



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SECONDA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

FELICE MANNA	Presidente
MAURO MOCCI	Consigliere-Rel.
GIUSEPPE GRASSO	Consigliere
FEDERICO VINCENZO AMEDEO	Consigliere
ROLFI	
CRISTINA AMATO	Consigliere

Oggetto:

SANZIONI
AMMINISTRATIVE

Ud.15/06/2022 PU

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 19876/2019 R.G. proposto da:

(omissis)

elettivamente domiciliati in (omissis),

presso lo studio dell'avvocato (omissis)

che li rappresenta e difende unitamente

agli avvocati (omissis)

-ricorrenti-

contro

(omissis) elettivamente domiciliato in (omissis)

(omissis)

presso

lo studio dell'avvocato (omissis) (omissis)

che



lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato (omissis) MASI

)

-controricorrente-

nonchè contro

(omissis)

-intimato-

avverso SENTENZA di CORTE D'APPELLO ROMA n. 8140/2018 depositata il 20/12/2018.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 15/06/2022 dal Consigliere dr. MAURO MOCCI.

Sentito il P.M. in persona del Sost. Proc. Gen. dr.ssa Paola D'Ovidio, che ha concluso per la declaratoria di inammissibilità ed, in subordine, il rigetto del ricorso.

Sono comparsi gli Avv.ti (omissis), per i ricorrenti, richiedendo l'accoglimento del ricorso.

E' comparso l'Avv. (omissis), per la resistente, richiedendo il rigetto del ricorso.

FATTI DI CAUSA

Con la sentenza n. 8140/18, la Corte d'appello di Roma respingeva l'opposizione, ex art. 145 T.U.B., di (omissis)

(omissis) contro le sanzioni amministrative pecuniarie loro irrogate dalla (omissis) nella rispettiva qualità di Presidente il primo, di Direttore generale il secondo, di componenti ed ex componenti del C.d.A. il terzo ed il quarto, della (omissis) oggi, Banca di

(omissis)

In esito al giudizio, a confutazione delle doglianze degli opposenti, rilevava la Corte distrettuale che non era possibile



procedere ad una contestazione immediata, che erano stati rispettati i termini, che le modifiche apportate al titolo VIII del d.l. n. 385/1993 non si sarebbero potute applicare alle violazioni oggetto del presente giudizio, che il principio della retroattività della normativa sanzionatoria non penale più favorevole non avrebbe potuto estendersi alle sanzioni amministrative, che la normativa violata non avrebbe potuto comportare esclusivamente l'individuazione di un tipo puntuale di condotte attive od omissive, dovendosi avere esclusivo riguardo all'attività complessivamente svolta nella gestione dell'azienda bancaria e che, in ogni caso, dalla lettura del provvedimento sanzionatorio e dall'allegata proposta si sarebbero ricavate agevolmente sia le norme violate, sia i concreti comportamenti, commissivi ed omissivi.

Per la cassazione della predetta sentenza hanno proposto ricorso

(omissis)

(omissis)

affidandosi a sei motivi.

La (omissis) i è costituita con controricorso, concludendo per il rigetto del ricorso avverso.

Il Procuratore Generale ha concluso per l'inammissibilità o, in subordine, per il rigetto del ricorso.

In esito alla discussione orale, ritualmente richiesta dai ricorrenti, la Corte si è riservata di decidere.

RAGIONI DI DIRITTO

1) Attraverso la prima, complessa censura, i ricorrenti assumono, ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione e falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c. per omissione di pronunzia, con riguardo alla violazione del principio del *favor rei* e della retroattività dello *jus superveniens* più favorevole, nonché la violazione della direttiva n. 36/2013/UE (in particolare gli artt. 70-72), la violazione del D. Lgs. n. 72/15, che si presterebbe al dubbio di legittimità costituzionale, la violazione della direttiva n. 59/14/UE, oltre al rilievo -



asseritamente per loro favorevole - della sentenza della Corte costituzionale n. 63/2019.

1.1) Affermano che, per un verso, la Corte d'appello avrebbe dovuto considerare come il principio di retroattività della *lex mitior* venga imposto vincolativamente dalla disciplina eurounitaria nelle materie nelle quali si faccia questione di sanzioni amministrative, che, nella specie, erano state introdotte al fine di tutelare i beni giuridici di cui alla direttiva n. 36/2013. In ogni caso, neppure si porrebbe una questione di *ius superveniens*, giacché la direttiva in questione aveva come termine ultimo di recepimento il 31 dicembre 2013, ossia precedentemente rispetto all'ispezione ed alla conclusione del procedimento sanzionatorio. Aggiungono, per altro verso, che i giudici di secondo grado avrebbero omesso di valutare altresì il profilo di illegittimità costituzionale dell'art. 2 comma 3 del D. Lgs. N. 72/2015, giacché il legislatore delegato avrebbe contraddetto il puntuale principio e criterio direttivo della legge di delega, che imponeva l'applicazione retroattiva della normativa più favorevole al reo.

1.2) Il motivo è complessivamente infondato, essendo erroneo il presupposto della natura sostanzialmente penale della sanzione irrogata.

1.2.1) Questa Corte ha già avuto modo di chiarire che le sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dalla (omissis) i sensi dell'art. 144 TUB per carenze nell'organizzazione e nei controlli interni non hanno natura punitiva, non essendo equiparabili, quanto a tipologia, severità, incidenza patrimoniale e personale a quelle irrogate dalla (omissis) ai sensi dell'art. 187-ter D. Lgs. n. 58 del 1998 (TUF) per manipolazione del mercato (Sez. 2, n. 17209 del 18 agosto 2020, Sez. 2, n. 24850 del 4 ottobre 2019), ovvero ai sensi dell'art. 187-bis TUF per abuso di informazioni privilegiate (Sez. 2, n. 12031 del 13 aprile 2022; Sez. 2, n. 4524 del 19 febbraio 2021), entrambe ritenute sostanzialmente penali.



1.2.2) Ed è proprio con riferimento all'illecito previsto dall'art. 187-*bis* TUF, la cui sanzione è ritenuta sostanzialmente penale, che la sentenza della Corte costituzionale n. 63 del 2019 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 6, comma 2, D. Lgs. n. 72 del 2015 - norma transitoria analoga a quella oggetto dell'eccezione formulata nel ricorso in esame - nella parte in cui esclude l'applicazione retroattiva delle modifiche apportate dal comma 3 dello stesso art. 6 alle sanzioni amministrative previste per l'illecito disciplinato dall'art. 187-*bis* TUF nonché, in via consequenziale, l'illegittimità costituzionale del medesimo art. 6, comma 2, del d.lgs. n. 72 del 2015, nella parte in cui esclude l'applicazione retroattiva delle modifiche apportate dal comma 3 dello stesso art. 6 alle sanzioni amministrative previste per l'illecito di cui all'art. 187-*ter* TUF.

Dopo aver ribadito che le sanzioni previste per l'abuso di informazioni e la manipolazione del mercato hanno natura e finalità "punitiva", la Corte costituzionale ha ritenuto doversi applicare a tali sanzioni l'intero complesso dei principi enucleati dalla Corte di Strasburgo a proposito della "materia penale", ivi compreso il principio di retroattività della *lex mitior* (nei limiti precisati al punto 6.1. del considerato), e ciò ha fatto anche in assenza di precedenti specifici nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo.

1.2.3) Quanto alla diversa questione dell'applicabilità del principio di retroattività della *lex mitior* alle sanzioni amministrative in via generalizzata, la Corte costituzionale ha richiamato il precedente costituito dalla sentenza n. 193 del 2016, che ha giudicato non fondata una questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 l. 689 del 1981, per contrasto con gli artt. 3 e 117, primo comma, Cost., anche in relazione agli artt. 6 e 7 CEDU, nella parte in cui non prevede una regola generale di applicazione della legge successiva più favorevole agli autori di illeciti amministrativi.



A tale proposito, giova considerare che, secondo la giurisprudenza della Corte EDU, per stabilire la natura penale di una norma, occorre impiegare (in via alternativa e non cumulativa) tre criteri: la qualificazione giuridica della misura in causa nel diritto nazionale, la natura giuridica ex se e la natura ed il grado di severità della sanzione. E, una volta acclarata la natura di sanzione amministrativa secondo il diritto nazionale, occorre ribadire l'impossibilità di assimilare le fattispecie di cui agli artt. 144 e seg. TUB a quelle (187-ter TUF) su cui si era espressa la Corte EDU nella pronuncia 4.03.2014 (Grande Stevens + altri - Italia). Nel predetto caso, le sanzioni di cui si discuteva, appunto previste dall'art. 187-ter T.U.F., risultavano incommensurabilmente più gravose da un punto di vista economico rispetto a quelle di cui si discute qui, determinando altresì l'applicazione dell'art. 187-quater TUF., così da incidere su diritti e libertà fondamentali relativi alle concrete possibilità professionali, imprenditoriali e manageriali della persona.

1.2.4) Resta dunque confermato che, a fronte di un illecito amministrativo privo di natura sostanzialmente penale - quale è l'illecito previsto dall'art. 144 TUB - non è invocabile il principio del *favor rei* e, tramite esso, l'applicazione della normativa in tesi più favorevole introdotta con il D. Lgs. n. 72 del 2015, con conseguente manifesta infondatezza dell'eccezione di illegittimità costituzionale della norma transitoria contenuta nel medesimo decreto (Sez. 2, n. 16517 del 31 luglio 2020).

In definitiva, pertanto - secondo la corretta applicazione fattane dalla sentenza impugnata - con riguardo alla successione di leggi nel tempo, le sanzioni amministrative in parola restano soggette alla disciplina della legge n. 689/81, che non contempla il principio della *lex mitior*. Quest'ultimo, a ben vedere, costituisce una prerogativa della Corte EDU, giacché avanti la CGUE viene piuttosto in considerazione l'inefficacia di una sanzione e non il suo



meccanismo applicativo. Del resto, la "comunitarizzazione" della Carta di Nizza non comporta che la materia prerogativa della CEDU sia divenuta eurounitaria.

Le superiori considerazioni consentono inoltre di affermare che, proprio in ragione dell'esclusione della natura penale della sanzione in esame, in forza dei noti criteri Engel, non si profila neppure un ipotetico vizio di eccesso di delega (tenuto conto che la legge in questione affidava al legislatore delegato una valutazione autonoma in merito all'opportunità di estendere il principio del *favor rei* a seguito della novella, valutazione che però, in assenza di una sanzione qualificabile come penale, non imponeva necessariamente la sua attuazione), né appare configurabile – sotto il suddetto profilo - la dedotta violazione degli artt. 117 e 3 Cost., dovendosi quindi disattendere la richiesta di sollevare la questione di legittimità costituzionale, da ritenere peraltro manifestamente infondata proprio alla luce della motivazione del precedente della Consulta sopra indicato (Sez. 2, n. 23814 del 24 settembre 2019).

Del resto, per sua natura una sanzione contiene in sé sia il carattere afflittivo, sia il carattere sanzionatorio, senza essere necessariamente riconducibile al campo penale: basti pensare alle sanzioni del codice della strada per sosta vietata, che hanno sicuramente una connotazione afflittiva (di ordine pecuniario) ma anche dissuasiva, al di fuori però dell'ambito penale.

2) Con il secondo mezzo d'impugnazione, anch'esso articolato su una pluralità di lagnanze, i ricorrenti deducono la violazione degli artt. 14 l. n. 689/81 e 2 l. n. 241/1990, ex art. 360 n. 3 c.p.c., giacché la contestazione non sarebbe intervenuta immediatamente, ossia a partire dal momento in cui (omissis) era a conoscenza dei fatti contestati e sanzionati (luglio 2014), ma in ritardo anche rispetto al termine di 240 giorni per la presentazione delle



controdeduzioni ed anche rispetto al termine di **trenta giorni** fra l'adozione dell'atto e la sua notifica.

Il motivo è infondato.

2.1) La Corte d'appello ha chiarito che *"da una parte non era possibile, per il tipo di violazioni accertate, procedersi ad una contestazione immediata, dall'altra è stato ampiamente rispettato il termine di 90 giorni di cui all'art. 14 della l. 689/81 ove si tenga conto che esso decorre dal momento in cui viene apposto agli atti dell'accertamento il visto del Direttore Centrale per la vigilanza all'esito di un congruo spatium deliberandi, peraltro di pochi giorni nel caso in esame"*. In particolare, la valutazione inerente al rispetto del termine di novanta giorni costituisce un accertamento di fatto (*"per tabulas risulta che gli accertamenti ispettivi sono iniziati a distanza di ben sette mesi dalla richiamata lettera del luglio 2014, con la conclusione nell'aprile 2015 ed avevano ad oggetto i dati di esercizio fino al 31.12.2014"*), insindacabile in sede di legittimità (Sez. 2, n. 4820 del 19 febbraio 2019).

Anche con riguardo al rispetto del termine di 240 giorni, il giudice di merito ha rilevato come esso decorra dalla data di scadenza per la presentazione delle controdeduzioni da parte del soggetto che, per ultimo, abbia ricevuto la notifica della contestazione. In tal modo, eseguita l'ultima notifica l'8 luglio 2015, il procedimento è stato portato a termine il 30 marzo successivo, attraverso l'adozione del provvedimento sanzionatorio.

Inoltre, in tema di osservanza del termine di conclusione del procedimento sanzionatorio di cui al d.lgs. n. 58 del 1998, rileva il momento dell'adozione del provvedimento che commina la sanzione e non la successiva comunicazione che, seppure necessaria ad altri fini, non integra né perfeziona l'atto, già perfetto in ogni sua parte (Sez. 2, n. 4 del 3 gennaio 2019).

3) Mediante il terzo rilievo, i ricorrenti denunciano violazione degli artt. 1, 3, 4, 5 e 6 l. n. 689/1981, ai sensi dell'art. 360 n. 3



c.p.c., giacché il giudice di merito avrebbe erroneamente sostenuto che la normativa non avrebbe potuto comportare esclusivamente l'individuazione di un tipo puntuale di condotte attive o omissive, dovendosi avere riguardo all'attività complessivamente svolta nella gestione dell'azienda bancaria. Affermano, al contrario, che, dal provvedimento contestato, non si desumerebbe alcunché in ordine al grado di responsabilità personale o in relazione agli elementi informativi disponibili, né alla ripartizione personale della responsabilità, rispetto all'autore materiale della violazione. Né la Corte d'appello avrebbe correttamente valutato l'esimente putativa, ossia l'erroneo convincimento della sussistenza di una causa di giustificazione.

Il motivo non ha pregio.

3.1) Come ha osservato la Corte d'appello, il complesso dell'attività svolta nella gestione dell'azienda bancaria rendeva impossibile *"l'individuazione di un tipo puntuale di condotte attive o omissive, dovendosi avere riguardo all'attività complessivamente svolta Riprova della non genericità dei vari addebiti è il fatto che gli oppositori sono stati in grado di controdedurre dettagliatamente rispetto ai singoli profili evidenziati dalla (omissis) "*. A questo punto, i ricorrenti avrebbero dovuto riprodurre quanto meno i passi del provvedimento sanzionatorio censurato, in modo da porre in evidenza la pretesa genericità degli addebiti. Il motivo è dunque carente di autosufficienza.

3.2) Con riguardo poi alla problematica dell'esimente putativa, se è vero che in tema di sanzioni amministrative, la responsabilità dell'autore dell'illecito può essere esclusa anche in caso di erronea supposizione della sussistenza degli elementi concretizzanti una causa di esclusione della responsabilità, in quanto l'art. 3 della legge n. 689 del 1981 esclude la responsabilità quando la violazione è commessa per errore sul fatto, ipotesi questa nella quale rientra anche l'erroneo convincimento della sussistenza di



una causa di giustificazione, è altrettanto vero che l'interessato deve provarne la sussistenza (Sez. 2, n. 15195 del 9 giugno 2008). E siccome la sentenza impugnata ha osservato in proposito che *"l'operatività della c.d. esimente putativa non trova alcun appoggio fattuale non potendosi ritenere tale la dedotta e generica correttezza operativa della BCC"*, va da sé che il relativo giudizio di fatto, attenendo al merito, non può essere sindacato in sede di legittimità, perché congruamente motivato ed immune da errori logici e giuridici (Sez. 2, n. 11481 del 15 giugno 2020).

4) La quarta doglianza si appunta sui principi fondamentali in materia di graduazione della pena, applicabili *ratione temporis*, che i ricorrenti assumono violati in relazione agli artt. 8 *bis*, 10 e 11 l. n. 689/1981, nonché alle disposizioni di vigilanza 18 dicembre 2012 ed alle leggi n. 241/90 e 262/05, ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c., giacché i giudici di merito avrebbero ommesso di considerare che il provvedimento sanzionatorio nulla avrebbe detto sul grado di responsabilità personale, sugli elementi informativi, sulla durata dell'incarico e sulla condizione economica degli agenti.

Il motivo è in parte inammissibile ed in parte infondato.

E' inammissibile per carenza di autosufficienza, laddove i ricorrenti si dolgono della violazione dei principi in materia di graduazione della pena, omettendo di indicare nel dettaglio i punti del provvedimento sanzionatorio asseritamente lacunosi.

E' infondato, giacché, secondo i consolidati principi di questa Corte *"Nel procedimento di opposizione avverso le sanzioni amministrative pecuniarie, il giudice, nel caso di contestazione della misure delle stesse, è autonomamente chiamato a controllarne la rispondenza alle previsioni di legge, senza essere soggetto a parametri fissi di proporzionalità correlati al numero ed alla consistenza degli addebiti, e può reputare congrua l'entità della sanzione inflitta in riferimento ad una molteplicità di incolpazioni anche qualora escluda l'esistenza di alcune di esse; egli, inoltre,*



non è chiamato a controllare la motivazione dell'ordinanza-ingiunzione, ma a determinare la sanzione entro i limiti edittali previsti, allo scopo di commisurarla all'effettiva gravità del fatto concreto, desumendola globalmente dai suoi elementi oggettivi e soggettivi, senza che sia tenuto a specificare i criteri seguiti, dovendosi escludere che la sua statuizione sia censurabile in sede di legittimità ove quei limiti siano stati rispettati e dalla motivazione emerga come, nella determinazione, si sia tenuto conto dei parametri previsti dall'art. 11 della l. n. 689 del 1981" (Sez. 2, n. 11481 del 15 giugno 2020).

5) La quinta censura si focalizza sull'asserita violazione dei principi di non discriminazione ed imparzialità, ex art. 360 n. 3 c.p.c., giacché il provvedimento impugnato sarebbe viziato da eccesso di potere per disparità di trattamento, con particolare riguardo alla situazione della BCC (omissis), che, in una situazione analoga, non aveva ricevuto alcuna sanzione.

Il motivo è inammissibile.

Posto che la Corte d'appello ha replicato, in maniera sia pur sintetica, alla doglianza esplicitata in fase di opposizione, la relativa valutazione si risolve in un giudizio di fatto riservato al giudice di merito, (Sez. 2 n. 33149 del 16 dicembre 2019).

6) Con la sesta doglianza, in relazione al dovere di motivazione e di corretta ed esauriente istruttoria, ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c., i ricorrenti denunciano che la Corte distrettuale, pur avendoli menzionati, non avrebbe speso alcuna parola per confutare gli argomenti in tema di trasparenza: in particolare, non sarebbe stato spiegato il carattere rilevante delle condotte, ai fini della loro punibilità, che sarebbe dovuta essere comunque esclusa, in mancanza della precisazione dei criteri per definire la rilevanza dell'infrazione.

Il motivo è anch'esso inammissibile.



6.1) Lungi dall'essere viziata per carenza di motivazione o motivazione apparente, la sentenza impugnata ha esaminato, al punto F), tutte le contestazioni sanzionate, spiegando, punto per punto, le ragioni per le quali gli assunti degli oppositori non sarebbero stati idonei a superare le contestazioni della Banca d'Italia.

La differente lettura proposta dai ricorrenti non tiene conto del principio per il quale la doglianza non può tradursi in un'inammissibile istanza di revisione delle valutazioni e del convincimento del giudice di prime cure, tesa all'ottenimento di una nuova pronuncia sul fatto, certamente estranea alla natura ed ai fini del giudizio di cassazione (Sez. U, n. 24148 del 25 ottobre 2013; Sez. 2, n. 6778 del 2 aprile 2015).

In ogni caso, giova osservare che l'afflittività della sanzione va parametrata alla platea dei possibili destinatari: il carattere normativo di un atto non può essere disconosciuto solo perché esso si applica esclusivamente agli operatori di un settore dovendosi, al contrario, verificare, se, in quel settore, l'atto è comunque dotato dei requisiti della generalità e astrattezza (Ad. Plen. n. 9 del 4 maggio 2012).

In definitiva il ricorso è respinto, con aggravio di spese come da liquidazione in dispositivo.

Si dà atto che sussistono le condizioni per dichiarare che i ricorrenti sono tenuti a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, D.P.R. 115/2002.

P.Q.M.

rigetta il ricorso e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali a favore della parte controricorrente, liquidate in € 200,00 per esborsi ed in € 7.300,00 per compenso, oltre ad iva, c.p.a. e rimborso forfettario delle spese generali in misura del 15%.



Dà atto che sussistono le condizioni per dichiarare che i ricorrenti sono tenuti a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, D.P.R. 115/2002.

Così deciso in Roma il 15 giugno 2022, nella camera di consiglio delle Seconda Sezione Civile.

IL PRESIDENTE

FELICE MANNA

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

MAURO MOCCI

