DB Giurisprudenza

Civile Sent. Sez. 2 Num. 4 Anno 2019
Presidente: PETITTI STEFANO
Relatore: GRASSO GIUSEPPE
Data pubblicazione: 03/01/2019

SENTENZA

sul ricorso 27260-2016 proposto da:

TOSCHI ANDREA, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DEI BAULLARI 129, presso lo studio dell'avvocato MARCELLO CONDEMI, che lo rappresenta e difende;

- ricorrente-

contro

2018
2003

BANCA D'ITALIA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, presso la propria sede in VIA NAZIONALE 91, rappresentata e difesa dagli avvocati GIUSEPPE GIOVANNI NAPOLETANO e DONATO MESSINEO dell'Avvocatura della Banca stessa;

- controricorrente -

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

avverso la sentenza n. 9/2016 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 19/04/2016;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 09/05/2018 dal Consigliere GIUSEPPE GRASSO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale ALBERTO CELESTE che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato MARCELLO CONDEMI, difensore del ricorrente, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso, con vittoria di spese anche per il grado di merito;

udito l'Avvocato GIUSEPPE GIOVANNI NAPOLETANO, difensore della controricorrente, che ha chiesto il rigetto del ricorso.

Copyright dirittobancario.it

dirittobancario.it

I FATTI DI CAUSA

La Corte d'appello di Milano, con sentenza resa pubblica il 19/4/2016, rigettò l'opposizione proposta, ex art. 195, d. lgs. n. 58/1998 (TUF), da Andrea Toschi avverso la delibera della Banca d'Italia n. 0528016/15 del 12/5/2015, che gli aveva inflitto la sanzione amministrativa pecuniaria di € 65.500,00, a seguito delle risultanze della visita ispettiva condotta dal 30/9/2013 al 4/12/2014 dal Servizio Ispettivo della Banca d'Italia presso la s.p.a. Adenium SGR, della quale il predetto era stato amministratore delegato e vice presidente del consiglio di amministrazione; visita dalla quale erano emerse plurime e gravi criticità <<in termini di esposizione dell'intermediario ai rischi strategici, legali e reputazionali derivanti dal dissesto della società controllante Sopaf s.p.a. e scarsa trasparenza dell'azione di governo di alcuni esponenti della compagine amministrativa>>.

Ricorre il Toschi, svolgendo nove motivi di censura.

Resiste con controricorso Banca d'Italia.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo il ricorrente deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 24, l. n. 262/05, 195, co. 2, TUF, 97, Cost. nonché della l. n. 241/90, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ.

Questo, in sintesi, l'assunto impugnatorio.

- il procedimento sanzionatorio di cui si discorre è retto dai principi sopra enunciati in forza del citato art. 24 e dalla l. n. 241/1990;

- la disciplina regolamentare emanata dalla Banca d'Italia (provvedimenti del 27/6/2011 e del 18/12/2012) e alla quale l'Istituto si era attenuto, non soddisfaceva il precetto della norma primaria in quanto nella fase terminale del procedimento sanzionatorio non era consentito all'interessato d'interloquire davanti al Direttorio (organo collegiale della Banca che definisce

dirittobancario.it

il procedimento), nel mentre le controdeduzioni scritte, presentate nel corso del procedimento risultavano <<filtrate>> dal Servizio Costituzioni e Gestioni delle Crisi e dalla Commissione per l'Esame delle Irregolarità, né, infine, era prevista l'acquisizione di ulteriori fatti e di nuovi elementi valutativi (violazione del principio del contradditorio);

- sia la proposta del Servizio, che il parere della Commissione non erano portati a conoscenza dell'interessato (violazione del principio di conoscenza degli atti);

- v'era promiscuità tra le funzioni istruttorie e quelle decisorie, stante che il Servizio, che cura l'istruttoria e formula la proposta, è subordinato al Direttorio.

A rinforzo della propria tesi il ricorrente riporta giurisprudenza del Consiglio di Stato, che aveva censurato il procedimento sanzionatorio, ritenuto gemello a quello qui al vaglio, secondo la quale difettava il rispetto del principio del contraddittorio, quello di previa conoscenza degli atti e quello che impone la distinzione tra funzioni istruttorie e decisorie.

Viene evocata la decisione della Corte EDU nel caso Grande Stevens v/Italia, che aveva escluso che potesse aversi cumulo tra funzioni d'indagine e decisorie, in relazione alle sanzioni applicate dalla CONSOB e che aveva, altresì, stigmatizzato la violazione del principio di previa conoscenza degli atti, oltre a quello di difesa in genere.

1.1. Il motivo è infondato.

1.1.1. Occorre in limine chiarire (e questa costituisce osservazione pregnante e, in larga parte dirimente anche di altri profili di censura evidenziati col ricorso) struttura, scopo e qualificazione delle autorità di controllo.

La costituzione di questi apparati (compatibili e, per certi aspetti, aventi funzioni adempienti di plurimi precetti costituzionali, ma ignoti alla nostra Carta suprema) si colloca in un'area del tutto estranea alla giurisdizione e diversamente non

dirittobancario.it

avrebbe potuto essere nel rispetto del Titolo IV della Costituzione.

Lontani dall'esercizio dell'amministrazione attiva, nel senso che non perseguono, pur con il rispetto del canone d'imparzialità imposto alla P.A., la realizzazione del pubblico interesse in senso tipico, quale tradizionalmente noto al diritto amministrativo, ma svolgono funzione ibrida d'alta verifica, controllo, vigilanza e indirizzo, alla quale viene associata quella sanzionatoria.

Perseguono la tutela di interessi collettivi rilevanti dello Stato-Comunità (la libertà del mercato, la tutela del risparmio, il corretto funzionamento della borsa e del sistema creditizio, l'attingimento equo alle fonti d'energia, ecc.) e, in taluni casi di diritti soggettivi individuali (tutela della riservatezza).

A differenza dell'autorità giudiziaria l'attività delle autorità indipendenti interviene disciplinando il caso concreto, anche al fine di precostituire regola generale, prevenire e corregge le disfunzioni, indirizzare e coordinare. E' nell'ambito di questa più vasta, connaturata ed essenziale operatività che si colloca l'esercizio del potere sanzionatorio, il quale, molte volte viene espletato nel mentre l'autorità interviene con gli altri strumenti, anche di *moral dissuasion*.

Nell'esercizio di tale ultima funzione le autorità indipendenti si pongono quali organi giustiziali, ma non certo quali organi di giustizia in senso proprio, che perseguono, assicurando che l'interessato abbia modo di partecipare al procedimento e di far valere il proprio punto di vista (solitamente attraverso la produzione di memorie e documenti), ancora una volta, non già l'interesse della P.A. in senso stretto, ma la realizzazione di quegli scopi che afferiscono alla comunità o all'individuo per i quali sono stati costituiti.

A differenza di altri Paesi, che anche all'interno della stessa UE hanno tradizioni e culture giuridiche diverse, il provvedimento sanzionatorio da esse autorità emesso non costituisce, in alcun

dirittobancario.it

modo, una statuizione giudiziale e, pertanto, è soggetto alla verifica giudiziale in senso proprio, a seconda dei casi, davanti al giudice ordinario o a quello amministrativo. Verifica che, è bene soggiungere non soffre limitazioni e restrizioni di materia, ed è. come par ovvio ricordare, garantita dai principi costituzionali sul giusto processo e sull'indipendenza del giudice.

Peraltro, anche nei casi in cui (ma per quel che appresso si dirà si tratta di ipotesi diverse dalle sanzioni applicate dalla Banca d'Italia, di modesta afflittività) debba <<*affermarsi che - in materia di irrogazione di sanzioni che, pur qualificate come amministrative, abbiano, alla stregua dei criteri della Corte EDU, natura sostanzialmente penale - gli Stati possono scegliere se realizzare le garanzie del giusto processo di cui all'art. 6 della Convenzione EDU già nella fase amministrativa (nel qual caso, nella logica di tale Convenzione, una fase giurisdizionale non sarebbe nemmeno necessaria) o mediante l'assoggettamento del provvedimento sanzionatorio applicato dall'autorità amministrativa (all'esito di un procedimento non connotato da quelle garanzie) ad un sindacato giurisdizionale pieno, di natura tendenzialmente sostitutiva, attuato attraverso un procedimento conforme alle prescrizioni dell'art. 6 della Convenzione. Nel secondo caso, non può ritenersi che il procedimento amministrativo sia illegittimo, in relazione ai parametri fissati dall'art. 6 della Convenzione, e che la successiva fase giurisdizionale determini una sorta di sanatoria di tale originaria illegittimità, al contrario, il procedimento amministrativo, pur non offrendo esso stesso le garanzie di cui all'art. della Convenzione, risulta ab origine conforme alle prescrizioni di detto articolo, proprio perché è destinato a concludersi con un provvedimento suscettibile di un sindacato giurisdizionale pieno, nell'ambito di un giudizio che assicura le garanzie del giusto processo*>> (Cass., n. 4725/2016).

dirittobancario.it

1.1.2. Va condivisa, e ad essa deve essere assicurata continuità, la consolidata giurisprudenza di questa Corte, la quale ha ampiamente chiarito che la l. n. 262/05 non conforma il procedimento sanzionatorio qui in esame al modello del processo in senso tipico e stretto: 1) l'esercizio del contraddittorio non impone la partecipazione orale in sede decisoria (solo per *incidens* va osservato che è ricorrente anche nel giudizio in senso stretto, cioè quello che si svolge davanti ad un giudice, non prevedere la discussione orale), essendo il principio assicurato dalla possibilità di produrre difese scritte e documenti, nonché i verbali delle rese dichiarazioni; 2) il parere dell'Avvocato generale della Banca d'Italia e la proposta della Commissione non costituiscono atti istruttori, rimasti ignoti all'incolpato, ma valutazioni delle risultanze istruttorie; 3) il diritto di difesa viene ampiamente assicurato dalla comunicazione dell'avvio del procedimento, dalla contestazione circostanziata, dalla facoltà di controdedurre e di essere ascoltato, nonché dall'accesso alle prove (cfr., ex multis, Cass. n. 19219/2016; n. 4725/2016; n. 25141/2015).

1.1.3. Non sussiste il prospettato contrasto con l'art. 6, § 1, della Convenzione EDU proprio in ragione di quanto sopra si è precisato: il procedimento sanzionatorio in esame non partecipa della natura giurisdizionale del processo, che è solo quello che si svolge davanti a un giudice (cfr., S.U. n. 4429/2014).

Il richiamo alla sentenza della Corte EDU Grande Stevens e altri v/Italia non è conferente per la non assimilabilità della vicenda. Le sanzioni che infligge la CONSOB ex art. 187 TUF risultano incomparabilmente più gravose da un punto di vista economico rispetto a quelle applicate dalla Banca d'Italia e, soprattutto, giungono ad incidere, con severità, sull'onorabilità, inibendo professioni e attività gestionali per periodi temporali considerevoli, così da comprimere fortemente le libertà fondamentali dell'individuo, nelle concreta estrinsecazioni

dirittobancario.it

professionali, imprenditoriali e manageriali. Di talché, come ampiamente ed efficacemente chiarito da questa Corte con la già richiamata sentenza n. 19219/2016, alla quale si rinvia, onde evitare inutili ripetizioni, nel rispetto dei parametri stabiliti dalla Corte EDU, al fine di qualificare l'addebito <<accusa di carattere penale>>, per il grado e la severità della sanzione, deve escludersi che si versi in presenza di un'incolpazione para-penale.

Peraltro, come sopra si è cercato di spiegare, occorre sgombrare il campo da un equivoco fondamentale, derivante dalla non omogenea regolamentazione all'interno della UE. A differenza che in altri Paesi, la funzione giustiziale, nel senso che sopra si è detto, delle autorità di garanzia, nel nostro Ordinamento non costituisce accesso alla giurisdizione, che neppure in parte consuma, restringe o marginalizza. L'incolpato, pertanto, accede al successivo pieno sindacato giurisdizionale, fino al vaglio di legittimità, esercitando tutti i suoi diritti di difesa.

1.1.4. Sotto altro profilo devesi rilevare che, in ogni caso, anche secondo le indicazioni provenienti dalla Corte di Giustizia EU (decisione 3/7/2014, Kamino International Logistics), oltre che secondo il consolidato orientamento di questa Corte, non basta addurre l'astratta lesione del contraddittorio, per attribuire forza caducante alla censura, occorrendo che, in concreto, da quella prospettata lesione processuale sia derivato un *vulnus*. Vulnus che nel caso di specie non è dato rinvenire.

2. Con il secondo motivo il Toschi denunzia violazione e falsa applicazione delle disposizioni regolamentari di cui ai provvedimenti della Banca d'Italia del 27/6/2011 e del 18/12/2012.

Questo, in sintesi, l'assunto impugnatorio.

Con l'opposizione il ricorrente aveva lamentato la <<carenza di potere del Servizio Costituzione e Gestione delle Crisi allo svolgimento dell'attività istruttoria (...) trattandosi di un caso di

dirittobancario.it

"particolare complessità">>, che avrebbe dovuto imporre, nel rispetto delle richiamate norme regolamentari, la trasmissione degli atti alla Commissione per l'Esame delle Irregolarità e il Servizio, essendosi limitato a riportare <<tautologicamente>> le espressioni di cui al regolamento, immotivatamente aveva escluso la necessità dell'acquisizione di un tale parere, nonostante la complessità della vicenda e la rilevanza sistemica della stessa. La Corte d'appello, dopo avere riduttivamente interpretato la censura, si era limitata a fornire una motivazione apparente, meramente adesiva. In definitiva, il ricorrente lamenta che l'istruttoria sia stata svolta in violazione della disciplina regolamentare, stante che l'obbligo di trasmissione degli atti alla Commissione non può ridursi ad un mero fatto interno, assumendo, invece, valore esterno e implicando <<una valutazione preliminare necessaria>>.

2.1. Il motivo è destituito di giuridico fondamento.

La decisione della Corte locale sul punto è conforme al diritto. Al contrario dell'asserto, l'interessamento della Commissione non persegue finalità istruttoria necessarie, ma, ben diversamente, in quei casi nei quali la complessità della vicenda, la novità delle questioni emerse e, in luogo principale, le ripercussioni sistemiche consiglino uno studio e un'analisi di più vasta portata, mirata a mettere appunto strategie generali e *de futuro*, il caso deve essere portato a conoscenza della Commissione per l'Esame delle Irregolarità, la quale costituisce organo consultivo. La motivata esclusione di una situazione che imponga un tale coinvolgimento non è sindacabile in sede giudiziaria.

3. Con il terzo motivo viene prospettata la violazione degli artt. 195 TUF, 97, Cost., della l. n. 241/90, nonché dei regolamenti adottato dalla Banca d'Italia con provvedimenti del 25/6/2008 (art. 1) e del 18/12/2012, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ.

Questo, in sintesi, l'assunto impugnatorio.

dirittobancario.it

Il procedimento sanzionatorio avrebbe dovuto concludersi nel termine perentorio di 240 giorni, che era venuto a scadere il 27/5/2015, nel mentre il provvedimento sanzionatorio risultava essere stato notificato all'interessato solo il 22/6/2015. Aveva errato la Corte di Milano nell'affermare che andava tenuto conto della data di emissione del provvedimento (27 maggio) e non della successiva data della notifica (22 giugno), poiché si trattava di atto recettizio.

3.1. Il motivo è inammissibile per contrasto con il consolidato orientamento di questa Corte, non offrendo l'esame dello stesso (meramente assertivo) approfondimenti tali da giustificare mutamento d'opinione (art. 360 bis, n. 1, cod. proc. civ.).

Questa Corte ha già avuto modo di affermare che l'inosservanza del termine di conclusione del procedimento di applicazione delle sanzioni amministrative (nella specie, sanzioni di cui al d. lgs. 24 febbraio 1998, n. 58) non comporta l'illegittimità del provvedimento finale, trattandosi di vizio che – in relazione al contenuto vincolante del provvedimento medesimo – non influisce sul diritto di difesa (Sez. 2, n. 1065, 2071/2014, Rv. 629025). Per altro, al contrario di quanto sostenuto dal ricorrente, deve rilevarsi che, quel che rileva è il momento dell'adozione del provvedimento (nella specie nei 240 giorni). La successiva comunicazione, formalità certamente necessaria ad altri fini, non integra, né perfeziona l'atto, già perfetto in ogni sua parte. Trattasi di principio consolidato nella giurisprudenza di questa Corte (cfr., ex multis, Sez. 2, n. 13207/06; Sez. 5, n. 2079/08; Sez. 2, 1065/14), della quale la Corte locale ha fatto corretta applicazione.

4. Con il quarto motivo viene allegata violazione e falsa applicazione degli artt. 19, co. 4, 5 e 6, 24, co. 1 e 2, l. n. 262/05, del provvedimento regolamentare della Banca d'Italia del 27/6/2011, dell'art. 3, l. n. 241/90, nonché dell'art. 11, l. 689/81, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ.

dirittobancario.it

Questo, in sintesi, l'assunto impugnatorio.

La legge n. 262 cit. (art. 24, co. 2) ha imposto l'obbligo di autonoma e specifica motivazione da parte dell'organo che applica la sanzione amministrativa, così rinforzando il dovere motivazionale già previsto dalla l. n. 241/90, al fine di escludere l'accesso alla motivazione *per relationem*. Il regolamento della Banca d'Italia si era conformato alla prescrizione legislativa, diretta a soddisfare l'esigenza di autonoma motivazione del decidente.

La decisione del Direttorio aveva violato una tale regola, essendo sorretta da un rinvio alla proposta formulata dal Servizio. La Corte d'appello, giudicando soddisfattivo il provvedimento, aveva obliterato il precetto normativo.

4.1. Il motivo è inammissibile per contrasto con il consolidato orientamento di questa Corte, non offrendo l'esame dello stesso (meramente assertivo) approfondimenti tali da giustificare mutamento d'opinione (art. 360 bis, n. 1, cod. proc. civ.).

Questa Corte di recente, con la cit. sent. n. 16313/2016 ha chiarito che << priva di fondamento è anche la doglianza relativa alla violazione, da parte del Direttorio, dell'obbligo di motivazione, per avere la delibera adottata richiamato "per relationem" la proposta della Commissione. Nel disattendere la relativa eccezione, il giudice di merito ha fatto corretta applicazione del principio più volte enunciato da questa Corte, secondo cui al procedimento per l'irrogazione di sanzioni amministrative in materia bancaria e creditizia è applicabile la L. n. 241 del 1990, art. 3 e, conseguentemente, il decreto che applica la sanzione può essere motivato "per relationem" , mediante il rinvio all'atto recante la proposta di irrogazione della sanzione, purché quest'ultimo sia richiamato nel provvedimento con la precisa indicazione dei suoi estremi e sia reso disponibile agli interessati, secondo le modalità che disciplinano il diritto di accesso ai documenti della pubblica amministrazione (Cass. 11-

dirittobancario.it

1-2006 n. 389; v. anche Cass. 20-2-2004 n. 3396); circostanze, queste ultime, che nella specie non risultano poste in discussione. Il Direttorio, pertanto, ove condivida le argomentazioni illustrate nella proposta dalla Commissione, non è tenuto a ripetere e ribadire le stesse argomentazioni (Cass. 3-12-2013 n. 27038)>>.

A completamento del quadro può aggiungersi che il contenuto dell'art. 24, co. 2 e 3, cit., non giustifica la tesi rigoristica perorata dal ricorrente, potendosi da esso ricavare solo che il provvedimento deve dar conto, attraverso il percorso motivazionale, delle risultanze istruttorie, in relazione alle quali vengono articolate le ragioni giuridiche e ricostruiti i fatti giustificativi della statuizione. Ciò non implica, tuttavia, il divieto, peraltro contrario al principio di economia, di richiamare, in tutte le sue parti, la condivisa e adeguatamente motivata proposta del Servizio.

L'opzione ermeneutica avversata dal ricorrente trova rinforzo, invece che smentita, nelle indicazioni provenienti dalla l. n. 241/90, espressamente richiamata dall'art. 4, co. 3, del TUB. L'art. 3, co. 3, l. n. 241/90 dispone che <<Se le ragioni della decisione risultano da altro atto dell'amministrazione richiamato dalla decisione stessa, insieme alla comunicazione di quest'ultima deve essere indicato e reso disponibile, a norma della presente legge, anche l'atto cui essa si richiama>>. Il successivo art. 6, co. 1, lett. E), per contro, prevede che <<l'organo competente per l'adozione del provvedimento finale, ove diverso dal responsabile del procedimento, non può discostarsi dalle risultanze dell'istruttoria condotta dal responsabile del procedimento se non indicadone la motivazione nel provvedimento finale>>. Dalla correlazione delle due norme si ricava con sicurezza che l'obbligo di manifestare con originalità il tracciato motivazionale è riservato all'ipotesi del dissenso del decisore rispetto alle conclusioni dell'istruttore.

dirittobancario.it

E' appena il caso di soggiungere che il divieto di motivare per *relationem* costituirebbe un irragionevole *unicum*, che non trova riscontro neppure nell'esercizio della giurisdizione, sia civile, che penale, essendo pacificamente ammesso che il giudice di secondo grado possa fare consapevole riferimento adesivo alle argomentazioni di primo grado, nonché ad atti conosciuti o conoscibili dalle parti si richiamano, *ex multis*, le paradigmatiche sentenze n. 7074/2017 delle S.U. Civili e n. 53420/2014 della Sez. 6^ Pen.).

5. Con il quinto motivo il Toschi deduce violazione degli artt. 112 e 132, co. 2 e 4, cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, n. 4, cod. proc. civ.

Con il sesto motivo prospetta ulteriore violazione dell'art. 112, cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, n. 4, cod. proc. civ.

Con il settimo motivo, ancora violazione dell'art. 112, cod. proc. civ., nonché dell'art. 132, co. 2, n. 4, nonché omesso esame di un fatto controverso e decisivo, in relazione all'art. 360, nn. 4 e 5, cod. proc. civ.

Con l'ottavo motivo, violazione degli artt. 112, 132, co. 2, n. 4, cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, n. 4, cod. proc. civ.

Con il nono motivo, violazione degli artt. 112, 132, co. 2, n. 4, in relazione all'art. 360, n. 5, cod. proc. civ.

I motivi da 5 a 9, osmotici fra loro, possono esaminarsi congiuntamente.

Questo, in sintesi, l'assunto impugnatorio.

5.1. Quinto motivo. Con l'opposizione il ricorrente si era, fra l'altro, doluto, attraverso due motivi, in effetti rubricati sotto la doglianza numerata con il cardinale 5, di due profili d'illegittimità: a) gli addebiti indicati nella lettera di contestazione del 12/6/2014 facevano riferimento a fatti separati, nel mentre, la sanzione non aveva tenuto conto della pluralità ed eterogeneità delle contestazioni, procedendo ad un <<inammissibile *reductio ad unum*>>; b) le contestazioni erano

dirittobancario.it

state, in origine, mosse nella qualità di vice presidente del consiglio d'amministrazione, nel mentre la sanzione evoca contestazioni in qualità di <<ex amministratore delegato e direttore generale, nonché vice presidente del CdA>>.

La Corte d'appello, violando l'art. 112, cod. proc. civ. e rendendo sentenza priva di effettiva motivazione sul punto, dopo aver sommariamente accorpato le due doglianze, si era limitata a rendere motivazione apparente.

5.2. Sesto motivo. Sempre con lo stesso motivo d'opposizione il Toschi aveva lamentato la violazione del principio di difesa e di legalità a causa della mancanza d'indicazioni che consentissero di cogliere la corrispondenza fra le plurime contestazioni astratte e la condotta in concreta tenuta. La Corte locale, invece che prendere in considerazione il rilievo, si era limitata ad escludere sussistenza di *bis in idem* avuto riguardo al procedimento sanzionatorio avviato dalla CONSOB.

5.3. Settimo motivo. Si assume che la Corte d'appello aveva fornita risposta apodittica e del tutto appiattita sulla tesi prospettata dalla Baca d'Italia a plurime osservazioni attraverso le quali il ricorrente aveva evidenziato la correttezza del suo operato, la conformità di esso all'interesse sociale e l'interferenza di fattori esterni e interni, che in tutti i modi aveva cercato di contrastare, tenuto in special conto che l'assetto di governo della società era precario e poco efficiente, specie a cagione della condotta omissiva del presidente, alla quale, anzi, il Toschi aveva tentato di porre rimedio; <<le revisioni commissionali sottoscritte in data 1.5.2012 erano giustificate dalla necessità di correggere una errata interpretazione del contratto che aveva determinato una non corretta remunerazione>>; <<il mancato lancio del "fondo di fondi immobiliare">> era dipeso da contingenze estranee alla società; il consiglio d'amministrazione aveva riposto fiducia nel progetto riguardante il predetto fondo.

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

5.4. Ottavo motivo. Si assume, ancora una volta, che la sentenza aveva fornito risposta tautologica alla critica mossa con l'opposizione attraverso la quale si era censurato il vizio motivazionale del provvedimento amministrativo, il quale non aveva preso in esame le controdeduzioni dell'interessato.

5.5. Nono motivo. Ancora una volta si adduce l'apparenza della motivazione con la quale la Corte territoriale aveva disatteso la critica mossa al provvedimento in punto di quantificazione della sanzione.

5.6. Tutti gli esposti motivi sono destituiti di giuridico fondamento, essendo accomunati dallo scopo, peraltro, neppure compiutamente dissimulato, di ottenere un inammissibile vaglio di merito da parte di questa Corte.

5.6.1. La sentenza impugnata, anche superando la confusione procurata dallo stesso opponente nell'enumerare in punti le critiche rivolte al provvedimento amministrativo, mostra di aver correttamente colto le fondamenta di ognuna delle critiche mosse con l'opposizione, che oggi il Toschi, procedendo attraverso la riproduzione di stralci dell'opposizione, insiste a voler forzatamente distinguere, attraverso una tecnica espositiva reiterativa, esuberante di sub-distinzioni e articolazioni.

Se gli addebiti erano plurimi e promiscui e se il ricorrente aveva svolto vari ruoli apicali all'interno della società e di quest'ultimi, con la lettera d'addebito, se ne era indicato solo taluno, a differenza che con la decisione sanzionatoria, la Corte di Milano, lungi dall'aver omesso di statuire sui punti sui quali la sua attenzione era stata sollecitata, ha disatteso la prospettazione avuto riguardo ad entrambi i profili, escludendo genericità degli addebiti e negando che la varietà di qualifiche rivestite dall'opponente, avesse costituito ragione di *vulnus* difensivo e che, infine, non fosse consentito procedere con giudizio unitario e sintetico a determinare la sanzione.

dirittobancario.it

La motivazione, nel suo complesso, esamina e rigetta, le tesi del Toschi, contrapposte alle determinazioni dell'autorità indipendente.

La Corte locale mostra di avere piena consapevolezza delle difese dell'interessato e le disattende con puntualità e consapevolezza: così, a titolo d'esempio, spiega la responsabilità per la vicenda del regime commissionale riconosciuto alla società Prèvira Invest e per il c.d. fondo dei fondi; riconosce la concorrente responsabilità di altri titolari del *management*, spiegando perché ciò non esonerava il Toschi, al quale erano state mosse contestazioni per condotte commissive ed omissive e non già addebiti di mera posizione; individua con puntualità il conflitto d'interessi riscontrato. Valuta espressamente l'entità della sanzione applicata, giudicandola congrua, in relazione ad una pluralità d'indici, peraltro correttamente evocati.

I motivi qui in esame, in definitiva, anche attraverso l'ausilio di argomenti sofistici, e riversando nel ricorso la congerie delle allegazioni processuali di merito, ambiscono ad una nozione formalistica del principio di corrispondenza fra chiesto e pronunziato non richiesta dalla legge. Una tale inammissibile pretesa si coglie dalla stessa esposizione delle censure, le quali riportano stralci della motivazione, tuttavia giudicata inappagante.

Il punto è questo: la risposta alle ragioni dell'opposizione è stata data, avendo la sentenza impugnata preso in esame il complesso delle critiche a fronte delle risultanze istruttorie e delle conclusioni alle quali era giunta la Banca d'Italia e il ricorso confonde il vizio di omesso esame di un fatto controverso e decisivo con la violazione dell'art. 112, cod. proc. civ. (sulla distinzione si veda, da ultimo, Sez. 2, n. 1539/018, avuto riguardo, peraltro, al vizio motivazionale regolato dal testo abrogato nel 2012 del n. 5 dell'art. 360, cod. proc. civ.).

dirittobancario.it

Il n. 5 dell'art. 360, cod. proc. civ., post riforma operata dal d. l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. nella l. 7 agosto 2012, n. 134, consente il ricorso solo in presenza di omissione della motivazione su un punto controverso e decisivo (pur dovendosi assimilare alla vera e propria omissione le ipotesi, che qui non ricorrono, di "motivazione apparente", di "contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili" e di "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile", esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di "sufficienza" della motivazione - S.U., n. 8053, 7/4/2014, Rv. 629830; S.U. n. 8054, 7/4/2014, Rv. 629833; Sez. 6-2, ord., n. 21257, 8/10/2014, Rv. 632914), omissione che qui non si rileva affatto per quanto si sta esponendo, oltre, peraltro, a non essere stato neppure formalmente dedotto con i motivi di ricorso di cui si discute, tutti incentrati sulla contestata violazione del principio di correlazione fra il chiesto e il pronunciato.

5.6.2. Quanto a quest'ultima violazione devesi affermare il seguente principio: il precetto di cui all'art. 112, cod. proc. civ., che, ovviamente non rimanda a formule sacramentali, è soddisfatto (nel caso in cui si denunzi l'omessa presa in esame) ove il giudice dia mostra di aver preso in considerazione le deduzioni e risponda alle stesse, senza che occorra che le stesse riproduca analiticamente o che le vagli secondo l'ordine, la concatenazione e la complessiva costruzione proposta nell'atto difensivo.

Qui la Corte di Milano, intende il senso delle contestazioni e ne nega il fondamento, non essendo tenuta ad uniformarsi al tenore letterale degli atti, ma dovendo, per converso, avere riguardo al contenuto sostanziale della pretesa fatta valere, come desumibile dalla natura delle vicende dedotte e rappresentate dalla parte istante (cfr., su tale ulteriore considerazione, Sez. 3, n. 2108/015, conf., più di recente, Sez. 1, n. 19002/017).

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

E' appena il caso di soggiungere che meno che mai può configurarsi il difetto assoluto di motivazione, già sulla base della stessa ricostruzione operata dal ricorrente, il quale ha riportato, con ampio stralcio, la motivazione resa dalla Corte d'appello.

6. Le spese legali seguono la soccombenza e possono liquidarsi siccome in dispositivo, tenuto conto del valore e della qualità della causa, nonché delle attività espletate.

7. Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater D.P.R. n. 115/02 (inserito dall'art. 1, comma 17 legge n. 228/12) applicabile ratione temporis (essendo stato il ricorso proposto successivamente al 30 gennaio 2013), ricorrono i presupposti per il raddoppio del versamento del contributo unificato da parte del ricorrente, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13.

P.Q.M.

rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento, in favore della controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in euro 6.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in euro 200,00, ed agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater D.P.R. n. 115/02, inserito dall'art. 1, comma 17 legge n. 228/12, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma il 9 maggio 2018 nella camera di consiglio della Seconda Sezione.

Il Consigliere estensore
(Giuseppe Grasso)

Il Presidente
(Stefano Petitti)

dirittobancario.it

Giurisprudenza

Il Funzionario Giudiziario
Valeria NERI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma, 03 GEN. 2019

dirittobancario.it