

Civile Sent. Sez. 2 Num. 9517 Anno 2018

Presidente: PETITTI STEFANO

Relatore: FALASCHI MILENA

Data pubblicazione: 18/04/2018

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

BERTI ALESSANDRO, TURCHI STEFANOBARNABA e GRIGOLO NICOLA, rappresentati e difesi dall'Avvocato Fabio Pellegrini, con domicilio eletto in Roma, via Po n. 49, presso lo studio del medesimo Avvocato;

- ricorrenti -

contro

BANCA D'ITALIA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli Avvocati Piera Coppotelli e Maria Marcucci, con domicilio eletto presso la propria sede in Roma, via Nazionale n. 91;

- controricorrente -

avverso il decreto della Corte d'appello di Roma n. 3 pubblicato in data 2 gennaio 2015.

Udita la relazione della causa svolta nell'udienza pubblica del 14 settembre 2017 dal Consigliere Milena Falaschi;

17/01/17

mf



udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Lucio Capasso, che ha concluso per il rigetto del ricorso;
uditi gli Avv.ti Eugenio Spinelli (con delega dell'Avv. Fabio Pellegrini), per parte ricorrente, e Monica Marcucci, per parte resistente.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

A seguito di una serie di accertamenti ispettivi eseguiti - nel periodo compreso tra il 31 ottobre 2012 ed il 1° febbraio 2013 - dalla Banca d'Italia nei confronti della Banca di Credito Cooperativo Euganea di Ospedaletto Euganeo soc. cooperativa, venivano riscontrate numerose irregolarità a carico degli organi sociali dell'Istituto ispezionato, poi posto in liquidazione coatta amministrativa, per le gravi violazioni riscontrate con decreto del 1° ottobre 2014 dal Ministero dell'economia e delle finanze; in particolare ad Alessandro BERTI, Stefanobarnaba TURCHI e Nicola GRIGOLO, nella qualità di ex componenti del collegio sindacale della predetta banca, venivano contestate: **a)** carenze nei controlli da parte dei componenti il disciolto Collegio sindacale (art. 53, comma 1 lett. b) e d) D.Lgs. n. 385 del 1993; tit. IV, cap. 11, Istr. Vig. Banche - Circ. 229/99; tit. I, cap. 1, parte quarta, Nuove Disp. Vig. prudenziale per le Banche, Circ. 263/06; Disposizioni di Vigilanza del 4.3.2008 in materia di organizzazione e governo societario delle banche); **b)** mancato rispetto del requisito patrimoniale minimo complessivo da parte dei componenti i disciolti C.d.A. e Collegio sindacale, nonché dell'ex Direttore generale (art. 53, comma 1 lett. a), comma 2 D.Lgs. n. 385 del 1993; tit. I, cap. 2 e tit. II, cap. 6, Nuove Disp. Vig. prudenziale per le Banche, Circ. 263/06); **c)** omessa segnalazione dei Sindaci all'O.d.V. circa posizioni ad andamento anomalo e previsioni di perdite (art. 51 D.Lgs. n. 385 del 1993; tit. VI, cap. 1, Nuove Disp. Vig. prudenziale per le Banche, Circ. 263/06); **d)** violazione della normativa in materia di concentrazione dei rischi da parte dei componenti i disciolti C.d.A. e Collegio sindacale, nonché dell'ex

mf



Direttore Generale (art. 53, comma 1 lett. b), comma 2 D.Lgs. n. 385 del 1993; tit. V, cap. 1, Nuove Disp. Vig. prudenziale per le Banche, Circ. 263/06), comminando a ciascuno degli ex Sindaci la complessiva e cumulativa sanzione amministrativa pecuniaria di € 24.500,00, provvedimento avverso il quale gli intimati proponevano – con reclamo notificato alla Banca d'Italia il 15 maggio 2014 – opposizione ex art. 145, comma 7 D.Lgs n. 385 del 1993 dinanzi alla Corte di appello di Roma, eccependo la inammissibilità e/o la nullità del provvedimento impugnato, di cui comunque chiedevano l'annullamento o, in subordine, nel merito, la riduzione dell'entità delle sanzioni, e la Corte territoriale adita, con decreto n. 3 del 2015, respingeva l'opposizione. A sostegno della decisione adottata la corte territoriale evidenziava la tempestività del procedimento sanzionatorio per essere stata la contestazione notificata nel termine di 240 giorni di cui all'art. 145 TUB, non trattandosi peraltro, per giurisprudenza consolidata, di termine perentorio, non applicabile nella specie l'art. 2 legge n. 241 del 1990, ma quello di prescrizione quinquennale ex art. 28 legge n. 689 del 1981. Aggiungeva che la omessa preventiva comunicazione della Proposta di sanzione dell'organo istruttorio della Banca d'Italia ai soggetti incolpati, nonché la mancata partecipazione di costoro nella successiva fase decisoria, non comportava profili di illegittimità del procedimento amministrativo non sussistendo un diritto di difesa e di contraddittorio – già ampiamente esercitato nel corso dell'istruttoria – in detta fase.

Nel merito, rilevava che l'insieme della normativa primaria e secondaria di settore aveva delineato un sistema di responsabilità che coinvolgeva non solo tutti i livelli decisionali dell'intermediario creditizio, ma anche il Collegio sindacale, tenuto al controllo sia della legittimità e della correttezza di tutte le delibere del C.d.A., sia del buon andamento della struttura amministrativa e delle filiali. Infine rilevava che tutte le gravi irregolarità accertate erano scaturite da colpa grave per



omessa vigilanza, omesso controllo ed omessa segnalazione degli illeciti ed avevano portato, su un piano di nesso di causalità, alla sotto-capitalizzazione e al default di BCC Euganea, che era rimasta priva di patrimonio adeguato a coprire i rischi assunti. Del resto gli stessi ex componenti del collegio sindacale avevano ammesso di avere effettuato controlli ex post su alcune circoscritte posizioni a rischio, ma senza particolari approfondimenti sui lacunosi criteri adottati da BCC Euganea nella procedura di erogazione del credito, inficiata da gravi e macroscopiche carenze istruttorie. Peraltro gli incolpati si erano limitati ad una mera e burocratica presa d'atto di criticità sintomatiche di gravi disfunzioni gestorie su cui intervenire.

Infine del tutto generica appariva la contestazione sulla misura della sanzione.

Per la cassazione del decreto della Corte d'appello di Roma il Berti, il Turchi ed il Gricolo hanno proposto ricorso straordinario ex art. 111 Cost., sulla base di tre motivi. La Banca d'Italia ha resistito con controricorso.

In prossimità della pubblica udienza la controricorrente ha depositato memoria illustrativa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo i ricorrenti denunciano la violazione e la falsa applicazione del regolamento della Banca d'Italia del 25 giugno 2008 relativo ai procedimenti sanzionatori di cui all'art. 145 TUB ovvero del successivo regolamento emanato dalla medesima Banca il 18 dicembre 2013, nonché vizio di motivazione su un fatto decisivo della controversia oggetto di discussione fra le parti quale la tardiva concessione della proroga rispetto al termine di decadenza per la proposizione delle controdeduzioni.

In particolare, lamentano che la corte territoriale non abbia considerato che la proroga è stata concessa e notificata agli incolpati succes-

Mof



sivamente al termine di decadenza per la presentazione delle controdeduzioni e successivamente, quindi, al ricevimento da parte dell'Istituto pubblico delle controdeduzioni stesse. Contestano, altresì, la natura ordinatoria del termine in questione, come si evince anche dalla circostanza che le disposizioni regolamentari sui procedimenti sanzionatori di competenza dell'Organo di vigilanza si prendano cura di disciplinare espressamente gli istituti della sospensione e della interruzione dei termini procedurali, previsione che altrimenti sarebbe incoerente.

Il motivo non può trovare ingresso.

Con specifico riferimento alla materia della intermediazione finanziaria, le Sezioni Unite di questa Corte, intervenendo a composizione del contrasto insorto in ordine alla natura del termine stabilito per la conclusione del procedimento irrogativo della sanzione amministrativa, hanno ritenuto che "in tema di sanzioni amministrative per violazione delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, per effetto dell'entrata in vigore dell'art. 21-octies, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241, gli eventuali vizi del procedimento amministrativo previsto dall'art. 195 del d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, che si svolge innanzi alla Commissione nazionale per la società e la borsa, non sono rilevanti, in ragione tanto della natura vincolata del provvedimento sanzionatorio, quanto della immodificabilità del suo contenuto. Tale disposizione, introdotta dall'art. 14 della legge 11 febbraio 2005 n. 15, ha carattere processuale, ed è pertanto applicabile con effetto retroattivo anche ai giudizi di opposizione in corso, ancorché promossi in epoca successiva alla sua emanazione" (Cass., S.U., n. 20929 del 2009; Cass., S.U., n. 20935 del 2009).

Facendo applicazione di questo principio si è ritenuta infondata una censura, analoga a quella in esame, "per il dirimente rilievo che l'eventuale inosservanza del termine di conclusione del procedimento sanzionatorio non comporta la illegittimità del provvedimento finale,





trattandosi di vizi che non influiscono sul diritto di difesa, in relazione a provvedimenti vincolati" (Cass. n. 1065 del 2014).

L'orientamento pressoché univoco della giurisprudenza di legittimità in fattispecie analoghe (relative a sanzioni proposte dalla Consob, successivamente assoggettate al medesimo regime unificante del procedimento sanzionatorio riscontrato per la Banca d'Italia), infatti, ha espressamente stabilito che il termine di 240 giorni non ha natura perentoria e pertanto non può determinare alcuna decadenza dall'esercizio della potestà sanzionatoria "attesa la inidoneità del regolamento interno a modificare le disposizioni sul procedimento di irrogazione delle sanzioni amministrative dettate dalla L. n. 689 del 1981" (Cass. 4873 del 2007; 4329 del 2008; 22199 del 2010). Ne consegue che il regime decadenziale e prescrizione applicabile può essere desunto esclusivamente dalla legge generale relativa al regime giuridico sostanziale e processuale delle sanzioni amministrative, non essendovi una deroga proveniente da norme di pari rango. In particolare la L. n. 689 del 1981, art. 14 prescrive un termine perentorio soltanto per la contestazione differita. Oltre a tale indicazione temporale e all'esigenza di rispettare effettivamente il principio del contraddittorio nel corso del procedimento amministrativo che conduce all'irrogazione della sanzione, infatti, non sussiste alcuna altra disposizione cogente in ordine al rispetto di termini endoprocedimentali desumibile dalla L. n. 689 del 1981, salvo il regime prescrizione stabilito nell'art. 28 della legge sopraindicata, come esattamente indicato nel provvedimento impugnato.

La formulazione finale del provvedimento sanzionatorio, una volta rispettati i termini per la contestazione formale, non è assoggettata dalla lex generalis (L. n. 689 del 1981) ad alcuno sbarramento temporale decadenziale, salva la prevalenza di leggi speciali di pari grado.

2/2



Nella specie le critiche mosse alla sentenza impugnata risultano fuori quadro rispetto alla ratio decidendi.

Invero è pacifico che la contestazione dell'addebito è avvenuta con la notifica del verbale il 6/9.5.2013 e che le istanze di proroga del termine per presentare le controdeduzioni sono state (tempestivamente) proposte dagli opposenti il 20/25.5.2013 ed accolte, con differimento all'8.7.2013, termine quest'ultimo a partire dal quale la Banca d'Italia aveva 240 giorni per irrogare la sanzione e perciò fino al 5.3.2014, adottato in concreto il provvedimento sanzionatorio in data 26.2.2014 (e quindi in epoca antecedente).

Del resto va osservato che una volta concessa (legittimamente) la proroga, la Banca era tenuta ad attendere il termine di scadenza per il deposito delle controdeduzioni, gravando sulla stessa l'obbligo di valutare le difese, né la legittima espansione di un termine assegnato 'a difesa' dell'incolpato può tradursi in una riduzione del termine riservato alla Banca per lo svolgimento dell'istruttoria finalizzata all'irrogazione delle sanzioni.

Né rileva che la proroga richiesta dagli stessi opposenti per il deposito di controdeduzioni sia stata concessa successivamente al maturare dello stesso termine, non venendo qui in rilievo l'istituto della remissione in termini, dal momento che - come affermato dalla medesima corte di merito - l'unico termine procedurale insuperabile è quello della prescrizione quinquennale ex art. 28 L. n. 689/81, stante l'inapplicabilità, in ragione del principio di specialità, dell'art. 2, comma 3 della legge n. 214 del 1990 ai procedimenti in questione, argomentazione quest'ultima peraltro neanche censurata dai ricorrenti.

In definitiva, la corte d'appello capitolina ha fatto buon governo dei principi sopra illustrati e il provvedimento impugnato non merita le critiche mossegli.

Con il secondo motivo i ricorrenti lamentano la violazione e la falsa applicazione dell'art. 24 legge n. 262 del 2005, nonché dei provve-



dimenti della Banca d'Italia 27 giugno 2011 pubblicato in G.U. n. 167 del 2011 e del 18 dicembre 2012 pubblicato in G.U. n. 8 del 2013, con riferimento ai principi generali della piena conoscenza degli atti istruttori, del contraddittorio, della verbalizzazione e della distinzione tra funzioni istruttorie e funzioni decisorie rispetto all'irrogazione della sanzione. Inoltre deducono un vizio di motivazione circa un fatto decisivo della controversia che è stato oggetto di discussione tra le parti quanto alla ripartizione delle funzioni. Insistono i ricorrenti nella difesa che non sia stato loro consentito l'esame della proposta per l'irrogazione delle sanzioni amministrative pecuniarie; inoltre il Direttorio non aveva ricevuto ed esaminato le controdeduzioni dei reclamanti riguardo la fase istruttoria; la sanzione è stata emessa senza neanche disporre l'audizione dei reclamanti. Peraltro la tardiva, e di fatto mancata, concessione della proroga richiesta, aveva impedito ai reclamanti di fatto di richiedere l'audizione. Insistono i ricorrenti nel ritenere che la decisione assunta dalla corte territoriale – seppure conforme alla quasi unanime giurisprudenza di legittimità – sarebbe contraddetta dalla recente sentenza della Corte Europea dei Diritti Umani del 4 marzo 2014, con conseguente violazione dell'art. 6 della Convenzione dei diritti dell'uomo.

La corte territoriale, infine, ad avviso dei ricorrenti nell'argomentare il diniego non si sarebbe neanche attenuta ai motivi di opposizione, avendo riferito alla deduzione di violazione dell'art. 145 TUB, relativo alla mancata distinzione tra funzione istruttoria e decisoria, la questione della motivazione *per relationem*.

La censura, che involge più questioni, non può trovare accoglimento. In primo luogo la Corte di merito ha correttamente affermato che il principio del contraddittorio e quello della distinzione fra funzioni istruttorie e funzioni decisorie non comportano, ai sensi della L. n. 262 del 2005, art. 24, la necessità che gli incolpati vengano ascoltati durante la discussione orale innanzi all'organo decidente (nella specie



direttorio), essendo sufficiente che al Direttorio siano rimesse le difese scritte degli incolpati ed i verbali della dichiarazioni rilasciate quando gli stessi chiedano di essere sentiti personalmente.

Trattasi di statuizione conforme alla giurisprudenza di questa Corte, secondo cui il principio del contraddittorio deve modellarsi in concreto, in funzione, cioè, dello stato in cui si trova la procedura al momento dell'acquisizione delle ulteriori prove, senza implicare la necessità che esse siano assunte alla costante presenza della parte interessata, essendo sufficiente che l'autorità decidente ponga a base del provvedimento sanzionatorio il nucleo del fatto contestato, in tutte le circostanze concrete che valgano a caratterizzarlo e che siano rilevanti ai fini della pronuncia del provvedimento finale.

Allo stesso modo la proroga del termine per depositare controdeduzioni seppure intervenuta implicitamente ovvero in ritardo, non ha comportato alcuna violazione del procedimento dal momento che vi è stato l'esame delle note degli incolpati da parte del Direttorio.

Peraltro i ricorrenti non sembrano aver prospettato alcuna concreta lesione del diritto di difesa in conseguenza della mancata comunicazione dei risultati dell'istruttoria, sicché, anche sotto tale profilo, la doglianza è infondata (Cass. Sez. Un. n. 20935 del 2009; Cass. Sez. Un. n. 20939 del 2009); né indicano quali circostanze fattuali o quali argomenti giuridici avrebbero potuto esporre ove personalmente auditi.

Inoltre i ricorrenti ripropongono la questione della motivazione integrativa per "relationem", che oltre ad essere stata introdotta dalla corte di merito ad abundantiam, comunque è correttamente risolta dal provvedimento impugnato conformemente alla giurisprudenza in materia di questa Corte, laddove si afferma "la piena legittimità del rinvio operato dal Direttorio alla motivazione contenuta nella proposta di irrogazione di sanzioni il cui testo integrale è stato notificato ai ricorrenti congiuntamente al provvedimento sanzionatorio" (in termini



Cass. n. 27038 del 2013). Il Direttorio, quindi, ove condivida i motivi illustrati dalla Commissione, non è tenuto a ripetere e ribadire gli stessi motivi. Né la disponibilità degli atti del procedimento amministrativo, al fine di consentire al destinatario il controllo del provvedimento impugnato, deve esser inteso come materiale allegazione dei medesimi al provvedimento sanzionatorio, ma solo come possibilità di prenderne visione, di chiederne la produzione o di ottenerne copia (Cass. n. 5936 del 1999; Cass. n. 5743 del 2004).

Si aggiunga che il controllo giurisdizionale pieno, realizzato attraverso l'opposizione, garantisce la osservanza nel procedimento sanzionatorio di diritto nazionale dei principi della Convenzione EDU come intesi dal Giudice europeo e questo anche a voler ritenere la natura sostanzialmente 'penale' ex art. 6 CEDU delle sanzioni di cui all'art. 144 T.U.B.. Infatti nel procedimento sanzionatorio condotto nella specie dalla Banca d'Italia non sono ravvisabili profili di contrasto con l'art. 6, par. 1, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, non partecipando tale procedimento della natura giurisdizionale del processo, che secondo la normativa citata è soltanto quello che si svolge davanti ad un giudice (cfr. Cass. Sez. Un. n. 4429 del 2014).

Con il terzo ed ultimo motivo i ricorrenti lamentano la violazione e la falsa applicazione degli artt. 1, 3 e 14 della legge n. 689 del 1981 e dei principi di legalità, tassatività e determinatezza.

Ad avviso dei ricorrenti la corte distrettuale avrebbe ritenuto sussistere la loro responsabilità per omesso controllo ovvero carenza nella vigilanza sulla sola base della qualità di sindaci dagli stessi assunta, senza accertare se in concreto fosse possibile per loro svolgere le attività di controllo. L'attività di controllo esigibile non poteva riguardare posizione per posizione, tutti i contratti stipulati dall'istituto di credito con la clientela, realizzando, di fatto, una duplicazione dell'attività propria degli uffici preposti all'attività di intermediazione



mobiliare. Con la conseguenza che l'omesso controllo sanzionabile dovrebbe riguardare solo l'evidente manifestazione di un negligente comportamento del Collegio sindacale ovvero un'inerzia consapevole. Inoltre la corte di merito avrebbe recepito acriticamente le conclusioni cui era giunto l'O.d.V., senza considerare che le erogazioni asseritamente illegittime erano nella realtà operazioni di "consolidamento del credito" ovvero operazioni avvenute anteriormente all'assunzione della carica da parte dei ricorrenti.

Anche detta censura è infondata.

I giudici di merito hanno accertato, con adeguato apprezzamento di fatto, che gli oppositori erano venuti meno all'obbligo di vigilanza, come previsto dalle Disposizioni di Vigilanza in materia di organizzazione e governo societario delle Banche del 4 marzo 2008, nonché delle Circolari n. 229 del 21.04.1999 e n. 263 del 27.12.2006, emanate dalla Banca d'Italia (laddove sono state espressamente individuate ed elencate le funzioni ed i compiti di controllo e di vigilanza gravanti sui componenti i Collegi sindacali), giacché i tre Sindaci, in carica dal 2011 (seppure in tempi diversi), si erano limitati a controlli ex post, non dirimenti, su alcune circoscritte posizioni a rischio (Gruppo Marinelli, Turcato Asfalti, Trentin Elisabetta, Enolab, Fornasiero, Zullato, Callegari e Dal Brun), ignorando posizioni ultrasofferenze come quella di Hedra s.r.l. in liquidazione, ma soprattutto con riferimento alle riferite posizioni creditorie deteriorate e a rischio non erano stati effettuati particolari approfondimenti sui criteri adottati da BCC Euganea nella procedura di erogazione del credito, attività peraltro conclusasi con una mera e "burocratica" presa d'atto - anche nei casi in cui erano stati direttamente informati dalle strutture amministrative e dagli organi sociali di BCC Euganea - circa criticità sintomatiche di gravi disfunzioni gestorie su cui intervenire, senza alcuna segnalazione all'O.d.V., oltre ad astenersi dal promuovere azione di responsabilità nei confronti degli organi sociali inadempienti.



Di converso i rilievi critici avanzati dai ricorrenti ruotano attorno ad una presunta inesigibilità dei doveri di vigilanza e, quindi, alla loro incolpevolezza. In sostanza, mancherebbe la stessa possibilità di una preventiva rappresentazione degli illeciti da prevenire e ciò precluderebbe ogni loro responsabilità.

Tuttavia, è agevole replicare che l'omissione di vigilanza, tipica di numerose fattispecie di illeciti amministrativi disciplinate dal T.U.B., mentre può risultare incompatibile con l'effettiva rappresentazione degli illeciti da impedire, è invece perfettamente compatibile con la loro "rappresentabilità" e, dunque, con la colpa: l'inosservanza dei doveri di informazione-sorveglianza vale, quindi, a legittimare la comminatoria di una sanzione "colposa" laddove seguano illeciti degli "organi vigilati", poiché non occorre la prova che il "garante primario" (in questo caso, i sindaci) conoscesse in concreto ogni aspetto dell'attività posta in essere dai secondi, essendo viceversa sufficiente la sola "potenzialità di conoscenza", legittimamente destinata a presumersi.

Questa Corte ha chiarito che la complessa articolazione della struttura organizzativa di una banca (o di una società di investimenti) non può comportare l'esclusione o anche il semplice affievolimento del poterdovere di controllo riconducibile a ciascuno dei componenti del collegio sindacale, i quali, in caso di accertate carenze delle procedure aziendali predisposte per la corretta gestione societaria, sono sanzionabili a titolo di concorso omissivo quoad functionem, gravando sui sindaci, da un lato, l'obbligo di vigilanza - in funzione non soltanto della salvaguardia degli interessi degli azionisti nei confronti degli atti di abuso gestionali degli amministratori, ma anche della verifica dell'adeguatezza delle metodologie finalizzate al controllo interno della concessione delle linee di credito, secondo parametri procedurali dettati dalla normativa regolamentare della Consob, a garanzia degli investitori e, dall'altro lato, l'obbligo legale di denuncia immedia-



ta alla Banca d'Italia per la tutela del settore del credito (v. Cass. Sez. un. n. 20934 del 2009).

Non si tratta di imputare ai sindaci una responsabilità per il sospetto del compimento di operazioni irregolari o illecite da parte di altri, né di sottoporre gli organi amministrativi a un controllo sul merito delle scelte gestionali, ma di pretendere l'esercizio tempestivo dei poteri ispettivi che la legge pone a carico dei sindaci (artt. 150 e 151 t.u.f., 2403 bis c.c.), che, nella specie, i giudici di merito hanno accertato essere stati del tutto omessi.

Le fattispecie, considerate dagli artt. 2403, 2403 bis, 2406 e 2407 c.c., delle quali i sindaci sono stati chiamati a rispondere per omesso o tardivo esercizio dei doveri di vigilanza, sono incentrate sulla mera condotta, secondo un criterio di doverosità, che ancora il giudizio di colpevolezza a parametri normativi estranei al dato puramente psicologico, essendo l'indagine sull'elemento oggettivo dell'illecito limitata all'accertamento della "suità" della condotta inosservante, con la conseguenza che, una volta integrata e provata dall'autorità amministrativa la fattispecie tipica dell'illecito, grava sul trasgressore, in virtù della presunzione di colpa posta dall'art. 3 della legge 24 novembre 1981, n. 689, l'onere di provare di aver agito in assenza di colpevolezza (v. Cass. Sez. un. n. 20930 del 2009 cit.).

L'onere di provare i fatti costitutivi della pretesa sanzionatoria è a carico dell'Amministrazione, la quale è tenuta a fornire la prova della condotta illecita, che può essere offerta anche mediante presunzioni semplici, per effetto delle quali, nel caso di illecito omissivo, ricade sull'intimato l'onere di fornire la prova di avere tenuto la condotta attiva richiesta, ovvero della sussistenza di elementi tali da renderla inesigibile. L'intimato è facoltizzato a dare la prova di fatti impedienti, cioè che la piena osservanza dei doveri di controllo non sarebbe servita a conoscere ed evitare le condotte trasgressive altrui, ma deve trattarsi di fatti non smascherabili attraverso gli ordinari "flussi infor-



mativi" (v. Cass. Sez. un. n. 20930 da ultimo cit.); inoltre i sindaci hanno l'onere di provare che l'inosservanza dell'obbligo di comunicare senza indugio e in modo completo alla Banca d'Italia le irregolarità riscontrate sia dipesa da impossibilità dovuta a caso fortuito o forza maggiore (v. Cass. n. 3251 del 2009), prova che non è stata fornita, come i giudici di merito hanno adeguatamente accertato in fatto.

In conclusione il ricorso va rigettato.

Le spese processuali seguono la soccombenza si liquidano come da dispositivo.

Poiché il ricorso è stato proposto successivamente al 30 gennaio 2013 ed è rigettato, sussistono le condizioni per dare atto - ai sensi dell'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), che ha aggiunto il comma 1-quater dell'art. 13 del testo unico di cui al d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 - della sussistenza dell'obbligo di versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

P.Q.M.

La Corte, rigetta il ricorso;

condanna i ricorrenti in solido alla rifusione in favore della contro-ricorrente delle spese di legittimità che liquida in complessivi € 2.200,00, di cui € 200 per esborsi, oltre alle spese forfetarie nella misure del 15% e 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 impor-





to 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, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte di Cassazione, il 14 settembre 2017.

Il Consigliere estensore

Milena Galisei

Il Presidente

Luigi Sica


Il Funzionario Giudiziario
Valeria NERI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Roma, 18 APR. 2018