. che le spese di costituzione, di cui andrà indicato il valore stimato, saranno ripartite secondo il disposto dell'art. 2338 del cod. civ., precisando altresì le eventuali spese a carico del sottoscrittore.

Le informazioni sopra indicate dovranno essere replicate nel capitolo "Fattori di Rischio" del prospetto informativo.

Commento: l'inserimento di un'avvertenza di tale tenore si rende necessaria sulla base dell'esame delle problematiche emerse in sede di istruttoria dei prospetti di offerta pubblica di azioni delle costituenti banche. Per quanto attiene il punto 2 dell'Avvertenza sopra riportata, si evidenzia che i relativi contenuti dovranno essere opportunamente modificati nelle ipotesi in cui il provvedimento di autorizzazione alla costituzione della banca risulti di competenza di una Regione a statuto speciale, previo parere vincolante della Banca d'Italia, ai sensi dell'art. 159 TUB.

In particolare, si intende segnalare ai potenziali investitori che l'investimento proposto presenta rischi ancora maggiori di quelli già insiti in un'attività appena iniziata (tipica delle società *start up*), in quanto la società non è ancora stata costituita e la sua effettiva realizzazione è subordinata ad un provvedimento della Banca d'Italia, che in sede istruttoria potrà imporre modifiche anche rilevanti a tutti gli elementi del progetto costitutivo (assetto proprietario, di governo, programma di attività) descritti nel prospetto e nei documenti allegati. I piani descritti nel prospetto e la loro sostenibilità non sono stati, quindi, oggetto di alcuna valutazione da parte dell'Autorità che dovrà autorizzare l'esercizio dell'attività bancaria. Inoltre, viene segnalato che alla data del prospetto risulta ignota la stessa struttura di *governance* della società, in quanto non sono stati ancora nominati gli organi sociali né tantomeno i dirigenti con responsabilità strategiche.

In caso di inserimento nel prospetto di previsioni di utili, andrà ulteriormente precisato che le stesse presentano profili di assoluta incertezza in merito sia alla loro effettiva realizzazione che all'eventuale tempistica.

Le informazioni contenute in tale avvertenza mirano inoltre a segnalare agli investitori, sin dall'inizio del prospetto, che il versamento delle somme relative alle quote sottoscritte potrà ad essi essere richiesto soltanto una volta conclusasi positivamente l'offerta, così come del resto previsto dall'art. 2334 c.c. per la costituzione di società per pubblica sottoscrizione. Qualunque richiesta di versamento antecedente tale momento è, infatti, da ritenersi illegittima.

Vengono poi individuate modalità di versamento (bonifico bancario) che, almeno in via astratta, appaiono le più idonee ad assicurare che le somme corrisposte dagli investitori siano effettivamente impiegate per gli scopi indicati nel prospetto. Fino alla conclusione dell'iter costitutivo della costituenda banca, infatti, le somme versate direttamente dai sottoscrittori sul conto mediante operazione di bonifico bancario saranno indisponibili. Infine, viene sottolineato che i sottoscrittori, in caso di esito negativo dell'operazione descritta nel prospetto, non saranno tenuti a sostenere alcuna spesa, tranne, eventualmente, quelle relative all'autenticazione delle sottoscrizioni (imposta dall'art. 2333 c.c.) e/o al conferimento di procura speciale per partecipare all'assemblea di costituzione della società (scelta eventuale nella disponibilità del sottoscrittore).

SEZIONE I - NOTA DI SINTESI

Si richiamano in materia le previsioni del considerando (21) e dell'art. 5, paragrafo 2 della direttiva 2003/71/CE e dell'art. 24 del Regolamento n. 809/2004 in tema di contenuti della nota di sintesi.

SEZIONE II – DOCUMENTO DI REGISTRAZIONE

1. PERSONE RESPONSABILI

L'individuazione delle persone responsabili comprende almeno tutti coloro che, ai sensi delle disposizioni del codice civile in tema di costituzione per pubblica sottoscrizione, sono da qualificare promotori (art. 2337 c.c.: “*Sono promotori coloro che nella costituzione per pubblica sottoscrizione hanno firmato il programma a norma del secondo comma dell'art. 2333*”; art. 2339 c.c.: “*I promotori sono solidalmente responsabili verso la società e verso i terzi: [...] 3) per la veridicità delle comunicazioni da essi fatte al pubblico per la costituzione della società*”).

Commento: la precisazione in esame si spiega con il carattere personale della responsabilità assunta da ciascun promotore dell'iniziativa.

2. REVISORI LEGALI DEI CONTI

In assenza di informazioni finanziarie relative ad esercizi passati oggetto di revisione, in questo capitolo potrà essere fornita indicazione di quanto previsto in materia dal facsimile di statuto della costituenda banca in merito al soggetto responsabile della revisione legale dei conti. Nel caso di BCC che prevedano il controllo contabile da parte del collegio sindacale, tenuto conto delle modifiche introdotte dal D. Lgs. 27 gennaio 2010, n.39 e dei tempi necessari per la loro implementazione, potrebbe essere necessario precisare nel prospetto che, alla luce della normativa/regolamentazione pro tempore vigente all'atto della costituzione della banca, il controllo contabile potrebbe essere affidato obbligatoriamente ad un revisore esterno.

Commento: il D.Lgs. n. 39 del 2010, all'art. 43, comma 1, prevede che sia abrogato ma continui ad essere applicato fino alla data di entrata in vigore dei regolamenti del Ministro dell'economia e delle finanze emanati ai sensi del suddetto decreto legislativo, fra l'altro l'articolo 52, comma 2-*bis*, del TUB, il quale stabilisce che lo statuto delle BCC può prevedere che il controllo contabile sia affidato al collegio sindacale.

Inoltre, pur prevedendo che per gli enti di interesse pubblico (fra cui sono ricomprese le banche) il controllo contabile non possa essere esercitato dal collegio sindacale, consente alla Consob, d'intesa con la Banca d'Italia e l'Isvap, di esentare con regolamento, in tutto o in parte, le società individuate come enti di interesse pubblico dall'obbligo di osservare una o più disposizioni dello stesso decreto legislativo relative a detti enti.

Si ritiene quindi opportuno, in attesa di tali previsioni regolamentari, che sia precisato nel prospetto che l'individuazione del collegio sindacale come organo di revisione legale eventualmente previsto nel facsimile di statuto della costituenda banca di credito cooperativo può essere suscettibile di modifiche alla luce della regolamentazione vigente al momento dell'effettiva costituzione della banca.

3. FATTORI DI RISCHIO

A livello generale si richiama la Comunicazione DEM/7105108 del 29 novembre 2007, avente ad oggetto le modalità di rappresentazione grafica e di esposizione dei contenuti del capitolo "Fattori di rischio" del prospetto informativo.

Va peraltro segnalato il carattere standardizzato che tende ad assumere il contenuto dei fattori di rischio relativi ad una costituenda banca. In tali casi, infatti, le principali criticità appaiono riconducibili, a titolo esemplificativo:

per i fattori di rischio relativi all'emittente: (i) alla complessità dell'iter costitutivo ed autorizzativo fissato da norme inderogabili di legge, con la conseguente disciplina delle spese sostenute e della restituzione degli eventuali versamenti in caso di fallimento dell'iniziativa, (ii) all'assenza di storia economica e finanziaria di un soggetto ancora da costituire, (iii) alla eventuale realizzabilità di utili in linea con le assunzioni del piano industriale e alla distribuibilità

dei dividendi limitata da previsioni di legge (ad esempio nel caso di BCC), (iv) alla previsione di incremento dei soci in linea con le assunzioni del piano industriale;

per i fattori di rischio relativi all'attività: (i) alla natura di attività di intermediazione creditizia e finanziaria che la costituenda banca svolgerà, (ii) alle eventuali peculiarità del contesto economico in cui opererà l'emittente;

per i fattori di rischio relativi all'offerta ed agli strumenti finanziari: (i) alla natura di titolo illiquido e alle difficoltà di disinvestimento delle azioni di una costituenda banca, (ii) alla durata dell'offerta e all'eventuale proroga della stessa, con la precisazione che in quest'ultimo caso andrà richiesto alla Consob un nuovo provvedimento di approvazione del prospetto di proroga, (iii) alla revocabilità delle adesioni, anche in caso di pubblicazione di un prospetto informativo di proroga dell'offerta, (iv) ad eventuali previsioni statutarie e di legge che determinano, ad esempio, limitazioni alla partecipazione azionaria e alla trasferibilità della medesima, impongono il voto capitario o disciplinano i casi di esclusione o di recesso dei soci (come per le BCC).

Commento: alla luce dell'esperienza maturata nel corso delle istruttorie di prospetti relativi ad offerte pubbliche di sottoscrizione di costituende banche, sono richiamati i principali fattori di rischio che tipicamente sono rappresentati in detti prospetti. Ciò, ovviamente, non esclude che specifiche particolarità possano assurgere al rango di Fattori di rischio anche al di fuori del succitato elenco, che resta quindi a carattere meramente esemplificativo.

4. INFORMAZIONI SULL'ITER COSTITUTIVO E SULL'ATTIVITÀ DELL'EMITTENTE

Descrivere l'iter costitutivo dell'emittente nel suo complesso articolarsi in base alle norme del codice civile e del TUB. Qualora, poi, si inserisca nelle appendici del prospetto il piano industriale, inserire un rinvio alle informazioni ivi contenute relativamente al costituendo emittente ed alla panoramica delle future attività (quali la natura dell'attività dell'emittente ed i relativi fattori chiave, descrizione dei principali mercati, ripartizione degli impieghi e della raccolta per categoria di attività e mercato geografico ecc.), come richiesto dai paragrafi 5 e 6 dell'Allegato I al Regolamento n. 809/2004/CE.

Ove non siano resi dati quantitativi, come previsto dal paragrafo 137 del Documento CESR/05-054b del 10 febbraio 2005 (contente Raccomandazioni per l'attuazione uniforme del Regolamento della Commissione europea sui prospetti informativi) con riferimento alle società che hanno avviato l'attività da meno di tre anni, la descrizione dell'emittente e della relativa attività avrà natura qualitativa.

Commento: poiché il prospetto ha ad oggetto azioni di una costituenda banca, le informazioni richieste dai paragrafi da 5 ad 8 dell'Allegato I del Regolamento n. 809/2004/CE sono destinate a subire sostanziali adattamenti. Se al prospetto è allegato il piano industriale, tali informazioni potranno essere rinvenute, nei limiti derivanti dalla natura di società ancora da costituire, in tale documento. In caso contrario, nel paragrafo in esame potranno essere fornite le informazioni legali del costituendo emittente (futura denominazione legale, futuro luogo di registrazione, data entro la quale dovrà essere stipulato l'atto costitutivo e durata come prevista nel facsimile di statuto allegato al prospetto, domicilio e forma giuridica, legislazione in base alla quale opererà,

paese di futura costituzione) e potrà essere descritta per grandi linee la futura attività della costituenda banca.

5. PREVISIONI DEGLI UTILI (EVENTUALI)

Qualora l'emittente decida di fornire previsioni di utili andranno ripetute le considerazioni espresse in sede di Avvertenza in merito alla circostanza che la società non è stata ancora costituita e che non è stata neppure definita la composizione degli organi sociali, che i dati descritti e la loro sostenibilità non sono stati oggetto di alcuna valutazione da parte della Banca d'Italia e che le previsioni di utili fornite presentano profili di assoluta incertezza in merito alla loro effettiva realizzazione e alla tempistica eventuale della stessa.

Se il prospetto contiene, preferibilmente in appendice, un Piano Industriale ad esso deve essere fatto rinvio nel presente eventuale paragrafo.

Il Piano industriale, ove inserito, deve:

- illustrare i principali presupposti su cui l'emittente ha basato la previsione;
- distinguere chiaramente tra presupposti relativi a fattori sui quali i membri degli organi di amministrazione, di direzione e di vigilanza possono influire e presupposti relativi a fattori sui quali i membri degli organi di amministrazione, di direzione e di vigilanza non hanno alcuna influenza. I presupposti devono essere facilmente comprensibili da parte degli investitori, specifici e precisi e non devono far riferimento all'esattezza generale delle stime alla base della previsione.

Dovrà altresì essere fornita una relazione redatta da revisori indipendenti attestante che a loro giudizio la previsione è stata compilata correttamente e che la base contabile utilizzata per la previsione è coerente con i criteri contabili dell'emittente.

Se è stata pubblicata una previsione degli utili in un precedente prospetto ancora valido, l'emittente deve dichiarare se, alla data del prospetto (che potrebbe essere il prospetto di proroga dell'offerta), la previsione è o meno ancora corretta e, nel caso in cui la previsione non sia più valida, spiegarne i motivi.

Commento: come anticipato in premessa, le costituende banche non dispongono di informazioni finanziarie storiche. In assenza di schemi specifici di prospetto previsti dalla vigente normativa per tale tipologia di emittenti, al fine di soddisfare i requisiti informativi del prospetto posti a livello di principi generali dall'art.94 TUF e dall'art.5 della direttiva n.2003/71/CE, ci si attende, in continuità con l'approccio già seguito in passato, che i comitati promotori di costituende banche inseriscano nel prospetto gli eventuali dati previsionali. Più specificamente ci si attende che detti dati previsionali siano inclusi in un'apposita appendice del prospetto e, per evitare duplicazioni di informazioni, non siano riprodotti anche nel corpo del documento. Si rammenta in proposito che il capitolo 13 dell'Allegato I al Regolamento n.809/2004/CE (relativo allo schema di documento di registrazione per emittenti azioni) dispone che *“se l'emittente decide di includere una previsione o una stima degli utili il documento di registrazione deve contenere le informazioni di cui ai punti 13.1. e 13.2”*. Pertanto le indicazioni sopra riportate riprendono i requisiti informativi

specificati da detti punti 13.1 e 13.2 nonché delle indicazioni fornite nei paragrafi 135-139 del sopraccitato Documento CESR/05-054b.

Si precisa che quando viene costituito il comitato promotore e viene avviata la raccolta del capitale, non esiste ancora una “Relazione Tecnica” in senso stretto, ossia il documento richiesto da Banca d’Italia ai fini di vigilanza, per il rilascio dell’autorizzazione all’esercizio dell’attività bancaria. Essa viene redatta dalle costituende banche solo dopo che si è conclusa la raccolta del capitale, in quanto solo sulla base del capitale effettivamente raccolto potranno essere formulate ipotesi di sviluppo sostenibili. I dati estratti dal Piano industriale, pertanto, non sono stati ancora soggetti al vaglio dell’Autorità di vigilanza bancaria e potranno subire modifiche, anche rilevanti, in relazione alle osservazioni formulate dalla Banca d’Italia in sede istruttoria.

Per quanto attiene al soggetto legittimato al rilascio dell’attestazione sui dati previsionali, l’interpretazione letterale del citato punto 13.2 fa ritenere che essa possa essere rilasciata anche da un revisore persona fisica o da una società di revisione, entrambi iscritti almeno al Registro dei Revisori tenuto presso il Ministero di Grazia e Giustizia. Non si ritiene pertanto obbligatorio il rilascio di tale attestazione da parte di una società di revisione iscritta all’Albo di cui all’art. 161 TUF. Resta ferma la facoltà, da parte di ciascun Comitato Promotore, di richiedere il rilascio di tale attestazione ad una società di revisione iscritta a detto Albo Consob.

Con riguardo alle competenze del revisore contabile indipendente nello svolgimento dell’incarico di verifica delle informazioni riportate nel prospetto relativamente alle previsioni di utili, appare opportuno evidenziare che, tenuto conto del contenuto dell’attestazione richiesta dal richiamato punto 13.2, esse comprendono anche la verifica della coerenza delle informazioni previsionali incluse nel prospetto complessivamente considerate sia rispetto alle assunzioni sulla cui base tali previsioni sono state costruite sia in termini di correttezza intrinseca di detti elementi informativi. Così ad esempio il revisore dovrà verificare che le azioni previste dal piano industriale siano tra loro compatibili e coerenti. Si ritiene inoltre che per asserire che le previsioni di utili incluse nel prospetto sono state “correttamente compilate sulla base indicata” (“*properly compiled on the basis stated*”) dette informazioni debbano risultare complete con riguardo alle assunzioni su cui si fondano i dati previsionali. In altri termini occorre che non siano riscontrabili carenze e scorrettezze delle informazioni finanziarie previsionali, come ad esempio quando l’emittente non specifichi quale assunzione abbia utilizzato per determinare i volumi di raccolta/impiego, o ipotizzi in un contesto macroeconomico e microeconomico quantomeno stagnante una rilevante crescita prospettica dell’attività (ci si riferisce al caso di assunzioni irrealistiche) o ancora quando presenti un rendiconto finanziario previsionale con dati di *stock* e non di flusso (ci si riferisce a casi di errori significativi riscontrabili mediante un mero ricalcolo matematico delle grandezze del rendiconto finanziario). Ci si aspetta, altresì, che le fonti utilizzate per la redazione del piano industriale siano aggiornate rispetto alla data del prospetto.

Per quanto attiene alla verifica da parte del revisore della coerenza della base contabile adottata con i principi contabili applicati dall’emittente, non essendo questo ancora costituito, tale attività di verifica si ritiene limitata ad accertare che i principi contabili di riferimento siano stati applicati correttamente nella redazione dei dati previsionali. Tali verifiche, pertanto, attengono alla correttezza formale, sotto il profilo contabile, dei dati previsionali.

Si sottolinea infine che dovendo tale attività di verifica del revisore avere ad oggetto tutte le informazioni incluse nel prospetto in merito alle previsioni di utili, essa comprende, tra l'altro, l'analisi di sensitività dei principali margini economici attesi in ipotesi di modifica, rispetto agli scenari di base considerati, delle variabili chiave utilizzate per la predisposizione dei dati previsionali.

6. INFORMAZIONI SUI PROMOTORI DELL'INIZIATIVA

Fornire le informazioni richieste dal paragrafo 14.1, seconda parte, dell'Allegato I del Regolamento n. 809/2004/CE, riferite ai promotori dell'iniziativa. Precisare, inoltre se gli stessi intendano assumere cariche nella costituenda banca o diventarne soci. In questo caso, andrà precisato se tali promotori posseggono i requisiti richiesti dall'applicabile disciplina del TUB.

Commento: nelle offerte di azioni di costituende banche, le richieste informative dei paragrafi da 14 a 19 dell'Allegato I del Regolamento n. 809/2004/CE non trovano applicazione, in quanto la società non è ancora costituita e le uniche informazioni disponibili al momento della pubblicazione del prospetto sono quelle, relative alle regole di composizione e funzionamento degli organi sociali, ricavabili dalla bozza di atto costitutivo e di statuto. Tali documenti, peraltro, vengono allegati al prospetto e ad essi fa riferimento il successivo paragrafo dedicato alle informazioni supplementari.

D'altra parte, gli unici referenti degli investitori, fino al momento della costituzione della società e alla nomina dei primi organi sociali, sono i promotori dell'iniziativa, che assumono, come da disposizioni del codice civile, una serie di responsabilità nei confronti dei terzi e dei sottoscrittori delle azioni. Appare, quindi, opportuno riferire a tali soggetti le informazioni relative all'onorabilità e all'assenza o meno di condanne, sanzioni o incriminazioni ufficiali che, di norma, vengono richieste per i componenti degli organi sociali e per coloro che partecipano alla gestione aziendale dal paragrafo 14.1, seconda parte, dell'Allegato I del Regolamento n. 809/2004/CE, nonché quelle relative alle cariche eventualmente ricoperte nel sistema bancario e finanziario (che, peraltro, in genere i promotori segnalano nei *curricula vitae* allegati al prospetto).

Inoltre, i promotori, nella generalità dei casi, si impegnano a sottoscrivere azioni della costituenda banca e, talvolta, dichiarano di volersi candidare ad entrare negli organi sociali del futuro emittente. In questi casi, può essere opportuno che il prospetto contenga una dichiarazione in merito al possesso dei requisiti previsti dal TUB da parte di tali soggetti. Con riferimento alla dichiarazione relativa ai requisiti dei partecipanti al capitale, la stessa andrà riportata nel prospetto soltanto laddove sia richiesta dal comitato agli investitori all'atto della sottoscrizione.

7. INFORMAZIONI SUPPLEMENTARI

Fornire le informazioni previste dal paragrafo 21 dell'Allegato I del Regolamento n. 809/2004/CE riferite alla bozza di atto costitutivo e di statuto mediante rinvio ai corrispondenti documenti allegati al prospetto informativo.

Commento: le informazioni supplementari previste dal paragrafo 21 dell'Allegato I del Regolamento n. 809/2004/CE attengono al capitale azionario e all'atto costitutivo e allo statuto dell'emittente. Le prime non trovano applicazione per una società che non è ancora costituita, le seconde, invece, possono essere fornite mediante un adeguato rimando ai documenti corrispondenti allegati al prospetto informativo.

8. INFORMAZIONI PROVENIENTI DA TERZI, PARERI DI ESPERTI E DICHIARAZIONI DI INTERESSI

Riportare le informazioni richieste dal paragrafo 23 dell'Allegato I del Regolamento n. 809/2004/CE, ove applicabile.

9. DOCUMENTI ACCESSIBILI AL PUBBLICO

Riportare le informazioni richieste dal paragrafo 24 dell'Allegato I del Regolamento n. 809/2004/CE, ove applicabile.

SEZIONE III – NOTA SUGLI STRUMENTI FINANZIARI

1. PERSONE RESPONSABILI

Si richiama quanto già precisato nel paragrafo 1 della Sezione II.

2. FATTORI DI RISCHIO

Si richiama quanto già precisato nel paragrafo 3 della Sezione II.

3. INFORMAZIONI FONDAMENTALI

Descrivere eventuali interessi di persone fisiche e giuridiche partecipanti all'offerta, le ragioni della stessa e l'impiego dei proventi. Qualora sia previsto un quantitativo minimo e massimo offerto, indicare l'impiego dei proventi anche in questo secondo caso.

Commento: trattandosi di una costituenda banca, non potranno essere fornite le informazioni relative al capitale circolante, ai fondi propri e all'indebitamento. Trovano, invece, applicazione le previsioni dei paragrafi 3.3 e 3.4 dell'Allegato III del Regolamento n. 809/2004/CE.

4. INFORMAZIONI RIGUARDANTI GLI STRUMENTI FINANZIARI DA OFFRIRE

Riportare le informazioni del paragrafo 4 dell'Allegato III del Regolamento n. 809/2004/CE.

Commento: trattandosi di informazioni relative ad azioni, non si riscontrano particolari adattamenti da operare per il fatto che trattasi di azioni di costituende banche.

5. CONDIZIONI DELL'OFFERTA

Riportare le informazioni indicate dal paragrafo 5 dell'Allegato III del Regolamento n. 809/2004/CE con gli opportuni adattamenti in considerazione della natura di offerta di azioni di costituenda banca.

Sempre a tal fine, andranno fornite le seguenti precisazioni:

- con riferimento alle condizioni alle quali l'offerta è subordinata, precisare che in tale ambito rientrano il raggiungimento dell'obiettivo minimo di sottoscrizione delle azioni indicato nel prospetto e il perfezionamento dell'iter costitutivo e autorizzativo dell'emittente;
- per quanto attiene all'ammontare totale dell'offerta, precisare il quantitativo minimo e quello massimo eventualmente offerti, indicando le conseguenze in caso di mancato raggiungimento dell'uno o dell'altro obiettivo;
- relativamente alle modalità di sottoscrizione, precisare, anche in negativo, se l'offerta avverrà fuori sede o mediante tecniche di comunicazione a distanza, ai sensi degli artt. 30 e 32 del TUF;
- con riferimento al periodo di validità dell'offerta, fornire le informazioni anche in formato tabellare, indicando altresì la tempistica di completamento dell'iter costitutivo e il termine massimo entro il quale deve essere stipulato l'atto costitutivo;
- per ciò che concerne la revocabilità delle sottoscrizioni, precisare che tale possibilità sussiste anche in caso di eventuale proroga dell'offerta, qualora venga pubblicato un nuovo prospetto che rappresenti fatti, circostanze od informazioni nuove, tali da influire sulla valutazione dei prodotti finanziari oggetto dell'offerta, a favore di coloro che hanno sottoscritto sulla base delle informazioni contenute nell'originario prospetto informativo;
- con riferimento alle modalità di versamento, precisare che il pagamento avverrà soltanto dopo che sia stato verificato il buon esito dell'offerta, esclusivamente a mezzo bonifico bancario su conto corrente indisponibile, di cui andranno precisati gli estremi, destinato solamente alla raccolta dei versamenti dei sottoscrittori.

Commento: sulla base delle esperienze acquisite nel corso di istruttorie aventi ad oggetto prospetti relativi ad offerte pubbliche di azioni di costituende banche, si ravvisa l'opportunità di

fornire alcune precisazioni in merito ad aspetti controversi o problematici emersi appunto nel corso di detta attività istruttoria.

In particolare:

- i. il comitato dovrà precisare se l'offerta avverrà fuori sede o mediante tecniche di comunicazione a distanza, attenendosi, in caso positivo, alle previsioni degli articoli 30 e 32 del TUF. A tal riguardo, ai fini dell'individuazione della nozione di dipendenze del comitato promotore, utile per escludere l'offerta fuori sede di cui all'art. 30 del TUF, si può fare riferimento a quanto precisato nella comunicazione Consob n. 2049613 del 2002. Perché le dipendenze del comitato siano da considerare tali, pertanto, è necessario che sussistano: *una stabile organizzazione di mezzi e persone*, che ricorre qualora i locali utilizzati siano stabilmente destinati allo svolgimento dell'attività tipica del comitato (e ciò risulti da documentazione formale, come, ad esempio, da atto costitutivo, statuto, delibera di organi competenti del comitato, oltre ad essere reso noto nel prospetto) e qualora in tali locali sia presente tutto ciò che sia necessario per svolgervi la suddetta attività in modo continuativo e per tutta la durata dell'iniziativa; *l'autonomia tecnica e decisionale*, che comporta la presenza di strutture e personale adeguati per consentire alle dipendenze di operare in modo autonomo. In particolare in ciascuna dipendenza dovrà essere presente un addetto in grado di fornire a richiesta il prospetto informativo, di rispondere alle eventuali domande formulate dai risparmiatori in merito all'iniziativa del comitato, nonché di organizzare la raccolta delle sottoscrizioni secondo le formalità di cui all'art. 2333 c.c.; *lo svolgimento dell'attività tipica*, nel senso che i locali delle dipendenze dovranno essere nettamente e chiaramente separati da quelli in cui viene svolta una qualsiasi altra attività da parte di soggetti appartenenti al comitato o di soggetti terzi. L'immediata riconducibilità dei locali alle attività del comitato è, infatti, condizione necessaria al fine di evitare il prodursi del cosiddetto "*effetto sorpresa*" nel risparmiatore, che potrebbe indurre quest'ultimo a prestare ad inattese proposte di investimento un consenso non sufficientemente ponderato e, dunque, potenzialmente pregiudizievole;
- ii. con riferimento sempre all'offerta fuori sede, si precisa che la mera disgiunzione dell'autentica delle firme dei sottoscrittori delle azioni effettuata dal notaio, prevista dall'art. 2333 c.c., dalla vera e propria raccolta delle sottoscrizioni stesse, effettuata presso la sede del comitato, non sembra configurare un'ipotesi di "*promozione e collocamento fuori sede*". In questo caso, cioè, il sottoscrittore resterebbe libero di scegliere il tempo ed il luogo dell'autenticazione della firma, senza dover necessariamente scegliere il notaio eventualmente presente presso la sede del comitato. Al fine, poi, di evitare forme di promozione e collocamento che possano dare adito a dubbi di configurare un'offerta a distanza, si invita il comitato che abbia deciso di raccogliere le sottoscrizioni esclusivamente presso la/e propria/e sede/i a non mettere a disposizione il modulo di sottoscrizione a mezzo posta e a non consentire di scaricarlo via internet dal sito del comitato;
- iii. la proroga dell'offerta, non essendo vietata da alcuna disposizione normativa, è da ritenere ammissibile, purché ne sia prevista la facoltà nel prospetto informativo e (i) sia comunque indicata nel prospetto la durata massima dell'offerta, comprensiva dell'eventuale proroga, in modo tale che l'investitore sia sin dall'inizio informato sul limite massimo di durata del vincolo giuridico scaturente dal proprio atto di sottoscrizione; (ii) sia specificato che tale circostanza potrebbe comportare la pubblicazione di un nuovo prospetto, qualora la durata dell'offerta si estenda oltre i dodici mesi di validità del prospetto a decorrere dalla pubblicazione del prospetto

originario, ai sensi dell'art. 10 del Regolamento Emittenti, e siano risolti i profili inerenti all'eventuale sospensione dell'offerta, ove il nuovo prospetto non sia pubblicato allo scadere della validità del precedente; (iii) sia indicato nel prospetto che agli originari sottoscrittori viene riconosciuta la possibilità di revocare la propria sottoscrizione;

- iv. il riconoscimento della revocabilità delle sottoscrizioni anche in occasione della proroga della durata originaria dell'offerta, trova il suo fondamento nella considerazione che il caso di un nuovo prospetto in cui siano rappresentati fatti, circostanze od informazioni nuovi, tali da influire sulla valutazione dei prodotti finanziari oggetto dell'offerta da parte dell'investitore che abbia già sottoscritto, sia assimilabile all'ipotesi che, in corso di validità del prospetto originario, giustificherebbe la pubblicazione di un supplemento ai sensi dell'art. 94, comma 7 del TUF. In proposito giova rilevare che la circostanza stessa che l'offerta pubblica debba essere prorogata al fine di raggiungere il quantitativo minimo di azioni previsto per il successo dell'iniziativa costituisce di per sé un fatto tale da influire sulla valutazione dei prodotti finanziari oggetto dell'offerta. In tal caso, è opportuno riconoscere, prudenzialmente, la possibilità per i sottoscrittori di recedere dall'impegno precedentemente assunto, estendendo al caso di specie, non regolato espressamente, la disciplina dettata dall'art. 95-bis del TUF per il caso di pubblicazione di un supplemento;
- v. in merito alle modalità di versamento del capitale sottoscritto, si richiamano le considerazioni formulate in sede di commento all'avvertenza in seconda di copertina. Si precisa, altresì, che, al fine di non vanificare l'informativa contenuta nel prospetto informativo in tema di modalità di versamento dei conferimenti in denaro, che costituisce un utile presidio per gli investitori, i quali conoscono sin dall'inizio come (bonifico bancario) e dove (estremi del conto corrente) effettuare tali versamenti e possono confrontare tali indicazioni con quelle fornite dai promotori ai sensi dell'art. 2334 c.c., gli estremi del conto corrente indisponibile non potranno essere modificati, se non rendendo nota tale modifica attraverso la pubblicazione di un supplemento informativo ai sensi degli artt. 94, comma 7 e 95-bis, comma 2 TUF, fino a quando non saranno completate le attività di versamento dei conferimenti da parte dei sottoscrittori. Si ritiene che, successivamente, eventuali decisioni di movimentare le somme da un conto corrente indisponibile ad un altro conto, dotato delle stesse caratteristiche presso altra banca che sia in grado di offrire condizioni migliori, potranno essere attuate nei limiti e secondo le modalità di cui all'art. 2331, comma 4 c.c., secondo il quale *“Le somme depositate a norma del secondo comma dell'art. 2342 [i conferimenti in denaro] non possono essere consegnate agli amministratori se non provano l'avvenuta iscrizione della società nel registro. Se entro novanta giorni dalla stipulazione dell'atto costitutivo o dal rilascio delle autorizzazioni previste dal n. 3 dell'art. 2329 [nel caso delle banche si tratta dell'autorizzazione di Banca d'Italia] l'iscrizione non ha avuto luogo, esse sono restituite ai sottoscrittori e l'atto costitutivo perde efficacia”*.

6. SPESE LEGATE ALL'OFFERTA

Fornire le informazioni previste dal paragrafo 8 dell'Allegato III del Regolamento n. 809/2004/CE. Con riferimento alle spese dell'offerta, andrà precisata la ripartizione delle stesse secondo quanto previsto dall'art. 2338 c.c.

Commento: le spese dell'offerta, e in genere tutte le spese necessarie per l'avvio dell'iniziativa e la costituzione della società, secondo quanto prevede l'art. 2338 c.c. sono a carico dei promotori, che potranno essere rilevati dalla nuova società in caso di esito positivo del procedimento, secondo le modalità e nella misura prevista dal comma 2 dell'art. 2338 c.c. Se la società non si costituisce, i promotori non possono rivalersi verso i sottoscrittori delle azioni. I promotori infatti non sono soggetti titolari di un incarico conferito da terzi, ma si comportano come semplici mediatori dell'iniziativa assumendosi interamente i rischi di un eventuale insuccesso dell'iniziativa.

7. INFORMAZIONI SUPPLEMENTARI

Inserire le informazioni richieste dal paragrafo 10 dell'Allegato III del Regolamento n. 809/2004/CE, ove applicabile.

APPENDICI

In allegato al prospetto informativo andranno inseriti i seguenti documenti, che ne costituiscono parte integrante:

- Atto costitutivo del Comitato Promotore ed eventuali suoi allegati (regolamento di sottoscrizione del capitale, regolamento del comitato ecc.);
- Programma di attività richiesto dall'art. 2333 c.c.;
- Piano industriale, ove previsto;
- Relazione dei revisori ai sensi del paragrafo 13.2 dell'Allegato I del Regolamento n. 809/2004/CE, ove richiesta;
- Bozza di Atto costitutivo e dello Statuto Sociale della costituenda società;
- Bozza di Procura per intervento all'Assemblea Costitutiva;
- Curriculum Vitae dei componenti il Comitato Promotore.

Commento: i documenti riportati in allegato integrano le informazioni riportate nel prospetto. Si precisa che gli stessi dovranno essere riprodotti in copia conforme all'originale. Si sottolinea, altresì, che le informazioni contenute in tali documenti devono essere coerenti con quanto indicato nel prospetto informativo.

Per quanto concerne più specificamente il programma di attività, si tratta di un documento richiesto espressamente dal codice civile, che ne definisce il contenuto minimo obbligatorio (oggetto e capitale sociale della costituenda società, principali disposizioni dell'atto costitutivo e dello statuto, eventuale partecipazione dei promotori agli utili, termine entro il quale deve essere stipulato l'atto costitutivo). La stessa disciplina codicistica, tuttavia, non esclude che il programma possa assumere un contenuto più ampio, anche derogatorio della disciplina legale (ad esempio art. 2334, comma 1: previsione di particolari modalità per la comunicazione ai sottoscrittori di procedere al versamento dei decimi; art. 2334, comma 3: previsione di un termine diverso da quello legale di venti giorni per la convocazione dell'assemblea dei sottoscrittori). Il programma deve inoltre essere sottoscritto dai promotori con firma autenticata, e l'art. 2337 c.c. espressamente qualifica come promotori coloro che nella pubblica sottoscrizione hanno firmato il programma.

Stante la centralità riconosciuta dal codice civile al programma di attività, pur se integrata dalle previsioni del TUF in tema di offerta pubblica di sottoscrizione, e pur premesso che esula dalle competenze della Consob la verifica di adempimenti previsti dal codice civile a carico dei promotori di una nuova società per azioni, si evidenzia la necessità che eventuali modifiche o integrazioni a tale documento, con particolare riferimento alla previsione di ulteriori sedi del comitato, a modifiche delle istruzioni di modo e di tempo relative al procedimento di pubblica sottoscrizione o all'ingresso ed uscita dei promotori dall'iniziativa, siano assoggettate agli stessi oneri di forma e di pubblicità previsti per la redazione originaria del programma.

Si segnala che la bozza di procura è finalizzata esclusivamente all'intervento all'assemblea costitutiva della società; in essa non devono quindi essere presenti riferimenti alla sottoscrizione delle azioni o al versamento del capitale che, costituendo fasi antecedenti all'assemblea costitutiva, si sono già verificate nel momento in cui verrà predisposta tale procura.

3. ULTERIORI DOCUMENTI DA TRASMETTERE ALLA CONSOB

Come per qualunque altro prospetto relativo ad offerte pubbliche di sottoscrizione di azioni, anche per le costituende banche trovano applicazione le previsioni dell'Allegato 1A al Regolamento Emittenti in tema di comunicazione ai sensi dell'art. 4 del medesimo Regolamento e di documentazione da allegare alla comunicazione. Si riportano, di seguito, i documenti indicati nell'Allegato 1A, punto 2, compatibili con la fattispecie dei prospetti di costituende società:

- a) il prospetto contenente le informazioni richieste dagli schemi applicabili;
- b) il modulo di adesione di cui all'art. 34-quinquies, comma 2 del Regolamento, e il modulo dell'eventuale mandato di acquisto recanti ogni elemento necessario per l'adesione all'offerta pubblica, ivi inclusa l'indicazione della facoltà riconosciuta dall'art. 95-bis del Testo Unico agli investitori di revocare l'accettazione dell'acquisto o della sottoscrizione, ove ne ricorrano le condizioni ivi previste;
- c) l'indicazione delle eventuali difformità del prospetto allegato rispetto al corrispondente schema, con la relativa motivazione.

Si ricorda, altresì, che i documenti posti in appendice al prospetto, citati nel precedente paragrafo "Appendici" di questa comunicazione, costituiscono parte integrante degli allegati alla comunicazione ex art. 4 del Regolamento Emittenti ai fini della sua completezza.

Con specifico riferimento agli allegati, oltre alla documentazione succitata indicata nell'Allegato 1A, dovrà essere trasmessa anche una copia del contratto relativo al conto corrente indisponibile presso il quale andranno effettuati i versamenti mediante bonifico bancario, da cui risulti espressamente la natura indisponibile di tale conto. Ove non sia possibile evincere tale clausola di indisponibilità direttamente dal contratto, sarà necessario inviare, altresì, una dichiarazione della banca depositaria che attesti tale indisponibilità.

Al fine di verificare che effettivamente il comitato promotore si attenga alle previsioni dell'art. 2334 c.c. quanto alla tempistica di versamento del capitale sottoscritto, in omaggio ai poteri riconosciuti alla Consob dall'art. 97 del TUF, il comitato dovrà fornire a questa Commissione:

- il saldo del conto corrente bancario indisponibile destinato alla raccolta dei versamenti delle sottoscrizioni ad una data prossima a quella di presentazione a detta Autorità della richiesta di approvazione del nuovo prospetto informativo relativo alla eventuale proroga dell'offerta;
- la movimentazione di detto conto corrente ad una data prossima all'assemblea dei sottoscrittori prevista dall'art. 2335 c.c., qualora l'offerta abbia avuto esito positivo.

IL PRESIDENTE
Giuseppe Vegas