

Inoltre, la limitazione in esame non dovrebbe essere eccessivamente enfaticizzata, poiché quasi tutte le banche popolari soggette a trasformazione sono quotate in mercati regolamentati, nei quali i soci possono ottenere agevolmente la liquidazione dell'investimento in altre forme. E ciò senza considerare che le azioni rimarrebbero nella loro titolarità anche dopo il recesso, onde sembra improprio parlare di "espropriazione" e di mancanza di "indennizzo".

Le questioni sarebbero dunque manifestamente inammissibili, per la scorretta ricostruzione e la conseguente mancata ponderazione del quadro normativo di riferimento, nonché per la richiesta di una pronuncia manipolativa a contenuto non costituzionalmente obbligato, oltre che in contrasto con la stessa ratio della modifica auspicata; in subordine, esse sarebbero manifestamente infondate.

3.3.- La B.D. contesta la tesi del giudice a quo, secondo cui la norma censurata le avrebbe attribuito un potere di delegificazione "in bianco".

Preliminarmente, la questione sarebbe inammissibile, sia per l'assenza di una adeguata motivazione delle ragioni per cui la disposizione avrebbe delineato un procedimento di delegificazione, sia per la scorretta ricostruzione e conseguente mancata ponderazione del quadro normativo di riferimento.

Nel merito, contrariamente a quanto erroneamente presupposto dal giudice rimettente, l'art. 1 del D.L. n. 3 del 2015 non darebbe affatto luogo ad un fenomeno di delegificazione. La disposizione non ricollegerebbe infatti all'entrata in vigore delle disposizioni attuative emanate dalla B.D. l'abrogazione di alcuna disposizione legislativa, bensì introdurrebbe – espressamente e direttamente – una deroga alla disciplina del recesso del socio di cui all'art. 2437 e seguenti del codice civile.

La questione sarebbe infondata anche perché la disciplina censurata, in linea con la pertinente normativa Europea, ancorerebbe l'esercizio da parte dell'ente della facoltà di limitare o differire il rimborso a valutazioni di carattere prudenziale, di natura eminentemente tecnica, circoscritte dall'angusta cornice normativa definita dal regolamento delegato (UE) n. 241/2014.

Le perplessità sollevate dall'ordinanza di rimessione con riferimento all'assenza di collegamento della B.D. con il circuito rappresentativo non sarebbero condivisibili – non solo in ragione della sussistenza di connotati di tecnicismo e settorialità della materia affidata al potere regolamentare dell'Autorità di vigilanza, ma anche – in quanto le norme regolamentari della B.D. e le norme tecniche di regolamentazione recate dal citato regolamento delegato (UE) n. 241/2014 sarebbero redatte all'esito di "rafforzate forme di partecipazione degli operatori del settore nell'ambito del procedimento di formazione degli atti regolamentari", idonee a compensare la "dequotazione del principio di legalità in senso sostanziale" anche secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato (è citata, tra le altre, la sentenza del Consiglio di Stato, sesta sezione, 24 maggio 2016, n. 2182).

4.- Con atti depositati il 4 aprile 2017, di identico contenuto, si sono costituite in giudizio UBI Banca spa e B.B. spa (quale società risultante dalla fusione tra B.P. società cooperativa e B.P. società cooperativa a responsabilità limitata), parti del giudizio a quo, che hanno concluso per l'infondatezza delle questioni e, in subordine, per il rinvio pregiudiziale interpretativo alla Corte di giustizia UE, ai sensi dell'art. 267 del TFUE.

A loro avviso, la disciplina nazionale sui limiti al rimborso, fondata sulle previsioni del regolamento (UE) n. 575/2013 e del regolamento delegato (UE) n. 241/2014, rispetterebbe pienamente i parametri evocati nell'ordinanza di rimessione, in quanto essa, in un'interpretazione costituzionalmente orientata, non escluderebbe in radice tale diritto. Il legislatore avrebbe semplicemente replicato nella normativa nazionale il principio comunitario prudenziale di tutela del sistema bancario, affidandone la garanzia a un'operazione di bilanciamento flessibile, che prevede la possibilità, nei casi di concreta e oggettiva difficoltà, di mantenere o raggiungere i requisiti prudenziali, di limitare il diritto del singolo secondo valutazioni da condurre in concreto rispettando i principi di proporzionalità e ragionevolezza, senza escludere il differimento nel tempo del rimborso, come ha espressamente stabilito il provvedimento della B.D. impugnato nel giudizio a quo.

4.1.- Non sussisterebbe la violazione dell'art. 77, secondo comma, Cost., alla luce della sentenza n. 287 del 2016, della cui motivazione le parti riportano ampi stralci, ove si esclude che il D.L. n. 3 del 2015 difetti con evidenza dei presupposti di necessità e urgenza e che abbia portata di riforma sistematica.

Si sottolinea, altresì, che la volontà politica di adeguare l'ordinamento italiano agli indirizzi Europei sarebbe stata rinnovata mediante la "riproposizione" della norma sui limiti del diritto di rimborso, con formulazione pressoché identica, nell'art. 1, comma 15, del D.Lgs. 12 maggio 2015, n. 72 (Attuazione della direttiva 2013/36/UE, che modifica la direttiva 2002/87/CE e abroga le direttive 2006/48/CE e 2006/49/CE, per quanto concerne l'accesso all'attività degli enti creditizi e la vigilanza prudenziale sugli enti creditizi e sulle imprese di investimento. Modifiche al D.Lgs. 1 settembre 1993, n. 385 e al D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58), in ordine al quale non varrebbero i limiti stabiliti per la decretazione d'urgenza.

4.2.- La questione di legittimità costituzionale per violazione degli artt. 1, 3, 23, 42, 95 e 97 Cost. sarebbe inammissibile perché non adeguatamente motivata.

Nel merito, il dubbio di costituzionalità sarebbe infondato, in quanto i limiti della potestà regolatrice della B.D. emergerebbero dalla compiuta disamina del diritto Europeo. A riprova di ciò, la disciplina adottata dalla B.D. riprodurrebbe puntualmente la disciplina di dettaglio contenuta all'art. 10 del regolamento delegato (UE) n. 241/2014, mostrando così di avere un carattere meramente ricognitivo.

4.3.- Neppure sussisterebbe la violazione degli artt. 41, 42 e 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 1 del protocollo addizionale alla CEDU.

La limitazione del rimborso prevista dall'art. 28, comma 2-ter, del t.u. bancario non comporterebbe un effetto espropriativo e non priverebbe il socio recedente del suo status.

Innanzitutto, nel caso della trasformazione delle banche popolari in società per azioni il richiamo alla fattispecie espropriativa non sarebbe pertinente, trattandosi di conflitto orizzontale tra privati e non di conflitto verticale tra Stato e privati, presupposto dall'art. 42, terzo comma, Cost.

In secondo luogo, non vi sarebbe alcuna privazione di utilità economiche in danno dei soci recedenti, in quanto a seguito della limitazione del rimborso le azioni verrebbero restituite ai loro titolari, dovendosi così escludere un'ablazione o comunque una riduzione del corrispettivo del recesso, nonché l'acquisizione definitiva, in capo all'ente creditizio, del valore delle partecipazioni.

Ne potrebbe tutt'al più conseguire il mancato perfezionamento del recesso, dal quale non sembrano però sorgere ulteriori dubbi di illegittimità, esistendo altre fattispecie nelle quali l'ordinamento non riconosce al socio il diritto di recedere.

In ogni caso, anche secondo la giurisprudenza della Corte EDU l'illegittimità di una misura espropriativa non si potrebbe desumere solo dalla compressione del diritto del singolo, qualora prevalgano motivi di interesse generale per effetto di un bilanciamento ispirato a criteri di ragionevolezza e proporzionalità, senza che all'ablazione debba corrispondere sempre e comunque la garanzia di un pieno indennizzo.

Tale bilanciamento, rimesso all'apprezzamento discrezionale del legislatore, risulterebbe effettuato dalla disciplina comunitaria sui requisiti prudenziali delle banche cui si conforma la disposizione censurata. Quest'ultima non violerebbe il principio del minimo mezzo, della ragionevolezza e della proporzionalità, non imponendo alcuna specifica limitazione al rimborso, ma lasciando alla valutazione del caso concreto la scelta da operare, tale da ridurre al minimo, se possibile, la compressione del diritto del singolo.

Il rimettente, pur riconoscendo la preminente esigenza di tutelare l'interesse generale alla stabilità patrimoniale del sistema finanziario, che anche secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia può prevalere sugli interessi degli azionisti e dei creditori delle banche, avrebbe arbitrariamente sostituito la propria valutazione a quella del legislatore, affermando che solo il rinvio del rimborso a tempo determinato sarebbe compatibile con la Costituzione.

Al contrario, la disciplina nazionale primaria e secondaria sulla limitazione del rimborso in caso di recesso, che riproduce quanto previsto dall'art. 29 del regolamento (UE) n. 575/2013 e dall'art. 10 del regolamento delegato (UE) n. 241/2014, non lascerebbe alla totale discrezione della singola banca la scelta delle misure da adottare, che risulterebbe invece ancorata a condizioni patrimoniali oggettive verificabili caso per caso. L'articolato assetto tracciato dalla normativa comunitaria presupposta da quella interna avrebbe dunque lasciato agli Stati membri "libertà di ... rinviare il diritto al rimborso fino ad un tempo illimitato oppure di escludere ovvero limitare il rimborso", sicché legittimamente il legislatore italiano avrebbe riproposto la stessa alternativa nel proprio ordinamento, approntando una regolamentazione rispettosa della Costituzione e dell'art. 1 del protocollo addizionale alla CEDU.

Inoltre, il riconoscimento degli interessi per il ritardo nel rimborso, auspicato dal rimettente, vanificherebbe lo scopo perseguito dalla normativa comunitaria e nazionale, consistente nella tutela dei requisiti prudenziali delle banche, in quanto avrebbe un evidente impatto sul loro patrimonio.

Qualora questa Corte ritenesse che gli argomenti svolti non siano idonei a respingere le questioni, le parti propongono istanza di rinvio pregiudiziale ex art. 267 del TFUE, diretto a "verificare quale sia l'effettivo valore ermeneutico da riconoscere al combinato disposto dell'art. 29, comma 2, del regolamento (UE) n. 575/2013 con l'art. 10 del Regolamento delegato (UE) n. 241/2014", atteso che, "anche nell'ottica del giudizio di costituzionalità, la questione di compatibilità comunitaria costituisce un prius logico e giuridico rispetto alla questione di costituzionalità".

5.- Con atto depositato il 4 aprile 2017 è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per l'inammissibilità o la manifesta infondatezza delle questioni.

5.1.- L'interveniente osserva in via preliminare che il giudice a quo, deducendo la violazione degli artt. 41, 42 e 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 1 del protocollo addizionale alla CEDU, avrebbe identificato la norma censurata nel "nuovo testo dell'art. 29 co. 2 ter del D.Lgs. 1 settembre 1993, n. 385", sull'erroneo presupposto che esso disciplini la limitazione del diritto al rimborso del socio recedente, mentre tale norma, introdotta dall'art. 1, comma 1, lettera b), del D.L. n. 3 del 2015, contiene la diversa previsione dei poteri della B.D. nel caso in cui non sia deliberata la trasformazione della banca popolare con attivo "sopra soglia". Viene pertanto chiesto a questa Corte di valutare se l'errata identificazione della norma censurata si possa tradurre nell'inammissibilità delle questioni.

Sempre in via preliminare, l'interveniente eccepisce il difetto di rilevanza o di sufficiente motivazione sulla rilevanza con riferimento alla censura che riguarda il diritto al rimborso.

Il giudice a quo avrebbe erroneamente posto a base della rilevanza il "pregiudizio" che i soci ricorrenti potrebbero subire dalla norma sospettata di illegittimità, anziché la necessità di applicare tale norma per definire la controversia. L'ordinanza di rimessione non preciserebbe se i soci ricorrenti hanno esercitato il diritto di recesso, sicché le domande proposte nel giudizio principale dovrebbero essere dichiarate inammissibili per difetto di interesse ad agire, con conseguente inammissibilità delle questioni, per irrilevanza.

Non sarebbero condivisibili, inoltre, le considerazioni svolte dal giudice a quo sull'esistenza di un pregiudizio attuale e concreto alla "libertà di autodeterminazione negoziale del socio" nell'espressione del diritto di voto in assemblea, che sarebbe condizionata dalla "eventualità di vedersi escluso il diritto al rimborso in caso di recesso conseguente alla trasformazione". Per i soci delle banche popolari già trasformate in società per azioni (la quasi totalità di quelle "sopra soglia"), tale "condizionamento" costituirebbe un fatto già avvenuto e dunque inidoneo a fondare un interesse attuale all'annullamento del provvedimento della B.D.. Né l'ordinanza riferirebbe di deliberazioni societarie che hanno limitato il diritto al rimborso o di impugnazioni proposte avverso le delibere di trasformazione, a conferma dell'assenza di prova dell'asserito "condizionamento". Per i soci delle banche popolari che non avessero ancora deliberato la trasformazione, l'ordinanza non fornirebbe alcun elemento idoneo a ipotizzare che la trasformazione verrà deliberata, che i soci ricorrenti eserciteranno in tal caso il diritto di recesso, che si realizzeranno le condizioni per rendere necessaria la limitazione del diritto al rimborso delle loro azioni e che la limitazione si tradurrà nella riduzione del rimborso anziché, come auspicato dal rimettente, nel suo mero differimento: ciò porrebbe in dubbio, anche sotto il profilo prospettato nell'ordinanza di rimessione, la sussistenza di un effettivo interesse ad agire in capo ai soci.

5.1.1.- Ancora in via preliminare, l'interveniente osserva che tutte le questioni sollevate dal giudice a quo, riferite in apparenza all'intero art. 1 del D.L. n. 3 del 2015, dovrebbero essere circoscritte al comma 1, lettera a) di tale disposizione, che ha aggiunto il comma 2-ter all'art. 28 del t.u. bancario, in tema di limitazione del diritto al rimborso in caso di recesso, giacché la residua disciplina contenuta nel citato art. 1 sarebbe irrilevante per la definizione del processo principale.

Tuttavia, la previsione sui limiti al rimborso non deriverebbe più dalla disposizione censurata, anche così circoscritta, bensì dall'art. 1, comma 15, del D.Lgs. n. 72 del 2015, entrato in vigore il 27 giugno 2015, che ha sostituito il testo dell'art. 28, comma 2-ter, del t.u. bancario con il seguente, riproduttivo di quello anteriore: "2-ter. Nelle banche popolari e nelle banche di credito cooperativo il diritto al rimborso delle azioni nel caso di recesso, anche a seguito di trasformazione, morte o esclusione del socio, è limitato secondo quanto previsto dalla B.D., anche

in deroga a norme di legge, laddove ciò sia necessario ad assicurare la computabilità delle azioni nel patrimonio di vigilanza di qualità primaria della banca. Agli stessi fini, la B.D. può limitare il diritto al rimborso degli altri strumenti di capitale emessi."

L'art. 1, comma 1, lettera a), del D.L. n. 3 del 2015, sarebbe stato dunque implicitamente abrogato, per incompatibilità, dall'art. 1, comma 15, del D.Lgs. n. 72 del 2015.

Da qui l'irrelevanza della questione concernente il difetto dei requisiti della decretazione d'urgenza, ex art. 77 Cost., poiché la norma vigente, applicabile in materia di recesso dei soci di banche popolari e di limitazione al rimborso delle loro quote di capitale, sarebbe stata adottata con l'ordinario procedimento di legislazione delegata ex art. 76 Cost.

5.2.- Ove rilevante, la questione ex art. 77, secondo comma, Cost, sarebbe comunque infondata.

I requisiti di necessità e urgenza sussisterebbero, in quanto la previsione di limiti al rimborso in caso di recesso sarebbe espressamente finalizzata alla necessità di "assicurare la computabilità delle azioni nel patrimonio di vigilanza di qualità primaria della banca", onde prevenire il rischio che, in occasione della trasformazione delle maggiori banche popolari, si verifichi una tale quantità di recessi da porre in dubbio il rispetto da parte di tali banche ai requisiti prudenziali di stabilità patrimoniale.

L'urgenza di provvedere nel settore bancario, imperniato sulla funzione normativa e di vigilanza della B.D., coesisterebbe logicamente con la rimessione a quest'ultima del potere di adottare norme di attuazione. Solo in questo modo l'intervento legislativo avrebbe rivestito i caratteri di completezza e organicità indispensabili ad assicurarne l'efficacia concreta, anche in considerazione della laboriosità del processo riformatore delle banche popolari (è citata sul punto la sentenza n. 133 del 2016). L'avvio del processo avrebbe garantito la necessaria stabilizzazione di queste banche, con la previsione di un lasso di tempo sufficiente a consentire la loro trasformazione nelle condizioni di maggiore convenienza.

Infine, la valutazione del rischio e dell'urgenza di provvedere competerebbe esclusivamente al legislatore, non apparendo manifestamente irragionevole il rischio che la presenza di banche popolari di dimensioni sistemiche indebolisca la stabilità complessiva del sistema bancario, sicché dovrebbe essere esclusa ogni valutazione sostitutiva da parte del giudice a quo e dello stesso giudice delle leggi. L'ampiezza e la durata nel tempo del dibattito sul tema della riforma delle banche popolari, al quale allude il rimettente, dimostrerebbe l'esistenza del problema e l'urgenza di risolverlo.

5.3.- Secondo l'interveniente, anche la questione inerente alla legittimità costituzionale della previsione che conferisce alla B.D. il potere di disciplinare la limitazione del diritto al rimborso della quota del socio recedente sarebbe infondata.

Dalla norma censurata, letta nella sua inscindibile interezza, si ricaverebbe infatti che la potestà normativa della B.D. è esclusivamente finalizzata a garantire il rispetto da parte della banca, in caso di recesso del socio, dei requisiti di stabilità patrimoniale identificabili nel possesso di un patrimonio di vigilanza di qualità primaria non inferiore ai minimi legali. Ciò renderebbe operanti, come criteri limitativi della discrezionalità della B.D., le norme dell'ordinamento comunitario che disciplinano il patrimonio di vigilanza delle banche, le quali sarebbero rigide e stringenti, e non consentirebbero margini di effettiva discrezionalità. D'altra parte occorrerebbe ricordare che già

l'art. 53, comma 1, lettere a), b) e d), del t.u. bancario attribuisce alla B.D. un ampio potere regolamentare in tema di adeguatezza patrimoniale degli istituti di credito.

5.4.- Anche le censure riferite agli artt. 41, 42 e 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 1 del protocollo addizionale alla CEDU, sarebbero infondate.

L'interveniente ribadisce che secondo l'art. 28, comma 2-ter, del t.u. bancario la limitazione del rimborso costituirebbe una misura non fine a se stessa, ma funzionale alla stabilità della banca, garantita dalla tutela dell'integrità del suo patrimonio di vigilanza di qualità primaria, che il rimborso immediato potrebbe intaccare. Inoltre, la misura realizzerebbe un equilibrio con l'eccezionale diritto di recesso riconosciuto dall'ordinamento al socio della cooperativa bancaria, a differenza del socio di una banca ordinaria. Tale diritto sorgerebbe già intrinsecamente limitato dalla condizione negativa che il rimborso non comporti la perdita o l'indebolimento del patrimonio di vigilanza di qualità primaria della banca.

Sarebbe inoltre errato il presupposto interpretativo dal quale muove il rimettente, che equipara il differimento sine die all'esclusione totale del rimborso. In realtà la norma censurata prevede solo la possibilità di limitare il diritto al rimborso o il suo rinvio a un momento determinato o da determinare, senza contemplarne l'esclusione immediata e definitiva. Né il rinvio a un momento da determinare sembra consentire tale equiparazione, posto che l'esclusione farebbe venire meno il credito al rimborso, mentre il differimento lo conserverebbe, pur incidendo sulla sua esigibilità.

Ove si intendessero superare tali considerazioni, l'interveniente osserva che il dubbio di illegittimità costituzionale deriverebbe dalla scorretta e incompleta ricostruzione dell'istituto del recesso del socio e della normativa comunitaria in materia di rafforzamento della disciplina prudenziale, ricostruzione che avrebbe condotto il giudice a quo all'errata configurazione della quota di partecipazione del socio come un valore economico intangibile, la cui eventuale limitazione ex lege si tradurrebbe in un'espropriazione senza indennizzo.

Al contrario, il credito al rimborso del valore della partecipazione sociale, che sorge con l'esercizio del recesso, non potrebbe essere qualificato come un diritto reale sul capitale della società, suscettibile di espropriazione, né la situazione prodotta dal recesso si risolverebbe in un mero conflitto tra soci recedenti e soci che proseguono l'attività, come sembra ritenere il rimettente, coinvolgendo essa invece sia i diritti dei terzi che operano con la banca che l'interesse pubblico, tutelato dalle Autorità di vigilanza, alla stabilità del sistema bancario nel suo complesso.

Nell'approfondire questo profilo, l'interveniente esamina, in primo luogo, la disciplina ordinaria del recesso del socio nelle società di capitali contenuta nel codice civile. Tale disciplina evidenzerebbe la possibilità di ridurre il rimborso qualora - inutilmente esaurite tutte le fasi nelle quali si articola il complesso procedimento di liquidazione (trasferimento delle azioni del socio recedente agli altri soci o a terzi; acquisto di azioni proprie; riduzione del capitale in proporzione alle azioni da rimborsare, che può essere impedita dalla vittoriosa opposizione dei creditori sociali alla delibera di riduzione) - si giunga allo scioglimento della società con apertura del concorso del credito del socio recedente con i crediti vantati dai terzi, in posizione di parità: situazione che, nel caso di mancato rimborso per insufficienza dell'attivo, non attribuirebbe il diritto a indennizzi o corrispettivi, essendo connessa al rischio d'impresa assunto dal socio con la partecipazione alla società.

Nella disciplina prudenziale comunitaria delle società che esercitano l'attività bancaria - introdotta dalladirettiva 2013/36/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 sull'accesso all'attività degli enti creditizi e sulla vigilanza prudenziale sugli enti creditizi e sulle imprese di investimento, che modifica ladirettiva 2002/87/CE e abroga le direttive 2006/48/CE e 2006/49/CE, nonché dal regolamento (UE) n. 575/2013 e dal regolamento delegato (UE) n. 241/2014 - il recesso del socio riceverebbe un trattamento normativo sostanzialmente diverso, diretto ad assicurare un adeguato livello di capitale di primaria qualità degli enti creditizi sulla base di rigidi parametri di riferimento. Allo scioglimento della società, configurato dalla disciplina codicistica quale strumento estremo per soddisfare il credito del socio recedente, nel caso in cui la società non disponga di risorse sufficienti e non possa procedere alla riduzione del capitale, la disciplina prudenziale comunitaria e nazionale opporrebbe un obiettivo contrario, diretto a evitare lo scioglimento della banca e a favorire la stabilità del sistema finanziario globale.

Attraverso l'obbligatoria creazione del patrimonio di vigilanza, di cui fa parte il capitale, la banca costituirebbe un fondo proprio idoneo a fronteggiare in via permanente i rischi di perdite connesse alle esposizioni creditorie, sicché il diritto al rimborso del socio recedente non potrebbe essere soddisfatto se ciò comportasse la riduzione di tale patrimonio al di sotto dei limiti prudenziali. Il relativo diritto di credito si collocherebbe, pertanto, in una posizione subordinata al superiore interesse pubblico che l'art. 28, comma 2-ter, del t.u. bancario intende proteggere.

5.4.1.- Per queste considerazioni, non sarebbe dunque violato il principio del minimo mezzo, come sostiene il rimettente, in quanto il sacrificio imposto dalla norma censurata al socio di una banca cooperativa appare funzionale all'attuazione di interessi superiori, che non si identificano con quelli dei soci che intendono proseguire l'attività bancaria, bensì con quello alla stabilità della singola banca e del sistema bancario nel suo complesso. Tale assetto normativo sarebbe in linea sia con i valori costituzionali, considerato che la libertà di iniziativa economica può essere limitata in funzione dell'utilità sociale ex art. 41 Cost., sia con la giurisprudenza della Corte di giustizia in tema di superiorità dell'interesse pubblico alla stabilità del sistema finanziario sul legittimo affidamento dei singoli (è citata la sentenza 19 luglio 2016, in causa C-526/14, T.K. e altri).

Neppure sarebbe violato il diritto all'indennizzo in caso di esproprio, tutelato dall'art. 42 Cost. e dall'art. 1 del protocollo addizionale alla CEDU, in quanto la situazione del socio recedente di una banca popolare, il cui diritto al rimborso sia limitato ex art. 28, comma 2-ter, del t.u. bancario, sembra analoga a quella del socio recedente di una società ordinaria che, a seguito dello scioglimento di questa, non ottenga soddisfazione del credito in sede di liquidazione, per insufficienza dell'attivo: anche in questo caso, il sacrificio imposto al socio troverebbe giustificazione nel rischio d'impresa che egli ha assunto partecipando alla società. La limitazione al rimborso deriverebbe infatti da esposizioni di rischio della banca sorte prima dell'exit, tali da imporre un livello di patrimonio prudenziale raggiungibile solo con la quota di capitale di cui è titolare il socio che ha esercitato il recesso.

Il principio del minimo mezzo neppure sarebbe violato dalla mancata previsione del differimento per un termine massimo predeterminato dal legislatore. La norma censurata - come quella comunitaria di riferimento - rinvierebbe infatti a parametri certi e rigorosi, connessi all'esistenza di risorse che consentano il rimborso delle azioni senza depauperare il patrimonio di qualità primaria della banca, determinato proporzionalmente alle esposizioni di rischio.

Né si comprenderebbe come la previsione di un termine, da rimettere comunque all'intervento del legislatore, riuscirebbe a garantire il rispetto delle regole prudenziali, ove la condizione della banca

rimanesse invariata alla scadenza del termine stesso, quando le azioni ancora necessarie per il mantenimento del patrimonio di vigilanza dovrebbero essere rimborsate.

La norma censurata, inoltre, sarebbe pienamente conforme alla disciplina comunitaria, che prevede le facoltà alternative della limitazione e del rinvio, ancorandole al mantenimento di livelli patrimoniali adeguati.

Neppure sarebbe fondata la censura relativa alla mancata previsione di un interesse corrispettivo per il ritardo nel rimborso, in quanto la parte di capitale versata dal socio recedente non potrebbe produrre interessi, essendo destinata a garantire le esposizioni di rischio della banca fino a che le condizioni patrimoniali della stessa ne impediscano la "liberazione".

6.- Con atto depositato il 31 luglio 2017, fuori termine, sono intervenute nel giudizio Amber Capital UK LLP e Amber Capital Italia SGR spa, che il 23 febbraio 2018 hanno depositato anche una memoria illustrativa.

Esse chiedono, ai fini dell'ammissibilità dell'intervento, una "nuova valutazione" sulla natura del termine stabilito dall'art. 4, comma 4, delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale. Questo termine non dovrebbe essere considerato perentorio, secondo il costante orientamento della Corte, ma ordinatorio, in applicazione del principio generale di cui all'art. 152, secondo comma, codice di procedura civile. Inoltre, coordinando la previsione dell'art. 4, comma 4, con quella del successivo art. 7 delle citate Norme integrative, che regola la fase processuale successiva alla scadenza del termine per la costituzione delle parti, l'intervento cosiddetto "tardivo" potrebbe essere ammesso fino a quando il Presidente della Corte non abbia nominato il giudice relatore, al quale il cancelliere deve immediatamente trasmettere il fascicolo.

7.- Anche le altre parti costituite e l'interveniente hanno depositato memorie nell'imminenza dell'udienza.

7.1.- I soci della B.P. e della B.P. ribadiscono le loro difese e insistono nelle conclusioni già rassegnate, chiedendo altresì, "in alternativa, o in via di ulteriore subordine, nell'ipotesi in cui si ritenesse ovvero venisse confermato in sede di rinvio pregiudiziale che la citata normativa Europea consente di escludere tout court il rimborso", di proporre alla stessa Corte di giustizia, sempre ai sensi dell'art. 267, terzo comma, del TFUE, un rinvio pregiudiziale sulla validità del citato art. 10 del regolamento delegato (UE) n. 241/2014, per violazione dell'art. 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007 (CDFUE), "integrato, anche alla luce dell'art. 52, comma 3, della medesima Carta ... dalle previsioni e dalla giurisprudenza della CEDU richiamate nel I Motivo".

7.2.- La B.D. ribadisce e illustra le considerazioni svolte, insistendo per la manifesta inammissibilità o la manifesta infondatezza delle questioni. La parte osserva che l'assunto del giudice a quo sull'effetto espropriativo conseguente all'applicazione della norma censurata sarebbe comunque superato dalla considerazione che le azioni non rimborsate per le esigenze prudenziali della banca dovrebbero essere restituite al socio. Non potendosi completare il procedimento di liquidazione del loro valore, esse sarebbero infatti liberate dal vincolo di indisponibilità ex art. 2437-bis, cod. civ. Inoltre, la trasformazione in società per azioni accrescerebbe la contendibilità dell'impresa e, con essa, il valore di scambio della partecipazione azionaria, incrementando, anziché diminuendo, le opportunità patrimoniali del socio. La previsione di un interesse corrispettivo, auspicata dal giudice a quo, contrasterebbe poi con la mancanza di liquidità ed

esigibilità del credito. Infine, la B.D. illustra le ragioni per cui le disposizioni oggetto del giudizio si collocherebbero armonicamente all'interno del complessivo sistema del diritto bancario Europeo, riproducendone le logiche e gli equilibri, e salvaguardando il contenuto essenziale del diritto che si assume lesa.

7.3.- UBI Banca spa e B.B. spa, dopo avere descritto le fasi dei procedimenti di liquidazione nell'ambito dei quali si sono avvalse della facoltà di limitare parzialmente il rimborso delle azioni oggetto di recesso restituendo ai soci recedenti le azioni non rimborsate nelle rispettive misure del 94,8 e del 93 per cento, eccepiscono l'inammissibilità delle questioni per difetto di rilevanza. Muovendo da erronei presupposti giuridici, il giudice a quo non avrebbe esperito il tentativo di interpretazione conforme e avrebbe chiesto una pronuncia manipolativa dai contenuti indefiniti e non costituzionalmente obbligati, sovrapponendo la propria valutazione alle scelte discrezionali spettanti al legislatore. Il rimettente non avrebbe inoltre considerato che la previsione dell'art. 28, comma 2-ter, del t.u. bancario è stata riproposta con una formulazione pressoché identica nel successivo D.Lgs. n. 72 del 2015, in vigore dal 27 giugno 2015, sicché l'incompleta individuazione delle norme censurate determinerebbe l'inammissibilità di tutte le questioni dedotte o, quantomeno, l'irrilevanza di quella sollevata in riferimento all'art. 77, secondo comma, Cost. Infine, il difetto di rilevanza deriverebbe anche dalla mancanza di attualità delle questioni, poiché la dichiarazione di illegittimità costituzionale non potrebbe incidere su situazioni o rapporti giuridici relativi a "fasi che devono ritenersi esaurite o concluse", come la già eseguita trasformazione in società per azioni delle banche popolari con attivo superiore alla soglia di otto miliardi di Euro.

Nel merito, le parti illustrano le difese già svolte, richiamando la sentenza n. 287 del 2016 a dimostrazione dell'infondatezza della questione sul difetto dei requisiti della decretazione d'urgenza e diffondendosi nell'esame delle norme di diritto Europeo rilevanti in materia, che sarebbero state erroneamente interpretate dal giudice a quo e sarebbero assistite da una presunzione di validità estesa alla loro conformità alla Carta dei diritti fondamentali.

Infine, le parti insistono nella subordinata istanza di rinvio pregiudiziale ex art. 267, terzo comma, del TFUE.

7.4.- il Presidente del Consiglio dei ministri insiste a sua volta nelle eccezioni e richieste rassegnate nell'atto di intervento.

Quanto alle censure di violazione degli artt. 41, 42 e 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 1 del protocollo addizionale alla CEDU, l'interveniente sottolinea che nel contesto normativo creato dalle regole prudenziali Europee i diritti degli azionisti di società bancarie sarebbero diritti "limitatamente disponibili" perché originariamente connotati dalla funzione di concorrere all'adeguatezza patrimoniale della banca rispetto alla sua esposizione al rischio. Disciplinando i diritti conseguenti all'esercizio del recesso dalle banche popolari, la norma censurata avrebbe dunque reso esplicito tale limite intrinseco, dato dal fatto che l'azione bancaria (lo strumento di capitale) servirebbe innanzitutto a formare la componente indefettibile dei fondi propri (il capitale primario di classe 1) e con ciò ad assicurare il mantenimento del rapporto predeterminato, fissato dalle predette regole, tra i fondi propri della banca e la sua esposizione al rischio. Tale rapporto verrebbe messo in crisi, nel caso delle banche popolari soggette alla trasformazione "obbligatoria", dalla variabilità del loro capitale, che ne implicherebbe la riduzione a seguito del recesso, nonché dalla loro natura "sistemica", implicante un'elevata esposizione al rischio, che nel caso di riduzione del capitale a seguito dei recessi le costringerebbe ad uscire dal mercato per la sopravvenuta

perdita dei requisiti di stabilità patrimoniale o a ridurre l'attivo, rinunciando alla propria dimensione operativa.

L'interveniente si sofferma, inoltre, sulla diversità di regime giuridico tra il recesso del socio di società ordinaria e quello del socio di società bancaria. Per quest'ultimo il potere di inibire la riduzione del capitale sociale a seguito del recesso non è rimessa alla volontà dei creditori sociali, mediante il rimedio dell'opposizione alla delibera di riduzione, ma è previsto ex lege, mediante la determinazione di un vincolo normativo rigido, che vieta di ridurre quella parte del capitale sociale, determinata secondo un criterio matematico, rientrante nel patrimonio di vigilanza della banca e pertanto destinato a garantirne la solvibilità. Il patrimonio di vigilanza costituirebbe dunque un bene giuridico che il legislatore comunitario e nazionale ritiene funzionale alla tutela del superiore interesse alla stabilità della banca stessa e dell'intero sistema finanziario. L'intervento legislativo in esame non avrebbe fatto altro che precisare tale condizione, chiarendo che la limitazione del rimborso, cioè il diniego totale o parziale in caso di recesso, potrebbe verificarsi non solo quando lo imponga o lo consigli la situazione economica e patrimoniale della banca popolare, bensì anche nel caso di sua trasformazione in banca ordinaria, e dunque in un caso in cui il recesso sarebbe sì previsto dalla legge, ma contraddirebbe l'esigenza di accrescere o, almeno, non diminuire il coefficiente di capitale primario di classe 1 (CET1), resa inderogabile proprio dalla trasformazione in banca ordinaria dotata di un attivo (rischio) di proporzioni sistemiche.

Nella prospettiva così delineata perderebbero dunque consistenza le censure di illegittimità riferite agli artt. 41 e 42 Cost., in ordine alle quali l'interveniente approfondisce le considerazioni svolte, anche con riguardo alla conformazione che il legislatore avrebbe impresso alla proprietà azionaria per assicurarne la "funzione sociale", all'analogia limitazione apposta alla libertà di iniziativa economica, in funzione della sua "utilità sociale", all'insussistenza di lesioni dell'affidamento dei soci e alla mancata violazione del principio di proporzionalità.

Quanto alla violazione dell'art. 77, secondo comma, Cost., anche l'interveniente richiama la sentenza n. 287 del 2016, ribadendo le precedenti difese.

In merito alle altre questioni, l'interveniente osserva, infine, che la norma censurata non avrebbe previsto alcuna delegificazione, id est nessuna abrogazione di norme di legge primaria all'entrata in vigore di norme di rango subprimario, avendo disposto, al contrario, che il diritto al rimborso dei soci recedenti potrà essere limitato se è necessario per consentire il computo delle loro azioni nel capitale di qualità primaria della banca, e che ciò costituisce deroga alle norme di legge (del codice civile), le quali prevedono il rimborso immediato e integrale delle quote dei soci recedenti dalle società non bancarie.

Motivi della decisione

1.- Il Consiglio di Stato dubita sotto vari profili della legittimità costituzionale dell'art. 1 del D.L. 24 gennaio 2015, n. 3 (Misure urgenti per il sistema bancario e gli investimenti), convertito, con modificazioni, nella L. 24 marzo 2015, n. 33, norma che riforma la disciplina delle banche popolari.