

IL RISPARMIO REVIEW

1

Anno LIX - n. 1 gennaio - marzo 2011

Rivista trimestrale dell'ACRI - Associazione di Fondazioni e di Casse di Risparmio Spa

Poste Italiane Spa Sped. in abb. post. 70% DCB Roma - com. 20 lett. c - Art. 2 legge 662 del 23/12/96 - Filiale di Roma - Romanina



**REGOLAMENTO PER LA SOTTOMISSIONE DEI MANOSCRITTI PER LA
PUBBLICAZIONE NELLA RIVISTA
IL RISPARMIO REVIEW**

1. PREMESSA

L'invio dei manoscritti alla Rivista per una valutazione ai fini della pubblicazione, presuppone l'accettazione da parte degli autori delle regole di pubblicazione di seguito esposte.

In particolare, gli autori devono:

- ∞ dichiarare che il proprio manoscritto, o parti significative di esso, non sia stato pubblicato altrove;
- ∞ dichiarare che il proprio manoscritto non sia sotto *review* per altra pubblicazione;
- ∞ dichiarare che il proprio manoscritto non sarà inviato per altra pubblicazione prima della risposta finale del Comitato Scientifico sull'esito del processo di referaggio.

2. SOTTOMISSIONE MANOSCRITTI

Gli articoli vanno inviati al Comitato Scientifico via mail all'indirizzo elisabetta.boccia@acri.it in formato testo che includa il testo, le note e la bibliografia da pubblicare, corredati da un *Abstract* in italiano e in inglese di non più di 300 parole, indicando il codice JEL, disponibile su <http://www.aeaweb.org/journal/elclasjn.html>.

L'autore può proporre il suo lavoro per la pubblicazione in lingua inglese. Rimarrà a cura dell'autore la revisione del lavoro in lingua inglese qualora esso non venga considerato adeguato agli standard linguistici.

Sulla prima pagina del manoscritto va specificata l'Università o Ente di appartenenza, un numero telefonico e un indirizzo di posta elettronica dell'autore (o di almeno un autore nel caso di saggi a firma congiunta).

Il manoscritto deve essere formattato secondo quanto stabilito nella sezione "note per gli autori", pubblicata sul sito della rivista www.ilrisparmioreview.it.

3. PROCESSO DI REFERAGGIO

Il Comitato Scientifico esamina il manoscritto e, qualora lo giudichi potenzialmente idoneo per la pubblicazione nella Rivista, lo invia a tre *referee* per un triplo referaggio anonimo.

∞ La decisione iniziale del Comitato Scientifico richiede circa due settimane.

∞ La stesura dei rapporti dei *referee* richiede circa 1 mese.

Sulla base delle indicazioni dei *referee*, il Comitato Scientifico accetta l'articolo, richiede una revisione, oppure rifiuta l'articolo; in ogni caso verrà fornito agli autori un feedback.

In caso di accettazione da parte del Comitato Scientifico, si autorizzerà la pubblicazione e la stampa del lavoro assegnando, inoltre, il numero della rivista e l'anno in cui sarà pubblicato.

La fase di correzione delle bozze e di stampa del lavoro richiede circa 1 mese.

4. VARIE

Il Comitato Scientifico si aspetta che gli autori che inviano i propri manoscritti alla Rivista siano disponibili ad accettare di collaborare come *referee* nel caso in cui venga presentata loro tale richiesta.

Gli articoli pubblicati sul Risparmio Review saranno segnalati nelle bibliografie ECONLIT e E-JEL.

IL RISPARMIO

REVIEW

Editor

Nicola Mattoscio (University of Chieti-Pescara)

Administrative Editor

Giorgio Righetti (ACRI, Rome)

Editorial Board

Adriano Giannola (University of Naples "Federico II")

Giuseppe Guzzetti (ACRI, Rome)

Valentino Larcinese (London School of Economics)

Mario Nuzzo (LUISS, Rome)

Antonio Patuelli (ACRI, Rome)

Dominick Salvatore (Fordham University of New York)

Pasquale Lucio Scandizzo (University of Rome "Tor Vergata")

*«Il Risparmio Review» is included in JEL on CD, e-JEL and Econlit,
the electronic indexing and abstracting service
of the American Economic Association*

1

Anno LIX - n. 1 gennaio - marzo 2011
Rivista trimestrale dell'ACRI - Associazione di Fondazioni e di Casse di Risparmio Spa



Redazione:
Piazza Mattei, 10 - 00186 Roma
Tel. 06.68.18.43.87 - Fax 06.68.18.42.23
elisabetta.boccia@acri.it
www.ilrisparmioreview.it
www.acri.it

Codice ISSN 0035-5615 (print)
Codice ISSN 1971-9515 (online)

Le opinioni espresse negli articoli firmati o siglati
impegnano unicamente la responsabilità dei rispettivi Autori.
La riproduzione dei testi è consentita, purché ne venga citata la fonte.

SOMMARIO

GIACOMO BOESSO - FABRIZIO CERBIONI - ANDREA MENINI
ANTONIO PARBONETTI

Governance & performance nelle Fondazioni di origine bancaria.
Governance & performance in foundations of banking origin

5

GIAMPIERO DI PLINIO

Mutamento costituzionale e libertà economica
Constitutional transformations and economic freedom

35

CHIARA LEARDINI - GINA ROSSI

Fondazioni di origine bancaria e utilità prodotta:
verso un sistema di accountability basato su indicatori di utilità sociale
*Saving Bank foundation and social impact: accountability
through outcome ratios*

69

FABRIZIO MAIMERI

Le Istruzioni di vigilanza sul credito al consumo
Instructions for monitoring consumer credit

97

SCHEDE BIBLIOGRAFICHE

BOOK REVIEWS

a cura di Elisabetta Boccia

115

**GOVERNO E PRESTAZIONI
NELLE FONDAZIONI DI ORIGINE BANCARIA***

GOVERNANCE & PERFORMANCE IN FOUNDATIONS OF BANKING ORIGIN

Giacomo Boesso, Fabrizio Cerbioni, Andrea Menini,
Antonio Parbonetti

Dipartimento di Scienze Economiche, Università degli Studi di Padova

Department of Economics and Management, University of Padova

giacomo.boesso@unipd.it

* La ricerca è stata finanziata dal Progetto di Ateneo 2008 dell'Università degli Studi di Padova e dal Progetto Congiunto 2010 di Fondazione Cassa di Risparmio di Padova e Rovigo e Fondazione Cassa di Risparmio di Modena. I risultati sono stati presentati in Acri in Febbraio 2011. La ricerca è frutto del lavoro coordinato di tutti gli autori. Sono comunque da attribuirsi ad A. Parbonetti 1. La governance nel nonprofit; ad A. Menini 2. Misurare la filantropia strategica analisi descrittiva; a G. Boesso 3. Le determinanti della filantropia strategica, 4. L'impatto del governo sui dati di bilancio; a F. Cerbioni 5. Le FOB Mecenati Locali, Banchieri Illuminati e Banche d'investimento sociale. Le conclusioni sono il risultato di una riflessione congiunta.

Gli organi di governo delle Fondazioni di Origine Bancaria (FOB) sono sempre più consapevoli della crescente pressione sociale esercitata sulle loro organizzazioni quando queste procedono a finanziare i progetti più meritevoli espressi dagli operatori del cosiddetto terzo settore o a promuovere proprie iniziative per soddisfare direttamente specifici bisogni sociali. Il progetto di ricerca ha verificato sotto il profilo empirico i processi di governo che le Fondazioni stanno implementando per rispondere compiutamente alle aspettative degli interlocutori presenti nel loro territorio obiettivo. Partendo dall'ipotesi che le FOB pianifichino la propria azione interpretandosi come "propulsori ed innovatori sociali" nelle relazioni con gli operatori del terzo settore, la ricerca ha previsto la somministrazione di un articolato questionario alle Fondazioni di Origine Bancaria Italiane fondato sui principali studi in tema di efficacia del processo di governo nelle organizzazioni "for profit" e "nonprofit".

PAROLE CHIAVE: GOVERNO DEL NONPROFIT • EFFICACIA DEL GOVERNO • PRESTAZIONI SOCIALI

Grant giving foundation leaders are increasingly concerned with understanding the primary role their institutions are pressured to play in financing the growing non-profit sectors of developed economies. The main objective of the paper is to debate if effective governance plays a major role in driving the foundations' grant-giving processes. The argument being that only improved leadership and refined project screening will lead to greater effectiveness and, in turn, to more social impact. A questionnaire based on effective governance literature have been administrated to the Italian Foundations of Banking Origin.

KEYWORD: NONPROFIT GOVERNANCE • EFFECTIVE GOVERNANCE • SOCIAL PERFORMANCE

1. La governance nel nonprofit

L'efficacia del governo aziendale, in Italia e all'estero, è un tema sempre più dibattuto alla ricerca di comportamenti virtuosi e *best practices* in grado di: migliorare le relazioni tra i principali portatori di interessi all'interno dell'azienda (tradizionalmente quelli di proprie-

tà e direzione); influire positivamente sul corretto posizionamento strategico dell'intrapresa e, di conseguenza, favorire la performance economico-finanziaria.

Solo recentemente la tematica del "buon governo" ha interessato gli operatori del cosiddetto terzo settore (*nonprofit*) cercando di mutuare, con le opportune cautele, l'orientamento aziendale verso la pianificazione degli interventi ed una crescente attenzione sul controllo di processi e risultati (cfr. Cornforth, 2003; Ostrower e Stone, 2006). Immediata, tuttavia, sono state le difficoltà incontrate dai ricercatori che hanno dovuto confrontarsi con "compagini proprietarie" ed "interessi prevalenti e residuali" di difficile individuazione, facendo nascere la necessità di rileggere i classici paradigmi teorici alla base degli studi di *corporate governance* (tra cui il ruolo prevalente del rapporto di agenzia tra azionisti e dirigenti, il cosiddetto *agency model*), a favore di un quadro di riferimento teorico più articolato in cui assumono pari rilevanza anche le aspettative degli interlocutori sociali e territoriali d'azienda (*stakeholder model*) e riferimenti a modelli di gestione del potere localmente "concertati" e meno aziendali (*democracy model*). In questo contesto, anche l'analisi delle prestazioni economico-finanziarie (*output*), da sempre "termometro" dell'efficacia del processo di governo, è progressivamente stata affiancata, per le organizzazioni del terzo settore, da continui riferimenti alle cosiddette misure di ricaduta (*outcome*) in grado di catturare gli effettivi benefici sociali dell'azione strategica di queste organizzazioni. In sintesi, la letteratura propone un maggior coinvolgimento degli organi collegiali di governo nell'operatività dell'ente *nonprofit* in quanto alla classica funzione di controllo dell'operato dei dirigenti si associano funzioni di affiancamento degli stessi; di apporto di risorse manageriali e dirigenziali specifiche; di riequilibrio democratico degli interessi del territorio e di generazione di un singolo interesse inter-soggettivo che consenta la piena ed autonoma azione della FOB a beneficio delle comunità locali.

Il progetto di ricerca coordinato dall'Università degli Studi di Padova affronta la tematica della *governance* strategica nelle FOB, proponendosi di censire concreti riferimenti operativi che confermino o meno questo maggiore coinvolgimento dei consiglieri; questo studio, inoltre, consente di individuare metodi e strumenti di governo virtuosi

all'interno di organizzazioni che nell'esercizio dell'attività istituzionale filantropica mutuano, dalla gestione dei propri portafogli, marcati elementi di aziendalità e un'impostazione gestionale improntata all'efficacia ed all'efficienza. Obiettivo del presente studio è, pertanto, isolare gli elementi che possono qualificare il processo di governo delle FOB come funzionale al perseguimento di strategie erogative di medio e lungo periodo caratterizzate dallo sfruttamento razionale di risorse interne ed esterne ed alla massimizzazione del rendimento sociale dell'*output* erogativo. Parallelamente, l'approfondimento empirico sull'effettivo processo di governo implementato da queste organizzazioni verifica come, a fronte di diverse condizioni organizzative, il modello di governo possa essere localmente specificato per migliorare le prestazioni riconducibili alle attività istituzionali nel rispetto delle peculiarità locali.

2. Misurare la filantropia strategica: analisi descrittiva

Le FOB, nella loro veste istituzionale di enti principalmente erogatori (*grant-making foundations* secondo la tassonomia anglosassone), svolgono un ruolo insostituibile: affiancano ed integrano l'attività dello Stato in quegli ambiti in cui è opportuna ed urgente un'azione di sussidiarietà finanziata anche con risorse private. L'origine bancaria di questi istituti, la marcata aziendalità della loro gestione finanziaria e l'orientamento verso i risultati può favorire, tuttavia, il prevalere di un modello operativo che sostituisca alla stereotipata filantropia del "buon padre di famiglia" e/o "dell'imprenditore/banchiere illuminato" modelli in grado di meglio delineare una filantropia strategica (*strategic philanthropy*) qualora l'attività di pianificazione e controllo contribuisca a governare l'agire di queste organizzazioni, favorendo una evoluzione verso un'operatività assimilabile a quella di vere e proprie banche d'investimento sociale (*social merchant banks*).

In concreto, tale processo strategico è tendenzialmente associato ad una azione di governo in grado di (cfr. Barbetta, 2001; Boesso ed altri, 2010; Monge, 2009): collocare chiaramente il proprio intervento a sostegno degli interventi che incidano maggiormente sulle realtà sociali più prossime; concentrare il sostegno sulle organizzazioni, espressione della società civile e del settore *nonprofit* più meritevoli ed in grado di estrarre valore sociale dalle risorse finanziarie a loro

trasferite; privilegiare il finanziamento di progetti ad alto contenuto innovativo piuttosto che un sostegno alle regolari attività e straordinarie necessità delle diverse organizzazioni presenti sul territorio; ricercare soluzioni anche sperimentali per la riduzione del disagio sociale; possedere alti gradi di flessibilità e di controllo negli interventi anche se sviluppati da terzi; privilegiare il sostegno di progetti elaborati da organizzazioni con un'ampia apertura sul mercato; porre attenzione alla possibile replicabilità delle esperienze finanziate; incentivare la partecipazione diffusa di altri attori istituzionali e privati all'interno dei progetti e nei processi decisionali e gestionali; potenziare la capacità di progettazione strategica identificando, valutando e scegliendo obiettivi di lungo periodo largamente condivisi dai possibili soggetti beneficiari e/o *partner*.

I presidenti delle FOB italiane, interrogati su queste linee di azione marcatamente strategiche ed innovative, evidenziano lo strumento dei progetti propri (tipico delle *operative foundations*) come principale priorità (cfr. tab. 1) accanto al tradizionale supporto agli operatori del terzo settore (tipico delle *grant-making foundations*).

Tab. 1 – Le linee erogative prioritarie

| Critério guida delle linee erogative | Priorità media (massimo 1, minimo 6) | % di FOB che indicano ciascun criterio come prima priorità | Numero di dipendenti medio delle FOB che indicano ciascun criterio come prima priorità |
|--|--------------------------------------|--|--|
| Progetti propri delle Fondazioni | 2,2 | 44,2 | 10,3 (9,7) * |
| Il sostegno alla progettualità espressa da operatori del terzo settore | 2,7 | 36,5 | 9,1 (12,7) |
| Il sostegno di progetti complessi e partecipati anche da altre organizzazioni | 3,3 | 9,6 | 19,0 (33,7) |
| Il sostegno di progetti altamente innovativi | 3,4 | 3,8 | 4,0 (2,8) |
| Il sostegno di progetti autonomi sin dalla partenza e replicabili in futuro se di successo | 3,6 | 1,9 | 3,0 (0,0) |

*Fonte: rielaborazione domanda 1 del questionario. *: in parentesi la deviazione standard dalla media*

In specifici contesti non appaiono, inoltre, trascurate anche altre forme strategiche di intervento sociale (progetti complessi e partecipati; progetti innovativi). La dimensione delle Fondazioni, misurata in funzione del numero di dipendenti, non sembra in questo contesto di analisi delle priorità strategiche influenzare i criteri guida delle linee operative; solo i progetti complessi e partecipati sono in media preferiti dalle FOB di maggiore dimensione¹.

Alle intenzioni strategiche, tuttavia, è opportuno associare un'altra classica misura di governo strategico centrata sui processi operativi (cfr. *Centre for effective philanthropy*, 2000; Porter e Kramer, 1999);

1) Si segnala, tuttavia, che i dati raccolti relativamente alla filantropia strategica ed ai processi di governo non evidenziano differenze significative tra FOB di maggiore o minore dimensione. La tematica, infatti, è trasversale a tutte le FOB con realtà di diversa dimensione attive su tutte le priorità e su tutti i processi investigati.

si riscontra, infatti, un'attività erogativa assimilabile a quella di una "banca d'investimento sociale" qualora i processi allocativi siano, in primo luogo, marcatamente selettivi ed originati da una pianificazione *ex-ante* in grado di gestire la mediazione tra le finalità istituzionali assegnate ai patrimoni e le richieste dei beneficiari o *partner* finali responsabili dell'attività operativa. In secondo luogo, la classica attenzione sui processi di controllo *in-progress* è, nelle realtà maggiormente strategiche, controbilanciata da una attività *ex-post* preposta alla creazione dell'opportuna informazione e metrica da sottoporre ai decisori per valutare l'efficacia del loro operato ed apportare gli opportuni correttivi. Il passaggio verso modelli marcatamente più strategici e meno "tradizionali" avviene, in pratica, organizzando *input* ed *output* dell'attività filantropica in precise funzioni di produzione, articolate su più livelli (con attività *ex-ante*, *in-progress* ed *ex-post*) e su più attori co-interessati alle finalità sociali sovraordinate. Anche in questo caso, interrogando i presidenti delle FOB (cfr. tab. 2), si osserva una generale consapevolezza dell'importanza di tutte queste attività con punte che arrivano all'80% per l'*ex-ante* e al 50% per l'*ex-post*. La dimensione delle FOB non contribuisce da sola a spiegare le preferenze dei Presidenti, con l'esclusione dell'attività *ex-ante* che risulta sensibilmente maggiore (con punte del 70% e 80%) nelle micro-Fondazioni (sino a tre dipendenti).

Tab. 2 – Il peso delle diverse fasi operative

| Attività operative istituzionali | Peso medio sul totale (min. e max, in parentesi) | Numero di dipendenti medio delle Fondazioni vicine al max. |
|--|---|---|
| La gestione "ex-ante" delle erogazioni (Predisposizione bandi, selezione dei beneficiari, ecc.) | 38 % (10 - 80) | 2,3 (1,0) * |
| La gestione "in-progress" (assistenza, verifica periodica, amministrazione, ecc.) | 37 % (10 - 70) | 7,8 (5,1) |
| La gestione "ex-post" (indicatori di risultato, rapporti finali, ecc.) | 23 % (10 - 50) | 7,3 (6,6) |

Fonte: rielaborazione domanda 39 del questionario. Min. e max. come osservati nelle risposte.

**: in parentesi la deviazione standard dalla media*

Le due misure di filantropia strategica proposte (priorità strategiche e attività operative) risultano, infine, coerentemente correlate tra di loro (cfr. tab. 3). In presenza di priorità maggiormente strategiche, infatti, si osserva un maggior peso delle attività *ex-post* (+33%) e, viceversa, a fronte del tradizionale supporto agli operatori del terzo settore un minor peso di questa fase (-32%). Non sono invece riscontrabili correlazioni significative con l'attività *ex-ante* al variare delle priorità strategiche (cfr. tab. 4). Deboli correlazioni (con margini di errore abbastanza alti del 6% e 7%) sembrano indicare minore attività di pianificazione e predisposizione dei bandi per le attività autonome e replicabili e maggiore attività *ex-ante* per il sostegno agli operatori del terzo settore.

Tab. 3 – Correlazioni linee erogative ed attività ex-post

| Criterio guida delle linee erogative | Indice di correlazione con le attività ex-post | Probabilità di errore (p-value) |
|--|--|---------------------------------|
| Il sostegno di progetti altamente innovativi | + 33 % | 2 % |
| Il sostegno di progetti autonomi sin dalla partenza e replicabili in futuro se di successo | + 28 % | 4 % |
| Il sostegno alla progettualità espressa da operatori del terzo settore | - 32 % | 2 % |

Fonte: correlazioni con indici di Pearson, domande 1 e 39 del questionario

Tab. 4 – Correlazioni linee erogative ed attività ex-ante

| Criterio guida delle linee erogative | Indice di correlazione con le attività ex-ante | Probabilità di errore (p-value) |
|--|--|---------------------------------|
| Il sostegno di progetti autonomi sin dalla partenza e replicabili in futuro se di successo | - 26 % | 7 % |
| Il sostegno alla progettualità espressa da operatori del terzo settore | + 26 % | 6 % |

Fonte: correlazioni con indici di Pearson, domande 1 e 39 del questionario

3. Le determinanti della filantropia strategica: analisi multivariata

La domanda di ricerca affrontata dal progetto di ricerca vuole, tuttavia, investigare in maniera analitica quali possano essere le caratteristiche operative degli organi di governo e dei processi a loro riconducibili in grado di incidere maggiormente su di un approccio strategico alla filantropia. Per fare questo le domande da 2 a 38 proposte nel questionario hanno riguardato le principali caratteristiche e l'organizzazione dei lavori degli organi di governo come riassumibili in otto principali aree: 1) Criteri per le nuove nomine dei componenti degli organi; 2) Analisi delle competenze professionali dei componenti; 3) Processo d'informazione degli organi relativamente ai fatti gestionali; 4) Sistema di incentivi per i membri degli organi; 5) Gestione dei tempi di lavoro; 6) Coinvolgimento di soggetti terzi nel processo di governo; 7) Verifica dell'efficacia del processo di governo; 8) Adozione di strumenti manageriali per la pianificazione e la valutazione dell'efficacia (cfr. Boesso ed altri, 2010).

Progetti propri delle Fondazioni

Il primo livello di analisi proposto ricerca il collegamento tra un'alta priorità dei progetti propri nelle linee erogative della Fondazione e le caratteristiche peculiari degli organi di governo che preferiscono questo tipo di erogazioni rispetto alle altre. In altre parole, con i progetti propri le FOB mutano la propria natura erogativa, diventando attori proponenti e gestori di progetti anche ad alta complessità, pertanto ci si chiede, quali sono le differenze rilevanti per le Fondazioni che intraprendono questa strada con la massima priorità rispetto agli organi di governo delle altre Fondazioni meno coinvolte in progetti propri? L'analisi dei dati mediante alberi di segmentazione² (cfr. tab. 5) mostra un significativo aumentare della priorità di questi progetti per le FOB che sono dotate di una contabilità per centri di costo e di un pro-

2) Gli alberi di segmentazione di Chaid valutano quali variabili esplicative, all'interno di quelle maggiormente correlate con la variabile obiettivo, risultano più discriminanti nel determinare il comportamento del campione relativamente alla variabile scelta come obiettivo. In altre parole, quali caratteristiche del modello e dei processi di governo sono maggiormente selettive nello spiegare le priorità strategiche indicate dai Presidenti delle FOB.

cesso di *screening* dei potenziali beneficiari o *partner* (da 2,25 l'indice di priorità sale a 1,14). Le FOB che, viceversa, non sono dotate di una contabilità analitica dettagliata sembrano, comunque, assegnare alta priorità ai progetti propri (1,83), verosimilmente meno complessi se non necessitano di strumenti contabili sofisticati, in presenza di consiglieri che affiancano e supportano il presidente in sede di governo ricorrendo il meno possibile allo strumento della delega. Coerentemente, le FOB senza contabilità analitica e con un presidente sovente delegato a risolvere in prima persona i punti all'ordine del giorno del consiglio su cui non si è raggiunto un accordo in sede di discussione, non esprimono progetti propri con alta priorità (3,40). La tabella sottostante mostra come cambia l'indice di priorità (con massimo 1 e minimo 6) al riscontrarsi di specifiche circostanze in sede di governo. In sintesi, implementare progetti propri porta le Fondazioni a dotarsi di strumenti contabili più sofisticati e ad aumentare la discussione in sede di governo ed in maniera collegiale di dettagli operativi cruciali per il successo delle iniziative (come la scelta dei *partner* di progetto).

Tab. 5 – I fattori di governo che aumentano la priorità dei progetti propri

| PRIORITÀ MEDIA DEI PROGETTI PROPRI (MAX. 1, MIN. 6) | | | |
|---|-----------------|--|------------------|
| Tutto il campione (n=51): 2,25 | | | |
| Analisi della contabilità analitica (centri di costo) in OdI o OdA | | | |
| SI | | NO | |
| Media del sottocampione (n=24): 1,75 ** | | Media del sottocampione (n=27): 2,70 ** | |
| | | | |
| Importanza della discussione in OdI o OdA dello screening dei beneficiari | | Delega al Presidente per la soluzione di discussioni emerse in consiglio | |
| ALTA | BASSA | MAI | TALVOLTA |
| (n=10): 1,14 ** | (n=14): 2,60 ** | (n=12): 1,83 *** | (n=15): 3,40 *** |

*La priorità media dei “progetti propri” è inizialmente riferita a tutto il campione (51 FOB) e poi ricalcolata per i sottocampioni in base alla risposta data alle domande riportate in tabella. OdI: Organo di Indirizzo. OdA: Organo di Amministrazione. *** p-value < 0.001; ** p-value < 0.01. Fonte: elaborazione propria sui dati del questionario.*

Il sostegno di progetti complessi e partecipati anche da altre organizzazioni

Una maggiore complessità organizzativa è associata, generalmente, ai progetti complessi e partecipati che per loro natura dovrebbero avere dimensioni anche maggiori dei progetti propri e richiedere una maggiore “responsabilizzazione” e “partecipazione attiva” degli organi di governo. Il tema della rilevanza degli strumenti di pianificazione e controllo per meglio implementare la filantropia strategica sembra trovare ulteriore conferma anche nell’analisi delle priorità assegnate dai Presidenti delle FOB a queste linee erogative (cfr. tab. 6). Le FOB che investono in questa direzione con una priorità maggiore rispetto alla media del campione (2,97 invece di 3,35) nel contempo esprimono l’auspicio di aumentare gli strumenti a loro disposizione per la valutazione dell’impatto sociale (*outcome*) delle iniziative finanziate; inoltre, il sottocampione di 24 FOB che esprimono la priorità più alta per questa linea erogativa (2,67) coinvolgono l’OdA nella discussione della pianificazione di medio e lungo periodo, attività tendenzialmente di maggiore rilevanza per l’OdI³. In sintesi, al crescere della priorità dei progetti complessi aumenta anche la necessità di tenere puntualmente monitorati, da parte dell’organo amministrativo, l’allineamento tra gli obiettivi di medio e lungo periodo che la Fondazione si è data e gli impatti sociali riconducibili a queste impegnative linee di erogazione.

3) Nelle statistiche descrittive, infatti, si nota che l’83% delle FOB coinvolge l’OdI nell’approvazione di questo documento contro il 54% che coinvolge anche l’OdA.

Tab. 6 – I fattori di governo che aumentano la priorità dei progetti complessi e partecipati

| PRIORITÀ MEDIA DEI PROGETTI COMPLESSI E PARTECIPATI (MAX. 1, MIN. 6) | |
|--|---|
| Tutto il campione (n=51): 3,35 | |
| | |
| Auspicio di aumentare gli strumenti a disposizione per la valutazione dell'impatto sociale | |
| ALTO | BASSO |
| Media del sottocampione (n=34): 2,97 * | Media del sottocampione (n=17): 4,12 * |
| | |
| Discussione in sede di Oda della pianificazione di medio-lungo periodo | |
| SI | NO |
| (n=24): 2,67 * | (n=10): 3,70 * |

Oda: Organo di Amministrazione.

*** *p-value* < 0.001; ** *p-value* < 0.01; * *p-value* < 0.05.

Fonte: elaborazione propria sui dati del questionario.

Il sostegno di progetti altamente innovativi

Nel momento in cui la priorità d'intervento è spostata sull'innovazione, la fondazione accetta ritorni sociali molto dilazionati nel tempo e, di fatto, si espone al rischio di finanziare progetti dai risultati molto incerti. Gli organi di governo, coerentemente, dovrebbero favorire un corretto bilanciamento di questi rischi sociali, al pari della gestione di un portafoglio finanziario. Come già osservato nell'analisi delle correlazioni, i progetti altamente innovativi richiedono da parte delle FOB che li finanziano un maggior peso delle attività *ex-post* nel tentativo di misurarne i progressi (in presenza di maggiore *ex-post*, infatti, l'indice di priorità sale a 2,82). Per le 34 FOB, invece, che contengono le attività *ex-post* al di sotto del 20% del totale delle proprie attività (cfr. tab. 7) i progetti innovativi non sono una priorità cogente (3,74), questo indice, tuttavia, aumenta a 3,39 qualora gli organi di governo mettano all'ordine del giorno frequenti sessioni di verifica dei propri obiettivi di medio e lungo periodo (con cadenza almeno semestrale). Quest'ultimo dato ha una bassa significatività statistica e può essere proposto solo come una debole tendenza all'interno del campione analizzato, resta, tuttavia, una concreta indicazione di come a fronte

di risorse operative limitate che non consentono di coprire adeguatamente tutte le fasi operative (*ex-ante*, *in-progress*, *ex-post*) gli organi di governo possano parzialmente sopperire mantenendo alto l'interesse dell'organo collegiale verso il raggiungimento degli obiettivi e, verosimilmente, il suo coinvolgimento diretto nella misurazione e validazione degli stessi. In sintesi, gli organi di governo sembrano attrezzati per monitorare la rischiosità del portafoglio sociale sia con la struttura operativa, sia mediante la discussione in sede di organo di amministrazione dell'allineamento tra obiettivi di lungo periodo ed operatività.

Tab. 7 – I fattori di governo che aumentano la priorità dei progetti altamente innovativi

| PRIORITY MEDIA DEI PROGETTI ALTAMENTE INNOVATIVI (MAX. 1, MIN. 6) | |
|--|---|
| Tutto il campione (n=51): 3,43 | |
| | |
| Peso della gestione ex-post in % rispetto ad ex-ante ed in-progress | |
| ALTO (tra 30% e 50%) | BASSO (10% o 20%) |
| Media del sottocampione (n=17): 2,82 * | Media del sottocampione (n=34): 3,74 * |
| | |
| Frequenza delle sessioni di verifica del raggiungimento degli obiettivi di medio-lungo periodo | |
| ALTA (semestrale) | BASSA (annuale) |
| (n=18): 3,39 + | (n=16): 4,13 + |

*** p -value < 0.001; ** p -value < 0.01; * p -value < 0.05; + p -value < 0.10.

Fonte: elaborazione propria sui dati del questionario.

Il sostegno di progetti autonomi sin dalla partenza e replicabili in futuro se di successo

Il massimo dell'innovazione sociale si osserva qualora la fondazione sperimenti diverse linee di intervento per valutare quella più efficace e renderla poi autonoma e replicabile. Questo avviene finanziando, eventualmente, anche enti operativi che rispondono allo stesso disagio in maniera diversa per studiarne il concreto impatto (si pensi, ad esempio, all'assistenza agli anziani svolta a domicilio rispetto a strut-

ture apposite o con strutture mobili, ecc.). Agli organi di governo, quindi, spetta la responsabilità di valutare, anche in termini comparativi, i diversi interventi.

L'analisi dei progetti autonomi e replicabili se di successo introduce una tematica molto trattata in letteratura, quella delle competenze dei soggetti che siedono negli organi di governo. Le statistiche descrittive⁴ mostrano come tutte le FOB abbiano numerose e variegate competenze rappresentate nei propri organi, grazie anche alla verifica per legge dei requisiti di professionalità, e questa ampia rappresentazione di molteplici competenze, associata ad una bassa variabilità nel campione in quanto tutte le FOB procedono compatte in questa direzione, riduce l'impatto delle singole competenze sulla filantropia strategica. Solo nel caso dei progetti autonomi, infatti, si registra (cfr. tab. 8) un significativo aumento della priorità assegnata a questa linea erogativa (3,17 invece di 3,63) in presenza di competenze tecniche e socio-ambientali nell'Organo di Amministrazione. Questo dato, per quanto isolato, conferma la possibilità di leggere il governo delle FOB come "imprese di cervelli" in cui la scelta di determinati profili rispetto ad altri finisce con l'impattare sulle linee erogative. In sintesi, l'innovazione sociale sembra possibile solo dove vere e proprie "imprese di cervelli" guidino le Fondazioni.

Tab. 8 – I fattori di governo che aumentano la priorità dei progetti autonomi e replicabili

| PRIORITÀ MEDIA DEI PROGETTI AUTONOMI E REPLICABILI (MAX. 1, MIN. 6) | |
|---|-------------------------------------|
| Tutto il campione (n=51): 3,63 | |
| Presenza di competenze socio-ambientali e tecnologiche nell'OdA | |
| ALTO (tra 30% e 50%) | BASSO (10% o 20%) |
| Media sottocampione (n=23): 3,17 ** | Media sottocampione (n=28): 4,00 ** |

*OdA: Organo di Amministrazione. ** p-value < 0.01. Fonte: elaborazione propria sui dati del questionario.*

4) Le statistiche descrittive sono disponibili contattando gli autori.

Il sostegno alla progettualità espressa da operatori del terzo settore
Come elemento di controllo è opportuno investigare, con la medesima tecnica, anche la più classica e per certi versi meno innovativa, linea erogativa delle FOB: l'erogazione verso operatori del terzo settore. Stante la diversa dimensione delle Fondazioni e l'assunzione che l'innovazione si affianca alle erogazioni tradizionali senza sostituirle, è ragionevole attendersi di osservare organi di governo con caratteristiche diverse per le FOB che danno massima priorità alla linea di erogazione più tradizionale. Tale linea è indicata come prima priorità dal 36,5% del campione (cfr. tab. 1) e la "preferenza" per l'operatività istituzionale "classica" si associa trasversalmente a FOB di diverse dimensioni che riescono a governarne l'evolversi riducendo, forse ottimizzando, il coinvolgimento degli organi di governo nella valutazione dei risultati di queste erogazioni (l'indice di priorità sale, infatti, a 1,73 rispetto al 2,67 del campione totale, cfr. tab. 9). Ciò accade senza recare apparente danno all'operatività, come indicato dal fatto che l'indice massimo di priorità (1,40) si associa ad un sottocampione di 10 FOB dichiaratamente *grant-making* che negli ultimi tre esercizi non hanno mai utilizzato la riserva di stabilità a conferma di una buona pianificazione ed amministrazione delle linee erogative. Coerentemente, un'alta priorità di questa linea d'erogazione si associa anche alla non discussione in sede di OdA, ma solo di OdI, del documento di pianificazione di lungo periodo (2,62); mentre, viceversa, la verifica semestrale degli obiettivi e la discussione del documento in sede di OdA sembrano delineare il profilo di un gruppo di FOB attive sulle altre priorità qui indicate come più innovative e, implicitamente, più complesse nella loro gestione (con un indice di priorità della tradizionale attività *grant-making* che scende ad un minimo pari a 4,00). In sintesi, la classica funzione *grant-making* si associa ad organi di governo in cui la tradizionale funzione di controllo sembra essere predominante rispetto al coinvolgimento diretto degli organi nei passaggi operativi.

Tab. 9 – I fattori di governo che aumentano la priorità del sostegno ai progetti espressi dal terzo settore

| PRIORITÀ MEDIA DEL SOSTEGNO AL TERZO SETTORE (MAX. 1, MIN. 6) | | | |
|---|----------------|--|-----------------|
| Tutto il campione (n=51): 2,67 | | | |
| Frequenza delle sessioni di verifica del raggiungimento degli obiettivi medio-lungo periodo | | Discussione in sede di Oda della pianificazione di medio-lungo periodo | |
| BASSA (annuale) | | ALTA (almeno semestrale) | |
| Media del sottocampione (n=22): 1,73 *** | | Media del sottocampione (n=29): 3,38 *** | |
| Ricorso negli ultimi anni alla riserva di stabilità | | | |
| NO | SI | NO | SI |
| (n=10): 1,40 + | (n=12): 2,00 + | (n=13): 2,62 ** | (n=16): 4,00 ** |

Oda: Organo di Amministrazione. *** p -value < 0.001; ** p -value < 0.01; * p -value < 0.05; + p -value < 0.10.

Fonte: elaborazione propria sui dati del questionario.

L'attività di pianificazione ex-ante

Spostando l'analisi dalle priorità strategiche alle attività amministrative si spera di individuare ulteriori elementi che qualifichino un maggiore coinvolgimento degli organi di governo a supporto delle stesse. L'attività di pianificazione, preparazione e verifica dei bandi risulta influenzata dalle stesse variabili appena discusse per la priorità del sostegno al terzo settore (cfr. tab. 10). Anche in questo caso, le 12 FOB che si interpretano come "classici" soggetti erogatori fanno registrare un maggiore impiego di tempo e, implicitamente, risorse umane nelle attività *ex-ante* (sino ad un massimo del 56,7%) più di quanto riscontrabile per le 16 FOB attive su linee di intervento più complesse (con un minimo del 27,5%). Appare significativo che il massimo delle attività *ex-ante* si verifica nel caso in cui si sia ricorso alla riserva di stabilità, circostanza che verosimilmente accresce la complessità preliminare. In sintesi, le attività amministrative che precedono l'erogazione dei fondi sembrano consumare più risorse interne per le Fondazioni *grant-making*, mentre sono meno rilevanti qualora anche l'organo di amministrazione si occupi di pianificazione; un governo attivo, di fatto, sembra alleggerire il carico di lavoro per le funzioni amministrative.

Tab. 10 – I fattori di governo che aumentano il peso delle attività ex-ante

| PESO MEDIO DELL'ATTIVITÀ EX-ANTE (MAX. 80%, MIN. 10%) | | | |
|---|-------------------|--|-----------------|
| Tutto il campione (n=51): 38,2% | | | |
| Frequenza delle sessioni di verifica del raggiungimento obiettivi medio-lungo periodo | | Discussione in sede di Oda della pianificazione di medio-lungo periodo | |
| BASSA (annuale) | | ALTA (almeno semestrale) | |
| Media del sottocampione (n=22): 46,4% ** | | Media del sottocampione (n=29): 32,1% ** | |
| Ricorso negli ultimi anni alla riserva di stabilità | | | |
| SI | NO | NO | SI |
| (n=12): 56,7% *** | (n=10): 34,0% *** | (n=13): 37,7% * | (n=16): 27,5% * |

Oda: Organo di Amministrazione. *** p -value < 0.001; ** p -value < 0.01; * p -value < 0.05; + p -value < 0.10.

Fonte: elaborazione propria sui dati del questionario.

L'attività di verifica ex-post

Anche dall'analisi del peso delle attività che seguono le erogazioni dei fondi, coerentemente, ci si aspetta collegamenti con organi di governo più attivi nella fase di controllo dei risultati e meglio assimilabili ad "imprese di cervelli" (cfr. tab. 11). L'analisi dell'attività *ex-post* fa registrare, purtroppo, delle deboli significatività statistiche. Con un margine di errore del 15% i dati indicano che all'aumentare del peso delle attività di valutazione dei risultati si associ: un criterio di scelta dei candidati consiglieri per l'Oda svincolato dalle relazione che gli stessi possano avere con gli enti rappresentati in Odi, quindi maggiormente collegato alle loro capacità tecniche rispetto al criterio di legittimazione istituzionale; un'alta frequenza delle sessioni di verifica dei risultati; l'utilizzo, sempre in sede di Oda, di tecniche di confronto (*benchmarking*) con altre FOB. Un quadro, in sostanza, che confermerebbe la ricerca di un maggiore controllo sulle ricadute dell'azione sociale mediante la ricerca di competenze e strumenti di supporto alle progettualità più complesse. Un governo attivo, di fatto, aumenterebbe l'attenzione dell'intera organizzazione sugli strumenti di analisi e verifica.

Tab. 11 – I fattori di governo che aumentano il peso delle attività ex-post

| PESO MEDIO DELL'ATTIVITÀ EX-POST (MAX. 50%, MIN. 10%) | |
|--|--|
| Tutto il campione (n=51): 23,1% | |
| | |
| Buone relazioni del candidato alla nomina in OdA con gli enti rappresentati in Odi | |
| BASSO (criterio poco rilevante) | ALTO (Molto rilevante ai fine delle nomine) |
| Media del sottocampione (n=37): 27,9% + | Media del sottocampione (n=14): 21,3% + |
| | |
| Frequenza delle sessioni di verifica del raggiungimento degli obiettivi di medio-lungo periodo | |
| ALTA (semestrale) | BASSA (annuale) |
| (n=16): 24,3% * | (n=21): 17,5% * |
| | |
| Discussione di confronti con altre Fondazioni in OdA (benchmarking) | |
| SI | NO |
| (n=11): 27,3% + | (n=10): 21,0% + |

*Odi: Organo di Indirizzo. OdA: Organo di Amministrazione. * p-value < 0.05; + p-value < 0.15.*

Fonte: elaborazione propria sui dati del questionario.

4. L'impatto del governo sui dati di bilancio

Un maggiore coinvolgimento degli organi di governo nella definizione delle priorità strategiche e nell'esercizio di funzioni non solo di controllo, ma anche di indirizzo ed affiancamento dei dirigenti operativi dovrebbe, secondo i principali studi aziendali, influenzare positivamente le prestazioni economiche e sociali delle Fondazioni. Per verificare questa ipotesi si è deciso di studiare la relazione tra le caratteristiche del processo di governo, come percepite e comunicate da Presidenti e Segretari Generali nel questionario, e dati oggettivi di bilancio come raccolti da ACRI.

L'efficienza ed efficacia dell'attività erogativa viene qui riassunta da un indice che pone al numeratore i compensi ed i rimborsi spese riconosciuti agli organi statutari nel 2009 ed al denominatore le erogazioni deliberate nello stesso anno, determinando, di fatto, un indice di "produttività erogativa" associato all'investimento nelle spese di

governo⁵. La relazione prevista dagli studiosi è un ridursi di questo indice a fronte: (1) di un contenimento dei costi di governo associata (2) a buoni livelli di erogazione; nel contempo, infatti, le Fondazioni possono aumentare i costi del proprio governo a fronte di un ritorno più che proporzionale degli stessi sotto forma di maggiori erogazioni. L'analisi dovrebbe essere condotta confrontando più anni, per meglio consolidare i comportamenti delle FOB, l'esperimento proposto sul solo anno 2009, tuttavia, è comunque di interesse per meglio comprendere quali tra le diverse caratteristiche del modello di governo sembrano influenzare questo indice di produttività e fornire pertanto delle prime indicazioni agli operatori del settore.

Con un modello regressivo lineare semplice si sono individuati, tra tutte le risposte del questionario, i fattori che più e meglio di altri contribuiscono ad influenzare l'indice di "produttività" in maniera statisticamente significativa all'interno del campione analizzato (cfr. tab. 12). I dati evidenziano alcuni comportamenti "virtuosi" in grado di ottimizzare il contributo del governo al processo erogativo istituzionale. Osservando l'impatto relativo dei soli coefficienti significativi, la discussione dello stato di avanzamento dei lavori è il fattore che contribuisce maggiormente ad aumentare le erogazioni e/o ridurre i costi (28,9%) seguito, a debita distanza, dalla verifica da parte dell'OdA dei termini dei bandi prima della loro pubblicazione (16,6%); dalla presenza di competenze finanziarie in OdA (13,5%) e dalla discussione, in almeno uno degli organi di governo, delle prestazioni della propria fondazione in relazione ai risultati di altre Fondazioni prese come riferimenti (11,9%). Contrariamente a quanto previsto, invece, il coinvolgimento degli organi di governo nello *screening* (verifica) dei potenziali beneficiari aumenta sensibilmente (18,2%) l'onerosità del governo in relazione alle erogazioni deliberate. In sintesi, un sistema di governo che affianchi in maniera competente i dirigenti analizzandone l'operatività e confrontandola anche con altre *best practices* aumenta l'efficienza ed efficacia dei processi di indirizzo e controllo. Tale processo virtuoso,

5) Tale indice tende a penalizzare le micro-Fondazioni ed a premiare quelle grandi considerando che i costi di governo hanno un minimo "fisiologico" difficilmente comprimibile, pertanto sono state escluse dall'analisi le prime tre e le ultime tre Fondazioni ordinate per la consistenza del patrimonio.

tuttavia, si interrompe qualora le attività richieste agli organi di governo siano marcatamente operative. Questi risultati andrebbero approfonditi verificando l'efficacia non solo in termini di *output* finanziario (come effettuato in questo esperimento) ma anche come *outcome* sociale sul territorio (misurando la riduzione del disagio sociale). Potrebbe essere, infatti, che lo *screening* dei beneficiari da parte degli organi di governo risulti oneroso dal punto di vista finanziario, ma “virtuoso” nel favorire una maggiore ricaduta sociale delle erogazioni deliberate.

Tab. 12 – I fattori di governo che influenzano “l’indice di produttività”

| Fattore di governo | Segno atteso | Coefficiente di impatto del singolo fattore su: costi di governo/ erogazioni | Impatto relativo | Probabilità di errore (p-value) |
|---|--------------|--|------------------|---------------------------------|
| La discussione dello stato avanzamento dei progetti finanziati in OdI e/o OdA | - | -,51 | 28,9 % | 0 % |
| La verifica dei termini dei bandi da parte dell’OdA | - | -,29 | 16,6 % | 3 % |
| La presenza di competenze finanziarie nell’OdA | - | -,24 | 13,5 % | 7 % |
| L’analisi di “benchmark” con altre Fondazioni in OdI e/o OdA | - | -,21 | 11,9 % | 11 % |
| L’importanza dello screening dei potenziali beneficiari/ partner in OdI e/o OdA | - | +,32 | 18,2 % | 0 % |
| Il numero dei dipendenti | - | -,19 | 11,0 % | 15 % |

Regressione OLS standard a blocchi. $R^2 = 0,76$; $F = 11,1$; Sig. 0,000. In tabella i coefficienti standardizzati. OdI: Organo di Indirizzo. OdA: Organo di Amministrazione. Fonte: elaborazione propria sui dati del questionario e dati ACRI.

5. Le FOB: “mecenati locali”, “banchieri illuminati” e “banche d’investimento sociale”

Le analisi proposte nei paragrafi precedenti sembrano associare ai diversi comportamenti strategici adottati dalle Fondazioni un diverso

assetto e ruolo degli organi di governo. Contrariamente a precedenti studi, questi comportamenti non sembrano influenzati dalla dimensione delle FOB e non sono oggettivamente classificabili come “migliori” o “peggiori” ma, più semplicemente, come differenti. L’approccio alla filantropia viene implementato dalle FOB italiane con comportamenti di-somogenei tra loro ed il miglior modo per cercare di valutare se esistano degli “famiglie” di FOB con tratti comuni, sia nelle priorità strategiche sia nelle caratteristiche dei processi di governo, è procedere con un’analisi dei “cluster” (gruppi) statisticamente diversi tra loro. L’esistenza di questi cluster, infatti, confermerebbe la tesi di diverse possibili strade alla filantropia, in potenziale “competizione” tra loro, tra le quali ogni FOB possa scegliere quella più adatta al proprio patrimonio, territorio ed “impresa di cervelli”. Il volersi riconoscere in uno di questi gruppi strategici, tuttavia, potrebbe comportare parziali modifiche al proprio modello di governo per meglio conformarsi a quella che sembra essere la pratica prevalente all’interno della “famiglia” di FOB più prossima. Costruendo i cluster riferendosi unicamente alla filantropia tradizionale, intesa come preferenza per: “il finanziamento di progetti espressi e gestiti da operatori del terzo settore”, e alla preponderanza dei processi “ex-ante” di verifica dei bandi è possibile isolare tre principali famiglie di FOB (cfr. tab. 13) così riassunte dai valori medi dei due fattori utilizzati come elementi aggregativi (priorità strategiche e attività operative):

Tab. 13 – I gruppi di FOB omogenei

| | Mecenati locali | Banchieri illuminati | Banche d’investimento Sociale | Probabilità di errore (p-value) |
|--|-----------------|----------------------|-------------------------------|---------------------------------|
| Numero di FOB | 19 | 14 | 18 | |
| Priorità della filantropia tradizionale | 100 % | 58 % | 24% | 0 % |
| Priorità della filantropia strategica | 0 % | 42% | 76% | |
| Peso delle attività ex-ante | 40 % | 28% | 26% | 9 % |
| Peso delle attività in-progress ed ex-post | 60 % | 72% | 74% | |

Analisi per cluster two-steps k-means. In tabella le medie per cluster. Fonte: elaborazione propria sui dati del questionario.

L'analisi statistica evidenzia tre gruppi o famiglie di FOB il cui comportamento è certamente diverso in termini di priorità strategiche e tendenzialmente diverso in relazione al peso delle diverse fasi operative nei processi (con un alto margine di errore, pari al 9%). Per le FOB focalizzate sulla filantropia tradizionale, come visto in precedenza, pesa maggiormente la fase di verifica a priori dei bandi, mentre al crescere della rilevanza della filantropia strategica aumenta il peso delle attività di controllo. La preferenza verso una specifica linea di intervento (tradizionale vs. strategica) e le differenze in termini di organizzazione (verifica a priori dei bandi vs. controllo dei risultati) ci permette di isolare tre distinte tipologie di FOB: un primo gruppo predilige l'intervento a sostegno del terzo settore, tipico dei cosiddetti "Mecenati Locali", soluzione riscontrabile nel 37% delle FOB analizzate (19 casi). Un secondo gruppo, apparentemente opposto, predilige un maggior coinvolgimento in specifici progetti associabili al ruolo di "Banca d'Investimento Sociale", il 35% dei casi (18 FOB). Il restante 26%, pari a 14 FOB, non è collocabile in nessuno di questi due "idealtipi", ma si colloca in una posizione di compromesso: alla ricerca di un difficile mix tra erogazioni "*grant-making*" e gestione "*operative*" nell'allocazione di propri fondi; questo approccio è riassumibile nella denominazione di "Banchieri Illuminati" che non abbandonano la tradizione "erogativa", ma si aprono a prime sperimentazioni di filantropia strategica.

L'analisi delle differenze significative tra gli elementi che caratterizzano il governo di queste tre "famiglie" di FOB (cfr. tab. 14) permette di meglio rappresentare i fattori che sono alla base di questi diversi comportamenti erogativi ed è presentata nella tabella che segue evidenziando le domande del questionario a fronte delle quali risulta statisticamente significativa (probabilità d'errore minore o uguale al 6%) la differenza tra le medie nelle risposte fornite dai Presidenti e Segretari Generali dei tre gruppi di FOB.

Tab. 14 – Le principali differenze tra i gruppi di FOB

| Fattore | Gruppo | Media (max. 1, min. 0) | Deviazione standard | Probabilità di errore (p-value) |
|---|-------------------------------|------------------------------|------------------------|---------------------------------------|
| Auspicio di aumentare le competenze manageriali nell' OdA | Mecenati locali | 0,08 | 0,17 | 4% |
| | Banchieri Illuminati | 0,00 | 0,00 | |
| | Banche d'investimento sociale | 0,00 | 0,00 | |
| Rilevanza, ai fini delle nomine in OdA, delle buone relazioni dei candidati con gli enti rappresentati in OdI | Mecenati locali | 0,29 | 0,16 | 5% |
| | Banchieri Illuminati | 0,25 | 0,19 | |
| | Banche d'investimento sociale | 0,15 | 0,15 | |
| Rilevanza, ai fini delle nomine in OdA, del successo professionale dei candidati | Mecenati locali | 0,17 | 0,19 | 2% |
| | Banchieri Illuminati | 0,34 | 0,21 | |
| | Banche d'investimento sociale | 0,38 | 0,26 | |
| Adozione di strumenti analitici per la misurazione dell'impatto sociale | Mecenati locali | 0,20 | 0,23 | 2% |
| | Banchieri Illuminati | 0,27 | 0,18 | |
| | Banche d'investimento sociale | 0,40 | 0,23 | |
| Predisposizione di un documento programmatico pluriennale da parte dell'OdI | Mecenati locali | 0,37 | 0,23 | 5% |
| | Banchieri Illuminati | 0,36 | 0,23 | |
| | Banche d'investimento sociale | 0,50 | 0,00 | |
| Discussione di elementi di contabilità analitica (centri di costo) da parte dell' OdA | Mecenati locali | 0,11 | 0,21 | 2% |
| | Banchieri Illuminati | 0,25 | 0,26 | |
| | Banche d'investimento sociale | 0,33 | 0,24 | |
| Confronto con altre Fondazioni (benchmarking) da parte dell'OdI | Mecenati locali | 0,05 | 0,16 | 6% |
| | Banchieri Illuminati | 0,11 | 0,21 | |
| | Banche d'investimento sociale | 0,22 | 0,26 | |
| Predisposizione di ricerche tese a rappresentare per l'OdI le esigenze del territorio obiettivo | Mecenati locali | 0,30 | 0,37 | 6% |
| | Banchieri Illuminati | 0,07 | 0,14 | |
| | Banche d'investimento sociale | 0,32 | 0,33 | |
| Verifica in OdI del contesto economico del territorio di riferimento | Mecenati locali | 0,18 | 0,25 | 5% |
| | Banchieri Illuminati | 0,27 | 0,25 | |
| | Banche d'investimento sociale | 0,40 | 0,29 | |

| Fattore | Gruppo | Media (max. 1, min. 0) | Deviazione standard | Probabilità di errore (p-value) |
|--|------------------------------------|------------------------------|------------------------|---------------------------------------|
| Remunerazione fissa + gettoni per i membri dell'OdA | Mecenati locali | 0,39 | 0,21 | 2% |
| | Banchieri Illuminati | 0,50 | 0,00 | |
| | Banche d'investi- mento sociale | 0,50 | 0,00 | |
| Verifica da parte di OdI e OdA del raggiungimento degli obiettivi di medio- lungo periodo | Mecenati locali | 0,38 | 0,30 | 0 % |
| | Banchieri Illuminati | 0,52 | 0,31 | |
| | Banche d'investi- mento sociale | 0,72 | 0,21 | |
| Partecipazione attiva dell'OdA nella selezione dei dirigenti di primo livello | Mecenati locali | 0,74 | 0,45 | 1% |
| | Banchieri Illuminati | 0,36 | 0,50 | |
| | Banche d'investi- mento sociale | 0,83 | 0,38 | |
| Erogazioni nel settore della Ricerca | Mecenati locali | 0,05 | 0,06 | 5% |
| | Banchieri Illuminati | 0,05 | 0,09 | |
| | Banche d'investi- mento sociale | 0,13 | 0,15 | |
| Numero dei dipendenti | Mecenati locali | 0,33 | 0,29 | 9% |
| | Banchieri Illuminati | 0,27 | 0,25 | |
| | Banche d'investi- mento sociale | 0,49 | 0,32 | |

Risultati dell'analisi ANOVA sui tre gruppi condotta per ogni singolo fattore/variabile. In tabella le statistiche descrittive. OdI: Organo di Indirizzo. OdA: Organo di Amministrazione.

Fonte: elaborazione propria sui dati del questionario.

Limitando l'analisi ai soli gruppi che presentano la media più alta risulta che i Presidenti delle FOB "Mecenati Locali" auspicano un rafforzamento delle competenze manageriali presenti nei loro OdA e prediligono la capacità dei candidati all'OdA di instaurare buone relazioni con gli enti rappresentati in OdI; mentre i presidenti delle FOB "Banche d'investimento sociale" prediligono il successo professionale dei candidati all'OdA e si dotano di maggiori strumenti relativi alla pianificazione e controllo al fine di sostenere la propria filantropia strategica (documento programmatico pluriennale; strumenti di analisi dell'impatto sociale; centri di costo; analisi di *benchmark* e sessioni di verifica frequenti in merito al raggiungimento degli obiettivi). Dal

punto di vista operativo e strutturale, queste ultime Fondazioni prediligono la remunerazione fissa + gettoni dei propri membri dell'OdA; monitorano le esigenze sociali e la situazione economica del territorio obiettivo; fanno partecipare attivamente l'OdA nella selezione dei dirigenti di primo livello ed investono mediamente più delle altre FOB nel settore della ricerca. Tendenzialmente le FOB "Banche d'investimento sociale" hanno un numero di dipendenti maggiore rispetto agli altri due gruppi, questo dato, tuttavia, è scarsamente significativo dal punto di vista statistico (margine di errore del 9%) e questo segnala che anche alcune FOB medio-piccole stanno cercando di implementare priorità strategiche associate ad alcuni dei fattori di governo sopra riportati.

6. Conclusioni

In qualsiasi organizzazione il processo di governo si riferisce ad una "squadra" di "cervelli e competenze" che affianca i dirigenti per pianificare e verificare con loro gli obiettivi strategici e la loro progressiva realizzazione. I singoli membri degli organi di governo apportano specifiche competenze funzionali agli obiettivi istituzionali e si "nutrono" delle informazioni che puntualmente l'organizzazione e la propria esperienza personale sono in grado di fornirgli relativamente al contesto in cui si opera ed ai risultati delle strategie implementate. L'efficienza di questa squadra di "eccellenti solisti" è favorita, tuttavia, da una buona organizzazione del processo di selezione dei membri del *board* e dalle concrete forme di lavoro previste dall'organizzazione che se ne dota. L'efficacia, analogamente, è funzione della capacità del *board* di affiancare i dirigenti in maniera costruttiva e critica con il fine di concordare, rivedere e migliorare nel corso del tempo le linee operative.

I dati raccolti e discussi in questo progetto di ricerca mostrano come le FOB italiane non si sottraggono a questo quadro teorico di riferimento e, anzi, stanno diversamente organizzando le proprie "squadre" di governo in funzione di diversi approcci alla filantropia: più tradizionale e fedele all'idealtipo della fondazione erogativa, oppure, più strategico e vicino all'idealtipo della fondazione anche operativa. L'approccio tradizionale, qui definito come FOB "Mecenati locali" si caratterizza per una struttura di governo più snella, meno strutturata

e supportata da sistemi elementari di controllo interno, ma comunque ricca di molteplici e diverse competenze nei propri organi di governo ed attenta nella verifica puntuale ed *ex-ante* del principale strumento attraverso il quale erogano risorse finanziarie sul territorio (il bando di finanziamento aperto ai molteplici operatori attivi sul territorio). Al crescere della rilevanza di forme di filantropia più strategica, mediante la gestione di progetti propri, complessi ed innovativi per affrontare in maniera originale e/o sperimentale specifiche manifestazioni del disagio sociale, si osserva una radicale trasformazione dei processi di governo.

Verificando oltre 150 variabili tradizionalmente associate al governo di organizzazioni *for profit* e *nonprofit*, grazie alla collaborazione dei Presidenti e dei Segretari generali che hanno compilato il questionario, è stato possibile isolare quali sono le principali tendenze nell'evoluzione dei sistemi di governo verso la filantropia strategica. Quello che ne scaturisce è un quadro coerente dove, a fronte di obiettivi più ambiziosi, si osservano FOB più attente nel fornire maggiori informazioni sociali, operative ed economiche ai propri organi di governo e più rigorose nel dotarsi di strumenti a supporto del processo di pianificazione e controllo (documento programmatico pluriennale; strumenti di analisi dell'impatto sociale; centri di costo; analisi di *benchmark* e sessioni di verifica frequenti in merito al raggiungimento degli obiettivi; ecc.). Laddove le FOB sperimentano linee di intervento mai tentate prima sul territorio (magari anche diverse soluzioni in competizione tra loro, per poi scegliere quelle che sembrano dare maggiori risultati) cresce, infatti, la necessità di mettere gli organi di governo nelle concrete condizioni di affiancare in maniera costruttiva i dirigenti.

Il progressivo sofisticarsi del processo di governo è certamente un fenomeno "oneroso" in termini di investimenti finanziari e di risorse umane, ma nella maggior parte dei casi apparentemente virtuoso (perché crescono i costi del governo, ma meno proporzionalmente rispetto alla capacità di aumentare le erogazioni deliberate) e certamente non riservato alle sole FOB di grandi dimensioni. Anche le medio/piccole, infatti, in diversi casi si sono già organizzate per implementare almeno alcuni dei fattori di governo più complessi come proposti in questo studio.

La lettura dei dati proposti in questa breve relazione di analisi è, pertanto, da intendersi come una bussola per gli operatori delle FOB che siano alla ricerca di concreti spunti operativi per migliorare la composizione dei propri organi di governo e la loro operatività. Di fatto, tuttavia, lo studio non è esente da alcune limitazioni che ne rendono la natura principalmente esplorativa. I dati raccolti, infatti, sono principalmente di tipo “percettivo” ed anche se ben correlati con i dati oggettivi osservati nei bilanci delle FOB necessiteranno in futuro di maggiore validazione: allargando l’orizzonte temporale dell’analisi (dal solo 2009 a più anni); aumentando la profondità dell’analisi (muovendo dalla sola analisi campionaria verso la discussione di concreti casi per ciascuno dei diversi “gruppi” di FOB proposti); e correlando le caratteristiche del governo non solo con finalità strategiche; attività operative e dati di bilancio, ma anche con le ricadute sociali, ove misurabili.

Il quadro che ne esce, in estrema sintesi, dipinge le FOB, venti anni dopo la loro turbolenta costituzione, come organizzazioni che si sono dotate di opportune “squadre” di governo e sono consapevoli della necessità di dotare i membri degli organi di governo delle corrette informazioni e degli strumenti appropriati in relazione agli obiettivi istituzionali. Considerando che il territorio necessita sia di “Mecenati locali”, al fianco del crescente numero di operatori del cosiddetto terzo settore, sia di “Banche d’investimento sociale”, in grado di testare e verificare soluzioni innovative per la riduzione del disagio sociale - mettendo in conto anche il probabile verificarsi di alcuni fallimenti - si auspica che questo studio contribuisca ad una ulteriore specializzazione dei ruoli tra le 88 FOB italiane, fornendo spunti di riflessione sulla relazione tra governo e finalità strategiche e sulla possibile implementazione degli opportuni strumenti di pianificazione e controllo.

6. Appendice

Graf. 1 - Caratteristiche delle 51 Fondazioni (58% del totale) che hanno risposto al questionario



Fonte: elaborazione propria sui dati del questionario.

Riferimenti bibliografici

Barbetta G.P. (2001), *Le Fondazioni di origine bancaria: Merchant banker del settore nonprofit italiano?* in rivista Nonprofit, 2(7).

Boesso G., Cerbioni, F. e Di Paolo, A. (2010), *La governance nelle Fondazioni di origine bancaria: modelli teorici e proposte operative*, in *Rivista Italiana di Ragioneria e di Economia Aziendale*, settembre/ottobre.

Center for Effective Philanthropy, (2000), *Foundation Governance: The CEO Viewpoint*, Report on On-line www.effectivephilanthropy.org.

Cornforth C. (2003), *The governance of Public and Non-Profit Organizations. What do boards do?*, London, Routledge.

Monge F. (2009), *La governance delle Fondazioni bancarie. Competitors & Competition*, Franco Angeli, Milano.

Ostrower F. e Stone M.M. (2006), *Governance: Research trends, gaps and future prospects* in W. Powell and R. Steinberg (Eds.) *The Non-profit Sector: A Research Handbook* (2nd ed.) New Haven, CT: Yale University Press.

Porter M. e Kramer M. (1999), *Philanthropy's New Agenda: Creating Value*. *Harvard Business Review*. 12.

**MUTAMENTO COSTITUZIONALE E LIBERTÀ
ECONOMICA**

CONSTITUTIONAL TRANSFORMATIONS AND ECONOMIC FREEDOM

Giampiero di Plinio

*Dipartimento di Scienze Giuridiche, Università di Chieti/Pescara
Department of Legal Sciences, University of Chieti/Pescara*

publiclaw@unich.it – diplinio@alice.it

Il lavoro intende dimostrare che una revisione formale del testo dell'art. 41, ma anche di altre norme della sezione economica della Costituzione italiana, è opportuna e necessaria per molte profonde motivazioni: agevolare l'adattamento dell'ordinamento interno alla nuova costituzione economica multilivello; contrastare nostalgie di ritorno al dirigismo; accelerare i processi di crescita economica; eliminare l'eccesso di regolazione; migliorare efficienza e competitività del sistema italiano nel contesto globale. La dimostrazione si basa su alcuni teoremi: a) il mutamento costituzionale avviene indipendentemente dalla revisione formale del testo; b) la presenza di procedure aggravate per la riforma delle Costituzioni non costituisce un limite alla revisione costituzionale, ma al contrario è un temperamento della 'clausola di eternità', per consentire l'adattamento del testo al mutamento economico e sociale; c) la parte economica del testo della Costituzione italiana, e in particolare l'art. 41, costituisce una singolarità dal punto di vista comparatistico, in quanto pone limiti anormalmente stringenti alla libertà economica privata; d) la formulazione dell'art. 41 riflette l'«eccezionalismo italiano» in materia di interventismo statale, che è il prodotto dello sviluppo storico della costituzione economica 'materiale' italiana a partire dalla fine del XIX secolo, piuttosto che delle ideologie dei Costituenti; e) dottrina e giurisprudenza hanno variamente utilizzato la formula dell'art. 41 per la costruzione di modelli teorici e principi interventisti, spesso fortemente restrittivi della concorrenza e della libertà del mercato e dell'impresa; f) l'espansione del diritto comunitario ha teoricamente sovrascritto le suddette limitazioni, ma le nuove normative sovranazionali si scontrano in continuazione con gli ostacoli derivanti dalla persistenza di una miriade di leggi e regolazioni illiberali, le quali, tuttavia, possono essere facilmente legittimate, formalmente e sostanzialmente, dalla attuale formulazione dell'art. 41 della Costituzione.

PAROLE CHIAVE: TRASFORMAZIONI COSTITUZIONALI • LIBERTÀ ECONOMICA • COSTITUZIONE ECONOMICA ITALIANA • ARTICOLO 41 • REVISIONE COSTITUZIONALE

The work aims to demonstrate that amendment of Article 41 - but also of other provisions of the economic section of the Italian Constitution - is appropriate and necessary for many deep reasons: harmonize the dome-

stic legal order with the economic multilevel constitution; prevent return to a massive interventionism; accelerate economic growth; eliminate over-regulation; improve efficiency and competitiveness of the Italian system in the global context. Proofs can be find in some theorems: a) the constitutional transformations occur independently of the formal review of the text; b) the presence of aggravated procedures for constitutional reform is not a limit on the constitutional revision, but a mitigation of the 'eternity clause' to allow the text adaptation to economic and social change; c) the economic section of the text of the Italian Constitution and in particular Article 41, is a singularity in comparative law, since it places too severe limits on economic freedom; d) the wording of Article 41, reflects the 'Italian exceptionalism' on state interventionism, which is the result of historical development of Italian 'material constitution' since the late nineteenth century, rather than the ideologies of the Constituent Assembly; e) scholars and case law often have used Article 41 for the construction of some theoretical models and some interventionist principles, often highly restricting competition and freedom of the market and the enterprises; f) the expansion of EU law, in theory, has overwritten these limitations, but the new supra-national regulations daily must fight against the obstacles arising from a myriad of illiberal laws, which, however, formally and essentially may be legitimized by the current wording of Article 41.

KEYWORDS: CONSTITUTIONAL TRANSFORMATIONS • ECONOMIC FREEDOM • ITALIAN ECONOMIC CONSTITUTION • ARTICLE 41 • CONSTITUTIONAL REVISION

“Le Costituzioni sono fiori di carta, più o meno ‘sbocciati nel deserto’ (per usare una immagine di Paolo Alatri a proposito della Repubblica di Weimar), e i ritmi di movimento delle società e dei popoli sono dettati dalle configurazioni e dai mutamenti della loro costituzione materiale, nella veste principale di costituzione economica, che nei nostri tempi è multilivello e sfugge in gran parte alla disponibilità degli Stati nazionali.

Tuttavia, se gli Stati (non solo quelli della western legal tradition) si stanno più o meno adattando alla globalizzazione e alla nuova qualità della regolazione economica che essa impone, il nostro Paese è nella zona di coda di quelli ‘meno’...

Se gli Stati fossero organismi viventi, e se Darwin (ripescato con la macchina del tempo) ne studiasse il grado di adattività, non rimarrebbe sorpreso dalla testarda perseveranza con la quale l'organismo bianco/rosso/verde sta da tempo e in tutti i modi lavorando per vincere la gara della inverse selection?"

1. Dalla Carta alla Materia: le 'trasformazioni' costituzionali

Un 'piccolo' problema preliminare riguarda l'immaginario della 'Costituzione intoccabile'. Diciamo subito che una cosa è affermare "l'illegittimità" di una modifica costituzionale, altra è affermarne "l'inopportunità". Mentre in questo secondo caso, di cui non mi occuperò, tutti i distinguo sfociano in una questione di politica legislativa, che in democrazia si risolve tra Governo e Parlamento, il primo tipo di obiezione, richiamando la tradizione del giudizio scientifico della dottrina e la necessità di decisioni degli organi deputati alla protezione della Costituzione, merita un approfondimento.

Sebbene la revisione costituzionale sia un'area di studio particolarmente battuta dalla dottrina di tutte le nazionalità, nei momenti di 'dibattito' finalizzato a qualcosa (cioè politico) i costituzionalisti non sempre trattano con sincerità due questioni fondamentali. La prima è basata sulla distinzione tra *revisione formale* mediante *modificazione* del testo e *trasformazione costituzionale* 'di fatto', senza *modificazione* del testo costituzionale. Questa seconda evenienza, significativamente studiata nel modello statunitense (Ackerman 1998; Boggetti 1998-2000, Di Plinio 2010b), si riscontra, come trasformazione della 'costituzione materiale', e in varie gradazioni (trasformazioni mediante interpretazione, eccezioni temporanee tramite sospensione, mutamenti informali, ruolo della giurisprudenza, delle consuetudini e delle convenzioni ...), praticamente in tutte le esperienze costituzionali (sia consentito il rinvio a Di Plinio 2005a, 2008, 2009a, 2010b, 2010c, 2010d, 2011a, 2011c), anche in rapporto agli effetti derivanti dalla aggregazione *sovranazionale* in spazi costituzionali multilivello (v. ad es.: Favoreu 1993; Gerkrath 1997; Maus 2001; Mouton 2001; Constantinesco & Pierré-Caps 2004; Palermo 2005; Di Plinio 2005b; Díez-Picazo 2006).

La considerazione in chiave teoretica del mutamento costituzionale materiale genera un interrogativo, estremamente significativo ai fini

del presente lavoro, riguardo alla esistenza o meno nelle ‘carte’ costituzionali di *nuclei* di disposizioni *immodificabili*. L’evidenza delle trasformazioni costituzionali sposta l’attenzione, infatti, dalla carta alla sostanza: difendere a oltranza la prima senza accorgersi che la sua applicazione concreta si è trasformata in qualcosa di completamente diverso dalla formulazione letteraria o dalle intenzioni originarie costituisce una delle più eccezionali esibizioni di ingenuità, o, in casi particolari, di malafede.

Nel Novecento si verificano con diversa gradazione in tutti gli Stati industriali due grandi trasformazioni costituzionali, coincidenti ad altrettante trasformazioni dell’economia (Di Plinio 1998, 2009a): la prima, scaturita dalla crisi di sistema dell’economia liberale, è caratterizzata dall’insediamento di una *costituzione economica sociale e interventista*; la seconda, nel contesto della rivoluzione tecnologica e della globalizzazione, ha forgiato una *costituzione economica post-interventista*.

La prima ha creato le costituzioni ‘keynesiane’, fondate su spesa e interventismo pubblico, *welfare* e mercato iper-regolato, *deficit spending*, debito pubblico e moneta manovrata. Una teoria compiuta della costituzione economica nacque proprio con questi obiettivi, nel ‘laboratorio’ di Weimar, insieme alle dottrine della *Wirtschaftsdemokratie* e della *Sozialverfassung*, e nel secondo dopoguerra andò a riempire di contenuto l’elaborazione della *Bonner Grundgesetz* e delle altre costituzioni ‘keynesiane’, compresa, e in misura straripante, quella italiana. La scelta politica di fondo sottesa a queste trasformazioni ebbe dunque un successo senza precedenti, non tanto per il suo fascino culturale quanto per la capacità del modello di incarnare una forza materiale oggettiva, generata dalle ‘leggi del moto’ del capitalismo in una determinata fase storica, che spingeva ineluttabilmente verso una precisa riconfigurazione dei rapporti tra economia, società e Stato. Fin dal tempo della Repubblica di *Weimar*, la teoria aveva lo scopo di dimostrare che le esigenze di redistribuzione tra le classi e d’intervento statale per la stabilizzazione macroeconomica e il sostegno della domanda globale non erano solo rivendicazioni politiche ma avevano un fondamento in norme ‘superiori’ rispetto al ‘potere costituito’ (Koslowski 2000; Joerges 2005). Dottrina del *Welfare* e teoria keynesiana, insomma, tentarono con successo di assumere la veste

di costituzione, coniugando Stato e mercato in diretta alternativa alla deriva socialista (Di Plinio 2009a).

A partire dalla fine dell'Ottocento, quando il processo di industrializzazione entrava nella sua fase 'matura', la costituzione liberale monoclasse si dimostrò incapace di affrontare le contraddizioni insanabili dell'economia 'borghese', e, quando l'instabilità economica divenne *sistemica*, l'intervento dello Stato nell'economia fu ciecamente generato dall'imperativo di salvare il capitalismo, sviluppando una funzione di *Krisismangement*, mai esistita in precedenza, gestendo la stabilizzazione in coniugazione con l'integrazione dei consumi e della domanda globale attraverso la spesa pubblica, e ricongiungendo dentro il diritto costituzionale gli elementi del *core* della crisi: l'eccedenza di capitale e l'eccedenza di lavoro (O'Connor 1973; Offe 1984), sotto forma di economia mista e diritti sociali.

A questo punto, individuare il fondamento e la legittimazione della nuova costituzione economica democratico-sociale nei c.d. fallimenti del mercato appare addirittura banale (Zerbe & McCurdy 1999, 2000). Quello che qui interessa è il teorema: la crisi strutturale del capitalismo genera un fondamento 'economico-costituzionale' all'intervento pubblico, applicabile a tutti i modelli e le forme di Stato, da cui risulta il corollario che non è l'instaurazione delle costituzioni formali democratico sociali a introdurre il nuovo ordine economico post-liberale, sociale e interventista, ma è avvenuto esattamente l'inverso. Le politiche e gli strumenti giuridici dell'interventismo pubblico variamente e progressivamente attivati tra la fine del diciannovesimo secolo e gli anni trenta – sia negli stati a connotazione democratica che in quelli autoritari – continuano a essere legittimati, anzi a crescere, anche dopo la 'scrittura' delle costituzioni democratico-sociali, dimostrando che la *costituzione economica materiale* affonda le sue radici in luoghi ben più profondi della crosta della politica e delle sottoculture (Di Plinio 1998, 2008). Si tratta di argomenti generalizzabili: nel Novecento il mondo occidentale è costellato di costituzioni economiche modellate sui teoremi di *sir* Keynes, e, sebbene Hayek avesse bollato la teoria keynesiana come 'immorale' (Berggren 2009), credo che la sua costituzionalizzazione fu più che legittima – non culturalmente o moralmente, ma scientificamente – e forse ineluttabile, nel senso che anche le costituzioni keynesiane, in fondo, si sono metaforicamente costruite da sole.

La seconda, immensa, trasformazione, che viviamo tuttora, ha frantumato le costituzioni keynesiane circondando la sovranità finanziaria degli Stati con *vincoli macroeconomici oggettivi e quantitativi*, e collegando inesorabilmente il bilancio delle nazioni al loro prodotto interno lordo. Come la soluzione interventista aveva smussato la crisi di sistema del capitalismo e ha trasformato le costituzioni liberali creando una costituzione economica interventista, così le trasformazioni del modo di produzione e dell'intera economia mondiale nella seconda metà del Novecento hanno innescato un processo materiale di trasformazione degli equilibri costituzionali dello Stato interventista, generando una nuova costituzione economica *post-interventista*. La condizione di stabilità della costituzione keynesiana rispetto alla dinamica del capitalismo è la crescita economica continua e consistente al punto di riassorbire le dosi di *deficit* e di ripianare l'esposizione debitoria dello Stato. Invece, gli Stati interventisti, e il nostro sempre in termini più abnormi, hanno iniziato a finanziare in misura sempre maggiore se stessi, in presenza di una interruzione della funzione di accumulazione, degenerando in irreversibili *crisi: fiscale, di razionalità e di legittimazione* (O'Connor 1973; Habermas 1975). In più, in età di globalizzazione, alla crisi fiscale che rode dall'interno la costituzione economica interventista si è sommato l'effetto pandemico di circolazione del diritto, uniformizzazione e *deregulation*, che la smantella dall'esterno mediante meccanismi quali *mutual recognition*, scelta del diritto, arbitraggio tra sistemi giuridici, *competizione* tra ordinamenti (Cassese 2005; Di Plinio 2005b, e ivi richiami ulteriori).

Da questo momento, la storia della costituzione economica entra in un terreno drasticamente nuovo rispetto a quello delimitato dai confini della sovranità degli Stati nazione, in una nuova costituzione economica globale e *multilivello*, il cui prototipo è rappresentato dall'architettura costituzionale europea (Weiler & Wind 2003), attraverso cui passa il percorso obbligato per fronteggiare il mutamento materiale, così che la traslazione di sovranità verso l'Europa non è effetto della globalizzazione ma è la risposta ad essa, così come il primato del diritto europeo non è dominio, ma difesa degli Stati membri contro i rischi della globalizzazione (Guarino 1992, 1999; Habermas 2002; Di Plinio 2005a, 2006).

Tale approccio consente di fondare, indipendentemente dalla adozione ufficiale di un documento chiamato ‘costituzione europea’, una teoria della *costituzione economica europea*, in virtù della quale le regole europee del mercato e della costituzione monetaria e finanziaria sono divenute norme costituzionali degli ordinamenti nazionali. Si tratta di norme costruite su grandezze economiche quantitative e scientificamente misurabili, ma anche su processi e valori consolidati in ordinamento sovranazionale vincolante, quali: stabilità monetaria e divieto di inflazione, equilibrio finanziario e crescita economica, dipendenza di spesa, debito e disavanzo dal prodotto interno lordo e conseguente costituzionalizzazione dell’imperativo economico di produttività della spesa pubblica, libertà d’impresa e garanzia della concorrenza, unità del mercato (europeo) e libertà di circolazione e stabilimento, uniformizzazione al livello europeo delle regolazioni nazionali. Ne risulta un condizionamento complessivo, a catena, della configurazione costituzionale di strutture, relazioni, dimensione, procedure, poteri e competenze dei pubblici poteri, non solo sul piano delle funzioni strettamente ‘economiche’ ma anche nelle altre dimensioni costituzionali in cui agiscono, compresa la dimensione più squisitamente politica (v. ad es. Di Plinio 2007).

Sul piano concreto, ciò si traduce nella sedimentazione di nuovi parametri costituzionali, di diretta derivazione europea, che si sovrappongono alle interpretazioni costituzionali dell’età interventista, ridisegnando i confini rispettivi dello Stato e della libertà economica, riformattando, senza bisogno di modificazioni formali del testo, le regole del governo pubblico dell’economia e della libertà d’impresa, attraverso l’introduzione di una nuova “costituzione del mercato”, liberale, denazionalizzata e transnazionale, le cui regole sarebbero già da tempo tecnicamente vigenti, e utilizzabili dai giudici per disapplicare, per violazione del diritto comunitario, tutto quel che resta delle iper-regolazioni di mercato e impresa e dei protezionismi nazionali dello stato ‘sociale’ interventista. In un contesto del genere, non sembrerebbe certamente infondata la posizione di chi ritiene inutili modifiche in senso più liberale della sezione economica della Costituzione italiana, e segnatamente dell’art. 41, con l’argomento che «non serve modificare l’articolo 41... a cancellarlo di fatto ci ha già pensato la UE» (Baldassarre 2010).

Ho sostenuto anch'io tesi analoghe (Di Plinio 2010e, ma già Di Plinio 1998). Tuttavia, dopo riflessione più attenta, e soprattutto in considerazione della piega che ha preso il dibattito sulla revisionabilità dell'art. 41 della Costituzione italiana e del moltiplicarsi di posizioni 'integraliste' che presuppongono teoremi più o meno istintivi di intoccabilità del *paper flower*, devo ammettere che le conclusioni di quelle tesi sono incomplete. In questo lavoro, entrando maggiormente in dettagli in precedenza non sviluppati, tenterò di mostrare come e perché, anche in presenza di un diritto sovranazionale che si sovrappone a interpretazioni dirigiste della Costituzione economica italiana, le disposizioni formali dell'art. 41 – ma non solo dell'art. 41 – possano, anzi debbano, essere sottoposte a revisione costituzionale.

2. Nuova costituzione economica e revisione costituzionale

Il contesto scientifico delle teorie sulla revisione in senso tecnico (con modifica del testo) riunisce due ordini di problematiche: da un lato, quello della "rigidità"; dall'altro, quello dei "limiti" alla revisione stessa.

Va preliminarmente ricordato che, come ha mostrato molto chiaramente Alessandro Pace (Pace, 1997, 2000), la revisione per procedure speciali non è un effetto del principio di rigidità, ma è al contrario un rimedio ad essa. La "clausola di eternità" e la rigidità estremizzata sono attributi storicamente originari nella genesi stessa delle costituzioni; quindi non è la previsione di un procedimento aggravato per la propria "revisione" che fa una costituzione "rigida" ma è il contrario. L'errore di Dicey, che vedeva nella rigidità un effetto della procedura aggravata, va corretto rovesciando la prospettiva (Pace 1998): è il gravame procedurale a derivare dalla rigidità, e non nel senso che serve a proceduralizzarne l'essenza, ma al contrario nel senso che *attenua e tempera l'integralismo costituzionale*, ne svela intrinseca debolezza, e in fondo crea le condizioni per il suo superamento, per consentire l'adattamento armonico e legittimo dei principi costituzionali al mutamento dei contesti e delle circostanze storiche (Di Plinio 2010b, 2010c, 2011a).

Da questo punto di vista, nell'ordinamento (multilivello) italiano vigente e vigente, la libertà d'impresa e le sue determinanti di contesto oggi già rispondono a un modello diverso da quello disegnato

nella Costituzione formale. Abbiamo già una solida ‘costituzione del mercato e dell’impresa’ che va molto oltre i tre commi dell’art. 41, e si dispiega in un contesto normativo multilivello, tra regolazioni internazionali e costituzione europea non disponibile per il legislatore (ordinario o costituzionale) italiano, e in fondo, per *self restraint*, neppure per la Corte costituzionale. Insomma, i ‘commi’ dell’art. 41 non sono più, come ai tempi di Carlo Esposito, soltanto tre, ma centinaia, e sono tutti fuori dalla portata dell’indirizzo politico nazionale, nei Trattati europei, nella Carta di Nizza, nella legislazione comunitaria derivata, nelle sentenze della Corte di giustizia. Il legislatore italiano, rispetto a questo ‘orizzonte degli eventi’, si può muovere solo in forma interstiziale e funzionalmente orientata, cioè può solo rendere più aderente la norma interna a quella sovranazionale, assecondarne la dinamica e gli scopi, ma non può mettersi di traverso rispetto ad essa. Dopo integrazione europea, globalizzazione e *deregulation* esiste una costituzione economica e del mercato più liberale, più orientata all’impresa, alla produttività, alla competitività e alla crescita economica.

Il completamento del mercato interno e la costruzione dell’Unione economica e monetaria hanno in sostanza formalizzato la crisi delle preesistenti regole “interventiste” di controllo dei mercati, della moneta e della finanza pubblica in tutti gli Stati membri, in un sistema di regolazione multilivello, che riduce i confini economici dello Stato posizionando i principi di unitarietà del mercato e garanzia della concorrenza, di libertà economica, ma anche di stabilità della moneta e di equilibrio economico e finanziario nella ‘fascia alta’ delle fonti giuridiche degli ordinamenti degli Stati, sotto forma di limiti e vincoli parametrici e spostando in sede europea la funzione costituzionale di conformazione della libertà d’impresa e di uniformizzazione della legislazione economica.

Si tratta di pressioni che hanno sicuramente influenzato la revisione costituzionale italiana del 2001 (Di Plinio 2007). In base al nuovo art. 117, comma 1, la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione e «dei vincoli derivanti dall’ordinamento comunitario» e dagli obblighi internazionali: il riferimento non solo al mercato unico (testualmente richiamato nell’art. 120, comma 1) ma anche alla costituzione finanziaria “europea” è

assolutamente ovvio. Non a caso, l'art. 119, nel prevedere che l'autonomia finanziaria di entrata e di spesa attribuita a Comuni, Province e Regioni (comma 1), detagliata nelle risorse autonome (tributi propri e compartecipazioni al gettito dei tributi erariali, comma 2, e integrata con il fondo perequativo di cui al comma 3), stabilisce che tali risorse debbono consentire alle autonomie territoriali «di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite» (comma 4), introducendo in tal modo principi di collegamento tra la spesa e il prodotto lordo dei territori, mentre l'attribuzione alla potestà legislativa esclusiva dello Stato delle funzioni relative alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale testimonia l'esigenza di coniugare la garanzia di un welfare essenziale con le esigenze di equilibrio della finanza pubblica. D'altra parte, il fatto che sempre tra le materie attribuite alle funzioni legislative esclusive dello Stato compaiano moneta, tutela del risparmio e mercati finanziari, tutela della concorrenza, sistema valutario (art. 117, comma 2, lett. e) e, tra quelle concorrenti, armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, esprime un principio fondamentale di tutela dell'unità economica della Repubblica (art. 120, comma 2) che deve essere collegato non solo alle esigenze di tutela dell'integrità territoriale e all'interesse nazionale, ma anche e soprattutto ai vincoli comunitari, come del resto testimonia il comma 1 dello stesso art. 120, quando, nello stabilire che la Regione non può «adottare provvedimenti che ostacolino in qualsiasi modo la libera circolazione delle persone e delle cose tra le Regioni», recepisce anche nel linguaggio i valori più forti del mercato unico e della costituzione economica europea. In sostanza, l'esplicito richiamo al diritto comunitario diviene un «elemento di unificazione dell'ordinamento complessivo», e «oggi non è più sufficiente affermare che la logica antica della separazione dell'ordinamento italiano rispetto a quello comunitario ha ormai definitivamente e formalmente ceduto all'opposta logica dell'integrazione fra gli ordinamenti», ma «in virtù del nuovo testo dell'art.117, è necessario riconoscere che i rapporti tra l'ordinamento europeo e quello italiano sono ora disciplinati in modo tale da configurare qualcosa di molto vicino all'esistenza di un ordinamento complessivamente unitario» (Pizzetti 2002).

In un contesto del genere, il tenore letterale dell'art. 41 dovrebbe essere innocuo, e lo stesso può dirsi di altre norme ancor più dirigiste o stataliste, come l'art. 43, che ormai da vent'anni non solo è disattivato ma vede svilupparsi una realtà di smobilizzi, liberalizzazioni, privatizzazioni e *deregulation* che si muovono esattamente nella direzione contraria alle sue direttive (Di Plinio 1998, 2005b).

È vero che non c'è stato bisogno di riformare l'art. 41 perché Marchionne potesse concludere il patto di Pomigliano e quello di Mirafiori. È certamente vero che il problema più pressante non è la revisione costituzionale 'formale' in sé, perché il massacro di libertà di impresa, concorrenza e mercato in Italia avviene su ben altri e sostanziali terreni (Onida 2010): dall'irrazionalità della spesa pubblica all'iper-regolazione stupida e ossessiva; dalla moltiplicazione dei tentacoli della politica sull'economia all'eccesso senza freni di *bribery & corruption*; dai *public procurement* senza evidenza pubblica né efficienza gestionale all'evasione fiscale tollerata, perdonata, condonata e finanche 'agevolata'; da un diritto del lavoro garantista 'in the books' ma inefficiente 'in action' a una classe politica neoplastica, pasticciona e affamata di rendita; dalla miriade di controlli, assenti, nullaosta, autorizzazioni a catena – che configurano la più straordinaria esibizione di eccesso di *transaction costs* di tutti i tempi – allo sfacelo delle infrastrutture, delle reti, dei servizi pubblici (Di Plinio 2005b).

In una situazione del genere, peraltro, anche i *constitutional paper flowers* possono essere, a volte, velenosi, e provocare serie intossicazioni alla costituzione materiale in movimento, frenando il cambiamento, allungando i tempi, bruciando le opportunità.

Paradossalmente, il tenore letterale dell'art. 41, con il suo contesto di altre norme costituzionali ormai ambigue rispetto ai tempi e anche rispetto alla costituzione economica multilivello, può funzionare, e funziona effettivamente ancora, nel senso di offrire legittimazione a chi vuole ritardare i processi di adattamento della legislazione economica italiana agli imperativi costituzionali che vengono da Bruxelles e dall'economia globalizzata. In questo senso, le disposizioni dell'articolo, e quelle di contesto ad esse collegate, nella misura in cui possano dare copertura e legittimazione a inerzie, ritardi o a controtendenze di fronte ai suddetti imperativi di innovazione e adattamento, sono 'incostituzionali' rispetto alla costituzione economica europea,

multilivello e post-interventista.

Ovvio che un teorema del genere presuppone che il nucleo costituzionale italiano sia oggi quello imposto dalla trasformazione materiale e anche formalizzata dovuta all'effetto di globalizzazione, diritto comunitario e costituzione multilivello, una *living constitution*, è necessario aggiungere, che 'si è scritta' in autonomia, senza la guida di un consapevole potere costituente nazionale. Ammetto che a molti potrebbe sembrare eccessivo che le costituzioni si 'autoscrivano' per adattarsi agli imperativi imposti dal mutamento del proprio 'ambiente naturale' rappresentato dall'economia materiale, del quale rappresentano le leggi più intime. Può sembrare anche esagerata l'idea di immaginare la teoria della costituzione come estensione sociale della teoria evuzionistica (Oeser 2003; Di Plinio 2011b). È ovvio che si tratta di una metafora (Dodson 2008), ma è anche evidente che le costituzioni sono le matrici più intime dei 'dati' di sistema attraverso cui il modo di produzione (*habitat*) viene letto dalle società organizzate (gli organismi viventi), per *adattarsi* ad esso e alle sue trasformazioni, o per non capirlo e morire.

Da questo punto di vista, non solo la Costituzione formale 'si può' cambiare, ma 'si deve' cambiare, quando ciò è necessario per adattarne il testo al mutamento, per trasformare il mutamento costituzionale materiale da problema a opportunità, per impedire che il testo stesso freni la corsa della società che cambia, per ostacolare nostalgici tentativi di ritorno al passato, per agevolare la transizione ad un rapporto tra Stato e mercato più razionale, più efficiente, più legittimato.

3. Tre commi unici al mondo

L'articolo 41 della Costituzione italiana è norma assai singolare e palesemente 'originale' rispetto alle configurazioni della libertà d'impresa (anzi, con linguaggio esso stesso di eccezione, 'libertà di iniziativa economica') nelle costituzioni degli Stati industriali in generale, ma anche, nello specifico, delle costituzioni democratico sociali e interventiste del Novecento.

Non esiste un'altra Costituzione in cui la libertà in oggetto, comunque denominata, sia così specialmente e minutamente regolata, e così radicalmente limitata.

In alcune Costituzioni non si trova addirittura traccia, non solo del-

la regolazione più o meno restrittiva, ma anche della stessa dichiarazione di libertà di iniziativa economica. Alludo alla Costituzione più liberista del mondo, quella americana, ad esempio, ma anche alle 'ipersociali' carte costituzionali tedesca e francese, quella belga, quella austriaca, e anche le Costituzioni nordiche. In quasi tutte però è dichiarato il diritto di proprietà, e in concreto, davanti alle Corti, la libertà d'impresa è spesso stata tutelata e disegnata come estensione di questo.

Nella Legge fondamentale tedesca, la parola iniziativa economica non esiste, mentre la parola impresa, quando non è riferita alle imprese pubbliche, è adoperata solo per fissare le competenze federali di tipo concorrente («legislazione sul lavoro, compreso l'ordinamento dell'impresa»). La Costituzione della Confederazione Svizzera (che nei *rating* è una delle prime al mondo per *economic freedom*) dichiara semplicemente, all'art. 27 che: «1) *La libertà economica è garantita.* 2) *Essa include in particolare la libera scelta della professione, il libero accesso a un'attività economica privata e il suo libero esercizio*».

La Costituzione spagnola – che pure ha largamente copiato la nostra e come questa non mette la libertà economica tra i 'diritti fondamentali' (Cap. 2, Sez. I) ma, più onestamente rispetto alla nostra e sempre nell'ambito del Cap. 2 (Diritti e Libertà), nella Sez. II (Diritti e Doveri), in compagnia con il diritto al lavoro e la libertà della famiglia – afferma che «*Si riconosce la libertà d'impresa nell'ambito dell'economia di mercato. I poteri pubblici garantiscono e tutelano il suo esercizio e la produttività, secondo le esigenze dell'economia generale e, nel caso, della pianificazione*», legando le eventuali limitazioni di legge o di piano al rispetto dell'economia di mercato e alla produttività come valore costituzionale.

In Francia, nella cui Costituzione di libertà economica non c'è traccia, è ricorrente in dottrina la richiesta dell'inserimento di una norma di protezione della libertà d'impresa nel Preambolo della Costituzione e nella Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo. Lo stesso *Conseil Constitutionnel* dichiara candidamente che la sua giurisprudenza in materia è stata 'fluttuante', ma non tanto riguardo al 'fondamento' della *liberté d'entreprendre* – la norma *bonne à tout faire* dell'art. 4 della Dichiarazione: «*La libertà consiste nel poter fare tutto ciò che*

non nuoce ad altri ...» – ma sul «*son degré de protection, ainsi que sur l'intensité du contrôle de sa limitation par le Conseil*» (Services du Conseil constitutionnel 2001).

Ancor più significativa la giurisprudenza della Corte Suprema americana, il cui atteggiamento relativamente ai diritti economici è stato a lungo 'protettivo' rispetto ai valori di nucleo opponibili al *police power*, argomentando con la clausola del *due process* (V & XIV AMs), fino a quando nel 1937 essa inaugura una nuova linea di bilanciamento della libertà d'impresa con altri diritti fondamentali, ma anche con le esigenze interventiste dei pubblici poteri (Ferrari 2010), per poi tuttavia assecondare l'iniziativa clintoniana *cutting red tape*, ma anche la più eccezionale, a per alcuni versi incontrollata, ondata di deregulation mai vista sul pianeta (Di Plinio 2005b).

Tiriamo le somme. Se la *manca*za di regolazione costituzionale non significa mancanza di tutela, anzi (emblematico il modello americano, ma anche quello francese), la *presenza* di regolazione non significa eccesso di regolazione o carenza di tutela (ed è il caso spagnolo, svizzero etc.). Ma la mancanza di regolazione non significa nemmeno piena tutela e massima espansione, e spesso a collegare impresa e diritto costituzionale pensano, infatti, le Corti. È il caso francese, dal 1980 alla fine degli anni novanta. È il caso americano, a partire dagli anni trenta, con fluttuazioni e ritorni.

Allora, qual è il senso della singolarità italiana? Perché l'art. 41 (ma non solo) della nostra Costituzione è pieno di limiti e blocchi, mentre tutte le altre, altrettanto sacrosante, Costituzioni parlano un linguaggio completamente diverso?

4. Art. 41 da Giolitti alla Costituente

Una spiegazione risalente della peculiarità della Costituzione repubblicana è quella della 'doppia anima', cattolica da un lato, socialcomunista dall'altro o del 'compromesso' tra queste e tra queste e quello che restava delle ideologie liberali e liberiste. Queste argomentazioni non mi convincono più. Fin qui siamo solo alla vernice, o tutt'al più al lato, per così dire, emotivo/ideologico della faccenda.

Le Costituzioni, di fatto, le scrivono i poteri densi, non le ideologie. La singolarità italiana risale alle scansioni temporali e strutturali precedenti, e più precisamente alla peculiare costituzione economica

‘materiale’ che a partire da Giolitti si forma e si snoda con progressione neoplastica nel tempo, cresce intorno alla prima guerra mondiale, si consolida (anche come formula teoretica) nel ventennio di fascismo keynesiano, esplose negli anni trenta e transita integralmente, senza ritocchi e senza esitazioni, prima nella Costituzione formale del 1948 e poi dentro quella materiale della prima Repubblica. Senza soluzione di continuità, e in progressione geometrica (Di Plinio 2010a).

Le prime prove generali di *deficit spending*, dopo la creazione da parte di Depretis del Ministero del Tesoro, risalgono alla fine dell’Ottocento, come pure le prime legislazioni di incentivazione; la tutela del lavoro dagli infortuni fu avviata da un conservatore, anche se particolare come Rudinì, a fine secolo. Giolitti, a partire dal 1903, vara un complesso di riforme, con l’Istituto Nazionale delle Assicurazioni – il primo ente pubblico economico italiano –, un progetto di intervento nel Mezzogiorno, la nazionalizzazione delle ferrovie, le municipalizzazioni, ponendo le premesse per l’avvio di una solida teoria dei pubblici servizi in senso “soggettivo”; la “funzione sociale” delle proprietà dei suoli risale alla legge per il risanamento di Napoli del 1885, passando per i decreti di guerra del 1916-17 con cui furono sostanzialmente nazionalizzate miniere e cave, e la prima teorizzazione compiuta dell’istituto fu magistralmente rappresentata da Salvatore Pugliatti in pieno fascismo. Il sistema delle partecipazioni statali nasce nel 1920 con le prime crisi bancarie e il Consorzio sovvenzioni Valori Industriali, ed esplose negli anni trenta con la creazione dell’IRI e la “funzionalizzazione” del sistema bancario, e negli stessi periodi la moneta manovrata e il controllo pubblico sulle banche erano già fenomeni “normali”, mentre Giuseppe Bottai faceva i primi esperimenti di programmazione economica e sicurezza sociale. Come se lo Statuto albertino non esistesse, questa progressione si consolida in costituzione economica materiale keynesiana e interventista, in “governo dell’economia”, continuando ad esistere, anzi a crescere a dismisura, dopo la “scrittura” della Costituzione repubblicana, e mostrando che la costituzione economica affonda le sue radici in luoghi ben più profondi della crosta della politica (Di Plinio 2010a).

La Costituzione italiana è una delle più ridondanti ‘costituzioni keynesiane’ disegnate nel Novecento europeo sul modello di Weimar. Sul piano storico essa assorbe e conferma l’impianto dirigistico pre-

cedente. Al di là della poesia del testo, i Costituenti si limitarono a rivestire con le forme della *higher law* un nucleo interventista ampiamente consolidato, con caratteri propri e fortemente originali sia sul piano sostanziale (si pensi al modello italiano delle partecipazioni statali) sia sul piano formale. «In più, il mix italiano di debolezze (e vizi) del capitalismo, pervasività della politica, e benedizione da parte dei formanti dell'ordinamento, specie la dottrina, è riuscito a violare fino in fondo non solo alcuni principi impliciti della costituzione economica keynesiana (rientro del deficit e del debito, concorrenza per il mercato) ma anche una lunga serie di regole esplicite, quali legalità della spesa, buon andamento/imparzialità, stabilità monetaria. La stessa sovranità economica è stata violentata in mille modi. L'indirizzo politico economico fu sottratto al Parlamento a vantaggio del Governo e di stanze dei bottoni sempre più ristrette, tra CIPE e modello «spartitorio» per Ministeri, fino a diffondersi nelle grandi imprese pubbliche e in una costellazione di enti, aziende, sedi dalla natura a volte incerta, configurando un efficientissimo e articolato sistema di gestione della spesa pubblica e del disavanzo, che andavano crescendo a dismisura, e ponendo le premesse per quella che è stata la più straordinaria esibizione di crisi fiscale dello Stato sociale interventista in Europa. Tra 'finte' riforme finanziarie (come la legge 468/1978 e la sua clamorosa inattuazione) ed eventi che avrebbero dovuto far riflettere (come il 'divorzio' alla fine degli anni settanta della Banca d'Italia dal Tesoro, o la storica sentenza della Corte costituzionale sull'equilibrio finanziario complessivo come valore costituzionale), i governi (e le opposizioni) fingevano di non sentire, o non sentivano davvero: mentre in Inghilterra già da tempo la 'Lady di Ferro' aveva attivato riforme effettive di bilancio e privatizzazioni, il sistema politico italiano continuò a disseminare assistenzialismo, finché globalizzazione, crisi fiscale, diritto comunitario e magistratura penale, alla svolta dei '90, iniziarono a tagliare con l'ascia quei nodi che avrebbero dovuto essere sciolti con l'intelligenza politica.

In tutto questo, la responsabilità della dottrina, maggioritaria a quel tempo, che ha legittimato la rovinosa avventura del sistema politico italiano con le sue teorie dell'economia mista e dello 'Stato sociale', della programmazione, dell'inesistenza di una tutela costituzionale del mercato, della giustificazione di nazionalizzazioni e monopoli

pubblici, degli enti e delle miriadi di poltrone che ne derivavano è stata enorme, come ha dimostrato puntualmente Giovanni Bognetti nei suoi scritti del 1993-95 (Bognetti 1993, 1995), e «tra i colpevoli mi ci metto anch'io, per un manuale di diritto pubblico dell'economia che scrissi con Bruno Cavallo all'inizio degli '80. Non è una scusa, ma all'epoca ero giovane e arrabbiato. Di quel libro, da vent'anni, non condivido più nulla» (Di Plinio 2010a).

5. L'articolo 41, i Professori...

Appena varata la Costituzione repubblicana, giuristi di immenso valore, e sicuramente tutto meno che marxisti, interpretarono subito l'art. 41 in senso da un lato restrittivo e dall'altro funzionale ai *social markers* di cui la Carta è, o comunque si presumeva, costellata, dal principio di 'economia mista' alla supremazia della politica sull'economia, dai doveri inderogabili al diritto al lavoro, dall'eguaglianza sostanziale all'utilità sociale, *and so on*. Alludo comunque a Carlo Esposito, il quale, distinta l'iniziativa dall'attività economica, sostiene che la garanzia costituzionale si estende solo alla prima, cioè si identifica con la libertà di scelta dell'iniziativa (e la simmetrica libertà di cessare l'attività), ma non copre i modi di svolgimento della medesima (Esposito 1954, 1962). Alludo anche a Costantino Mortati, secondo il quale il rapporto tra alcuni principi fondamentali (in particolare 2, 3 comma 2 e 4) della Costituzione e l'articolo 41, legittima la «funzionalizzazione» dell'iniziativa privata, con la riduzione dell'imprenditore al ruolo di funzionario dei pubblici poteri, per il perseguimento di obiettivi di pubblico interesse, stabiliti nelle leggi e nelle programmazioni (Mortati 1953, 1976).

Dagli anni cinquanta in poi la dottrina 'dominante' andò consolidandosi su posizioni, se pure immaginate come armoniche con il 'linguaggio' del Costituente, di fatto devastanti sul piano dell'efficienza economica, della concorrenza, del mercato e della libertà d'impresa. In effetti, la formulazione dei tre commi dell'art. 41 lasciava ampio spazio per 'lavorare' sul rango costituzionale della libertà di iniziativa economica, permettendone la considerazione come 'minore' rispetto ai diritti inviolabili (ad es. Baldassarre 1971), anche sull'onda di precise puntualizzazioni della giurisprudenza costituzionale (Corte Cost., 28 marzo 1968, n. 16).

E all'ombra di quello che sembrava il più ovvio e allo stesso tempo potente corollario della Costituzione, il modello macroeconomico 'misto', era, com'è ancora, facilissimo giocare sulle ambiguità, come ad esempio quelle dei rapporti di forza tra i tre fattori del modello (stato, impresa e sindacato), che non sembra tollerare regole rigide per la loro interazione, e rimane comunque misto anche se uno dei tre viene estremamente compresso dagli altri, purché non venga interamente scacciato dal sistema: in questa ottica, ad esempio, il Francesco Galgano degli anni settanta, allora giurista di punta della sinistra, teorico del diritto commerciale, in alcuni lavori del periodo introdusse una lettura 'orientata' del diritto dell'impresa (che nei decenni recenti ha poi ampiamente revisionato e sconfessato) interpretando il *mixed economy principle* come un processo verso la riduzione progressiva del margine di manovra dell'impresa, allargando sempre più i confini e i ruoli dello Stato e del sindacato, in modo da passare gradualmente, semplicemente applicando la Costituzione repubblicana, da un'economia di transizione a una di tipo collettivistico (Galgano 1977, 1974, 1978).

Può essere significativo, comunque, ricordare che se in quegli anni la tesi in questione era molto di moda negli ambienti politici e culturali della sinistra 'costituzionale', con qualche tentativo di traduzione in riforme legislative (penso ad esempio alle tesi di Ingrao e alla formulazione della pianificazione a cascata tra le 'assemblee elettive' dell'art. 11 del DPR 616 del 1977), alcuni giuristi (ma anche politologi) spesso di area 'extraparlamentare' portavano una serrata critica 'da sinistra' non solo alla parte economica ma a tutto l'impianto della Costituzione italiana, accusata di essere espressione organica del capitalismo e fondamento giuridico primario del dominio dello 'Stato borghese' (v. ad es. Rescigno 1975; Petta 1975; Ferrajoli & Zolo 1978; Negri 1977).

Ma i *maîtres à penser* del diritto pubblico italiano di allora avevano imboccato una strada completamente differente. Così Giuseppe Guarino già negli anni sessanta teorizzava il principio che le imprese pubbliche, a patto di disporre del medesimo regime di libertà e degli stessi strumenti operativi, possono essere più efficienti delle imprese private (Guarino 1970), mentre Massimo Severo Giannini, generalizzando in chiave di continuità storica l'intervento pubblico

nell'economia, appiattiva tutte le differenze tra costituzione economica liberale e costituzione interventista e sociale (Giannini 1977), riducendo la libertà d'impresa a poco più di un fantasma di diritto, indifeso di fronte allo Stato e alla sua 'potestà conformativa' della libertà economica da un lato e ai poteri di 'collettivizzazione' dall'altro (quelle tra apici sono parole di Giannini). Nessuna meraviglia che tra la dottrina amministrativistica circolasse la tesi che l'articolo 41 – letto come scelta di regime (economia mista) e non come attributivo di diritti – intende in termini oggettivi, e non soggettivi, la formula iniziativa economica privata, con la conseguenza che l'articolo stesso non pone né tutela alcuna forma di posizione giuridica soggettiva dei singoli soggetti privati, così che il diritto d'impresa nasce in virtù di un provvedimento amministrativo, avente carattere costitutivo (Villata 1974). E nel frattempo la tesi della supremazia dei *social markers* sulla libertà del mercato transitava anche nella manualistica del diritto pubblico dell'economia (Cavallo & Di Plinio 1983), sotto forma di legittimazione del finanziamento infinito delle imprese 'con le risorse della collettività', di teorie della 'condizione giuridica dell'impresa incentivata', di teorema della soggezione delle imprese alla 'politica' di piano.

A parte poche *voces clamantes*, tra cui quella della Corte dei Conti, nessuno era consapevole (o interessato a rivelare) che nella storia italiana vivente, al contrario, le incentivazioni si pagavano con creazione di moneta, indebitamento, crisi fiscale, riduzione delle banche a finanziatrici dello Stato e non delle imprese, e il rapporto tra politica ed economia si spandeva sul terreno dell'assistenzialismo, del protezionismo (ma anche della corruzione), così sbarrando ogni possibilità di accesso alle strade della competitività, della crescita, della salute finanziaria pubblica.

Va detto che fin dall'inizio vi furono autorevoli voci dissenzienti, che traevano dall'articolo 41 un contenuto garantistico della libertà economica privata, altrimenti soffocata dalla enunciazione radicale dei principi di socialità degli articoli 3 e 4 della Costituzione (Spagnuolo Vigorita 1959), e sostenevano con vigore la tesi della separazione tra impresa e funzione pubblica, rilevando nell'articolo 41 il riconoscimento della libertà dell'imprenditore di perseguire il proprio interesse naturale, cioè il profitto capitalistico (Minervini 1958), ma solo negli

ultimi vent'anni la dottrina giuspubblicistica italiana ha drasticamente cambiato i suoi modelli interpretativi, di fronte alle 'dure repliche della Storia', dalla caduta del Muro di Berlino al processo di Maastricht, dall'esplosione di 'Tangentopoli' alla evidenza estrema della crisi fiscale italiana, a fronte del blocco apparentemente irreversibile della crescita economica e delle competitività.

La tesi della impossibilità di gradazione di valore tra i diritti di libertà economica e altri diritti costituzionali iniziò tuttavia a farsi largo solo nei '90 (per tutti, Pace 1992); oggi questa tesi è indubbiamente dominante e il diritto pubblico dell'economia è stato completamente riscritto, anche a livello manualistico (Di Plinio 1998), ma non sempre la produzione scientifica recente ne trae tutte le ineluttabili conseguenze (si vedano ad esempio le teorie attualmente vaganti sulla 'incostituzionalità di Marchionne', o quelle sulla supremazia assoluta dei diritti sociali, *and so on*), mentre sono sempre presenti le nostalgie della «cultura politico-economica che consentì di elaborare la “costituzione economica” italiana» (v. ad esempio Massa Pinto 2010).

Un maestro del diritto costituzionale sostenne oltre trenta anni fa che la struttura normativa formale della Costituzione italiana poteva consentire la transizione al socialismo reale senza bisogno di processi rivoluzionari, e neppure di riforme costituzionali (Lavagna 1977). Sono convinto che Carlo Lavagna fosse pienamente consapevole di fare più letteratura *fantasy* che interpretazione costituzionale, ma anche vent'anni dopo la caduta del Muro vi è ancora chi è convinto del contrario e che la Costituzione italiana disegni una democrazia sociale compatibile con «una società socialista» (Algotino 2007).

Il socialismo, comunque lo si intenda, deve passare prima di tutto per una rivoluzione *nel modo di produzione* e poi semmai può trasferirsi nel “principio politico” che pervade le costituzioni (Di Plinio 2011 b), al contrario di quello che pur autorevolmente ancora si sostiene (Ferrara 2010); ma una rivoluzione delle matrici economiche in età attuale non potrà che passare per la globalizzazione del sostrato produttivo, che a sua volta richiede *transfert* di poteri sovrani e costituzionalismo multilivello, cioè superamento delle costituzioni nazionali, riforme e adattamento al processo di integrazione sovranazionale (Di Plinio 2010a).

In primis, e subito, ciò significa che una modifica dell'art. 41 (e anche

di altro) è oggi necessaria per adeguarlo almeno alla “costituzione europea” dell’impresa, del mercato e dei diritti; ma questo è proprio quanto i difensori della eternità del testo della Costituzione economica italiana vorrebbero evitare, ingenerando a questo punto il dubbio che stanno difendendo qualcosa di altro che un, per quanto letterariamente stupendo, *paper flower*.

6. ... e il Giudice delle Leggi

Se si esagera quando si afferma che l’art. 41 non è mai stato utilizzato dalla Corte costituzionale per dichiarare incostituzionale leggi ‘di complicazione’, di non aver insomma *mai* funzionato da deterrente contro legislazioni di compressione del mercato e della libertà d’impresa (Antonini 2011), ha torto, o meglio è fuorviante, chi sostiene che la Corte costituzionale non ha mai usato l’art. 41 per contrastare legislazioni liberalizzatrici (Ceccanti 2011). Per varie ragioni, fra le quali ricordo due abbastanza evidenti: *prima ragione*, in Italia non ci sono mai veramente state legislazioni (endogene) liberalizzanti, salvo quelle (esogene) imposte dal diritto comunitario; *seconda ragione*, la Corte costituzionale, da *Costa c. Enel* e almeno fino alla svolta degli anni ‘80, ha oggettivamente ostacolato le istanze liberalizzatrici (e denazionalizzanti) di Bruxelles, facendo direttamente o indirettamente ricorso al pacchetto confezionato dalla nostra Costituzione interventista, con la sua vischiosa miscela di ingredienti in cui l’art. 41 occupa ovviamente un posto di primo piano (Di Plinio 1998).

Ma vi è un ulteriore motivo di confusione nelle valutazioni di tono più o meno giornalistico che girano in questi ultimi tempi sul rapporto tra giurisprudenza costituzionale e libertà d’impresa. Una ricerca sul motore del sito *Internet* della Corte costituzionale, utilizzando il campo ‘parametri’ e inserendo appunto l’art. 41, estrae ben 668 tra sentenze e ordinanze e permette di vedere che assai spesso la Corte ha perso l’occasione (o, dato il tenore dell’art. 41, non ha potuto?) cancellare norme liberticide del diritto d’impresa. La più risalente (sent. 29/1957) legittima con il secondo e terzo comma una norma che punisce con sanzione penale la vendita di medicinali a prezzo inferiore a quello dell’etichetta (!); la più recente (ord. 31/2011) richiama il secondo comma per legittimare la compressione dell’autonomia privata da parte del decreto legge 30 dicembre 2009, n. 195, che stabilisce la

nullità di compromessi e clausole compromissorie inserite in contratti stipulati per la realizzazione di interventi connessi alle dichiarazioni di stato di emergenza per i rifiuti di Napoli e il post-sisma in Abruzzo, affermando che sebbene l'art. 41 Cost. espressamente «tutela l'autonomia contrattuale in quanto strumento della libertà di iniziativa economica», il suo esercizio «può tuttavia essere limitato per ragioni di utilità economico-sociale, che assumono anch'esse rilievo a livello costituzionale» (richiamando le sent. 279/2006 e 264/2005). Decisioni riconducibili a questi tipi se ne trovano sull'ordine delle centinaia e anche fra le ordinanze di inammissibilità, un po' trascurate da Ceccanti, si pescano occasioni perdute per la Corte di contrastare palesi violazioni della libertà d'impresa. A solo titolo di esempio: ord. 12/2011 sull'obbligo di chiusura domenicale degli ipermercati; ord. 339/2010 sul divieto di rilascio di autorizzazione all'apertura di un esercizio di somministrazione di alimenti e bevande senza che siano cessate, revocate o decadute quelle già concesse. Ne ho prese due tra le più recenti, ma ve n'è una lunga serie del tipo.

In conclusione, sebbene vada riconosciuto che la Corte ha generalmente utilizzato l'art. 41 in senso – in qualche strano caso anche 'eccessivamente' – liberale (dalla sent. 68/1958 sull'imponibile di mano d'opera in agricoltura alle sentenze degli anni settanta sulla libertà d'antenna), va anche detto che essa ha frequentemente letto l'art. 41 in senso legittimante delle restrizioni ai confini della libertà economica dei privati. Ricordo, per la sua significatività, la sentenza 16/1968; essa legittima con le limitazioni costituzionali disposte dall'art. 41 la proroga *ex lege* e *sine die* dei contratti agrari, e in più accoglie anche il teorema del livello asimmetrico di tutela di libertà fondamentali e libertà di iniziativa economica, affermando «è da escludere che tra "i diritti inviolabili dell'uomo" si possa far rientrare quello relativo all'autonomia contrattuale degli imprenditori agricoli, che qui si pretende leso, giacché tale diritto, operando nell'ambito di quelli più generali della libertà di iniziativa economica e del diritto di proprietà terriera, è specificatamente tutelato, come si è visto, da altre norme costituzionali, le quali autorizzano il legislatore ordinario ad imporre adeguati limiti per soddisfare preminenti interessi di carattere generale e sociale». E fino ad oggi non mi risulta, anche se di tutto cuore vorrei essere smentito, che la Corte abbia mai potuto esplicitamente

e deliberatamente riallineare, come fa la Carta dei diritti dell'Unione europea, la libertà d'impresa alle libertà fondamentali.

C'entra qualcosa la 'formulazione' del testo attuale dell'articolo 41?

7. Postilla

È più che ovvia, è banale, l'osservazione che la revisione dei tre commi dell'art. 41 è forse necessaria, sicuramente utile, ma non è sufficiente.

L'armonizzazione della Costituzione economica formale alla Costituzione economica sovranazionale richiede che siano ritoccate adeguatamente anche altre norme di contesto (almeno 42, 43, 47, 79, 81, 117, 118) e anche – ma questa, allo stato, credo sia una *impossible mission*, almeno quanto cambiare una *sura* in Iran – si dovrebbe mettere mano anche a norme costituzionali di carattere generale, aggiungendo ad esempio anche tra e dentro i principi fondamentali la protezione dell'equilibrio economico generale e la garanzia del mercato e della concorrenza, i principi di condizionamento finanziario e di produttività della spesa pubblica, dei pubblici servizi e delle pubbliche amministrazioni, il controllo della finanza pubblica e privata.

Ma tutto sarà vano se non saranno tagliate con la scure di una *deregulation* razionale ed efficiente non solo tutte le regolazioni eccessive e improduttive, ma anche (anzi, soprattutto) le pubbliche amministrazioni e le strutture burocratiche dedicate al loro *enforcement*.

Sarà dura. Qui cerco solo di tirare le somme e avviare una spiegazione.

Nel nostro Paese, gli ostacoli 'ordinari' alla libertà d'impresa – l'irrazionalità delle discipline, l'abnorme *regulatory burden*, l'invadenza senza fine della politica sull'economia – possono essere compresi con maggiore definizione solo aggregando la dialettica libertà/regolazione alla dialettica allocativa del PIL tra Stato e mercato, anche in forma comparativa con le nazioni più virtuose.

Solo a titolo di esempio, prendiamo i servizi pubblici, in particolare quelli di trasporto pubblico locale, e giochiamo Italia-Inghilterra (la quale ultima non solo non ha un articolo 41, ma non ha neanche una costituzione scritta). Perdiamo vistosamente. Comparando una azienda italiana, ATAF di Firenze, ed una britannica, *First Mainline* di Sheffield, che operano in condizioni molto simili, si vede subito che

il costo totale di produzione dei servizi di ATAF è pari a circa due volte quello di *First Mainline* mentre i ricavi commerciali dell'azienda di Sheffield sono superiori del 40% a quelli di ATAF. Inoltre, l'entità complessiva dei sussidi e del deficit annuale di ATAF è pari a circa 45 milioni di euro a fronte degli 8 milioni di *First Mainline*. «La differenza dei costi è da ricondursi sia ad una maggiore efficienza tecnica dell'azienda britannica – 70mila km percorsi in media da ogni veicolo contro 40mila – che ad una più elevata efficienza del lavoro: a fronte degli oltre 31.000 km per addetto al movimento di *First Mainline* si ha un valore nell'intorno di 20.000 per ATAF» (Ramella 2006). Egualmente macroscopici sono le differenze di produttività quanto alle spese di amministrazione e alla manutenzione del parco veicoli. Fa letteralmente tremare il divario nel costo unitario del lavoro e nei costi unitari di produzione: «per l'azienda inglese il costo unitario del personale si attesta intorno ai 20mila euro analogo a quello di un operaio italiano e pari a poco più della metà di quello di ATAF (37mila euro). Il costo del lavoro per unità di prodotto risulta quindi in Italia pari a tre volte quello del Regno Unito. Tale proporzione sussiste anche per il costo unitario totale di produzione del servizio pari a circa 3,8 euro per bus-km a Firenze ed a 1,27 a Sheffield. ... non sembra esservi dubbio che la differenza di efficienza fra le aziende sia da ricondursi principalmente al fatto che in Gran Bretagna la liberalizzazione del settore è riuscita mentre nel nostro Paese è sostanzialmente fallita. A seguito della *deregulation* in Gran Bretagna i costi di produzione sono stati quasi dimezzati; da noi, tranne rare eccezioni, i costi sono diminuiti di pochi punti percentuali. Gli Enti locali ai quali, quasi un decennio fa, sono state trasferite le competenze in materia di trasporto pubblico locale sembrano finora aver avuto più a cuore le ragioni dei produttori che quelle dei consumatori–contribuenti. Rarissime le gare per l'affidamento dei servizi e nessuna vera privatizzazione delle aziende municipalizzate» (Ramella, 2006).

La Germania, come si è detto, non possiede una disciplina costituzionale specificamente dedicata alla iniziativa economica privata, mentre possiede una consistente e razionale disciplina costituzionale del ruolo dello Stato e del vincolo fondamentale derivante dalla esigenza dell'equilibrio economico generale. Qui non si tratta solo di *flowers of paper*, né di parole al vento. In Italia l'art. 41 si accompagna a

un inconsistente art. 81, che pone una finta normazione sul bilancio dello Stato, che ha permesso, almeno fino all'attuazione dell'Euro, la finanza più allegra del mondo. In Germania (ma anche in molti altri Paesi europei e d'oltreoceano), blocchi costituzionali e solide tradizioni hanno limitato i danni della degenerazione del keynesismo costituzionale. In Italia, il mix tra sviluppo storico della costituzione economica materiale, costituzione formale eccessivamente interventista, e una classe politica unica al mondo ha prodotto la più straordinaria esibizione di *fiscal crisis* di tutto il pianeta.

La pressione fiscale in Germania è il 35,6 % del PIL, in Italia il 42,1 (e il fisco tedesco preleva molto sui redditi d'impresa: aliquota 38,9, contro i 31,4 dell'Italia). La spesa pubblica tedesca ha una composizione essenzialmente diversa da quella italiana, specie nella voce 'Servizi generali delle pubbliche amministrazioni' 18.2% dell'Italia contro il 13,1 della Germania (dati del 2006). Quali variabili pesino sulla misura italiana dei suddetti 'Servizi generali' è facile immaginare: amministrazione corpulenta, Stato 'largo', interessi sul debito pubblico, accumulato appunto per amministrazione corpulenta e Stato largo (chiedo venia per gli aggettivi), che sono gli effetti di una straordinaria entità di rendita politica dei governanti italiani ai vari livelli e nei vari periodi. L'amministrazione tedesca è snella quanto basta, efficiente, e produce con maggiore intensità servizi piuttosto che regolazioni; servizi che per di più funzionano, come in tanti altri Stati, in Europa e fuori. Un esempio? La scuola. Dai dati del report OCSE '*Education at a Glance 2010*', emerge che in Italia la scuola costa di più; si spende molto, eppure i docenti sono poco pagati. Facendo un confronto con la Germania, i dati mostrano che un prof. tedesco (secondaria di I grado, 15 anni di carriera) guadagna 57.978 euro l'anno, contro 32.859 del suo collega italiano, ma ha una media di 14,9 studenti contro 10,2, e sta in classe 758 ore contro 601. L'insegnante italiano eroga 6.130 ore/studente ogni anno, ma il tedesco ne eroga 11.294, quasi il doppio (l'84% in più), per uno stipendio che è superiore del 76%; questo significa che se valessero gli stessi parametri, la scuola italiana potrebbe funzionare con il 60% degli insegnanti attualmente in servizio ... che potrebbero quindi essere pagati molto meglio... «ma temo che non sia un discorso molto popolare, in questo momento» (Ribolzi 2010). Roba da far tremare i polsi, e ancora di più

dopo la sentenza n. 520/2011 del Giudice del lavoro di Genova. Se la Germania è la locomotiva del Vecchio Continente, l'Italia è quello che vediamo. E ricordo ancora una volta che nella *GrundGesetz* non riuscirete a trovare il corrispondente tedesco dell'art. 41. Semplicemente non c'è. C'è però tanto altro, ad esempio la *Mitbestimmung*, e funziona, mentre da noi, malgrado un articolo specifico della Costituzione (il 46, ma si dovrebbe contare anche il 39 riguardo la mitologica registrazione dei sindacati) appositamente dedicato e non tanto flessibile (!), la cogestione non c'è. Ma in Germania – a poco più di cinque anni dall'entrata in vigore del *Regolamento (CE) n. 2157/2001 del Consiglio, dell'8.10.2001, relativo allo statuto della Società europea (SE)* (Scarchillo, 2011) – si sono già annidate oltre la metà delle *SE* finora costituite in tutta l'Unione, mentre nel Belpaese non ce n'è nemmeno una. Sarà soltanto un caso?

Riferimenti bibliografici

- Ackerman B. (1998), *We the People, II: Transformations*, Belknap, Cambridge Mass./London.
- Algotino A. (2007), *Democrazia sociale e libero mercato*, in *Riv. dir. cost.*, 98 ss.
- Antonini L. (2011), *Rinascere da un nuovo 41*, in *Il Sole 24 Ore*, 11 febbraio 2011.
- Baldassarre A. (1971), *Iniziativa economica privata*, in *Enc. dir.*, XXI, 588 ss.
- Baldassarre A. (2010), *Baldassarre: non serve modificare l'articolo 41. A cancellarlo di fatto ci ha già pensato la Ue*, in *Corriere della Sera*, 10 giugno 2010.
- Berggren N. (2009), *Choosing one's own informal institutions: on Hayek's critique of Keynes's immoralism*, in *Const. Pol. Econ.*, 20, 139 ss.
- Bognetti G. (1993) *Costituzione economica e Corte costituzionale*, Giuffrè, Milano.
- Bognetti G. (1995) *La Costituzione economica italiana*, Giuffrè, Milano.

- Bognetti G. (1998-2000), *Lo spirito del costituzionalismo americano*, Giappichelli, Torino.
- Cassese S. (2005), *The Globalization of Law*, in *NY Univ. J. Int'l L. & Pol.*, 987 ss.
- Cavallo B. & Di Plinio G. (1983), *Manuale di diritto pubblico dell'economia*, Giuffrè, Milano.
- Ceccanti S. (2011), *Articolo 41*, in *Il Sole 24 Ore*, 21 febbraio 2011.
- Constantinesco V. & Pierré-Caps S. (2004), *Droit constitutionnel*, P.U.F., Paris.
- Di Plinio G. (1998), *Diritto pubblico dell'economia*, Giuffrè, Milano.
- Di Plinio G. (2005a), *I modelli di Maastricht e la costituzione finanziaria e monetaria britannica*, in A. Torre e L. Volpe (cur.), *La costituzione Britannica/The British Constitution*, vol. II, Giappichelli, Torino.
- Di Plinio G. (2005b), *Il common core della deregulation: dallo Stato regolatore alla Costituzione economica sovranazionale*, Giuffrè, Milano.
- Di Plinio G. (2006), *La costituzione economica europea e il progetto di Trattato costituzionale*, in J. Pérez Royo et al. (cur.), *Derecho Constitucional para el Siglo XXI*, Navarra, Editorial Aranzadi, 2006, t. I, 2489 ss.
- Di Plinio G. (2007), *Costituzione economica e regole elettorali*, in A. Barbera e G. Guzzetta (eds.), *Il governo dei cittadini. Referendum elettorali e riforma della politica*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 125 ss.
- Di Plinio G. (2008), *Sulla Costituzione economica. Contributo allo studio degli effetti costituzionali dell'economia*, in *Questa Rivista*, I, 23 ss.
- Di Plinio G. (2009a), *Costituzione e scienza economica*, in *Il Politico*, 3/2009, 168 ss.
- Di Plinio G. (2009b), *Da Calvino al "puzzle cinese": nuove formazioni giuridiche dell'etica*, in R. Veraldi (cur.), *Etica, Economia, Società*, EUR, Roma, 165 ss.
- Di Plinio G. (2010a), *Forum*, 'La Costituzione economica', in *Percorsi costituzionali*, 2010.
- Di Plinio G. (2010b), *Revisioni costituzionali*, in G.F. Ferrari, (cur.), *Atlante di diritto pubblico comparato*, Utet, Torino, 178 ss.
- Di Plinio G. (2010c), *Rule of Law / Fazhi (法治). Il diritto in Cina tra WTO e Asian Values*, in 'Itinerari', 2010.

- Di Plinio G. (2010d), *Federalismo e costituzione fiscale negli Stati Uniti d'America*, in *Federalismo, sistema fiscale, autonomie. Modelli giuridici comparati*, a c. di G. F. Ferrari, Donzelli, Roma.
- Di Plinio G. (2010e), *Sulla possibilità / opportunità di modifica dell'art. 41*, in www.i-com.it
- Di Plinio G. (2011a), *Shari'a, diritti e costituzionalismo islamico*, in *Studi in onore di Luigi Arcidiacono*, Giappichelli, Torino.
- Di Plinio G. (2011b), *Primi appunti su evoluzionismo e costituzione*, in *Scritti in memoria di Bruno Carboni*, ESI, Napoli, 393 ss.
- Di Plinio G. (2011c), *Prove di federalismo fiscale in un système institutionnel paradoxal: il Belgio tra asimmetrie, conflitti e mediazione costituzionale*, in 'Scritti in onore di Franco Modugno, ESI, Napoli.
- Díez-Picazo L. M. (2006), *Límites internacionales al poder constituyente*, in *Rev. esp. der. const.*, n. 76, 9 ss.
- Dodson S. (2008), *A Darwinist View of the Living Constitution*, in *Vanderbilt L. Rev.*, vol. 61, 5, 1319 ss.
- Esposito C. (1954), *La costituzione italiana. Saggi*, Cedam, Padova.
- Esposito C. (1962), *I tre commi dell'articolo 41 della costituzione*, in *Giur. cost.*, 32 ss.
- Favoreu L. (1993), *Souveraineté et supra constitutionnalité*, in *Pouvoirs*, n.67, 71 ss.
- Ferrajoli L. & Zolo D. (1978), *Democrazia autoritaria e capitalismo maturo*, Feltrinelli, Milano.
- Ferrara G. (2010) *Costituzione e Rivoluzione. Riflessioni sul Beruf del costituzionalista*, in www.costituzionalismo.it (20/10/2010).
- Ferrari G. F. (2010), *Diritti fondamentali*, in G. F. Ferrari (cur.), *Atlante di diritto pubblico comparato*, Utet, Torino, 2010, 371 ss.
- Galgano F. (1974), *Le istituzioni dell'economia capitalista*, Zanichelli, Bologna.
- Galgano F. (1977), *Commento all'articolo 41*, in *Commentario Cost.* a c. di G. Branca, Bologna-Roma.
- Galgano F. (1978), *Le istituzioni dell'economia di transizione*, Zanichelli, Bologna.
- Galgano F. (1997), *La libertà di iniziativa economica privata nel sistema delle libertà costituzionali*, in *Tratt. dir. comm. dir. pubbl. econ.*, I, *La costituzione economica*, Cedam, Padova, 511 ss.
- Gerkrath J. (1997), *L'émergence d'un droit constitutionnel pour l'Eu-*

- rope, Editions de l'Université, Bruxelles.
- Guarino G. (1970), *Pubblico e privato nella organizzazione e nella disciplina delle imprese*, in *Scritti di diritto pubblico dell'economia*, seconda serie, Giuffrè, Milano.
- Guarino G. (1992), *La sovranità tra costituzione e istituzioni comunitarie*, in *Quad. cost.*, 1992.
- Guarino G. (1999), *La grande Rivoluzione: l'Unione europea e la rinuncia alla sovranità*, in *Scritti in on. di G. Abbamonte*, II, Jovene, Napoli.
- Habermas J. (1973), *Legitimationsprobleme im spätkapitalismus*, Suhrkamp, Frankfurt am Main.
- Habermas J. (1975), *Legitimation Crisis*, Beacon Press, Boston.
- Habermas J. (2002), *La costellazione postnazionale. Mercato globale, nazioni e democrazia*, Milano, Feltrinelli.
- Joerges C. (2005), *What is Left of the European Economic Constitution? A Melancholic Eulogy*, in *Eur. L. Rev.*, n. 30, 461 ss.
- Koslowski P. (2000), *The Theory of Capitalism in the German Economic Tradition: Historism, Ordo-Liberalism, Critical Theory, Solidarism*, Springer, Berlin.
- Lavagna C. (1977), *Costituzione e socialismo*, Il Mulino, Bologna.
- Massa Pinto I. (2010), *L'innocenza della Costituzione e la sua difesa minima: in margine al dibattito sulla proposta di modifica dell'art. 41 della Costituzione*, in www.costituzionalismo.it (15/07/2010).
- Maus D. (2001), *L'influence du droit international contemporain sur l'exercice du pouvoir constituant*, in *Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges en l'honneur de Gérard Conac*, Economica, Paris.
- Mazia N. (2008), *Les Constitutions internationalisées. Aspects théoriques et essai de typologie*, in www.unisi.it; Mouton J.D. (2001), *Les mutations de la notion de Constitution et le droit international*, in *Civitas Europa*, 2001, n. 6, 23 ss.
- Minervini G. (1958), *Contro la «funzionalizzazione» dell'impresa privata*, in *Riv. dir. civ.*, I, 621 ss.
- Mortati C. (1976), *Istituzioni di diritto pubblico*, 9a ed., Cedam, Padova, 889 s.
- Mortati (1953), *Il diritto al lavoro secondo la Costituzione della Repubblica*, in *Atti della Commissione Parlamentare d'inchiesta sulla disoccupazione (1951-1953)*; riprodotto C. Mortati, *Raccolta di scrit-*

- ti, III, Giuffrè, Milano, 1972, 141 ss., in cui v. anche, dello stesso A., *Il lavoro nella Costituzione*, 225 ss., e *Iniziativa privata ed imponibile di mano d'opera*, 393 ss.
- Negri A. (1977), *La forma-stato. Per la critica dell'economia politica nella Costituzione*, Feltrinelli, Milano.
- O'Connor J.J. (1973), *The Fiscal Crisis of the State*, New York, St. Martin's Press.
- Oeser E.F. (2003), *Evolution and Constitution. The Evolutionary Self-Construction of Law*, Kluwer Academic, Dordrecht-Boston.
- Offe C. (1984), *Contradictions of the Welfare State*, MIT Press, Cambridge Mass..
- Onida V. (2010), *Meno lacci, che c'entra la Carta?*, in *Il Sole 24 Ore*, 8 giugno 2010.
- Pace A. (1992), *Problematica delle libertà costituzionali*, Cedam, Padova.
- Pace A. (1997), *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, Cedam, Padova.
- Pace A. (1998), *Presentazione*, in J. Bryce, *Costituzioni flessibili e rigide*, trad. it., Giuffrè, Milano.
- Pace A. (2000), *Costituzioni rigide e costituzioni flessibili*, in *Studi Finocchiaro*, vol. II, Cedam, Padova, 1361 ss.
- Palermo F. (2005), *La forma di Stato dell'Unione europea*, Cedam, Padova.
- Petta P. (1975), *Le ideologie costituzionali della sinistra italiana*, Savelli, Roma.
- Pizzetti F. (2002), *I nuovi elementi unificanti del sistema italiano: il posto della costituzione e delle leggi costituzionali ed il ruolo dei vincoli comunitari e degli obblighi internazionali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Il nuovo Titolo V della parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione*, Milano, 2002, 190 ss.
- Ramella F. (2006), *Trasporto pubblico locale: si può spendere meno*, in www.lavoce.info (21/08/2006).
- Rescigno G. U. (1975), *Costituzione italiana e stato borghese*, Savelli, Roma.
- Ribolzi L. (2010), *L'Ocse: la scuola italiana, un moloch mangiasoldi che dimentica gli studenti*, in <http://dirisp1.interfree.it> (08/09/2010).
- Services du Conseil constitutionnel (2001), *La liberté d'entreprendre*

dans la jurisprudence constitutionnelle, in www.conseil-constitutionnel.fr.

Spagnuolo Vigorita V. (1959), *L'iniziativa economica privata nel diritto pubblico*, Jovene, Napoli.

Villata G. (1974), *Autorizzazioni amministrative ed iniziativa economica privata*, Giuffrè, Milano.

Weiler J.H.H. & Wind M. (2003), *European Constitutionalism Beyond the State*, CUP, Cambridge.

Zerbe R.O. Jr. & McCurdy H. (1999), *The Failure of Market Failure*, in *J. Pol. Analysis & Manage*, 4, 558 ss.

Zerbe R.O. Jr. & McCurdy H. (2000), *The End of Market Failure*, in *Regulation*, n. 23, 10 ss.

**FONDAZIONI DI ORIGINE BANCARIA E
UTILITÀ PRODOTTA: VERSO UN SISTEMA DI
ACCOUNTABILITY BASATO SU INDICATORI DI
UTILITÀ SOCIALE***

*SAVING BANK FOUNDATION AND SOCIAL IMPACT:
ACCOUNTABILITY THROUGH OUTCOME RATIOS*

Chiara Leardini - Gina Rossi

*Dipartimento di Economia Aziendale
Università degli Studi di Verona - Verona*

*Dipartimento di Scienze Economiche e Statistiche
Università degli Studi di Udine - Udine*

*Department of Business Economics
University of Verona - Verona*

*Department of Economics, Finance, Management and Statistics
University of Udine - Udine*

*chiara.learadini@univr.it
gina.rossi@uniud.it*

* Il presente articolo è il risultato di una ricerca condotta all'interno dell'Osservatorio sull'Accountability delle Fondazioni di origine bancaria che ha coinvolto C. Leardini, G. Rossi, N. Agnoli e M. Zamboni. Il lavoro vede attribuiti i paragrafi da 1 a 4 a G. Rossi e i paragrafi da 5 a 7 a C. Leardini

Legittimazione e accountability sono due dei temi maggiormente dibattuti quando si discute di Fondazioni di origine bancaria e del ruolo sociale ad esse attribuito nel sistema economico e sociale del nostro Paese. Ma perché le Fondazioni di origine bancaria, sorte come frutto di un atto legislativo, avrebbero bisogno di legittimarsi agli occhi del pubblico? E in che modo l'accountability può dimostrarsi utile a tale scopo?

Le finalità di promozione dello sviluppo sociale ed economico del territorio attribuite alle Fondazioni hanno generato l'esigenza (sia interna che esterna) di valutare la capacità di soddisfare i bisogni prioritari della collettività e di far conoscere in modo trasparente l'operato svolto e l'utilità effettivamente creata. Il problema dell'accountability è divenuto quindi centrale per le Fondazioni poiché la valutazione dei risultati e la loro comunicazione al pubblico si pongono alla base del processo di legittimazione sociale.

Il presente lavoro vuole mostrare come l'attività con cui le Fondazioni valutano il proprio operato possa contribuire ad una sana amministrazione (accountability interna) e alla legittimazione sociale dell'ente sul territorio (accountability esterna). Muovendo da tale premessa, l'articolo vuole suggerire in particolare un sistema di indicatori capaci di valutare i risultati dell'attività istituzionale, così da migliorare la trasparenza e la significatività delle informazioni sulla gestione erogativa fornite attraverso il bilancio di esercizio e, nel contempo, da approfondire le responsabilità dei diversi organi nel raggiungimento degli obiettivi istituzionali.

PAROLE CHIAVE: FONDAZIONI DI ORIGINE BANCARIA • LEGITTIMAZIONE • ACCOUNTABILITY • UTILITÀ SOCIALE • SISTEMA DI INDICATORI

The key role played by saving bank foundations in the development of social and economic context in which they operate imposes a reflection about two related topics: legitimation and accountability. The social legitimation of this kind of organisations calls for an evaluation of the ability of the foundations to satisfy the needs expressed by the local community. At the same time, the foundations need to communicate in a clear way the results of their activity and the social outcome realised for the communi-

ty, demonstrating the consistency between the goals of the organisations and the needs of the community.

The present paper shows how the evaluation of the results of grant making activity contributes to a safe management (internal accountability) and to legitimating the role of the foundations within their context (external accountability). In particular, the work suggests a specific ratios system based on financial reporting data that is capable to measure the impact (social outcome) created for the community, in order to improve the accountability and responsibility processes within the saving bank foundations.

KEYWORDS: SAVING BANK FOUNDATIONS • LEGITIMATION • ACCOUNTABILITY • SOCIAL OUTCOME • SOCIAL OUTCOME RATIOS

1. Introduzione

Il ruolo sociale delle Fondazioni di origine bancaria non è mai stato messo in dubbio. Fin dalla loro istituzione esse si sono configurate come enti che «perseguono esclusivamente scopi di utilità sociale e di promozione dello sviluppo economico [...] in rapporto prevalente con il territorio» (D.Lgs. n. 153/99, art. 2, 1°c.)¹ e, anche a seguito del tortuoso percorso di de pubblicizzazione (Basile, 2003) che le ha coinvolte, esse si sono confermate come attori operanti nel prevalente interesse della collettività territoriale di riferimento.

Per volontà stessa del legislatore, dunque, l'operatività delle Fondazioni di origine bancaria risulta fortemente condizionata da un principio di sussidiarietà che vincola l'attività erogativa come pure la gestione del patrimonio al perseguimento esclusivo di scopi di utilità sociale e di promozione dello sviluppo economico del territorio attraverso l'erogazione di fondi e la promozione e realizzazione di progetti (Sala, 2010). La previsione normativa non sembra essere bastata, tuttavia, a conferire automaticamente alle Fondazioni di origine

1) Al 31 dicembre 2008 risultano operanti in Italia 88 Fondazioni di origine bancaria variamente distribuite sul territorio nazionale. Il valore complessivo del patrimonio netto così come esso emerge dai dati di bilancio ammonta a 49 miliardi di Euro circa, pari al 83,5% del passivo totale.

bancaria una piena legittimazione sociale.

Quando oggi si parla di Fondazioni l'attenzione è incentrata soprattutto sul loro ruolo nella vicende bancarie e sembra passare in secondo piano la forza che alle stesse deriva dalla creazione di utilità per la comunità. Perché il potere delle Fondazioni deriva dal ruolo assunto nella governance delle banche e non da quanto erogano alla comunità di riferimento? Perché del primo abbiamo la possibilità di misurarne gli effetti, del secondo esistono ancora pochi lavori tesi a determinare quantitativamente il valore creato dalle Fondazioni per un territorio. Gli studi economico aziendali danno il loro contributo ponendo l'attenzione:

- sulla natura di azienda della Fondazione di origine bancaria, che la vede come insieme coordinato di operazioni economiche (finanziamento, investimento, collocamento) tese alla soddisfazione dei bisogni della collettività di riferimento;
- sull'importanza della pianificazione strategica intesa come definizione delle priorità di intervento in presenza di un determinato ambiente di riferimento;
- sulla necessità di elaborare strumenti di rendicontazione interna (amministratori e dipendenti) ed esterna fondati su un adeguato sistema informativo.

Il nesso tra legittimazione sociale delle Fondazioni e *accountability* risulta così più evidente: quando l'*accountability* ha come oggetto l'utilità creata, definita come capacità di soddisfare i bisogni della comunità di riferimento, essa supporta appieno l'esigenza di legittimazione sociale.

Del resto le Fondazioni non sono – e non possono permettersi di esserlo – autoreferenziali. Al contrario, hanno necessità di assicurarsi costantemente (Heydeman e Toepler, 2006) le condizioni per la propria sopravvivenza nel tempo dimostrando la capacità di soddisfare, nei tempi e secondo i modi richiesti, un insieme di bisogni eterogenei ed in continua evoluzione espressi dalla comunità locale.

Uno dei passi necessari per raggiungere tale obiettivo è la valutazione e la comunicazione al pubblico dell'impatto sociale della Fondazione (Cioccarelli e Previtali, 2002; Danzi e Demarie, 2003; Martini e Romano, 2008) così da rendere visibile e condivisibile lo sforzo che

questa ha compiuto per soddisfare i bisogni prioritari della collettività territoriale di riferimento e l'utilità sociale creata.

La necessità di legittimazione conferisce centralità e rilevanza strategica alla rilevazione, attuata non più e non solo come adempimento normativo obbligatorio ma come attività cui la Fondazione ricorre per conoscere e far conoscere (Braverman, 2003) alla comunità i risultati di gestione che hanno permesso di realizzare gli scopi di utilità sociale assegnati dal legislatore. Fare *accountability*, ovvero spiegare, giustificare che cosa si sta facendo per rispettare gli impegni presi con i propri interlocutori, diviene pertanto uno dei temi centrali con cui le Fondazioni di origine bancaria si devono confrontare, riflettendo sia sulle modalità di render conto delle proprie azioni e dei risultati conseguiti alla collettività locale (*accountability* esterna), sia sulle responsabilità degli organi di governo nel definire e salvaguardare in modo continuativo la *mission*, gli obiettivi strategici e i risultati (*accountability* interna).

Muovendo dai temi della legittimazione e dell'*accountability*, il presente lavoro ha lo scopo di individuare alcuni strumenti di *accountability* capaci di migliorare la trasparenza e la portata segnaletica delle informazioni sull'attività erogativa fornite attraverso i documenti di sintesi con cui le Fondazioni si rivolgono alla collettività locale e, nel contempo, capaci di approfondire le dinamiche e le responsabilità dei soggetti coinvolti nel ciclo dell'*accountability* interna.

La metodologia impiegata coniuga l'approfondimento teorico con l'analisi empirica. L'attenzione viene concentrata, in particolare, sull'esperienza per l'anno 2009 delle 30 Fondazioni di origine bancaria che operano nel Nord Est italiano².

Come risultato conclusivo, l'articolo propone un sistema di indicatori a supporto dell'attività di programmazione e di gestione della Fondazione volto a favorire la sua legittimazione sociale attraverso un più efficace monitoraggio da parte del management della capacità di perseguire gli obiettivi di pubblica utilità ed una più trasparente rendicontazione alla collettività locale dell'utilità effettivamente prodotta a suo favore.

2) La classificazione Acri delle Fondazioni di origine bancaria su base territoriale vede il Nord Est italiano comprensivo delle Fondazioni che operano nelle Regioni del Veneto, Friuli Venezia Giulia, Trentino Alto Adige ed Emilia Romagna.

2. Le dimensioni dell'*accountability* nelle Fondazioni di origine bancaria

Il ruolo chiave svolto dalle Fondazioni di origine bancaria nella produzione di utilità sociale e nella promozione dello sviluppo economico conferisce una rilevanza cruciale all'esigenza di un'adeguata rendicontazione dell'attività svolta (Leardini e Rossi, 2007). Tale esigenza nasce, per le Fondazioni, dalla necessità di rafforzare la propria legittimazione sul territorio e di rispondere alle critiche di autoreferenzialità che ad esse vengono spesso mosse; per la collettività locale ed il legislatore, dall'interesse a valutare la capacità delle Fondazioni di perseguire gli obiettivi ad esse assegnati e di operare, dunque, nel prevalente interesse del territorio.

Il tema dell'*accountability* nelle Fondazioni di origine bancaria richiede di essere analizzato sotto una duplice dimensione, l'una basata sulla tipologia di destinatari della rendicontazione, l'altra sulla tipologia dell'attività oggetto di rendicontazione.

Rispetto alla tipologia di destinatari, l'*accountability* può assumere una valenza esterna – come processo mediante il quale individui e organizzazioni rendono conto delle proprie azioni alla comunità mandante – o una valenza interna, quando i destinatari della rendicontazione sono gli organi che partecipano con ruoli differenti al processo decisionale e l'*accountability* diventa strumento di responsabilizzazione dei soggetti chiamati a definire e salvaguardare la *mission*, gli obiettivi strategici e la performance (Ebrahim, 2003).

Rispetto all'oggetto, l'attività di rendicontazione deve essere distinta in relazione al fatto che si guardi ai risultati della gestione del patrimonio (*accountability patrimoniale*) o a quelli più strettamente riconducibili all'attività istituzionale (*accountability istituzionale*).

*2.1. La dimensione esterna ed interna dell'*accountability**

La distinzione fra *accountability* esterna ed interna si fonda essenzialmente su una diversa identificazione del destinatario della rendicontazione.

L'*accountability* esterna deriva da una visione contrattualistica della realtà aziendale per la quale, in virtù di un rapporto di mandato, un soggetto è chiamato a render conto e ad essere responsabile del proprio operato nei confronti di un mandante-terzo rispetto all'azien-

da, interessato a verificare il soddisfacimento delle proprie attese (Cornwall, Lucas e Pasteur, 2000).

Nella Fondazione, la figura del mandante è rappresentata in ultima analisi dalla collettività locale; ad essa deve rispondere l'Organo di Indirizzo al quale, in qualità di rappresentante delle diverse realtà locali, compete l'espressione delle aspettative del territorio e la programmazione degli interventi necessari al loro soddisfacimento (Documento Programmatico e Previsionale). Il rapporto tra Fondazione e comunità destinataria assume, dunque, rilevanza in almeno due momenti: in sede di programmazione, rendendosi necessaria un'attenta analisi dei bisogni del territorio; a consuntivo, nel momento della rendicontazione dei risultati e della verifica del grado di soddisfacimento delle attese della collettività (Leardini, 2005).

Con riguardo a quest'ultimo momento, distintivo dell'*accountability* esterna, fondamentale diviene l'identificazione delle esigenze conoscitive di cui si fanno portatori i destinatari cui le informazioni sono rivolte e la comunicazione chiara, trasparente ed esauriente dei dati qualitativi e quantitativi attraverso i quali viene dato conto dell'operato della Fondazione.

La dimensione interna dell'*accountability* individua, invece, quali destinatari della rendicontazione gli organi che concorrono al processo decisionale, principalmente l'Organo di Indirizzo, il Consiglio di Amministrazione e la Struttura Erogativa. L'interesse è quello di ricostruire il processo decisionale e di attribuire agli organi interni la responsabilità delle azioni intraprese e delle loro conseguenze sulla comunità territoriale di riferimento.

Nell'ambito del processo decisionale, l'Organo di Indirizzo è chiamato a identificare i bisogni rilevanti della collettività, le risorse disponibili per la loro soddisfazione, i tempi e le modalità operative con le quali procedere. All'Organo di Indirizzo risponde il Consiglio di Amministrazione, al quale è stato conferito mandato di porre in essere tutte le operazioni necessarie per attuare i programmi e soddisfare le attese della comunità locale. Attraverso l'attività di delibera, il Consiglio definisce gli interventi da effettuare e assume un impegno concreto nei confronti del territorio. Da ultimo, la Struttura Erogativa provvede al pagamento delle somme deliberate, così da portare a termine il processo di creazione dell'utilità per il destinatario dell'intervento.

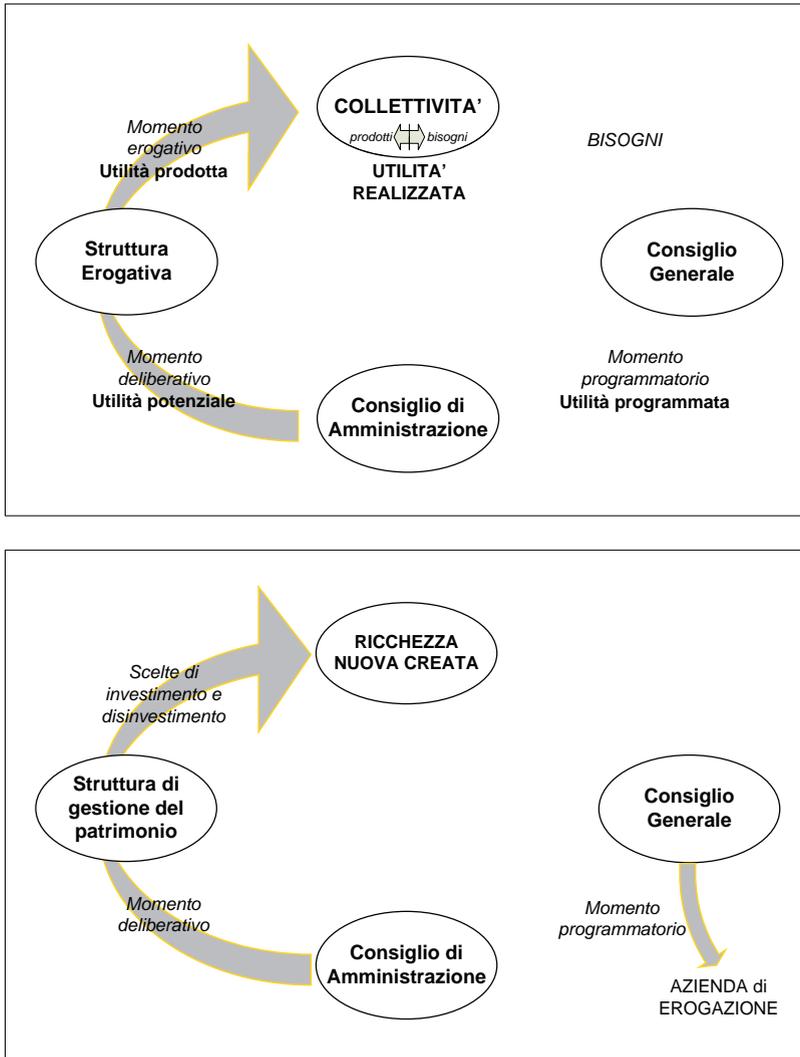
Ciascuno di questi organi è responsabile – limitatamente alle proprie funzioni – della conformità dell’operato della Fondazione alle attese del territorio e dell’utilità per esso creata attraverso la soddisfazione dei bisogni di cui è portatore. La trasparenza e responsabilizzazione dell’operato interno rafforzano il processo di *accountability* ed agevolano l’Organo di Indirizzo nell’assolvimento della funzione di rendicontazione alla comunità di riferimento.

2.2. La dimensione patrimoniale ed istituzionale dell’accountability

Lo studio delle problematiche connesse all’*accountability* nelle Fondazioni di origine bancaria non può prescindere dalla definizione dell’oggetto della rendicontazione, che mostra già in sede legislativa una forte concatenazione tra la gestione del patrimonio e la gestione erogativa (Leardini, Rossi e Todesco, 2009).

All’interno delle Fondazioni di origine bancaria coesistono, infatti, due momenti gestionali fondamentali (Alberti, 2002; Tieghi, 2002): la gestione del patrimonio e la gestione istituzionale o erogativa (figura 1). Con la prima, la dotazione patrimoniale a disposizione dell’ente viene investita allo scopo di ottenere le risorse necessarie per finanziare gli interventi a favore della collettività locale; con la seconda, quelle stesse risorse vengono impiegate deliberandole ed erogandole nell’ambito degli specifici settori di intervento prescelti dalla Fondazione.

Figura 1 – La gestione del patrimonio e la gestione istituzionale



Fonte: C. Leardini, G. Rossi, *Aspetti critici del bilancio di esercizio delle Fondazioni di origine bancaria*, Q.M. n. 53, RIREA, Roma, 2007 pp. 10-11.

Il punto di collegamento fra i due ambiti gestionali può essere rappresentato dall'Avanzo d'esercizio, grandezza che deriva dalla contrapposizione fra i ricavi conseguiti dagli investimenti ed i costi di funzionamento e di natura fiscale. Tale grandezza infatti, secondo le disposizioni della legge e dello statuto, è destinata in parte ad essere reinvestita per preservare l'integrità del patrimonio (accantonamenti al patrimonio), in parte ad essere accantonata per lo svolgimento dell'attività istituzionale dell'anno successivo (accantonamenti ai Fondi per l'attività d'istituto).

Una trasparente *accountability* (sia interna che esterna) dell'operato della Fondazione non può prescindere da una rendicontazione separata dei risultati conseguiti nell'ambito della gestione patrimoniale e di quella istituzionale. Essa, infatti, permette tanto agli organi di governo dell'ente quanto alla collettività locale di valutare distintamente la redditività del patrimonio e l'efficacia/efficienza con cui le risorse ottenute sono impiegate a beneficio del territorio, nonché le responsabilità connesse al corretto funzionamento dei due cicli di gestione. La valutazione dell'efficacia e dell'efficienza della gestione del patrimonio può essere facilmente attuata applicando strumenti di analisi ormai consolidati nella dottrina e nella prassi (analisi economico finanziaria di bilancio, finanza aziendale...). Più complessa si presenta, invece, la valutazione dell'impatto sociale dell'operato della Fondazione e dell'utilità prodotta attraverso la gestione erogativa, intesa come capacità di soddisfare i bisogni della comunità di riferimento attraverso gli interventi effettuati.

È in tale ultimo ambito di analisi che il presente lavoro si inserisce, suggerendo un sistema di indicatori attraverso i quali permettere alle Fondazioni, da un lato, di monitorare efficacemente il raggiungimento degli obiettivi di pubblica utilità perseguiti (*accountability* interna); dall'altro, di rendicontare in modo più trasparente alla collettività locale l'utilità sociale prodotta a suo favore (*accountability* esterna). Si vuole, in tal modo, fornire un contributo al dibattito in corso che – come evidenziato anche recentemente su questa Rivista da Martini e Romano (2008) – si interroga sul tema della legittimazione delle Fondazioni di origine bancaria, dimostrando come investire in attività/percorsi di *accountability* interna ed esterna possa fattivamente contribuire a tale processo.

3. L'*accountability* esterna attraverso i dati di bilancio

Lo strumento che le Fondazioni tipicamente utilizzano per informare la collettività locale sui risultati ottenuti e per legittimare, di conseguenza, il proprio ruolo economico-sociale, è il bilancio di esercizio disciplinato per legge dal D.Lgs. 153/99 e successivi Atti di Indirizzo. A tale complesso di documenti – composto dai prospetti di Stato Patrimoniale, Conto Economico e Nota Integrativa e dalla Relazione sulla Gestione – viene attribuito dalla legge il compito di «rendere trasparenti i profili patrimoniali, economici e finanziari dell'attività svolta»³ e di «rendere conto delle modalità di realizzazione della missione strategica ed operativa delle Fondazioni» (ACRI, 2005, p. 5).

Guardando alla rappresentazione di sintesi dei dati contabili è possibile distinguere i due ambiti fondamentali in cui è suddivisa l'attività delle Fondazioni: la gestione patrimoniale e la gestione erogativa.

Con particolare riferimento a quest'ultima, le poste più significative presenti nel bilancio di esercizio sono date da:

- 1) le *Partecipazioni in società strumentali* (voce 2a dell'attivo patrimoniale), ovvero in società che operano in via esclusiva per la diretta realizzazione degli scopi statutari della Fondazione realizzando sia interventi su mandato di questa, sia iniziative programmate autonomamente;
- 2) i *Fondi per l'attività d'istituto* (voci 2b e 2c del passivo patrimoniale), i quali accolgono le somme che l'Organo di Indirizzo ha destinato allo svolgimento dell'attività istituzionale;
- 3) le *Erogazioni deliberate* (voci 5a e 5b del passivo patrimoniale) che misurano il debito che la Fondazione ha nei confronti dei propri beneficiari a fronte di delibere assunte nel corso dell'esercizio o di esercizi precedenti i cui relativi pagamenti non sono ancora stati effettuati;
- 4) le *Erogazioni deliberate in corso d'esercizio* (voci 15a e 15b del Conto Economico), ovvero l'ammontare delle delibere assunte dal Consiglio di Amministrazione a valere sui risultati dell'esercizio e non già sui fondi per l'attività d'istituto appositamente accantonati dall'Organo di Indirizzo al termine dell'esercizio prece-

3) D.Lgs. n. 153/99, articolo 9, comma 5, lettera a).

- dente per l'attività deliberativa del periodo attuale;
- 5) gli *Accantonamenti ai fondi per l'attività d'istituto* (voce 17b e 17c del Conto Economico) che rappresentano la quota parte dell'Avanzo dell'esercizio che l'Organo di Indirizzo ha deciso di destinare all'attività deliberativa del successivo periodo.

I dati di sintesi esposti nei prospetti di Stato Patrimoniale e Conto Economico, integrati ed interpretati alla luce delle informazioni di maggiore dettaglio contenute nella Nota Integrativa e nella Relazione sulla Gestione, si rivelano strumenti utili per comunicare ai terzi i risultati in termini di gestione del patrimonio e di attività istituzionale che la Fondazione ha prodotto a favore della collettività locale.

La loro valenza in termini di *accountability* esterna, oltre che interna, può peraltro essere accresciuta attraverso la loro composizione in indicatori di sintesi.

4. Il sistema di indicatori proposto dall'ACRI: verso quale *accountability*?

Al fine di migliorare il grado di comprensione dell'andamento della gestione patrimoniale ed erogativa delle Fondazioni, l'ACRI propone nei suoi rapporti annuali un sistema di indicatori articolato su due aree principali: la redditività del patrimonio e le risorse destinate all'attività istituzionale.

La redditività ordinaria del patrimonio viene calcolata rapportando i proventi ordinari al valore medio del patrimonio. Si tratta di un indice chiamato a misurare l'efficienza degli investimenti in attività patrimoniali operati dalla Fondazione. Per un'analisi più approfondita, l'indice generale viene ulteriormente scomposto in base alla natura dell'investimento nelle sue componenti fondamentali: redditività delle partecipazioni nelle banche conferitarie e redditività degli investimenti in strumenti finanziari diversi dalle partecipazioni nella conferitaria.

Più articolata appare l'analisi per indicatori che l'ACRI riferisce all'attività istituzionale (Quindicesimo Rapporto).

Una prima serie di indici rapporta l'avanzo dell'esercizio ai proventi ordinari oppure, in alternativa, al patrimonio medio dell'anno mettendo in luce l'incidenza percentuale del risultato di periodo sul totale

dei ricavi derivanti dalla gestione ordinaria e sulla dotazione patrimoniale della Fondazione.

A seguire, l'ACRI procede all'analisi dei costi. Questi vengono distinti in costi di funzionamento (compensi agli Organi collegiali, stipendi, spese per collaboratori, ammortamenti, accantonamenti e altri oneri) e in costi di gestione dell'investimento (commissioni di negoziazione, oneri finanziari, ecc.) e rapportati ai proventi ordinari o, in alternativa, al patrimonio netto medio. Tali indicatori permettono di quantificare l'incidenza del costo della struttura delle Fondazioni.

Evidenziato il contributo apportato dai proventi ordinari del sistema Fondazioni alla formazione dell'avanzo di periodo e alla copertura dei costi ordinari, l'ACRI approfondisce poi l'aspetto legato alla destinazione dell'avanzo disponibile, distinguendo gli accantonamenti finalizzati a preservare l'integrità del patrimonio da quelli destinati all'attività istituzionale. A tale proposito determina (distintamente) il peso degli accantonamenti alle riserve patrimoniali e degli stanziamenti ai fondi per l'attività istituzionale futura sull'avanzo di gestione.

Un ultimo indice, utilizzato per mettere in luce il grado di efficienza della gestione erogativa, rapporta l'ammontare complessivo dei fondi destinati all'attività istituzionale (avanzo d'esercizio al netto degli accantonamenti a riserva) al valore medio del patrimonio netto.

Due sono le considerazioni che possono essere formulate sul sistema di indicatori così come proposto dall'ACRI rispetto al contributo apportato in termini di miglioramento dell'*accountability*.

La prima attiene al fatto che si tratta essenzialmente di una proposta di indicatori di *accountability esterna*, incentrati sulla necessità di render conto alla comunità delle risorse prodotte dalla gestione del patrimonio e rese disponibili per l'attività istituzionale, senza alcun riflesso in termini di attribuzione delle responsabilità agli organi che hanno concorso al raggiungimento degli obiettivi (*accountability interna*).

La seconda considerazione vuole sottolineare come il sistema degli indicatori così individuato si configuri come un utile strumento di *accountability patrimoniale* teso a verificare la capacità della Fondazione di garantire attraverso un'efficiente gestione patrimoniale un adeguato livello di finanziamento dell'attività istituzionale. Sembra però mancare un monitoraggio dei risultati ottenuti attraverso l'at-

tività erogativa della Fondazione. Gli indici calcolati con riguardo all'attività istituzionale, infatti, non permettono di valutare – e, di conseguenza, di rendicontare – i risultati prodotti, ma al più di determinare quanta parte delle risorse prodotte con la gestione patrimoniale è stata destinata all'attività di erogazione e di realizzazione di progetti a favore della collettività. Quanto efficacemente tali risorse siano state impiegate e a quali organi della struttura vadano attribuiti meriti/responsabilità dei risultati conseguiti nei tempi, nei modi e con le caratteristiche promesse alla comunità rimangono interrogativi senza risposte adeguate.

5. Un sistema di indicatori a supporto dell'*accountability* istituzionale interna ed esterna: la proposta

Il sistema di indicatori proposto dall'ACRI – anche integrato con le informazioni più nello specifico riferite all'attività istituzionale riportate nel capitolo 4 del Quindicesimo Rapporto – lascia ampi margini di approfondimento qualora si voglia procedere nell'analisi della gestione erogativa, valutarne l'efficacia e l'efficienza ed apprezzare la capacità delle Fondazioni di perseguire gli scopi di pubblica utilità mediante l'impiego della dotazione patrimoniale. Se la dimensione del patrimonio, infatti, delinea le potenzialità di intervento delle Fondazioni sul territorio, è necessario peraltro guardare anche alle delibere con le quali le Fondazioni impegnano le somme da erogare nei diversi settori di intervento e al grado di completamento nei tempi e nei modi previsti dell'erogazione del finanziamento ai beneficiari. È necessario, pertanto, prendere le mosse dal processo decisionale che porta alla creazione di utilità sociale, mappare i momenti fondanti in cui esso si articola e proporre degli indicatori che tendano a verificare il coordinamento tra le diverse fasi del processo⁴.

4) Nonostante la rendicontazione dei risultati della gestione istituzionale sia demandata al bilancio di missione (una delle due sezioni di cui si compone la Relazione sulla Gestione), si è scelto di considerare in questa sede solo indicatori che possano essere quantificati a partire dal bilancio di esercizio in senso stretto (Stato Patrimoniale, Conto Economico e Nota Integrativa) al fine di disporre di dati omogenei e comparabili tra loro. È necessario, peraltro, premettere che la possibilità di calcolare gli indicatori di seguito proposti è fortemente condizionata a sua volta dal grado di analiticità, completezza e trasparenza delle informazioni riportate in Nota Integrativa sulla movimentazione delle poste di bilancio.

Il percorso che viene delineato si focalizza sull'attività istituzionale e riflette sull'*accountability* interna e sui ruoli e le responsabilità dei diversi organi nel concorso alla produzione dell'utilità sociale per la comunità destinataria. Tale momento di riflessione si dimostra, peraltro, funzionale all'*accountability* esterna con la quale la Fondazione è chiamata a rendere conto in modo trasparente dei risultati conseguiti a favore dei beneficiari degli interventi e, per tale via, a legittimare il suo perdurare nel tempo.

Particolarmente importante, nello specifico, appare la verifica del coordinamento fra il momento programmatico e quello deliberativo. La programmazione compete all'Organo di Indirizzo e consiste nel coordinamento fra i bisogni della collettività e le risorse finanziarie disponibili. La gestione compete al Consiglio di Amministrazione ed è volta a tradurre gli obiettivi di programmazione in interventi idonei a soddisfare i bisogni della comunità destinataria. Il mancato coordinamento fra i due momenti inficia la capacità della Fondazione di perseguire gli obiettivi di sussidiarietà e di utilità sociale ad essa attribuiti ed è in genere messo in luce da un elevato ricorso alle Erogazioni in corso d'esercizio. Tale criticità può essere ricondotta sia ad un'incapacità dell'Organo di Indirizzo di individuare correttamente le esigenze della comunità e di programmarne il soddisfacimento stanziando fondi sufficienti per ogni settore di intervento sia ad uno scorretto utilizzo da parte del Consiglio di Amministrazione delle risorse destinate all'attività erogativa (utilizzo nell'esercizio in corso di risorse destinate a periodi successivi).

Indicatori di sintesi attraverso i quali è possibile valutare la capacità della Fondazione di programmare i propri interventi in modo coerente rispetto ai bisogni da soddisfare e di coordinare efficacemente il momento programmatico e quello deliberativo e, successivamente, quello deliberativo e quello più propriamente erogativo sono:

1) Grado di implementazione della programmazione annuale (indice *a*), determinato come segue: *Utilizzo Fondo per attività d'istituto (lettere b e c, anno x) per Erogazioni deliberate su fondi stanziati per l'anno x/Accantonamento ai Fondi per attività d'istituto (lettere b e c, anno x-1)*.

L'indice pone al denominatore le somme stanziati al termine dell'e-

esercizio $x-1$ al fine di consentire lo svolgimento dell'attività erogativa del successivo anno x ; al numeratore l'utilizzo del fondo durante l'anno x per deliberare a valere sulle somme appositamente destinate all'attività deliberativa dello stesso anno.

Quando il rapporto è pari a 1, le somme stanziare in sede di programmazione vengono interamente deliberate (vengono identificati interventi, destinatari, tempi e ammontari). Quando è inferiore a 1, il Consiglio di Amministrazione non ha utilizzato tutte le somme stanziare o perché è stato incapace di tradurre in atto quanto programmato o perché l'Organo di Indirizzo ha sovrastimato le esigenze del territorio accantonando più fondi di quelli necessari;

2) Grado di coerenza tra programmato e deliberato (indice b), determinato come segue: *Utilizzo Fondi per attività d'istituto (lettere b e c , anno x) per Erogazioni deliberate / [Utilizzo Fondi per attività d'istituto (lettere b e c , anno x) per Erogazioni deliberate + Erogazioni in corso d'esercizio x]*

L'indice rapporta l'utilizzo (ovvero la diminuzione) del fondo per attività d'istituto conseguente alle delibere assunte nell'anno x al totale deliberato nell'anno x per i settori ammessi. Quanto più il rapporto è inferiore a 1 tanto maggiore è la presenza di delibere in corso d'anno a valere su risorse finanziarie ancora in maturazione anziché su fondi appositamente stanziati allo scopo in sede di programmazione. Si rende, a questo, punto necessario valutare se il problema sia da ricondursi all'attività di programmazione dell'Organo di Indirizzo o a quella deliberativa del Consiglio di Amministrazione. Ad esempio, quando il precedente indice a) assume valori inferiori all'unità dimostrando che i fondi messi a disposizione per l'anno in corso non sono stati completamente utilizzati, la presenza di Erogazioni in corso d'esercizio suggerisce di verificare se sia stato il Consiglio di Amministrazione a non aver usato le somme appositamente stanziare oppure se sia stato l'Organo di Indirizzo a non aver stanziato correttamente i fondi ai diversi settori di intervento, sottostimando le esigenze degli uni e sopravvalutando quelle degli altri;

3) Indicatore di capacità programmatoria dell'impiego delle risorse (indice c), determinato come segue: *Erogazioni in corso d'esercizio $x-1$ / (Accantonamento $x-1$ + Erogazioni in corso d'esercizio $x-1$).*

L'indicatore misura quanta parte delle risorse da destinare complessivamente all'attività erogativa dell'anno x (denominatore) sono state assorbite da delibere assunte su utili in maturazione nell'anno $x-1$ (numeratore)⁵. Quanto maggiore è il valore assunto dall'indice, tanto più attentamente deve essere verificata la capacità della Fondazione di garantire la continuità e la congruità della sua attività erogativa per l'anno successivo, dato che una parte delle risorse che ad essa avrebbero dovuto essere destinate è già stata "consumata" nell'esercizio in corso;

4) Incidenza del non programmato sull'Avanzo di esercizio (indice d), determinato come segue: *Erogazioni in corso d'esercizio x / Avanzo dell'esercizio x .*

L'indice mostra l'incidenza delle delibere a valere sul risultato di periodo in maturazione rispetto all'ammontare complessivo del risultato stesso. Un'elevata incidenza segnala una difficoltà nella capacità di prevedere le esigenze da soddisfare o un mancato utilizzo dei fondi a ciò appositamente stanziati dall'Organo di Indirizzo.

Il processo di creazione dell'utilità sociale si conclude con un momento propriamente erogativo, a seguito del quale le somme impegnate per effetto delle delibere vengono effettivamente corrisposte ai destinatari da parte della Struttura Erogativa. È, dunque, necessario verificare che sussista un adeguato coordinamento anche fra il momento deliberativo e quello erogativo in senso stretto al fine di valutare compiutamente nei suoi diversi aspetti la capacità della Fondazione di perseguire gli obiettivi di sussidiarietà e di utilità sociale ad essa attribuiti.

Un indicatore di sintesi in grado di valutare il grado di coordinamento fra il momento deliberativo e quello più propriamente erogativo è rappresentato dal seguente indice:

5) Grado di trasformazione del deliberato in erogato (indice e), determinato come segue: *Pagamenti su delibere anno x / Utilizzo Fondi per attività d'istituto (lettere b e c , anno x) per Erogazioni deliberate su fondi stanziati per l'anno x .*

5) Va, infatti, ricordato che il momento della destinazione dell'avanzo di gestione conseguito nell'esercizio $x-1$ costituisce l'inesco (fase dei finanziamenti) delle erogazioni per l'anno successivo x .

Ricorrendo alle informazioni di dettaglio contenute nella Nota Integrativa, l'indicatore contribuisce a mettere in evidenza la capacità della gestione di erogare completamente le somme deliberate a valere sui fondi appositamente stanziati per l'esercizio, rispondendo tempestivamente alle esigenze della comunità la cui soddisfazione era programmata per l'anno x^6 . Fra i pagamenti non si considerano, pertanto, le somme erogate a fronte di delibere assunte in esercizi precedenti o di delibere a valere sugli utili in corso di formazione. In una situazione ottimale, il suo importo dovrebbe approssimarsi all'unità.

Individuato il sistema degli indicatori, due potrebbero essere i percorsi possibili per arrivare alla loro determinazione.

Il primo percorso prevede che la determinazione avvenga partendo dai dati presenti nel bilancio di esercizio. In questo caso gli indicatori possono essere determinati allo stesso modo da qualunque soggetto interessato a diverso titolo all'attività istituzionale delle Fondazioni. L'informativa di bilancio ed in particolare quella contenuta nella nota integrativa dello stesso svolgono un ruolo essenziale nel rendere possibile la determinazione del set di indicatori individuato nella proposta. Quanto più gli indicatori e le grandezze necessarie per determinarli sono ottenibili dal bilancio destinato a pubblicazione tanto maggiore risulterà essere la capacità di rendicontazione esterna delle Fondazioni. Diversamente quando tali indicatori non risultano determinabili attraverso i dati di bilancio, seppure in presenza di una ricchezza di particolari descrittivi sui singoli interventi, mancano gli elementi conoscitivi essenziali affinché la comunità possa valutare non solo cosa è stato fatto ma anche se l'intervento era programmato, se è stato realizzato nei tempi stabiliti e secondo le priorità dichiarate. Nel paragrafo 6 sono riportati i risultati di una ricerca avente ad oggetto la determinazione del set di indicatori a partire dai dati di bilancio delle Fondazioni, mettendo in luce le principali criticità riscontrate nella loro determinazione.

Il secondo percorso prevede che la determinazione degli indicatori sia alimentata dalla rilevazione sistematica delle informazioni che at-

6) Quando accade che alcuni degli interventi che trovano delibera nell'anno x prevedano, fin dal principio, una realizzazione in tempi superiori all'anno è opportuno che il Consiglio di Amministrazione segnali gli ammontari in questione e preveda una verifica dell'operato della Struttura che tenga conto di un arco temporale superiore all'anno.

tengono alle diverse fasi della pianificazione, programmazione, deliberazione ed erogazione/realizzazione degli interventi. Così facendo l'attivazione del processo di *accountability* permette di prendere consapevolezza dei ruoli e delle responsabilità di ciascun soggetto/unità operativa nei processi di creazione dell'utilità (capacità di soddisfare i bisogni della comunità così come programmati). In altre parole, la rendicontazione dei risultati dell'attività istituzionale attraverso il sistema di indicatori sopra descritto permette di evidenziare il contributo di ciascun organo alla realizzazione o alla mancata realizzazione degli obiettivi di utilità sociale programmati e comunicati alla comunità territoriale in sede di approvazione del Documento Programmatico e Previsionale da parte dell'Organo di Indirizzo.

6. Le evidenze empiriche: il caso delle Fondazioni del Nord-Est

L'applicazione del sistema di indicatori ad un campione rappresentativo della realtà delle Fondazioni in un territorio contribuisce a verificare in quale misura gli indici proposti siano quantificabili sulla base delle informazioni fornite nel bilancio di esercizio e quale sia il contributo informativo aggiuntivo che essi possono apportare.

Il campione sottoposto ad analisi per l'anno 2009 è costituito dalle 30 Fondazioni che operano nel Nord Est. Con riferimento a tali Fondazioni sono stati esaminati i documenti di bilancio che rispondono essenzialmente alle esigenze di *accountability* esterna. Il valore degli indicatori espresso in percentuale viene riportato nella tabella 1, che mostra con immediatezza le criticità di calcolo di alcuni indicatori.

Tabella 1 – Indicatori di *accountability* esterna per il Nord Est

| Regione Emilia Romagna (Totale n. 19) | indice A | indice B | indice C | indice D | indice E |
|--|----------|----------|----------|----------|----------|
| Fondazioni di piccole dimensioni | | | | | |
| Banca del Monte e Cassa di Risparmio di Faenza | n.c. | 0,00% | 100,00% | 53,88% | n.c. |
| Cassa di Risparmio e Banca del Monte di Lugo | n.c. | 0,00% | 100,00% | 72,14% | n.c. |
| Cassa di Risparmio di Cento | n.c. | 100,00% | 0,00% | 0,00% | n.c. |
| Fondazioni di medio-piccole dimensioni | | | | | |
| Cassa di Risparmio di Vignola | n.c. | 100,00% | 0,00% | 0,00% | n.c. |
| Cassa di Risparmio di Cesena | n.c. | n.c. | 95,53% | 55,63% | n.c. |
| Cassa di Risparmio di Mirandola | n.c. | 100,00% | 0,00% | 0,00% | n.c. |
| Banca del Monte di Parma | n.c. | 0,00% | 100,00% | 65,26% | n.c. |

| | | | | | |
|---|-------|---------|---------|---------|------|
| Cassa di Risparmio di Rimini | n.c. | 42,36% | 92,72% | 63,82% | n.c. |
| Fondazioni di medie dimensioni | | | | | |
| Cassa di Risparmio di Ravenna | n.c. | 50,33% | 100,00% | 70,67% | n.c. |
| Cassa di Risparmio di Reggio Emilia | n.c. | 69,33% | 31,43% | 23,02% | n.c. |
| Cassa di Risparmio di Imola | n.c. | 100,00% | 0,00% | 0,00% | n.c. |
| Cassa di Risparmio di Ferrara | n.c. | 24,50% | 84,54% | 39,17% | n.c. |
| Monte di Bologna e Ravenna | n.c. | 3,01% | 97,40% | 60,85% | n.c. |
| Fondazioni di medio-grandi dimensioni | | | | | |
| Cassa di Risparmio di Carpi | n.c. | 100,00% | 0,00% | 0,00% | n.c. |
| Fondazione di Piacenza e Vigevano | 0,00% | n.c. | 0,00% | 0,00% | n.c. |
| Cassa dei Risparmi di Forlì | n.c. | 0,00% | 100,00% | 65,64% | n.c. |
| Fondazioni di grandi dimensioni | | | | | |
| Cassa di Risparmio di Parma e M.C.P. di Busseto | 0,00% | 0,00% | 75,81% | 55,90% | n.c. |
| Cassa di Risparmio di Modena | n.c. | 1,61% | 94,55% | 48,44% | n.c. |
| Cassa di Risparmio in Bologna | n.c. | n.c. | 0,00% | 0,00% | n.c. |
| Regione Friuli – Venezia Giulia (Totale n. 3) | | | | | |
| Fondazioni di medie dimensioni | | | | | |
| Cassa di Risparmio di Gorizia | n.c. | 100,00% | 0,00% | 0,00% | n.c. |
| Fondazioni di medio-grandi dimensioni | | | | | |
| Cassa di Risparmio di Udine e Pordenone | n.c. | 65,62% | 100,00% | 74,67% | n.c. |
| Cassa di Risparmio di Trieste | n.c. | 15,79% | 91,72% | 50,38% | n.c. |
| Regione Trentino – Alto Adige (Totale n. 2) | | | | | |
| Fondazioni di medio-grandi dimensioni | | | | | |
| Cassa di Risparmio di Trento e Rovereto | n.c. | 9,07% | 98,03% | 38,39% | n.c. |
| Fondazioni di grandi dimensioni | | | | | |
| Cassa di Risparmio di Bolzano | n.c. | 100,00% | 0,00% | 0,00% | n.c. |
| Regione Veneto (Totale n. 6) | | | | | |
| Fondazioni di piccole dimensioni | | | | | |
| Monte di Pietà di Vicenza | 0,00% | 0,00% | 26,89% | 27,41% | n.c. |
| Banca del Monte di Rovigo | n.c. | n.c. | 100,00% | 66,44% | n.c. |
| Fondazioni di medio-grandi dimensioni | | | | | |
| Cassa di Risparmio di Venezia | n.c. | n.c. | 100,00% | 456,73% | n.c. |
| Fondazioni di grandi dimensioni | | | | | |
| Cassamarca | n.c. | 100,00% | n.c. | 0,00% | n.c. |
| Cassa di Risparmio di Verona, Vicenza, Belluno e Ancona | n.c. | 100,00% | 0,00% | 0,00% | n.c. |
| Cassa di Risparmio di Padova e Rovigo | n.c. | 100,00% | 0,00% | 0,00% | n.c. |

Fonte: ns rielaborazione

La tabella 1 evidenzia come gli indicatori a) ed e) non siano quasi mai calcolabili. La ragione è da imputarsi alla carenza di informazioni di dettaglio in Nota Integrativa, con conseguente grave lacuna in termini di *accountability* sui risultati dell'attività istituzionale delle Fondazioni.

Per l'indicatore a), in particolare, in bilancio non viene quasi mai fornita evidenza su quanta parte del Fondo per attività d'istituto stanziato per l'anno 2009 venga effettivamente utilizzata nello stesso anno per le Erogazioni (numeratore dell'indice). Per l'indice e), a tale lacuna informativa si aggiunge la mancanza quasi generalizzata di informazioni di dettaglio in merito ai pagamenti che le Fondazioni hanno effettuato sulle delibere assunte nel 2009.

Viene in tal modo a mancare la possibilità di valutare, da un lato (indice a), l'esistenza o meno di un efficace coordinamento fra il momento della programmazione e quello dell'impiego delle somme a favore del territorio; dall'altro (indice e), la capacità di ciascuna Fondazione di portare a termine il ciclo di creazione dell'utilità erogando nel 2009 gli importi deliberati nello stesso anno a valere su fondi stanziati per l'attività istituzionale del 2009.

Risultano, invece, quasi sempre quantificabili gli altri indicatori.

Con riferimento all'indice b) – che rapporta l'utilizzo del fondo per le delibere al totale deliberato nel 2009 – l'analisi empirica mette in evidenza come solo in 10 casi su 30 l'indicatore assuma un valore pari al 100%, dimostrando per queste Fondazioni l'esistenza di un buon coordinamento fra l'operato dell'Organo di Indirizzo in sede di programmazione e quello del Consiglio di Amministrazione in sede di delibera.

All'opposto, 6 Fondazioni su 30 presentano per l'indice b) un valore pari a zero ovvero dimostrano di non utilizzare il fondo appositamente stanziato per il 2009 e di far fronte alle esigenze della collettività attraverso le erogazioni in corso d'esercizio. Il dato mostra un'evidente carenza di coordinamento fra il momento della programmazione e quello della deliberazione e suggerisce, ai fini della responsabilizzazione degli organi interni, la necessità di appurare se ciò sia da attribuirsi ad un'inadeguatezza dell'attività di programmazione o, piuttosto, o ad un non corretto operato dell'Consiglio di Amministrazione.

In alcuni casi, l'indice non risulta calcolabile a causa della difficoltà di reperire dal bilancio l'informazione di dettaglio in merito all'utilizzo del fondo nell'anno 2009. Per tali Fondazioni resta viva l'esigenza di appurare l'incidenza dell'attività di deliberazione rispetto al programmato.

Come appare dalla tabella 1, l'indice c) – che misura quanta parte delle risorse da destinare complessivamente all'attività erogativa dell'anno 2009 sono state assorbite da delibere assunte su utili in maturazione nell'anno 2008 – presenta un andamento generalmente inverso rispetto all'indice b). In particolare, quando quest'ultimo assume un valore pari al 100%, l'indice c) presenta generalmente un valore pari a zero. Il nesso emerso dall'analisi empirica non sorprende. È logico, infatti, attendersi che quanto più una Fondazione utilizza i fondi appositamente stanziati per l'attività istituzionale (indice b pari o prossimo al 100%), tanto meno essa dovrebbe avere bisogno di ricorrere a delibere in corso d'anno (indice c pari o prossimo allo zero).

Considerando da ultimo l'indice d) – che mostra l'incidenza delle delibere a valere sul risultato di periodo in maturazione rispetto all'ammontare complessivo del risultato stesso – 12 Fondazioni su 30 dimostrano di non ricorrere ad Erogazioni in corso d'esercizio, lasciando intuire una buona programmazione dell'attività istituzionale.

Tredici Fondazioni del campione, invece, presentano valori dell'indice superiori al 50% (in un caso pari addirittura al 456,73%). Il dato porta a pensare che vi sia una difficoltà da parte dell'Organo di Indirizzo nel prevedere le esigenze da soddisfare o, alternativamente, un mancato utilizzo da parte del Consiglio di Amministrazione dei fondi stanziati in sede di programmazione. In entrambi i casi, la situazione richiede di essere attentamente monitorata in quanto le Erogazioni deliberate in corso d'esercizio nel 2009 sottraggono risorse alla programmazione per l'anno 2010.

7. Verso l'attuazione della proposta

Il percorso proposto in questo lavoro prende le mosse dal tema della legittimazione delle Fondazioni di origine bancaria e da una riflessione sull'*accountability* riferita all'attività istituzionale e sui ruoli e le responsabilità dei diversi organi nel perseguimento dell'utilità sociale. Attraverso l'analisi empirica si giunge all'individuazione di

alcune informazioni di dettaglio funzionali al calcolo del sistema di indicatori proposto nel paragrafo 5, la cui quantificazione ed esposizione nel bilancio e nei suoi allegati diviene elemento costitutivo di un miglioramento dell'*accountability* esterna.

L'analisi empirica mette chiaramente in luce le difficoltà insite nella quantificazione di alcuni degli indicatori proposti. Quando, infatti, i valori necessari alla loro determinazione si allontanano dalle grandezze che trovano esposizione negli schemi obbligatori di bilancio, il loro reperimento diventa estremamente complesso per un analista esterno (ad esempio, per la collettività locale alla quale la Fondazione si rivolge con il suo operato).

Si palesa, in tal modo, un problema di *accountability* esterna (ma spesso anche interna), che rende poco trasparente e difficilmente valutabile l'attività istituzionale delle Fondazioni e che lascia ampi margini di "manipolazione" della comunicazione fornita (Rossi, 2009).

Il ricorso alla Relazione sulla Gestione e, in particolare, al bilancio di missione in essa contenuto non risolve il problema: i dati che si possono acquisire risultano difficilmente comparabili poiché il documento non ha una struttura ed un contenuto obbligatorio e le informazioni in esso fornite sono di fatto lasciate alla professionalità e al senso di responsabilità di ciascun redattore.

Orientarsi verso un sistema di *accountability* fondato su indicatori di utilità sociale richiede innanzitutto un richiamo esplicito alla creazione dell'utilità quale fine unico delle Fondazioni di origine bancaria. Tale utilità, sia ben chiaro, può intendersi realizzata solo quando le somme riferite ad un determinato intervento risultano completamente erogate e l'intervento realizzato o finanziato risponde nei tempi, nei modi e nelle caratteristiche a quanto programmato nel DPP della Fondazione

In secondo luogo, esso dimostra la necessità di disporre di indicazioni di maggiore dettaglio sulla composizione e la movimentazione intervenuta nelle poste di bilancio espressione dell'attività istituzionale delle Fondazioni (Utilizzo Fondo per attività d'istituto per Erogazioni deliberate su fondi stanziati per l'anno, Pagamenti su delibere dell'anno, Utilizzo Fondi per attività d'istituto per Erogazioni deliberate su fondi stanziati per l'anno). In tal modo si accrescerebbe il grado di *accountability* di tali enti e diverrebbe possibile valutarne con maggiore

consapevolezza la capacità di perseguire gli obiettivi di utilità sociale attraverso un efficace ed efficiente coordinamento fra tutti i momenti che ne contraddistinguono la gestione (programmatorio, deliberativo, erogativo in senso stretto).

Sotto il profilo operativo, la disponibilità di informazioni sottende un'attività di raccolta sistematica dei dati riferiti ad ogni progetto/intervento che alimenta una "scheda di progetto". Nello specifico una scheda di progetto dovrebbe contenere, oltre ad informazioni di carattere formale (numero della pratica/delibera, anno/data della delibera, settore e area di intervento, beneficiario ...), una serie di informazioni quantitative sullo stato avanzamento del progetto stesso (figura 2):

- l'importo deliberato, specificando se l'impegno viene assunto su somme stanziato in sede di programmazione per l'attività erogativa dell'anno in corso, su somme stanziato per anni precedenti o su utili in corso di formazione (Erogazioni in corso d'esercizio). Questa informazione permette di quantificare, poi, in chiave aggregata, il numeratore dell'indice a) e il denominatore dell'indice e);
- i pagamenti complessivamente effettuati, distinti per anno in modo da poter determinare quanta parte dell'importo deliberato nell'anno è stato poi effettivamente erogato al beneficiario nel corso dell'anno stesso. Questo dato, una volta aggregato per i diversi progetti, permette di quantificare il numeratore dell'indice e);
- il debito residuo nei confronti del beneficiario, così da valutare l'entità dell'impegno non ancora "evaso" dalla Fondazione. Il totale riferito al complesso dei progetti finanziati fornisce il valore delle Erogazioni deliberate iscritte nel passivo dello Stato Patrimoniale alle voci 5a e 5b;
- la prevedibile data di conclusione e la priorità dell'intervento.

Figura 2 – Scheda di progetto

| PRATICA n. | Data delibera: .../.../anno x |
|--|--|
| Settore intervento: | Arte e cultura |
| Oggetto intervento: | Restauro opere d'arte |
| Beneficiario: | Ente Z |
| Prevedibile data di conclusione: | .../.../... |
| Priorità: | |
| IMPORTO DELIBERATO: € zzzzz | di cui: - € ... su fondi stanziati per l'anno x - € ... su fondi stanziati per l'anno x-1 - € ... su fondi stanziati per l'anno ... - € ... su erogazioni in corso d'esercizio |
| EROGAZIONI: € yyyyy | di cui: - € ... nell'anno x - € ... nell'anno x-1 - € ... nell'anno x-2 - € ... nell'anno ... |
| DEBITO RESIDUO al 31.12.200X: € | |

Le informazioni raccolte – integrate con i dati di bilancio – permettono, così, di avere una più chiara percezione dei tempi e delle fasi di realizzazione dei diversi progetti, agevolando la valutazione, in modo aggregato o per settore di intervento (e finanche per singolo progetto), dell'efficacia e dell'efficienza con cui la Fondazione realizza la propria attività istituzionale.

Disponendo di un sistema informativo articolato in tal modo, la Fondazione può fornire nel bilancio di esercizio (Nota Integrativa o bilancio di missione) informazioni di maggiore dettaglio sull'attività istituzionale, calcolare gli indicatori di *accountability* istituzionale e comunicarne i risultati (ad esempio attraverso il bilancio di esercizio) ai terzi per meglio legittimare il suo ruolo sociale sul territorio.

Si realizzerebbe così un circuito virtuoso che vedrebbe ad un miglioramento dell'*accountability esterna* seguire una effettiva assunzione di responsabilità dei diversi organi della Fondazione nei confronti della comunità destinataria, a beneficio di quel processo di legitti-

mazione sociale che costituisce per l'ente una sfida pervasiva e senza fine (Heydeman e Toepler, 2006).

Riferimenti bibliografici

- AA.VV., (2005), *Le Fondazioni e le Fondazioni di origine bancaria*, Atti del convegno, Accademia Nazionale dei Lincei, Roma.
- ACRI (2005), *Decimo rapporto sulle Fondazioni di origine bancaria*, Supplem. al n. 4/2005 della rivista "Il Risparmio".
- Alberti G.B., (2002), *La determinazione dei risultati della gestione delle Fondazioni bancarie*, Q.M. n. 5, Rirea, Roma.
- Basile M., (2003), *Le persone giuridiche*, Trattato di Diritto Privato, Giuffrè, Milano.
- Braverman, M. et al. (a cura di), (2003), *Foundations and Evaluation: Contexts and Practices for Effective Philanthropy*, San Francisco, Jossey Bass.
- Cioccarelli G., Previtali P., (2002), *Le Fondazioni ex bancarie. Orientamento strategico, assetto organizzativo e competenze manageriali*, Giuffrè, Milano.
- Cornwall A., Lucas H., Pasteur K., (2000), *Introduction: Accountability Through Participation: developing workable partnership Models in the Health sector*, IDS Bulletin, 31 (1), 1-13.
- Danzi L., Demarie M., (2003), *Fondazioni, una specie in via di estensione*, Il Ponte, anno LIX, n.5, numero speciale su Fondazioni di origine bancaria tra autonomia privata e guida pubblica.
- Ebrahim A., (2003), *Making Sense of Accountability*, Non Profit Management & Leadership, Vol. 14, n. 2, winter, 191-212.
- Heydeman S., Toepler S. (2006), *Foundations and the Challenge of Legitimacy in Comparative Perspective*, in Prewitt K., Dogan M., Heydeman S., Toepler S. (a cura di), *The Legitimacy of Philanthropic Foundations*, New York, Russel Sage Foundation.
- Leardini C., (2005), *L'amministrazione della Fondazione bancaria*, Cedam, Padova.
- Leardini C., Rossi G., (2007), *Aspetti critici del bilancio di esercizio delle Fondazioni di origine bancaria*, Q.M. n. 53, Rirea, Roma.

- Leardini C., Rossi G., C. Todesco, (2009), *Governance e accountability nelle Fondazioni Bancarie*, *EA2000-International Business Review*, n. 4, 81-95.
- Martini A., Romano B., (2008), *Valutare l'impatto sociale delle Fondazioni: stimare un numero o innescare un processo?*, *Il Risparmio*, n.3, 57-76.
- Merusi F., (2002), *Dalla banca pubblica alla Fondazione privata*, in *Studi in onore di Umberto Pototschnig*, Vol. I, Giuffrè, Milano.
- Pezzani F. (a cura di), (2003), *L'accountability delle amministrazioni pubbliche*, Egea, Milano.
- Rossi G. (2009), *La comunicazione aziendale*, Franco Angeli, Milano.
- Roversi Monaco F.A. (a cura di), (1998), *Le Fondazioni casse di risparmio*, Maggioli, Rimini.
- Rusconi G., *Il bilancio di missione delle Fondazioni: una proposta di rendicontazione sociale*, in ACRI, *Nono rapporto sulle Fondazioni di origine bancaria*.
- Sala G.A. (2010), *La vocazione delle Fondazioni bancarie nell'arte e nella cultura*, in Leardini.C. e Rossi G. (a cura di), *Fondazioni bancarie, arte e cultura*, Franco Angeli, Milano.
- Sibilio Parri B., (2004), *Misurare e comunicare i risultati. L'accountability del museo*, Franco Angeli, Milano.
- Steccolini I., (2003), *L'accountability delle pubbliche amministrazioni. Definizioni, profili di classificazioni, evoluzione*, in F. Pezzani (a cura di), *L'accountability delle pubbliche amministrazioni*, Egea, Milano.
- Tessitore A., (1996), *La produzione e la distribuzione del valore*, in *Le aziende non profit tra Stato e Mercato*, Atti del convegno Aidea, Clueb, Bologna.
- Tieghi M., (2002), *Le Fondazioni bancarie. Riforma o controriforma?*, Egea, Milano.

**LE ISTRUZIONI DI VIGILANZA SUL CREDITO
AL CONSUMO**

INSTRUCTIONS FOR MONITORING CONSUMER CREDIT

Fabrizio Maimeri

*Straordinario di Diritto del Mercato Finanziario
Università "G. Marconi" di Roma*

*Professor of Financial Market Law
University "G. Marconi" in Rome*

f.maimeri@studiomaimeri.it

Questo lavoro analizza la recente regolamentazione concernente il credito al consumo, con particolare riferimento al Decreto Legislativo n. 141 del 13 Agosto 2010, quale attuazione della Direttiva comunitaria n. 2008/48/CE, riguardante le modifiche al titolo IV del Testo Unico Bancario sulla disciplina dei soggetti operanti nel settore finanziario, agenti in attività finanziaria e mediatori creditizi. Dopo aver descritto l'attuale quadro normativo specifico, si è provveduto ad illustrare i più recenti e rilevanti cambiamenti che si sono resi necessari sia per uniformare la legislazione a livello europeo, che per effettuare un dovuto rinnovamento delle pratiche commerciali nelle diverse tipologie previste dalla legge e che rientrano nella disciplina in esame. I temi trattati riguardano le principali novità a partire dalle disposizioni generali, interessando anche cambiamenti quali quelli in tema di trasparenza, di specifiche informazioni e assistenza riservata ai consumatori, nonché di altri vincoli e pratiche che marginalmente o nella sostanza sono state modificate dalla nuova normativa in materia.

PAROLE CHIAVE: CREDITO AL CONSUMO • CONTRATTO DI CREDITO • MERITO CREDITIZIO

This article investigates the recent regulation relating to consumer credit, with particular reference to Italian Legislative Decree No. 141, August 13, 2010, which implement the European Directive No. 2008/48/EC regarding amendments to Title IV of the Italian Banking Act regulating those agents engaged in the financial sector, such as lenders, brokers, and other credit intermediaries. After describing the current regulatory framework, a thorough attention was given to the latest major changes that were necessary in order both to conform the Italian rules with European legislation, and to renew the various commercial practices required by the law and falling under the analyzed regulation. Topics include key developments starting from general provisions, such as those involving also changes in terms of transparency, specific information and assistance given to consumers, and other constraints and practices that were marginally or substantially modified by the new legislation.

KEYWORDS: CONSUMER CREDIT • CREDIT AGREEMENT • CREDITWORTHINESS

1. Introduzione

Con il d.lgs. 13 agosto 2010, n. 141 si è provveduto a: (i) recepire la direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito ai consumatori; (ii) coordinare con quella recata dal TUB la disciplina di trasparenza che negli ultimi anni era stata emanata al di fuori del TUB (si pensi soprattutto ai mutui); (iii) a ristrutturare la regolamentazione degli intermediari finanziari non bancari, abbandonando la costruzione “a cerchi concentrici” di cui ai due elenchi degli artt. 106 e 107 TUB, messa in crisi dal venir meno dell’UIC che gestiva l’elenco generale. Come accade ormai sempre più sovente quando si tratta di interventi normativi complessi, il legislatore ha bisogno di un c.d. “decreto correttivo”, che anche questa volta si è materializzato nel d.lgs. 14 dicembre 2010, n. 218, che ha modificato, sia pure marginalmente, anche il titolo I del d.lgs. 141 del 2010, dedicato al recepimento della direttiva sui contratti di credito ai consumatori, che in questa sede interessa.

Il recepimento in esame è stato attuato modificando le disposizioni relative del TUB, le quali peraltro, in modo omogeneo rispetto alla struttura del TUB, fanno sovente riferimento a delibere CICR e istruzioni di Banca d’Italia, le quali sono state rese disponibili sul sito della Banca d’Italia il 9 febbraio 2011 e pubblicate nella GU n. 38 del 16 febbraio 2011, suppl. ord. n. 40. Nel breve documento che accompagna la pubblicazione sul sito, la Banca d’Italia precisa che viene modificata la sezione XI delle Istruzioni di vigilanza sulla trasparenza, oltre a qualche marginale modifica di coordinamento su altre parti, e che «le modifiche apportate sono limitate a quelle connesse con le nuove previsioni in materia di credito ai consumatori; le altre modifiche, necessarie per tener conto delle ulteriori innovazioni introdotte in materia di tutela della clientela dal decreto legislativo n. 141/2010, verranno effettuate successivamente». C’è quindi da attendere una nuova modifica delle Istruzioni in esame, in un tempo più o meno ravvicinato.

Delineato il quadro normativo di riferimento, si fa in seguito riferimento ai vari paragrafi della menzionata sez. XI delle Istruzioni sulla trasparenza, richiamando ove necessario il disposto legislativo. Le diverse questioni, per ordinarne l’esposizione, sono ricondotte nell’ambito di paragrafi rubricati ai temi più rilevanti in materia.

2. Disposizioni di carattere generale (§ 3 Istruzioni)

Da un punto di vista di principio, va detto che l'originaria struttura del titolo VI del TUB (fondata su due capi, l'uno dedicato alla trasparenza di tutte le operazioni bancarie e l'altro al credito al consumo che aggiungeva alle prescrizioni della trasparenza la misura del TAEG) è ora completamente modificata, non solo per l'aumento e la profonda modifica degli originari capi, quanto per lo stesso atteggiarsi di questi fra loro. Dispone infatti il (nuovo) comma 3 dell'art. 115 del TUB che «le disposizioni del presente capo [“operazioni e servizi bancari e finanziari”], a meno che non siano espressamente richiamate, non si applicano ai contratti di credito disciplinati dal capo II [“credito al consumo”] e ai servizi di pagamento disciplinati dal capo II-bis». Si viene quindi a capovolgere la previgente impostazione, per cui la disciplina della trasparenza non è quella di base, contenuta nel capo I, alla quale si aggiungono le prescrizioni specifiche dei singoli altri capi, bensì si assiste a una disciplina di trasparenza “autonoma”, salvo espressi rinvii e richiami, fra i diversi capi per le singole operazioni o contratti che regolano.

Ciò detto riguardo ai vari capi, occorre altresì aggiungere che le operazioni di credito al consumo non hanno la medesima disciplina, ma essa è differenziata in funzione delle modalità tecniche con le quali sono poste in essere. In particolare, si assiste a una diversa disciplina a seconda che il credito al consumo si realizzi attraverso una apertura di credito a tempo indeterminato o di durata inferiore a tre mesi, ovvero attraverso una apertura di credito aventi caratteristiche diverse: si riprenderà l'accenno a breve.

In ordine all'ambito di applicazione, il § 3.1 delle Istruzioni puntualizza quanto stabilito all'art. 122 del TUB, per cui non si procede a specifici approfondimenti, salvo le considerazioni che seguono.

In primo luogo, viene rammentato che sono esclusi dalla disciplina del credito al consumo:

- a) i contratti di credito che rientrano nell'ambito del microcredito di cui all'art. 111 del TUB;
- b) i contratti aventi a oggetto lo sconfinamento, salvo quanto previsto dal § 6.3 delle Istruzioni, che disciplina gli obblighi informativi della banche verso il consumatore. Per il resto, gli sconfinamenti sono assoggettati alla disciplina di trasparenza propria delle operazioni in conto corrente, visto che ad essi si applicano, delle

- disposizioni di vigilanza, le sezioni I (disposizioni di carattere generale), II (pubblicità e informativa precontrattuale), III (contratti), IV (comunicazioni alla clientela), V (tecniche di comunicazioni a distanza), X (controlli) e XI (requisiti organizzativi);
- c) alla dilazione del prezzo senza pagamento di interessi e di altri oneri, unica forma di facilitazione finanziaria consentita ai venditori di beni e servizi (cfr. art. 122, comma 5, del TUB).

Inoltre, nella segnalata ottica per la quale le singole sezioni del capo VI del TUB sono da considerarsi autonome, nell'ambito delle Istruzioni è stabilito che, per quanto non diversamente disciplinato, ai contratti di credito ai consumatori si applicano altresì le disposizioni contenute nelle sezioni I (disposizioni di carattere generale), V (tecniche di comunicazione a distanza), eccetto il § 2.2, dedicato all'informativa precontrattuale, VIII (mediatori creditizi), X (controlli) e XI (requisiti organizzativi).

Infine, sempre nella logica di indicare la disciplina applicabile a varie fattispecie, si osserva che, ai sensi dell'art. 122, comma 2, del TUB, alle aperture di credito regolate in conto corrente a revoca o per le quali il rimborso è previsto entro tre mesi dal loro utilizzo non si applicano:

- l'art. 123, comma 1, lettere da d) a f), secondo il quale gli annunci pubblicitari debbono riportare: d) l'esistenza di eventuali servizi accessori necessari per ottenere il credito o per ottenerlo alle condizioni pubblicizzate; e) la durata del contratto, se determinata; f) se determinabile in anticipo, l'importo totale dovuto dal consumatore, nonché l'ammontare della singola rata;
- l'art. 124, comma 5, secondo il quale la banca fornisce informazioni adeguate a far conoscere le caratteristiche del prodotto;
- l'art. 125-ter, che disciplina il recesso del consumatore entro quattordici giorni dalla stipula;
- l'art. 125-quater, che regola il recesso dal contratto a tempo indeterminato;
- l'art. 125-sexies, relativo all'ipotesi di rimborso anticipato;
- l'art. 125-septies, che disciplina la cessione del credito o del contratto di credito da parte della banca.

Parallelamente, le Istruzioni precisano che non trovano applicazione

i seguenti paragrafi:

- § 4.2.2, concernente il contenuto delle informazioni precontrattuali relative ai contratti di credito;
- § 5.2.1, relativo al contenuto dei contratti;
- § 6.3, attinente agli sconfinamenti;
- § 9.1, concernente il recesso;
- § 9.2, relativo al recesso da contratto a tempo indeterminato;
- § 9.4, attinente al rimborso anticipato;
- il § 4.1 si applica entro i limiti ivi stabiliti, vale a dire si applica, in ordine alla pubblicità, per la parte specifica dedicata alle aperture di credito aventi le caratteristiche dianzi riportate.

Se si raffrontano le disposizioni di legge escluse dall'applicazione con quelle di vigilanza, risulta evidente che il § 6.3 non ha riscontro fra le norme di legge richiamate dall'art. 122, comma 2, fra le quali non è compreso il disposto dell'art. 125-*octies*. Le Istruzioni quindi specificano che gli obblighi di comunicazione al consumatore dell'avvenuto sconfinamento rilevante non ricorrono quando detto sconfinamento si registri in un'apertura di credito in conto corrente a tempo indeterminato ovvero avente una durata pari a tre mesi.

Questa circostanza [che crea una sorta di sub-categoria rispetto all'applicazione, che appariva generale, a tutti i contratti aventi a oggetto lo sconfinamento, cfr. *supra* lett. b)] si spiega probabilmente con la convinzione che in un'apertura di credito a tempo indeterminato o in una di durata troppo breve non si rinverrebbero forme tecniche adeguate al credito al consumo e quindi non sia coerente inserire in essa la tutela che il legislatore pone a vantaggio del consumatore in caso di sconfinamenti che si producono però pur sempre nell'ambito di operazioni riconducibili al credito ai consumatori. Per altro verso, la soluzione scelta dalla Istruzioni mostra di voler considerare gli obblighi informativi in tema di sconfinamento come una peculiarità per i consumatori e i fidi ad essi concessi e non quindi come uno strumento estensibile anche al di là di questo ambito, estensione che apparirebbe addirittura "ostacolata" dall'inserimento del § 6.3 fra quelli inapplicabili alle aperture di credito di cui si è detto e non riconducibili al credito al consumo vero e proprio. Su quest'ultimo aspetto si torna più avanti (cfr. § 6), quando si tratta dello sconfinamento.

3. Pubblicità e informazioni precontrattuali (§ 4 Istruzioni)

L'accostamento delle nozioni di pubblicità e informazioni segnala un'altra novità semantica in tema di trasparenza del credito al consumo, nel senso sono considerati annunci pubblicitari i documenti che per il credito ai consumatori svolgono la funzione – propria dei fogli informativi di cui alle altre sezioni delle Istruzioni – di pubblicizzare le condizioni offerte alla generalità dei clienti; per contro, le informazioni personalizzate sono equiparabili, sempre per la funzione volta, al documento di sintesi. Viene altresì ribadito il principio che i requisiti degli annunci pubblicitari non debbono possederli quelli che sono meramente promozionali e non contengono indicazioni sulle condizioni economiche del prodotto: per questi vale il rinvio alla sez. II, § 5 delle Istruzioni, secondo il quale essi debbono specificare la loro natura di messaggio pubblicitario con finalità promozionale e fare riferimento, per le condizioni contrattuali, ai fogli informativi (*rectius*: ai documenti pubblicitari per il credito al consumo, a cominciare da quello denominato “Informazioni europee di base sul credito ai consumatori”).

Venendo all'informativa precontrattuale, essa è articolata a seconda che riguardi i contratti di credito al consumo in via generale (§ 4.2.2.1), ovvero aperture di credito a revoca o con durata fino a tre mesi e dilazioni di pagamento non gratuite (§ 4.2.3) (ché queste ultime, se fossero gratuite, non sarebbero neppure riconducibili al credito al consumo: cfr. *supra*, lett. c). Sempre con riferimento alla seconda categoria di operazioni, si precisa che ad esse non si applica l'obbligo della banca di fornire al consumatore chiarimenti adeguati sul contratto di credito ai sensi dell'art. 124, comma 5, del TUB (e del corrispondente § 4.2.2.2 delle Istruzioni) – cfr. § 4.2.3, ultimo cpv. delle Istruzioni –, a conferma della già segnalata minor vocazione “consumeristica” di tali operazioni.

Nel rinviare, quanto ai contenuti delle informazioni, all'elencazione inserita nei menzionati paragrafi delle Istruzioni, va detto che dette informazioni possono essere fornite, quanto alle prime, utilizzando l'allegato 4C alle istruzioni, cioè il documento “Informazioni europee di base sul credito ai consumatori” e, quanto alle seconde, adottando l'allegato 4D alle Istruzioni, cioè il documento denominato “Istruzioni europee sul credito ai consumatori per aperture di credito in conto

corrente e dilazioni di pagamento”.

L'utilizzo di questi documenti non è obbligatorio, nel senso che, purché il contenuto sia rispettato, la banca può utilizzare un modello predisposto ad hoc (cfr. § 4.2.1, secondo cpv.), ma si deduce che essi sono standard, cioè non se ne può modificare il tracciato, tanto che, «se il finanziatore intende fornire al consumatore informazioni aggiuntive sul contratto di credito, queste sono riportate in un documento distinto, eventualmente allegato alle “Informazioni europee di base sul credito ai consumatori”» (cfr. § 4.2.2.1, penultimo cpv.).

Nei documenti informativi in parola devono, fra l'altro, essere indicate [§ 4.2.2.1, lett. i) delle Istruzioni] «tutte le spese derivanti dal contratto di credito, ivi incluse: i) le spese di gestione di un conto, quando per la stipulazione del contratto è obbligatoria l'apertura di un conto sul quale regolare i rimborsi e i prelievi effettuati dal consumatore, ii) le spese connesse all'utilizzazione dei mezzi di pagamento che consentono di effettuare rimborsi e prelievi [per le aperture di credito in conto corrente questa voce riporta anche tutti gli oneri relativi allo sconfinamento extra-fido]. Sono altresì indicate le condizioni in presenza delle quali è possibile una modifica delle spese, nel rispetto delle disposizioni di legge sulla modifica unilaterale delle condizioni contrattuali». Il § 4.2.4, all'ultimo periodo, dispone che nel TAEG sono inclusi anche i costi gestione del conto e le spese di cui ai precedenti punti i) e ii), precisando altresì che, «qualora il conto possa essere utilizzato anche per operazioni diverse da quelle connesse al contratto di credito, il costo totale del credito include i seguenti costi di gestione ad esso correlati: i) costi fissi (anche se volti a remunerare servizi estranei al finanziamento), ii) costi variabili in funzione dell'utilizzo del solo finanziamento». Aggiunge infine che i costi di gestione del conto non sono inclusi nel TAEG ove ricorrano congiuntamente le seguenti condizioni: i) l'apertura del conto è facoltativa; ii) i costi correlati al conto sono indicati in modo chiaro e distinto nel contratto di credito, o in qualsiasi altro contratto concluso con il consumatore.

La complessa fattispecie della connessione fra contratto di credito ai consumatori e conto corrente c.d. “di appoggio” può quindi così riassumersi:

a) se l'attivazione di un conto corrente si presenta come obbligata

- per la concessione del finanziamento e il conto viene utilizzato esclusivamente per regolare le disposizioni che si generano dal finanziamento medesimo, i costi di gestione del conto e le spese per l'utilizzazione dei mezzi di pagamento debbono essere inseriti nel calcolo del TAEG del finanziamento;
- b) se il conto corrente in discorso può essere utilizzato anche per operazioni diverse da quelle connesse al contratto di credito, nel calcolo del TAEG debbono essere inseriti i costi fissi del rapporto di conto e i costi variabili dello stesso, questi ultimi limitatamente a quelli funzionali al solo finanziamento;
 - c) nessun costo del rapporto di conto viene inserito fra gli elementi di calcolo del TAEG laddove l'apertura del conto sia facoltativa e i costi correlati al conto siano già chiaramente indicati nel contratto di finanziamento al consumatore ovvero in qualsiasi altro contratto concluso con il consumatore: ad esempio, nel contratto di conto corrente già acceso o che si va ad accendere, ma non obbligatoriamente, in occasione della concessione del fido al consumatore.

Compilati secondo il contenuto stabilito dalle Istruzioni (differenziato in funzione della forma tecnica utilizzata) e redatti o meno sui moduli standard, i documenti di informativa precontrattuale così formati sono forniti gratuitamente attraverso un supporto cartaceo o altro supporto durevole al consumatore il quale ha altresì il diritto di richiedere, sempre gratuitamente, copia del testo contrattuale idonea per la stipula: «questo diritto non sussiste se il finanziatore, al momento della richiesta, ha già comunicato al consumatore la propria intenzione di rifiutare la domanda di credito» (cfr. § 4.2.2.1, penultimo cpv. delle Istruzioni).

4. Assistenza al consumatore (§ 4.2.2.2 delle Istruzioni)

L'art. 124, comma 5, del TUB impone alla banca di fornire al consumatore chiarimenti adeguati, in modo che questi possa valutare se il contratto di credito proposto sia adatto alle sue esigenze e alla sua situazione finanziaria, eventualmente illustrando le informazioni precontrattuali fornite, le caratteristiche essenziali dei prodotti proposti e gli effetti specifici che possono avere sul consumatore. Premesso che, come ricordato *supra*, quest'obbligo di assistenza non si

configura per le aperture di credito a revoca o con durata fino a tre mesi e per le dilazioni di pagamento non gratuite (cfr. § 4.2.3, ultimo cpv. delle Istruzioni), esso, quando sussiste, deve essere adempiuto facendo leva sulla costruzione di procedure interne (poste in essere nell'ambito delle disposizioni di cui alla sez. XI delle Istruzioni sulla trasparenza) «volte ad assicurare che il consumatore possa – prima della conclusione del contratto e per tutto il periodo a disposizione per l'esercizio del diritto di recesso ai sensi dell'articolo 125-ter del T.U. [quello da esercitarsi entro quattordici giorni dalla data di stipula del contratto di finanziamento] – rivolgersi, nei normali orari di lavoro, ai finanziatori o a soggetti da questo incaricati per ottenere gratuitamente spiegazioni aventi ad oggetto: la documentazione precontrattuale fornitagli, le caratteristiche essenziali del prodotto offerto, gli effetti che possono derivargli dalla conclusione del contratto, in termini di obblighi economici e conseguenze del mancato pagamento».

L'impatto di questa prescrizione rende più articolata quella serie di procedure in tema di trasparenza che l'innovativa sez. XI aveva prefigurato. Le Istruzioni entrano inoltre nel dettaglio riguardo agli obiettivi che debbono essere assicurati dalla procedura da attivare per garantire l'assistenza al consumatore: occorre garantire facilità di accesso alle spiegazioni e consentire che il consumatore possa ottenere le spiegazioni oralmente o, comunque, attraverso tecniche di comunicazione a distanza che gli permettano una interazione individuale con gli addetti; questi ultimi debbono avere un'adeguata e aggiornata conoscenza dei contratti di credito offerti, dei diritti dei consumatori e del credito al consumo. Insomma, si disegna un quadro nel quale lo sforzo organizzativo delle banche appare significativo.

5. Valutazione del merito creditizio del consumatore (§ 4.3 delle Istruzioni)

L'art. 124-bis prescrive alle banche che erogano credito ai consumatori, ovvero che modificano l'importo originariamente concesso, di valutare il merito creditizio del richiedente il fido sulla base di informazioni adeguate, eventualmente ottenute consultando una banca dati: conclude il comma 3 che «la Banca d'Italia, in conformità alle deliberazioni del CICR, detta disposizioni attuative del presente articolo».

L'Autorità provvede al riguardo stabilendo, per le banche, che queste possano dirsi adempienti dell'obbligo di valutazione del merito creditizio quando osservano le disposizioni recate dal tit. IV, cap. II, sez. II, § 2.1 delle Istruzioni di vigilanza per le banche. Nel paragrafo richiamato (rubricato "Rischio di credito") per la verità non vi è il minimo accenno all'operatività del credito al consumo né alle specificità che lo connotano, a partire proprio dalle modalità con le quali viene realizzata l'istruttoria; ci si limita a delineare principi assolutamente generali, per cui le modalità di gestione del rischio di credito dipendono dalle politiche di erogazione dei fidi, in ordine alle quali l'alta direzione definisce le metodologie di misurazione del rischio e le tecniche di controllo mandamentale. Nella fase istruttoria le banche acquisiscono la documentazione necessaria per effettuare una «adeguata valutazione del merito creditizio del prestatore, sotto il profilo patrimoniale e reddituale, e una concreta remunerazione del rischio assunto». La documentazione raccolta deve consentire di valutare la coerenza tra importo, forma tecnica e progetto finanziato. L'attenzione si sposta poi sul monitoraggio del credito concesso, le cui modalità debbono essere individuate dalla normativa interna di organizzazione e finalizzate a garantire che «le banche abbiano in ogni momento una corretta percezione della propria esposizione nei confronti di ogni cliente o gruppo di clienti connessi, anche al fine di procedere, se del caso, ad una tempestiva revisione delle linee di credito».

Nel dare attuazione alla disposizione di legge, la Banca d'Italia non sembra dunque aver individuato regole specifiche con le quali svolgere un'attività per loro ordinaria, consueta e doverosa, cioè la verifica del merito creditizio dell'affidato. Si tratta di una attività indispensabile e consueta in ogni ipotesi di affidamento, che può però fortemente modificarsi nelle modalità attuative, a seconda della forma tecnica di fido cui si applica. È noto infatti che il credito ai consumatori - caratterizzato da importi modesti, significativa numerosità dei prestiti e rischio frazionato - presuppone tempi di erogazione (e, quindi, istruttorie) veloci, nelle quali si privilegia la rapidità nella conclusione del fido rispetto alla completezza e alla analiticità dell'istruttoria, anche in funzione dei menzionati modesti importi in gioco. Il riferimento alla normativa generale non consente di trarre conclusioni affidabili, ma se l'intervento della direttiva ha avuto come finalità anche quel-

la di contenere il fenomeno del sovraindebitamento attraverso una maggiore “responsabilità” della banca al momento dell’erogazione, è verosimile affermare che detto riferimento intenda imporre agli enti finanziatori una maggiore attenzione nell’effettuare l’istruttoria, pur senza negare le menzionate specificità del credito al consumo.

6. Banche dati (§ 4.4.1 delle Istruzioni)

La prescrizione di vigilanza non aggiunge molto a quanto già disposto dall’art. 125 del TUB, nel senso che, ove la domanda di credito sia stata rifiutata dopo che è stata consultata una banca dati (si pensi alle centrali dei rischi private), la banca è tenuta a informare immediatamente e gratuitamente il consumatore del rifiuto della domanda e degli estremi identificativi dei sistemi di informazione creditizia consultati e dei rispettivi gestori. In particolare la banca deve:

- informare preventivamente il consumatore – unitamente all’invio di altre comunicazioni e solleciti o in via autonoma – la prima volta che segnala a una banca dati informazioni negative sul suo conto. L’avverbio «preventivamente» vuol dire sicuramente «contestualmente» alla segnalazione, tutte le volte in cui non sia prevista una procedura da espletare per provvedere alla segnalazione, diversa e ulteriore rispetto, appunto, alla mera segnalazione alla banca dati: è quel che accade, ad esempio, per l’iscrizione alla C.A.I. (Centrale d’Allarme Interbancaria), per la quale l’art. 9-*bis* della legge n. 386 del 1990 dispone che il trattario sia tenuto a preavvisare per iscritto il traente delle conseguenze derivanti dal suo illecito comportamento e della possibilità di evitare la revoca di sistema effettuando il pagamento tardivo del titolo mediante corresponsione al portatore dell’importo del titolo, maggiorato degli interessi, di una penale del 10% e delle eventuali spese per la formale contestazione del mancato pagamento. Qui il senso dell’avverbio «preventivamente» ha una sua evidente giustificazione;
- assicurare che le informazioni comunicate alle banche dati siano esatte e aggiornate e rettificare prontamente i dati in caso di errore;
- informare il consumatore sugli effetti che le informazioni negative registrate a suo nome in una banca dati possono avere sulla sua capacità di accedere al credito.

Le informazioni indicate hanno la finalità di far conoscere la situazione al consumatore, affinché questi possa procedere a esercitare i diritti che in tal caso la normativa vigente gli assegna, a cominciare da quanto disposto dal codice della privacy. Anche a questo riguardo, le banche debbono organizzarsi attraverso procedure interne per rispettare gli adempimenti ad esse imposti.

7. Contenuto dei contratti (§ 5.2 delle Istruzioni)

Anche riguardo al contenuto delle clausole si fa una distinzione fra i contratti di credito ai consumatori da un lato e, dall'altro, le aperture di credito in conto corrente a tempo indeterminato o da rimborsare su richiesta della banca entro tre mesi dal prelievo (§ 5.2.2). A questo riguardo, l'analiticità delle indicazioni fa sì che le banche debbano verificare la modulistica utilizzata e adeguarla alle nuove prescrizioni.

8. Sconfinamento (§ 6.3 delle Istruzioni)

Le disposizioni amministrative completano il disposto dell'art. 125-*octies* del TUB, specificando cosa debba intendersi per sconfinamento "consistente" e quali sono le modalità della prescritta comunicazione alla clientela.

Lo sconfinamento [cfr. art. 121, comma 1, lett. i) del TUB] «indica l'utilizzo da parte del consumatore di fondi concessi dal finanziatore in eccedenza rispetto al saldo del conto corrente in assenza di apertura di credito ovvero rispetto all'importo dell'apertura di credito». Premesso che allo sconfinamento, quanto alla sua disciplina contrattuale (negoziale ed economica), si applicano le disposizioni sulla trasparenza di cui al capo I del titolo VI del TUB (cioè la contrattualizzazione per iscritto e l'indicazione delle condizioni economiche nel documento di sintesi), l'art. 125-*octies* del TUB dispone che, ove lo sconfinamento sia consistente e si protragga per oltre un mese, la banca deve comunicare in forma scritta al cliente, su supporto cartaceo o su supporto durevole – secondo quanto convenuto in contratto – i seguenti elementi:

- a) il fatto che si è verificato lo sconfinamento;
- b) l'importo dello sconfinamento;
- c) il tasso di interesse applicato;
- d) le penali, le spese o gli interessi di mora eventualmente applicabili.

Lo sconfinamento è consistente quando riguarda un importo pari o superiore a uno dei seguenti:

- 300 euro in assenza di apertura di credito;
- il 5% dell'importo totale del credito previsto da un contratto di apertura di credito, ove esistente.

La comunicazione va effettuata entro tre giorni lavorativi successivi al compimento di un mese dal momento in cui lo sconfinamento è divenuto consistente e non è necessario se è stata effettuata, al superamento di una delle soglie, in un momento antecedente.

Nel richiamare quanto osservato *supra* nel § 1, va rilevato come qualche problema residua in ordine all'ammontare dell'importo da comunicare quando esso – come può accadere – sia diverso fra il giorno iniziale e quello finale dei trenta giorni in cui permane. Sembra corretto comunicare l'importo di entrambi i giorni, soprattutto laddove l'importo dello sconfinamento (sempre superiore a una delle due soglie) sia più elevato al trentesimo giorno rispetto al primo. Si ritiene comunque che rispetti l'obbligo prescritto anche una comunicazione che segnali l'andamento dello sconfinamento nei trenta giorni ovvero che segnali la media riscontrata nello stesso periodo. Va da sé che la comunicazione debba essere ripetuta qualora lo sconfinamento rientri nelle soglie dopo il trentesimo giorno e successivamente le superi di nuovo.

Questa comunicazione si configura come una sorta di anticipazione (e di specificazione nel contenuto) dell'informativa che poi viene assicurata al consumatore dall'invio dell'estratto conto periodico.

La già segnalata espressione adottata dalle Istruzioni («i contratti aventi a oggetto lo sconfinamento») e la previsione legislativa rendono lo sconfinamento una fattispecie legislativamente “nominata”, sicché ci si può interrogare – ma si tratta di una osservazione di ordine generale, che in questo contesto si può solo accennare – se sia ancora sufficiente la scarsa attenzione che a tale fattispecie dedicano oggi gli schemi contrattuali del conto corrente, ovvero se non si debba integrarne la disciplina con ulteriori specificazioni. Si è già osservato *supra* al § 1 come le Istruzioni tendano a restringere l'applicazione della disciplina dello sconfinamento alle sole ipotesi in cui controparte sia un consumatore: nella logica di intervento contrattuale di cui si è detto, è tuttavia da valutare se la disciplina dello sconfinamento debba

essere davvero limitata in questo senso ovvero estesa a ogni tipo di conto corrente e di apertura di credito in conto corrente.

9. Inadempimento del fornitore (§ 9.3 delle Istruzioni)

Il disposto dell'art. 125-quinquies del TUB affronta la delicata e annessa questione dell'incidenza che i vizi relativi al rapporto di acquisto del bene o del servizio possono avere sul contratto di finanziamento instaurato con la banca per l'acquisto medesimo. La soluzione accolta dalla disciplina previgente (nazionale e comunitaria) era contenuta nel comma 4 dell'art. 125 del TUB, secondo il quale, «nei casi di inadempimento del fornitore di beni e servizi, il consumatore che abbia effettuato inutilmente la costituzione in mora ha diritto di agire contro il finanziatore nei limiti del credito concesso, a condizione che vi sia un accordo che attribuisce al finanziatore l'esclusiva per la concessione di credito ai clienti del fornitore».

La soluzione accolta invece dalla disciplina ora vigente ruota intorno alla nozione di contratto di credito collegato, definito dall'art. 121, comma 1, lett. d) del TUB come segue: il contratto così denominato «indica un contratto di credito finalizzato esclusivamente a finanziare la fornitura di un bene o la prestazione di un servizio specifici se ricorre almeno una delle seguenti condizioni:

1. il finanziatore si avvale del fornitore del bene o del fornitore del servizio per promuovere o concludere il contratto di credito;
2. il bene o il servizio specifici sono esplicitamente individuati nel contratto di credito».

Pertanto, nei contratti di credito collegati, in caso di inadempimento da parte del fornitore di beni o servizi, il consumatore, dopo aver inutilmente effettuato la costituzione in mora del fornitore, ha diritto alla risoluzione del contratto di credito, se con riferimento al contratto di fornitura di beni o servizi ricorrono le condizioni di cui all'art. 1455 c.c., cioè che l'inadempimento del fornitore non abbia scarsa importanza avuto riguardo all'interesse del consumatore.

La risoluzione del contratto di credito comporta l'obbligo della banca di rimborsare al consumatore le rate già pagate, nonché ogni altro onere eventualmente applicato. La risoluzione del contratto di credito non comporta l'obbligo del consumatore di rimborsare alla banca

l'importo che sia stato già versato al fornitore. La banca ha diritto di ripetere detto importo nei confronti del fornitore medesimo.

Questa soluzione – che modifica significativamente il previgente regime e aumenta il rischio del finanziamento – postula operativamente una maggiore attenzione della banca nel selezionare gli esercizi convenzionati e, contrattualmente, una riflessione su quegli schemi negoziali che comportano la finalizzazione del fido all'acquisto di un bene specifico dedotto in contratto.

10. Disciplina transitoria (§ 8 delle Istruzioni)

Ai sensi dell'art. 3, comma 3, del d.lgs. 141 del 2010, le banche si adeguano alla nuova disciplina delineata dal capo II del titolo VI del TUB entro 90 giorni dall'entrata in vigore delle Istruzioni in commento.

In particolare, ai sensi dell'art. 30 della direttiva 2008/48/CE, ai contratti a tempo indeterminato conclusi prima del termine di cui all'art. 3, comma 3 del d.lgs. 141 del 2010 si applicano:

- a) gli artt. 125-*bis*, commi 2 e 4 del TUB, i quali dispongono l'applicazione degli artt. 117, commi 2, 3 e 6, 118 (*ius variandi*), 119, comma 4, e 120, comma 2 del TUB, nonché l'obbligo di rendiconto periodico;
- a) i §§ 5.3 (cessione del credito e del contratto di credito), 6.1 (modifiche delle condizioni contrattuali), 6.2 (contenuto e modalità delle comunicazioni, limitatamente alle aperture di credito in conto corrente) e 6.3 (sconfinamenti).

Per i rimanenti aspetti disciplinati dal capo II del titolo VI del TUB, come sostituito dal d.lgs. 141 del 2010, si applicano, se esistenti, le corrispondenti disposizioni vigenti al 19 settembre 2010, data di entrata in vigore del d.lgs. ora menzionato.

SCHEDE BIBLIOGRAFICHE
BOOK REVIEWS

a cura di
Elisabetta Boccia

Enzo Scannella, *La catena del valore dell'intermediazione creditizia nell'economia delle imprese bancarie*, Franco Angeli, Milano 2011.

L'oggetto dello studio di Enzo Scannella è costituito dall'analisi delle scelte aziendali di integrazione e de-integrazione della catena del valore dell'attività creditizia degli intermediari bancari, ovvero la nascita e lo sviluppo di mercati intermedi nella struttura della catena del valore dell'attività creditizia. Un tema posto particolarmente in risalto dalla crisi finanziaria, sviluppatasi a livello internazionale a partire dal 2007 che ha condotto ad una situazione di instabilità e squilibrio sistemico. Cambiamenti radicali di natura finanziaria, tecnologica ed organizzativa stanno determinando una profonda trasformazione istituzionale ed organizzativa del settore creditizio, con significative implicazioni per la gestione bancaria.

La monografia illustra come cambiamenti radicali di natura finanziaria, tecnologica e organizzativa determinino una profonda trasformazione istituzionale e organizzativa dell'attività di intermediazione creditizia, con significative implicazioni per la gestione bancaria. Non a caso il volume si propone di analizzare come il modello bancario integrato, attorno al quale tradizionalmente le imprese bancarie avevano fondato le loro strategie aziendali, stia mostrando chiari segni di de-integrazione, in seguito all'evoluzione del contesto competitivo, ambientale, normativo e strategico-organizzativo. L'evoluzione delle tecnologie dell'informazione si sta rivelando una variabile decisiva che accelera tali trasformazioni. Elementi di de-integrazione verticale della catena del valore dell'intermediazione creditizia emergono significativamente nell'economia delle imprese bancarie.

L'innovazione tecnologica alimenta intensi processi di cambiamento organizzativo nell'economia delle imprese bancarie, attestandosi come *driver* delle scelte aziendali, in un contesto in cui la tecnologia non si adatta semplicemente alle strutture aziendali esistenti ma arriva a condizionare fortemente le configurazioni delle strutture aziendali stesse. La tecnologia assume una valenza strategica, in grado di ridisegnare la struttura, i processi aziendali e gli assetti organizzativi delle imprese bancarie. La tecnologia rappresenta un fattore di evoluzione radicale sia degli assetti organizzativi delle singole imprese

bancarie sia della struttura dell'industria bancaria. Alla tecnologia è riconosciuta la capacità di determinare il successo aziendale, attestandosi quale vincolo imprescindibile alla realizzabilità dell'attività di intermediazione finanziaria. La diffusa adozione di tecnologie dell'informazione in tutti i settori economici conduce a una radicale ristrutturazione degli assetti organizzativi delle attività aziendali.

Tale accresciuta intensità informativa dei sistemi economici sta ponendo complesse questioni, sia a livello di ricerca sia a livello operativo, in merito all'impatto di tali mutamenti sull'economia degli intermediari bancari e, in generale, dei sistemi finanziari, in quanto le imprese bancarie e finanziarie basano la parte fondamentale della propria attività sull'acquisizione, elaborazione e trasmissione delle informazioni. L'innovazione tecnologica pone dunque le premesse per una significativa trasformazione dell'industria bancaria e finanziaria, incidendo direttamente sul *core business* rappresentato, appunto, da *information, processing e delivery*. In ultima analisi, considerando che l'impresa bancaria opera nell' *information industry*, qualunque innovazione che concerne la disponibilità, i costi e il management dell'informazione, ha una decisiva influenza sui fondamentali *economics* del settore e degli intermediari bancari.

In particolare il lavoro monografico di Scannella si articola in cinque parti: nelle prime si pongono le premesse dottrinali e di metodo per lo studio dei processi di de-integrazione verticale della catena del valore dell'intermediazione creditizia, in una prospettiva di analisi interdisciplinare; nelle parti successive si delineano le scelte strategiche e operative per taluni stadi della catena del valore nell'economia degli intermediari bancari e dei sistemi finanziari.

In particolare, questo lavoro monografico si fa apprezzare per l'originalità e l'equilibrio nell'inquadramento sistematico dei diversi profili dottrinari. Esso si propone come un significativo contributo nel panorama degli studi di Economia degli Intermediari Finanziari in Italia. Inoltre, il lavoro, frutto dell'attività di ricerca svolta negli ultimi anni in Italia e all'estero (in particolare, presso la Harvard University) si contraddistingue per la rigosità del metodo scientifico.

In sintesi, il volume mette al centro dell'analisi la catena del valore del *lending business* nell'economia delle imprese bancarie quale momento qualificante e decisivo per lo studio dei processi di de-integrazione

verticale nel settore dell'intermediazione creditizia. Si rivolge, pertanto, a tutti coloro che sono interessati a conoscere i difformi profili evolutivi dell'intermediazione creditizia nell'economia dei sistemi finanziari, con particolare riguardo alle innovazioni finanziarie, organizzative e tecnologiche. Questo lo rende adatto a un pubblico misto di studenti, studiosi e operatori. In particolare, può essere utilizzato nei corsi di laurea specialistica ad indirizzo economico-aziendale ed economico-finanziario, nei e nei dottorati di ricerca.

Per concludere, va ribadito che i sistemi finanziari nazionali e internazionali registrano significativi cambiamenti determinati dai pervasivi processi di innovazione finanziaria, organizzative e tecnologica che alimentano, contestualmente, analisi e riflessioni teoriche ed empiriche sull'impatto che tale innovazione esercita sulla stabilità del sistema finanziario. Occorre dunque valutare attentamente il ruolo dell'innovazione, caso per caso e senza pregiudizi di sorta sia a livello aziendale (in termini di configurazioni e sostenibilità dei *business models*) sia a livello di sistema finanziario (in termini di efficienza, concorrenza, stabilità e sostenibilità).

Non va, dunque, demonizzata l'innovazione nel sistema finanziario mediante un giudizio piuttosto semplificato e di prima approssimazione, semmai vanno tenute distinte le patologie emerse e i comportamenti devianti dei singoli intermediari finanziari e operatori non bancari presenti nel sistema finanziario. Va evidenziato infine che, secondo una valutazione comparativa a livello internazionale, tali processi innovativi sono stati più intensi e dirompenti per le grandi banche di investimento dei principali Paesi e, in generale, per gli intermediari bancari americani; sono stati, invece, meno rilevanti per gli intermediari bancari italiani.

Alfredo Gliobianco (a cura di), *Luigi Einaudi: libertà economica e coesione sociale*, Editori Laterza, Roma-Bari 2010.

Questo libro nasce da un convegno su Luigi Einaudi che si tenne nel 2008 in Banca d'Italia, convegno nel quale non si discusse né della politica economica del dopoguerra, né della salvezza della lira, né delle altre cose che per abitudine si associano al binomio Einaudi-

Banca d'Italia. L'idea era di cercare un altro aggancio, meno frequentato di quelli appena menzionati che aiutasse a riflettere sulla stupefacente vitalità di questo personaggio. Vitalità nella cultura economica in prima istanza, ma anche e soprattutto nella cultura, senza aggettivi. "Non tutti gli uomini – scriveva Luigi Einaudi nel 1942 – hanno l'anima del soldato o del capitano disposti ad ubbidire o a lottare ogni giorno quant'è lunga la vita. Molti, moltissimi, forse tutti in un certo momento della vita sentono il bisogno di riposo, di difesa, di rifugio. Vogliono avere un'oasi dove riposare, vogliono sentirsi per un momento difesi da una trincea contro l'assillo continuo della concorrenza, della emulazione, della gara".

Fino a che punto la concorrenza possa governare la società senza strapparla e fino a che punto il welfare state la possa proteggere senza appiattirla sono interrogativi di Einaudi che oggi ritrovano un'acuta attualità. Utilizzando approcci diversi – storia, economia, epistemologia, linguistica – gli autori di questo libro affrontano i temi della giustizia sociale, dell'uguaglianza dei punti di partenza, della capacità di innovare non solo dell'economia, ma della società intera.

Luigi Einaudi, l'economista, lo storico, il giornalista, il banchiere centrale, lo statista, fu soprattutto un uomo concreto, nelle diagnosi e nelle proposte. La conoscenza, il gusto del particolare ricorrenti nei suoi scritti – il prezzo delle singole derrate, i modi alternativi di coltivazione, le clausole dei contratti di lavoro, i capitoli del bilancio dello Stato – sono manifestazioni di questa concretezza. Fecero anche la sua fortuna di scrittore. Come ha ricordato Mario Draghi nell'introduzione al volume: "da quando, giovanissimo, seguì come cronista le lotte degli operai lanieri biellesi per la riduzione dell'orario di lavoro a quando, come Presidente della Repubblica, si occupò di liberalizzazione degli scambi, di lavoro minorile, di vincoli all'emigrazione interna, di difesa del suolo dopo l'alluvione nel Polesine del 1951, egli non cessò mai di ragionare, con gli strumenti della sua disciplina e con i fatti alla mano, sui problemi e sulle risorse, soprattutto umane, dell'Italia".

Fra le risorse dell'Italia, Einaudi annoverava la laboriosità, lo spirito di iniziativa, l'emulazione, sia negli imprenditori sia negli operai. Delle leghe operaie apprezzava la capacità di difendere i diritti, di essere luogo di identificazione sociale, dove trovavano espressione

l'orgoglio per il mestiere e la volontà di miglioramento. Ma Einaudi diventava subito sospettoso nei confronti delle leghe, operaie e imprenditoriali, se difendevano privilegi, vantaggi esclusivi, favori di stato.

Per Einaudi la concorrenza – fra persone, idee, operatori di mercato, classi sociali – genera progresso. Fu anche però consapevole che questa forza, lasciata sola, rischia di degenerare in oligopolio, oppure di strappare il tessuto della società. Egli apprezzò e valorizzò le istituzioni, i corpi intermedi fra l'individuo e lo stato. Si è detto delle leghe operaie. Altrettanto può dirsi della banca cooperativa, della mutua, della società culturale o politica, che egli vedeva capaci di proteggere la persona nei momenti di crisi, ma anche di collocarla in una realtà in qualche misura dominabile. Sono, nella sua visione, antidoti ai mali insiti nella società di massa; palestre dove ci si educa all'organizzazione e alla direzione. Il governo dei corpi intermedi è per Einaudi la miglior scuola per la formazione della classe dirigente nazionale.

Luigi Einaudi (1874-1961), che oggi ricordiamo soprattutto per le sue altissime cariche pubbliche, è stata una grande figura di intellettuale e di studioso che ha attraversato la prima metà del secolo trascorso. Egli è stato tra i massimi studiosi, in particolare, di Scienza delle finanze, branca dell'economia politica sviluppata in forma originale proprio dalla tradizione italiana del pensiero economico come hanno messo in rilievo moltissimi studi a livello internazionale. Tra questi conviene qui ricordare alcuni classici contributi di James Buchanan, il fondatore della scuola di *Public Choice* e premio Nobel per l'economia 1986.

Ma l'opera di Einaudi – al pari di quella di altri grandi economisti, come Keynes ad esempio – travalica i confini di una specifica disciplina. Basterebbe qui pensare ai contributi che egli ha dato alla storia economica e alla storia del pensiero economico, alla filosofia politica (specie sulla concezione del liberalismo), alla economia sociale di mercato ed ai temi della giustizia sociale con una vastissima attività di scrittore e pubblicista.

Nei suoi scritti, la discussione dei problemi del Paese è sistematicamente intrecciata con la valorizzazione delle risorse, senza mai cadere preda del pessimismo. Fra le risorse dell'Italia, Einaudi annoverava la laboriosità, lo spirito di iniziativa, l'emulazione, sia

negli imprenditori sia negli operai. Delle leghe operaie apprezzava la capacità di difendere i diritti, di essere luogo di identificazione sociale, dove trovavano espressione l'orgoglio per il mestiere, la volontà di miglioramento. Ma Einaudi diventava subito sospettoso nei confronti delle leghe, operaie e imprenditoriali, se difendevano privilegi, vantaggi esclusivi, favori di Stato.

Al Governatore nominato durante la guerra toccò creare le condizioni economiche dello sviluppo nella pace. Con Donato Menichella, fu protagonista della stabilizzazione monetaria del 1947, emblematica dell'avversione al disordine, agli squilibri che caratterizzò sempre l'Einaudi studioso e l'Einaudi uomo d'azione. La moneta, nella sua visione, è una di quelle istituzioni preziose che possono, però, divenire perniciose se usate a vantaggio di gruppi organizzati. Ai disordini monetari del primo dopoguerra aveva attribuito gran parte della responsabilità dei disordini sociali e politici nei quali maturò l'affermazione del fascismo. È la stabilità monetaria – ci insegna Einaudi – che può coniugare libertà economica e coesione sociale.

Ma perché un'opera a più voci ?

“Gli autori del libro sono nove – come ha sottolineato Alfredo Gliobianco - undici con il curatore e il prefatore: ognuno ha portato a questa impresa la propria formazione e i propri ferri del mestiere. Le diversità di impostazione dei contributi e la varietà degli strumenti di analisi utilizzati (finanza pubblica, storia del pensiero economico, economia industriale, epistemologia, linguistica) hanno permesso di illuminare da più parti il tema e il personaggio. Ne risulta evidenziato il carattere multidimensionale di Einaudi, cioè la sua capacità di dare origine a correnti di pensiero magari contrapposte, ma che si fondano su un comune ‘motore’ ideale o epistemologico, motore appunto di fabbricazione einaudiana: si vedano su questo il saggio di Alberto Baffigi e, nella discussione finale, l'intervento di Alessandro Roncaglia”.

(Ida Ferraro)

