

Civile Sent. Sez. 2 Num. 12295 Anno 2024

Presidente: BERTUZZI MARIO

Relatore: CARRATO ALDO

Data pubblicazione: 07/05/2024

R.G.N. 8245/2018

U.P. 14/03/2024

Sanzioni
amministrative per
violazioni TUB

SENTENZA

sul ricorso (iscritto al N.R.G. 8245/2018) proposto da:

████████████████████, rappresentato e difeso, in virtù di procura speciale apposta in calce al ricorso, dagli avv.ti ██████████

████████████████████ ed elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultimo, in

████████, ██████████

- *ricorrente* -

contro

BANCA D'ITALIA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, in virtù di procura speciale rilasciata su foglio materialmente allegato al ricorso, dagli avv.ti

████████████████████ ed elettivamente domiciliata presso gli stessi, in ██████████, Via ██████████

- *controricorrente* -

avverso la sentenza della Corte di appello di Roma n. 5664/2017, pubblicata il 7 settembre 2017;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 14 marzo 2024 dal Consigliere relatore Aldo Carrato;

udito il P.G., in persona del Sost. Proc. gen. Tommaso Basile, il quale ha chiesto il rigetto del ricorso;

uditi gli avv.ti Pierangela Rodilloso, per il ricorrente, e La Licata Donatella, per la controricorrente.

SVOLGIMENTO DEL GIUDIZIO

1. Il Direttorio della Banca d'Italia, con determina n. 180/2013, ha irrogato al ricorrente, nella qualità di ex componente del Consiglio di amministrazione della [REDACTED], la sanzione pecuniaria di euro 225.000,00, contestandogli:

- la violazione della normativa in materia di contenimento dei rischi finanziari da parte dei componenti il Consiglio di amministrazione e il collegio sindacale della [REDACTED], con riferimento all'art. 53, comma 1°, lett. b), del d. lgs. n. 385/1993, Tit. II, cap 4, Tit. V, cap 2, Nuove disposizioni di Vigilanza prudenziale per le banche - Circ. 263/2006, Comunicazione Banca d'Italia del 10/12/2007 – Boll. di Vig. 12/2007;

- la violazione consistente nelle carenze nell'organizzazione e nei controlli interni da parte dei componenti il Consiglio di amministrazione e del Direttore generale, avuto riguardo all'art. 53, comma 1°, lett. b) e d), del d. lgs. n. 385/1993, Tit. IV, cap II, Istruzioni di Vigilanza per le banche - Circ. 229/99, Tit. 1, cap I parte quarta, Nuove disposizioni di Vigilanza prudenziale per le

banche – Circ. 263/06, Disposizioni di Vigilanza del 4 marzo 2008 in materia di organizzazione e governo societario delle banche.

Tali violazioni erano state contestate al ██████████ – quale ex componente del Consiglio di amministrazione di ██████████ – a seguito di accertamenti ispettivi svolti dalla Banca d'Italia presso ██████████ nel periodo compreso tra il 27 settembre 2011 e il 9 marzo 2012, aventi ad oggetto la gestione dei rischi finanziari (ai fine di verificare se fossero state superate le carenze nelle gestione finanziaria emerse in virtù di precedente ispezione conclusasi il 6 agosto 2010), nonché l'adeguatezza dei processi di quantificazione dell'attivo a rischio.

Per effetto di tali accertamenti era emerso il compimento – in assenza di analisi critica dell'impatto sui rischi di tasso e di liquidità – di operazioni dirette a: promuovere benefici patrimoniali in cambio di costi differiti, condurre strategie di "carry trade" su ampi stock di titoli di Stato di prolungata durata finanziate con modalità peculiari; incentivare lo sviluppo degli impieghi e della raccolta a condizioni svantaggiose per la banca; ristrutturare operazioni finanziarie pregresse con posizioni pluriennali di elevata complessità contabile e valutativa, rifinanziate ad alto costo nei mutati scenari di mercato.

Inoltre, nell'ambito dei medesimi accertamenti ispettivi, la Banca d'Italia rilevava ulteriori carenze nell'assetto organizzativo, con particolare riguardo: - ad una non chiara definizione dei rispettivi ambiti di competenza della Direzione Finanza e della ██████████ ██████████, operanti su mercati, con controparti e finalità affini, ma organicamente rispondenti a diversi centri

decisionali; - ad una incoerenza nei limiti di rischio, nei prezzi interni, negli indirizzi imposti alle due indicate unità. Peraltro, risultavano accertate ulteriori carenze relative al Risk Management, all'obsolescenza della procedura di gestione della liquidità e all'inadeguatezza della funzione di Auditing.

2. L'opposizione ex art. 145 d. lgs. n. 385/1993 proposta dal ██████████ veniva respinta dalla Corte d'appello di Roma con sentenza n. 5664/2017 (pubblicata il 7 settembre 2017), avuto riguardo (richiamando il precedente decreto della stessa Corte laziale n. 51662/2015, relativo ad analoga fattispecie, nonché le pronunce della Corte di cassazione n. 2737/2013, n. 6778/2015, 25141/2015 e n. 2406/2016) a tutte le formulate censure afferenti: - l'illegittimità dell'*iter* procedimentale che aveva condotto all'adozione del provvedimento impugnato; - la violazione dei principi e delle norme sul contraddittorio e sulla piena conoscenza degli atti istruttori; - la violazione del principio di separazione tra funzione istruttoria e funzione decisoria; - la violazione dei principi e delle norme sulla motivazione; - la violazione delle norme sul diritto di difesa e sul contraddittorio; - la genericità ed indeterminatezza delle violazioni contestate; - l'insussistenza, in ogni caso, di queste ultime e del relativo elemento soggettivo, anche nell'ipotesi di concorso di più persone; - le denunciate eccezioni di illegittimità costituzionale; - la deduzione della prospettata retroattività delle modifiche apportate dal d. lgs. n. 72/2015 al TUB del 1993.

3. ██████████ ha proposto ricorso per cassazione, affidato a sette motivi, avverso la suddetta sentenza della Corte di appello di Roma.

alle imprese di investimento; b) in nessuno dei 165 articoli della Direttiva era prevista la modifica del procedimento sanzionatorio ed anzi, la disposizione concernente i poteri di vigilanza, di irrogazione della sanzione e l'esercizio dei diritti di ricorso disciplinava i soli presupposti applicativi della sanzione, senza alcun riferimento alla fase giurisdizionale, mentre il citato d. lgs. n. 72/2015 non si era limitato a recepire e ad attuare le disposizioni della predetta Direttiva 2013/36/UE, ma si era spinto sino a riformulare la disciplina del rito di opposizione, pur in assenza di indicazioni provenienti dal Parlamento; c) l'art. 3 dell'indicata legge n. 154/2014 aveva autorizzato il Governo a rivedere in modo organico e in coerenza con quanto previsto 6 dalla richiamata Direttiva, la disciplina delle sanzioni di cui all'art. 144 TUB, unitamente alla relativa procedura sanzionatoria, ma non a riscrivere le norme in tema di opposizione, in realtà adottate solo per rispondere ai rilievi della Corte EDU nel caso Grande Stevens ed altri contro Italia.

Si aggiunge, altresì, che la pronuncia impugnata risulterebbe in contrasto con la giurisprudenza costituzionale, che vieta la possibilità di utilizzare una legge di delegazione "multi-oggetto" relativa ai profili sostanziali delle sanzioni per modificare anche le norme processuali in assenza di uno specifico criterio direttivo (sentenze nn. 162/2012 e 94/2014).

1.1. Il motivo prospettante la riportata eccezione è infondato.

Deve premettersi che - in linea di principio - non può costituire motivo di ricorso per cassazione la valutazione, operata dal giudice di merito, circa la rilevanza e la manifesta infondatezza di una questione di legittimità costituzionale, poiché il relativo

provvedimento ha carattere puramente ordinatorio e la questione può essere riproposta in ogni grado di giudizio. Come già affermato da questa Corte, le censure riguardanti le decisioni relative alle questioni di legittimità costituzionale non si presentano come fine a se stesse, ma hanno funzione strumentale in relazione all'obiettivo di conseguire una pronuncia più favorevole di quella resa con il decreto impugnato, sicché l'impugnazione deve intendersi come diretta ad investire il punto del provvedimento, regolato dalle norme giuridiche la cui costituzionalità sia oggetto di contestazione (Cass. 9248/2018; Cass. 25343/2014; Cass. 12055/2003).

1.2. L'originaria formulazione dell'art. 145, commi quarto-settimo, del d. lgs. n. 385/1993, prevedeva - per il giudizio di opposizione alle sanzioni irrogate della Banca d'Italia - la trattazione della causa in camera di consiglio e la definizione della controversia con decreto motivato, sentito il pubblico ministero, previa acquisizione, su istanza di parte, di memorie e documenti, con eventuale audizione personale dell'interessato, ove richiesta. La norma è stata successivamente abrogata dall'art. 4, comma primo, punto n. 17, dell'allegato quarto al d. lgs. n. 104/2010, con disposizione a sua volta dichiarata illegittima con sentenza della Corte costituzionale n. 94/2014, pubblicata in data 23.4.2014. Al momento dell'entrata in vigore della legge n. 154/2014 (12.11.2014), era stata - quindi - reintrodotta l'intera disposizione dell'art. 145 del d. lgs. n. 385/1993, recante le norme in tema di procedura sanzionatoria (incluso il processo di opposizione), come espressamente previsto dalla già richiamata pronuncia della Corte costituzionale 94/2014 (in cui, a chiusura della motivazione, si legge che, per

effetto dell'adottata dichiarazione di incostituzionalità "tornano ad avere applicazione le disposizioni illegittimamente abrogate").

Come già rimarcato, le successive modifiche al procedimento di opposizione sono state introdotte con il d. lgs. n. 72/2015, in attuazione dei principi contenuti nella legge delega n. 154/2014, il cui art. 3, comma primo, lettera i), aveva attribuito al Governo il compito di intervenire sulla disciplina del d. lgs. n. 385/1993 e di procedere, in modo organico e in coerenza con quanto previsto dalla citata direttiva 2013/36/UE e con le disposizioni emanate in attuazione del predetto articolo, alla revisione della disciplina delle sanzioni amministrative pecuniarie prevista dall'articolo 144 e della relativa procedura sanzionatoria, stabilendo una rimodulazione delle sanzioni a carico degli enti e delle persone fisiche (art. 3, comma primo, lettera i, nn. 1.2.1-1.2.3), con espressa estensione del trattamento sanzionatorio a tutte le violazioni previste nel vigente articolo 144 (art. 3, comma primo, n. 2), tenendo fermo, per quelle in materia di trasparenza, il principio della rilevanza della violazione.

La norma aveva, inoltre, autorizzato tutte le modificazioni e le integrazioni della normativa vigente, occorrenti ad assicurare il coordinamento con le disposizioni emanate in attuazione della delega (art. 3, comma primo, lettera q).

L'attuale formulazione dell'art. 145 del d. lgs. n. 385/1993, in luogo della trattazione camerale del procedimento, prevede lo svolgimento dell'udienza pubblica e la discussione orale della causa, ferme le previgenti disposizioni in tema di contraddittorio cartolare, audizione personale dell'incolato e poteri officiosi di

indagine (originariamente discendenti dall'applicabilità degli artt. 737 c.p.c.).

1.3. Come già affermato nella giurisprudenza di questa Corte, il potere di intervenire sul rito dell'opposizione era - dunque - espressamente conferito al Governo dall'art. 3 della legge delega, nel punto in cui consentiva l'adozione di modifiche alla procedura sanzionatoria, ivi incluse le norme processuali reintrodotte dalla già citata pronuncia n. 94/2014 (v. Cass. n. 32135/2018). Non rileva l'assenza - nella legge n. 154/2014 - di un più specifico criterio direttivo volto a modificare nei termini anzidetti il giudizio di opposizione. Le modifiche processuali risultano connesse al nuovo regime sostanziale delle sanzioni di cui agli artt. 144 e segg. TUB, di cui integrano e completano la disciplina mediante l'arricchimento delle facoltà difensive concesse all'incolpato (celebrazione dell'udienza pubblica e trattazione orale della causa), quale opportuno bilanciamento - sul versante processuale - delle misure di inasprimento del regime sanzionatorio preannunciato dalla Direttiva (cfr. considerando n. 41 e art. 66, lettere c) e d) e poi recepito prima nella legge n. 154/2014 e - successivamente - nelle disposizioni del d. lgs. n. 72/2015.

La scelta fatta propria dal legislatore delegato non eccede - quindi - i limiti imposti dall'art. 76 Cost., risultando coerente con la formulazione letterale della delega e con i principi ispiratori della direttiva che della legge n. 154/2014, oltre che con l'evoluzione del quadro comunitario derivante dalle pronunce della Corte EDU (tra cui anche la sentenza Grande Stevens ed altri\Italia).

Come ha più volte ricordato la giurisprudenza costituzionale, il contenuto della delega deve essere identificato, tenendo conto del complessivo contesto normativo nel quale si inseriscono la legge delega ed i relativi principi, oltre che delle finalità che la ispirano, verificando, nel silenzio di criteri direttivi su uno specifico tema, se le scelte adottate non siano in contrasto con gli indirizzi generali della delega stessa (cfr. Corte cost. n. 341/2007; Corte cost. n. 426/2006; Corte cost. n. 285/2006). Al legislatore delegato compete uno spazio di discrezionalità che può essere più o meno ampio in relazione al grado di specificità dei criteri della delega (v. Corte cost. n. 213/2005 e Corte cost. n. 490/2000), consentendo comunque l'emanazione di norme che rappresentino un coerente sviluppo e, se del caso, un completamento delle scelte espresse dal legislatore delegante (Corte Cost. n. 98/2008).

Sulla scorta di tali rilievi, la questione di legittimità costituzionale dedotta con il motivo in esame in ordine alla novella versione dell'art. 145 TUB, seppure in ipotesi rilevante, si profila manifestamente infondata.

2. Con il secondo motivo il ricorrente deduce – ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c. – il vizio di nullità della sentenza impugnata per violazione e/o falsa applicazione dell'art. 132, comma 2, n. 4, c.p.c. e dell'art. 118 disp. att. c.p.c., oltre che degli artt. 156, comma 2, e 161 c.p.c., nonché dell'art. 111, comma 7, Cost., con riferimento alla invalidità e alla inidoneità ai sensi delle indicate norme della motivazione della sentenza impugnata, siccome redatta ponendo riferimento – “per relationem” – allo stesso percorso logico-giuridico adottato in

altra precedente sentenza, la n. 1386/2017, emessa dalla stessa Corte di appello con riferimento ad un diverso giudizio di opposizione contro la stessa delibera sanzionatoria impugnata dallo stesso ██████████

Ciò sul presupposto che, con la sentenza impugnata, non sarebbe stato speso alcun argomento in ordine alla ricostruzione dei fatti oggetto del giudizio di merito di impugnazione introdotto dal ricorrente, con riferimento alla sostanziale identità di tali fatti con quelli oggetto della decisione rispetto alla quale è stato effettuato il detto rinvio ed in relazione alla sostanziale sovrapponibilità delle argomentazioni giuridiche che avevano condotto la Corte a rigettare l'impugnazione decisa dal provvedimento oggetto del menzionato rinvio a quelle svolte da esso ricorrente nel giudizio *a quo*.

2.1. Il motivo è privo di fondamento.

Occorre, innanzitutto, precisare che la sentenza qui impugnata fa riferimento non già all'indicata sentenza n. 1386/2017 (a cui pone riguardo il motivo in esame), bensì – sempre ripercorrendone la motivazione – ad un precedente decreto della stessa Corte laziale, il n. 51662/2016, ancorché basato essenzialmente sulle medesime argomentazioni.

Non sussiste, in ogni caso, il denunciato vizio di nullità della sentenza per asserito difetto di motivazione siccome redatta “per relationem”, dal momento che essa è stata riferita – riportando i passaggi logico-giuridici conferenti nel caso di specie ed in relazione alle censure prospettate – al suddetto precedente specifico della stessa Corte di appello avente riguardo a provvedimenti sanzionatori simili della Banca d'Italia concernenti

le medesime (o gran parte delle) violazioni contestate ad altri amministratori della medesima banca ██████ ponendo anche riferimento specifico a precedenti della giurisprudenza di legittimità conferenti rispetto alle violazioni stesse, alla condivisione di precise deduzioni difensive della Banca d'Italia, alla presa di posizione sulle eccepite questioni di legittimità costituzionale sulle quali si era già pronunciata questa Corte e alla questione sull'applicabilità o meno in senso retroattivo delle sopravvenute modifiche al TUB introdotte con il d. lgs. n. 72/2015.

Pertanto - pur essendo - per la parte preponderante strutturata "per relationem" - la motivazione della sentenza impugnata non incorre della violazione delle norme denunciate, non potendosi ritenere del tutto inadeguata, non rispondente alle censure dedotte in sede di opposizione e non soddisfattiva del requisito del c.d. minimo costituzionale.

3. Con il terzo motivo il ricorrente denuncia - ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. - la violazione dell'art. 2381, comma sesto, c.c., in combinato disposto con l'art. 2392, comma secondo, c.c., unitamente all'erronea applicazione del principio del dovere di agire informati gravanti sugli amministratori di società privi di deleghe operative.

Si assume che il ██████ aveva ricoperto la carica di componente del Consiglio di amministrazione di ██████ senza assumere deleghe operative con riferimento alle operazioni contestate, deleghe che erano state conferite in via esclusiva al Direttore generale e al Presidente del Consiglio di ██████ che mai avevano inviato comunicazioni il cui contenuto evidenziasse

profili di rischio dell'operazione (non evincibili neppure dall'importanza e delle dimensioni dell'impegno economico assunto dall'istituto bancario).

A parere del ricorrente, gli artt. 2381, comma sesto, e 2392, comma secondo, c.c., come modificato dal d. lgs. n. 6/2003, impongono agli amministratori di riferire periodicamente al Consiglio di amministrazione sul generale andamento della gestione e sulle operazioni di maggior rilievo, conseguendone che i membri del Consiglio sono tenuti a valutare l'adeguatezza delle operazioni sulla base delle specifiche informazioni ricevute, rispondendo del danno verso la società se - a conoscenza dei rischi - non abbiano fatto quanto di loro competenza per impedire la commissione di illeciti.

Detta responsabilità potrebbe, quindi, profilarsi non sulla base del generico dovere di agire informati sancito dall'art. 2381, comma sesto, c.c., ma solo se il singolo componente sia stato posto al corrente delle irregolarità e sia stato adeguatamente informato dai titolari dei poteri di gestione (o degli altri organi deputati al controllo).

3.1. Il motivo non coglie nel segno e deve essere disatteso.

La tesi secondo cui la responsabilità dei consiglieri sarebbe predicabile solo se questi ultimi abbiano ricevuto informazioni in modo completo ed esauriente sulle singole operazioni poste in essere dai titolari di deleghe operative, è già stata motivatamente respinta, in fattispecie analoghe, da questa Corte e non trova alcun sostegno nei precedenti richiamati in ricorso.

Nello specifico settore delle attività bancarie o di intermediazione finanziaria, ai fini del contenimento del rischio creditizio nelle sue diverse configurazioni, nonché dell'organizzazione societaria e dei controlli interni, l'art. 53, lettere b) e d), del d. lgs. n. 385/1993 e le disposizioni attuative dettate con le Istruzioni di vigilanza per le banche, sanciscono doveri di particolare pregnanza in capo al Consiglio di amministrazione nel suo complesso e ai singoli consiglieri (anche se privi di deleghe operative). Questi ultimi sono sempre tenuti ad agire in modo informato e, in ragione dei requisiti di professionalità di cui sono e devono essere in possesso, ad impedire possibili violazioni. Tale dovere, sancito dall'art. 2381 c.c., commi terzo e sesto, e dall' art. 2392 c.c., non va rimesso, nella sua concreta operatività, alle segnalazioni provenienti dai rapporti degli amministratori delegati, giacché anche i singoli consiglieri devono possedere e attivare una costante e adeguata conoscenza del *business* bancario e, essendo compartecipi delle decisioni di strategia gestionale assunte dall'intero Consiglio, hanno l'obbligo di contribuire ad assicurare un governo efficace dei rischi in tutti i settori di operatività della banca, oltre che ad attivarsi in modo da esercitare proficuamente la funzione di monitoraggio sulle scelte compiute, non solo in vista della valutazione delle relazioni degli amministratori delegati, ma anche ai fini dell'esercizio dei poteri di direttiva o avocazione riguardo alle attività rientranti nella delega (Cass. 2737/2013; Cass. 17799/2014; Cass. 18683/2014; Cass. 5606/2019; Cass. 24851/2019). L'ambito entro il quale deve esprimersi la diligenza dei consiglieri non è mutato neppure a seguito della riforma del diritto societario intervenuta con il d. lgs. 6/2003.

L'art. 2381, comma sesto, c.c., nel testo in vigore, impone un dovere di agire in modo informato, disponendo infine che "ciascun amministratore può chiedere agli organi delegati che in consiglio siano fornite informazioni relative alla gestione della società". Il comma terzo recita che il consiglio di amministrazione "può sempre impartire direttive agli organi delegati e avocare a sé operazioni rientranti nella delega". Il comma secondo dell'art. 2392 c.c. continua a prevedere che gli amministratori "sono in ogni caso solidalmente responsabili se, essendo a conoscenza di fatti pregiudizievoli, non hanno fatto quanto potevano per impedirne il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose" (Cass. 24851/2019).

Pertanto, va confermato che la responsabilità degli amministratori privi di deleghe operative non discende da una generica condotta di omessa vigilanza, né implica l'imputazione della responsabilità a titolo oggettivo o per le condotte altrui, ma deriva dal fatto di non aver impedito "fatti pregiudizievoli" dei quali abbiano acquisito (o avrebbero potuto acquisire) conoscenza anche di propria iniziativa, ai sensi dell'obbligo previsto dall'art. 2381 c.c. (cfr. Cass. n. 17441 del 2016 e Cass. n. 2038/2018).

Occorre, inoltre, evidenziare che, per quanto specificamente attiene ai consiglieri non esecutivi di società bancaria, l'art. 53, lett. b) e d), del t.u.b. prevede che la Banca d'Italia emani disposizioni di carattere generale aventi ad oggetto, per quanto in questa sede rileva, il contenimento del rischio nelle sue diverse configurazioni e l'organizzazione societaria e dei controlli interni. Le disposizioni attuative sono state, quindi, dettate con le

Istruzioni di vigilanza per le banche, mediante la circolare 21 aprile 1999 n. 229, e le successive modificazioni ed integrazioni, le quali sanciscono doveri di particolare pregnanza in capo al consiglio di amministrazione di azienda bancaria, che si incentrano, per l'intero organo collegiale, proprio in quel compito di monitoraggio e valutazione della struttura operativa. In particolare, il dovere di agire in modo informato gravante sui consiglieri non esecutivi è stato chiarito da questa Corte - con la sentenza n. 2737/2013, già citata - essere "particolarmente stringente in materia di organizzazione e governo societario delle banche, anche in ragione degli interessi protetti dall'art. 47 Cost., la cui rilevanza pubblicistica plasma l'interpretazione delle norme dettate dal codice civile": ciò, in quanto la "diligenza richiesta agli amministratori risente della «natura dell'incarico» ad essi affidato ed è commisurata alle «loro specifiche competenze» (art. 2392 c.c.)". La sentenza appena richiamata ha ricordato come, sotto questo profilo, il d.lgs. n. 385 del 1993, esiga il possesso, in capo ai soggetti investiti di funzioni di amministrazione presso banche, di determinati requisiti di professionalità (art. 26), mentre le predette Istruzioni di vigilanza attribuiscono al consiglio di amministrazione una quantità di compiti specifici afferenti ai rischi ed al sistema informativo interno, con l'obbligo espresso di adottare "con tempestività idonee misure correttive" "nel caso emergano carenze o anomalie" (titolo IV, capitolo 11, sezione II). Tanto più, pertanto, nell'ambito delle società bancarie, è stato enfatizzato il dovere di agire informati dei consiglieri non esecutivi: che - come è già stato posto in risalto - "non è rimesso, nella sua concreta operatività, alle segnalazioni

provenienti dagli amministratori delegati attraverso i rapporti dei quali la legge onera questi ultimi, giacché anche i primi devono possedere ed esprimere costante ed adeguata conoscenza del *business* bancario e, essendo compartecipi delle decisioni assunte dall'intero consiglio (al quale è affidata l'approvazione degli orientamenti strategici e delle politiche di gestione del rischio dell'intermediario), hanno l'obbligo di contribuire ad assicurare un governo efficace dei rischi in tutte le aree della banca e di attivarsi in modo da poter utilmente ed efficacemente esercitare una funzione dialettica e di monitoraggio sulle scelte compiute dagli organi esecutivi attraverso un costante flusso informativo; e ciò non solo in vista della valutazione dei rapporti degli amministratori delegati, ma anche ai fini della diretta ingerenza nella delega attraverso l'esercizio dei poteri, di spettanza del consiglio di amministrazione, di direttiva e di avocazione" (v. anche Cass. n. 17799/2014). Mediante le richiamate disposizioni del testo unico di cui al d.lgs. n. 385 del 1993 e della normativa secondaria, l'ordinamento ripone dunque un particolare affidamento nella specifica competenza degli amministratori, sia pure non esecutivi, in ragione dei loro requisiti di professionalità e, perciò, di una dovuta sensibilità percettiva, nonché nella connessa reazione, che concreta il dovere di ostacolare l'accadimento dannoso: in presenza di segnali d'allarme percepibili da un amministratore diligente secondo la specifica competenza, egli risponde del mancato dovere di attivarsi.

4. Con il quarto motivo si lamenta la violazione degli artt. 2381, comma sesto, 2392, comma secondo, c.c. e 184 c.p.c., in relazione all'art. 360, comma 1, nn. 3 e 4 c.p.c., per aver la

Corte di merito ritenuto irrilevanti le prove orali articolate dalla ricorrente e giudicato inammissibile l'acquisizione degli atti del procedimento penale a carico del Presidente e del Direttore generale, pur trattandosi di richieste istruttorie volte a dimostrare che non si erano affatto manifestati segnali di allarme che imponessero ai consiglieri di amministratori di attivarsi, dato inoltre che i suddetti consiglieri aveva ottenuto rassicurazioni circa l'insussistenza di irregolarità sia dagli organi di controllo della banca che dalla società di revisione.

5. Con il quinto motivo viene denunciata la violazione degli artt. 6 CEDU, 24, 11 Cost., 115, 187 e 202 c.p.c., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 4 c.p.c., sollevando questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma cinquantatreesimo, del d. lgs. n. 72/2015 e dell'art. 145 del d. lgs. n. 385/1993, come modificato dall'art. 1, comma 53, lettere E-L, del d. lgs. n. 72/2015, siccome in contrasto con gli artt. 6 CEDU, 24 e 111 Cost, per aver la Corte laziale definito la causa senza valutare la rilevanza ed ammissibilità delle prove articolate dalla ricorrente, mostrando di ritenere che il giudizio di opposizione si esaurisca in una verifica circa il corretto svolgimento del procedimento amministrativo e, quindi, in un controllo sulla legittimità dell'atto piuttosto che in un giudizio sul rapporto, tale da non richiedere lo svolgimento di una vera e propria istruttoria.

Tale interpretazione – ad avviso del ricorrente – risulterebbe lesiva del diritto di difesa e dei principi fissati dalla giurisprudenza comunitaria, secondo cui l'opposizione deve avere la funzione di colmare eventuali carenze del procedimento amministrativo sotto il profilo del rispetto dell'effettività del

contraddittorio. Si deduce, altresì, che: a) la disciplina del giudizio di opposizione sarebbe lesiva dei principi di terzietà del giudice, di parità delle armi e del contraddittorio, differendo il controllo giudiziale ad una fase in cui l'accertamento si è già definitivamente esaurito; b) le suddette norme processuali, così come intese dal giudice di merito, darebbero luogo ad un contrasto tra la disciplina interna (art. 145 d. lgs. n. 385/1993) e la CEDU, nonché alla violazione delle norme costituzionali, nella parte in cui il rito non contempla il dovere del giudice di acquisire e di esaminare tutta la documentazione della fase amministrativa e di ammettere le prove richieste dalle parti, conferendo inammissibilmente alla Corte d'appello il potere discrezionale di rifiutare la rinnovazione dell'accertamento dei fatti svolto nel procedimento amministrativo.

Nella parte finale del motivo si solleva il dubbio di costituzionalità della disposizione che disciplina il rito applicabile (art. 6, comma 8, d. lgs. n. 72/2015) per asserito contrasto con gli articoli 6 della Convenzione EDU e 24 e 111 della Costituzione, nella parte in cui non impone al giudice di acquisire al giudizio - e di esaminare - tutti gli atti e la documentazione posti dall'autorità amministrativa a fondamento del proprio accertamento, nonché nella parte in cui non impone al giudice di accogliere le istanze istruttorie proposte dal ricorrente, salvi i soli limiti di ammissibilità delle prove e la rilevanza dei fatti da dimostrare.

E' opportuno subito sottolineare che - con riferimento alla prospettata questione di legittimità costituzionale - la menzione dell'articolo 6, comma 8, del d. lgs. 12 maggio 2015, n. 72 (concernente l'entrata in vigore delle modifiche al d.lgs.

58/1998) deve intendersi quale palese errore materiale, essendo da ritenere che il ricorrente volesse riferirsi, quale disposizione sospettata di illegittimità costituzionale, all'art.1, comma 53, del d. lgs. n. 72/2015 (richiamato nella rubrica del motivo).

6. Con il sesto motivo viene dedotta la violazione degli artt. 6 CEDU e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, in relazione all'art. 360, comma primo, n. 4 c.p.c., chiedendo di sollevare dinanzi alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, la questione pregiudiziale di interpretazione dell'art. 145 del d. lgs. n. 385/1993 in relazione all'art. 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea.

Si evidenzia, in proposito, che, dato il carattere afflittivo delle sanzioni applicate dalla Banca d'Italia, occorrerebbe garantire il pieno diritto di difesa anche nel procedimento amministrativo, come già riconosciuto dalla Corte EDU in analoghe fattispecie contemplate dagli ordinamenti degli altri Stati membri; che le norme comunitarie riconoscono, in sede contenziosa, il diritto di esaminare o far esaminare i testimoni - sia a carico che a discarico dell'incolpato - imponendo che la causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice posto in posizione di terzietà; che le suddette garanzie sono riconosciute dalla giurisprudenza comunitaria anche per le sanzioni minori, il cui accertamento non può essere rimesso ad organi amministrativi; che, nel giudizio di opposizione, non può pregiudicarsi il principio della *full jurisdiction*, intesa come capacità di un organo di avere piena giurisdizione sul merito della questione, di accertare i fatti e valutare gli elementi di prova, senza vincoli derivanti dai

precedenti accertamenti amministrativi e con possibilità di riformare qualsiasi punto, in fatto e in diritto, del provvedimento impugnato, il che imporrebbe lo svolgimento di un'istruttoria piena, sottratta a qualsivoglia limitazione.

In subordine, si chiede di sollevare la questione pregiudiziale dinanzi alla Corte di Giustizia sul seguente quesito: «se la sanzione di cui in oggetto debba essere considerata come avente natura penale ai sensi degli "Engels criteria" elaborati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo e fatti propri dalla Corte di Giustizia», e se «l'art. 145 del decreto legislativo 385/1998, come modificato dall'art. 6, comma 8, d.lgs. 72/2015 (rito transitorio), ovvero dall'art. 5, comma 15, d.lgs. n. 72/2015, interpretato nel senso che il giudice può non consentire accesso ad alcun mezzo istruttorio anche quando sia richiesta dalla parte per accertare compiutamente i fatti oggetto di causa è compatibile con l'art. 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in relazione al diritto all'istruttoria e ad un processo equo».

7. Gli esposti motivi quarto, quinto e sesto - che possono esaminati congiuntamente, in quanto strettamente connessi - sono infondati.

7.1. Va premesso che - secondo l'ormai consolidata giurisprudenza di questa Corte - le sanzioni irrogate dalla Banca d'Italia ai sensi dell'art. 144 e ss. del d. lgs. n. 385/1993 non hanno natura penale.

Le contrarie osservazioni sollevate dalla ricorrente non adducono elementi ulteriori rispetto a quanto già motivatamente affermato dai precedenti di questa Corte, cui si ritiene di dover dare

continuità. Quanto al fatto che il procedimento sanzionatorio non garantirebbe adeguatamente il diritto di difesa dell'incolpato, va posto in rilievo che, sebbene l'art. 24, comma primo, L. 262/2005 disponga che "i procedimenti sanzionatori sono svolti nel rispetto dei principi della piena conoscenza degli atti istruttori, del contraddittorio, della verbalizzazione, nonché della distinzione tra funzioni istruttorie e funzioni decisorie", è tuttavia esclusa la diretta applicabilità - in tale ambito - dei precetti costituzionali degli artt. 24 e 111 Cost., invocabili solo con riferimento al processo che si svolge dinanzi al giudice (v. Cass. SU n. 20935/2009; Cass. n. 15019/2013; Cass. n. 18683/2014; Cass. n. 8210/2016).

Infatti, è rimesso al legislatore nazionale la scelta di anticipare le garanzie del giusto processo già nella fase amministrativa o di assicurarle nel successivo sindacato giurisdizionale pieno, di natura tendenzialmente sostitutiva, attuato attraverso un procedimento conforme alle prescrizioni dell'art. 6, CEDU. Quest'ultima soluzione, cui è conforme l'ordinamento interno, non inficia la legittimità del procedimento amministrativo in relazione ai parametri fissati dall'art. 6 della Convenzione, essendo garantito il ricorso ad un giudice imparziale e con la più piena garanzia del diritto di difesa e di contraddittorio. Sotto altro profilo, la conformità del rito dell'opposizione ex art. 145 del d. lgs. n. 385/1993 ai parametri costituzionali è stata riconosciuta da questa Corte già con riferimento alla disciplina anteriore alle modifiche introdotte dal d. lgs. n. 72/2015 (in cui il processo si svolgeva secondo il rito camerale ed in cui era conferita al giudice da un'ampia discrezionalità nella conduzione del procedimento), e tali conclusioni vanno tenute ferme anche

con riferimento all'attuale regime processuale dell'opposizione, in cui appaiono potenziate le opportunità difensive dell'incolpato tramite la discussione orale della causa in pubblica udienza, non essendo state introdotte modifiche ulteriori al regime processuale previgente riguardo all'esercizio dei diritti di difesa (cfr. Cass. n. 5743/2004; Cass. n. 3110/1998).

7.2. Appaiono - in ogni caso - infondate le doglianze rivolte ad affermare che al ricorrente sarebbe stato negato il diritto alla prova o che l'opposizione sarebbe stata intesa dalla Corte (o si configuri nell'attuale disciplina) come giudizio, da definire allo stato degli atti, vertente sul solo riscontro della mancanza di violazioni nella fase amministrativa. Nella decisione impugnata non si rinviene un giudizio d'incompatibilità delle caratteristiche del rito con l'espletamento di un'istruttoria piena, né tantomeno l'esame giudiziale si è esaurito nello scrutinio di legittimità (formale) della sanzione.

Peraltro, non può predicarsi, né alla stregua delle norme di rango costituzionale, né ai sensi dell'art. 6 CEDU, un obbligo incondizionato del giudice di dar corso all'assunzione di qualsivoglia mezzo istruttorio, a prescindere da una valutazione di rilevanza dei fatti da provare. L'articolo 6 della Carta EDU, pur garantendo il diritto a un processo equo, non contiene alcuna disposizione riguardante il regime di ammissibilità delle prove o sul modo in cui esse dovrebbero essere valutate, questioni che sono rimesse alla legge interna e all'apprezzamento dei tribunali nazionali (al riguardo è utile richiamare, tra le altre, la pronuncia della Corte EDU, ricorso n. 1874/2018 — Lopez Ribalda contro Spagna: § 149).

In sostanza, la necessità — da parte del giudice - di scrutinare la rilevanza ed ammissibilità dei singoli mezzi proposti dalla parte si coniuga ed è coerente con i principi della ragionevole durata del processo, con cui collide l'espletamento di attività processuali non necessarie o superflue ai fini della pronuncia.

7.3. Non sussistono, inoltre, le condizioni per proporre il richiesto rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE né sulla qualificazione delle sanzioni dettate dall'art. 144 TUB in rapporto ai cd. criteri Engels (individuati dalla Corte EDU ma recepiti dalla Corte di giustizia, si veda CGUE 5 giugno 2012, Bonda, § 36 e segg.), né sulla compatibilità delle norme processuali che disciplinano il giudizio di opposizione alle sanzioni irrogate dalla Banca d'Italia con l'articolo 48 CDFUE; la richiesta della ricorrente muove, infatti, da un'errata qualificazione delle sanzioni e dall'infondato presupposto che la suddetta opposizione sia strutturata come giudizio sull'atto e non invece sull'accertamento della responsabilità a cognizione piena, estesa a qualunque profilo di merito, con piena garanzia del contraddittorio, del diritto di difesa e del diritto alla prova.

Si rammenta, al riguardo, che il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia europea ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea non costituisce un rimedio giuridico esperibile automaticamente a richiesta delle parti (v. Cass. n. 20701/2013). Detto rinvio ha la funzione di verificare la legittimità di una legge nazionale rispetto al diritto dell'Unione Europea e se la normativa interna sia pienamente rispettosa dei diritti fondamentali della persona, quali risultanti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. La valutazione in

proposito è rimessa al giudice nazionale, che non è obbligato a sollevare la pregiudiziale per il fatto che la parte ne abbia fatto richiesta (Cass. n. 13603/2011), occorrendo che la questione di interpretazione della norma comunitaria appaia rilevante e non si sia in presenza "acte claire" in ragione dell'esistenza di precedenti pronunce della Corte o dell'evidenza dell'interpretazione (Corte di giustizia, sent. 6 ottobre 1982, Cilfit; Cass. SU 12067/2007, Cass. 22103/2007; Cass. 4776/2012; Cass. 26924/2013; Cass. 6862/2014).

8. Con il settimo ed ultimo motivo viene dedotta – ai sensi dell’art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. - la violazione dell'articolo 2, comma terzo, d. lgs. n. 72/2015, in relazione ai principi generali del diritto europeo e all'art. 2, comma secondo, ultimo alinea, REG. 2988/98/CE, sollecitando questa Corte a sollevare dinanzi alla Corte di Giustizia dell’UE, ex art. 276 TFUE, la questione pregiudiziale di interpretazione del citato art. 2, comma 3, del d. lgs. n. 72/2015 alla luce dei principi di diritto europeo e, in particolare, del principio di irretroattività della legge penale.

Il ricorrente rappresenta che, con l'introduzione delle modifiche al sistema sanzionatorio del TUB recate dal decreto legislativo n. 72 del 2015, per un verso, la responsabilità per gli illeciti è stata ascritta agli enti creditizi e, solo in presenza di particolari condizioni, indicate nell'articolo 144 ter TUB, anche alle persone fisiche esponenti dipendenti di tali enti; per altro verso, l'entità delle sanzioni concretamente irrogabili risulta concretamente modulabile secondo i criteri dell'art. 144 quater, tra cui particolare valenza assume la considerazione delle capacità finanziarie del responsabile.

Tanto premesso, si sostiene che, essendosi in presenza di un trattamento potenzialmente più favorevole ed essendo consentita, dall'art. 3, comma 1, della legge n. 154/2014, la possibilità di valutare l'estensione del principio del *favor rei*, la Corte territoriale avrebbe dovuto operare un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 1, comma cinquantaduesimo, del d. lgs. n. 72/2015, applicando la sanzione determinata in base alla legge successiva.

In particolare, argomenta la ricorrente, l'art. 2, comma terzo, del d. lgs. n. 72/2015 ha adottato una disciplina transitoria delle modifiche al titolo ottavo del TUB che assume come discriminare l'adozione delle misure attuative e regolamentari da parte della Banca d'Italia, disponendo che per quelle anteriori, si applica la norma vigente al momento della violazione, benché le disposizioni contemplate dall'art. 144 ter e quater non necessitassero di alcuna integrazione o attuazione mediante norme secondarie.

La Corte di merito avrebbe dovuto - perciò - applicare il regime transitorio alle sole norme procedurali, con esclusione di quelle sostanziali, ritenendo immediatamente applicabile il novellato trattamento sanzionatorio anche alle violazioni consumate in precedenza. In alternativa, la disposizione transitoria doveva essere disapplicata per contrasto con i principi di diritto europeo (ed in particolare il principio della retroattività della *lex mitius*) e per contrasto con l'art. 2, comma secondo, ultimo alinea, REG. 2988/98/CE, che espressamente dispone, in caso di successione di leggi in materia di sanzioni, la retroattività della legge più favorevole.

Il ricorrente infine sollecita questa Corte a proporre, nel dubbio, il rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFU affinché la Corte di giustizia si pronunci sulla compatibilità dell'articolo 2, comma terzo, D.LGS. 72/2015, da un lato, con l'art. 2, comma secondo, ultimo alinea, REG. D988/98/CE e, d'altro lato, con i principi del diritto europeo.

8.1. Il motivo è infondato.

8.2. Il regime transitorio delle modifiche alla disciplina contenuta nel capo VIII, del d. lgs. n. 385/1993, introdotte dal d. lgs. 72/2015, è oggetto dell'espressa previsione di cui al comma terzo dell'art. 2, che ne esclude l'applicabilità alle violazioni commesse prima dell'entrata in vigore delle disposizioni adottate dalla Banca d'Italia ai sensi dell'articolo 145-quater del d.lgs. n. 385/1993 (Cass. n. 23814/2019 e Cass. n. 17209/2020). Analoga disposizione è contemplata dall'art. 6, comma secondo, del d. lgs. n. 72/2015, per il quale le modifiche apportate alla parte V, del d. lgs. n. 58/1998, si applicano alle violazioni commesse dopo l'entrata in vigore delle disposizioni adottate dalla Consob e dalla Banca d'Italia, secondo le rispettive competenze ai sensi dell'art. 196-bis, D.LGS 58/1998.

Alla luce del tenore testuale delle norme transitorie, non è dunque consentito distinguere tra disposizioni sostanziali immediatamente applicabili e norme procedurali ad entrata in vigore differita, essendo chiaro l'intento del legislatore di far decorrere l'efficacia delle nuove disposizioni dal momento del completamento, in sede attuativa, del nuovo quadro normativo, fermo peraltro che l'art. 3 della citata legge delega non imponeva affatto la generalizzata applicazione del principio del

favor rei, rimettendo al legislatore delegato la facoltà di estenderne l'ambito applicativo anche per il periodo anteriore.

In assenza di una connotazione penale delle sanzioni di cui si discute e al pari di quanto già affermato da questa Corte con riferimento alle sanzioni Consob, deve tenersi fermo il principio generale dell'irretroattività della legge più favorevole che vige in materia di sanzioni amministrative, non senza osservare che nessun argomento è esposto in ricorso riguardo alla concreta possibilità della ricorrente di beneficiare di circostanze idonee a contenere la sanzione al di sotto dell'importo irrogato (Cass. n. 20689/2017; Cass. n. 13433/2016; Cass. n. 4114/2016).

Quanto affermato è coerente con le indicazioni della Corte costituzionale, secondo cui la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo in tema di retroattività della legge penale più favorevole ha riguardato non l'intero sistema sanzionatorio unitariamente considerato, ma le singole e specifiche discipline sanzionatorie (Corte cost. 193/2016; Corte Cost. 43/2017). Nel quadro delle garanzie apprestato dalla CEDU, come interpretate dalla Corte di Strasburgo, non si rinviene - dunque - l'affermazione di un vincolo di matrice convenzionale in ordine alla previsione generalizzata, da parte degli ordinamenti interni dei singoli Stati aderenti, del principio di retroattività della legge più favorevole, da trasporre nel sistema delle sanzioni amministrative. Né sussiste un analogo vincolo di matrice costituzionale poiché rientra nella discrezionalità del legislatore, nel rispetto del limite della ragionevolezza, modulare le proprie determinazioni secondo criteri di maggiore o minore rigore. Il differente e più favorevole trattamento riservato ad alcune

sanzioni trova fondamento nelle peculiarità che caratterizzano le singole materie e non è automaticamente estensibile ad ipotesi diverse (cfr. Cass. n. 23814/2019, in tema di intermediazione finanziaria; Cass. n. 20689/2018).

8.3. Quanto alla duplice richiesta di rinvio pregiudiziale avanzata nel motivo di ricorso in esame, la stessa non può trovare accoglimento in nessuna delle sue due articolazioni.

8.3.1. Per quanto riguarda il regolamento 2988/95/CE - richiamato dal ricorrente nella parte in cui esso dispone che "in caso di successiva modifica delle disposizioni relative a sanzioni amministrative si applicano retroattivamente le disposizioni meno rigorose" - è sufficiente considerare che tale regolamento disciplina il trattamento sanzionatorio delle irregolarità - contemplate dal diritto comunitario - derivanti da un'azione o un'omissione di un operatore economico che abbia o possa avere come conseguenza un pregiudizio al bilancio generale delle Comunità o ai bilanci da queste gestite, attraverso la diminuzione o la soppressione di entrate provenienti da risorse proprie percepite direttamente per conto delle Comunità, ovvero una spesa indebita (cfr. 1, comma secondo). A tale parametro di diritto dell'Unione europea non può quindi essere riconosciuta alcuna attinenza alle sanzioni che qui ci occupano.

8.3.2. Per quanto poi concerne il principio della retroattività della *lex mitius*, il Collegio non dubita che esso costituisca un principio generale del diritto dell'Unione Europea (e, del resto, tale principio risulta espressamente enunciato nell'ultimo periodo del primo comma dell'articolo 49 CDFUE); esso, tuttavia, concerne la materia penale, cosicché non risulta utilmente richiamabile

quando si discuta di sanzioni amministrative prive, per quanto già illustrato nel precedente paragrafo 2.1, di "colorazione penale".

9. A questo punto occorre prendere in considerazione le due circostanze nuove dedotte con la memoria ex art. 378 c.p.c. dalla difesa del ricorrente, alla quale ha controbattuto con la corrispondente memoria la controricorrente Banca d'Italia, così essendosi svolto un apposito contraddittorio scritto tra le parti al riguardo.

La prima circostanza prospettata circa la pendenza presso la CEDU di numerosi ricorsi che investono questioni giuridiche analoghe a quelle dedotte nella causa che viene qui in rilievo – le quali riguarderebbero, in particolare, la natura sostanzialmente penale delle sanzioni Consob, con applicabilità del principio della *lex mitior* (e non del principio del *tempus regit actum*) – non appare idonea a influire sulla decisione del ricorso, basata sulle motivazioni come in precedenza svolte (per le ragioni già specificamente indicate ante sub 8.2.).

Peraltro, tenuto conto del quadro di sistema generale, questa Corte ha, in tempi recenti, ancorché con riguardo alla legittimità di un provvedimento sanzionatorio adottato dalla CONSOB ai sensi dell'art. 195 del TUF (ma la "ratio" è assimilabile alla fattispecie che rileva nella presente sede), affermato – come ha adeguatamente posto in risalto la difesa della Banca d'Italia – che "sebbene i criteri Engel, alla cui stregua va accertata l'eventuale natura penale della sanzione, siano alternativi e non cumulativi (Grande Stevens, § 94) e che, ai fini dell'applicazione del criterio della gravità della sanzione, deve aversi riguardo alla

misura della sanzione di cui è *a priori* passibile la persona interessata e non alla gravità della sanzione alla fine inflitta (Grande Stevens, § 98) - va tuttavia considerato che la valutazione sull'afflittività economica di una sanzione non può essere svolta in termini totalmente astratti, ma va necessariamente rapportata al contesto normativo nel quale la disposizione sanzionatoria si inserisce. Da tale prospettiva, specie sul terreno delle violazioni consumate nell'ambito del settore bancario e finanziario (che contempla sanzioni penali finanche detentive, nonché sanzioni amministrative pecuniarie che, come quelle per gli abusi di mercato, possono ascendere a molti milioni di euro) una sanzione pecuniaria compresa tra il minimo edittale di C 2.500 ed il massimo edittale di C 250.000, non corredata da sanzioni accessorie né da confisca, non può ritenersi connotata da una afflittività così spinta da trasmodare dall'ambito amministrativo a quello penale" (cfr. Cass. n. 1740/2022). Da ciò si è desunto che la natura non penale della sanzione irrogata esclude che la disciplina processuale sia in contrasto con le garanzie fissate dall'articolo 6 CEDU (v., con riferimento specifico all'art. 144 TUB, Cass. n. 17209/2020).

Con l'argomentazione riportata in memoria il ricorrente, peraltro, pone la richiamata questione in termini generali, senza rapportarla alla specifica vicenda rilevante in giudizio, e, in particolare, senza spiegare se il nuovo regime sanzionatorio a carico della persona fisica introdotto dal d. lgs. n. 72/2015 possa, in concreto, essere più favorevole rispetto a quello precedente.

La inverosimiglianza di tale possibilità scaturisce dalla considerazione che, sotto il vigore del citato d. lgs. del 2015, per le medesime violazioni che vengono in rilievo nel caso di specie nei confronti delle persone fisiche che svolgono funzioni di amministrazione, di direzione e di controllo (quando l'inosservanza costituisce conseguenza di doveri propri o dell'organo di appartenenza, individuando, tra le altre condizioni quella che la condotta abbia potuto incidere in modo rilevante sulla complessiva organizzazione e sui profili di rischio aziendali) si applicherebbe la sanzione da un minimo di euro 5.000,00 ad un massimo di euro 5.000.000,00, nel mentre, con riferimento al quadro normativo vigente all'epoca della commissione delle condotte da parte del ██████████ erano previste una sanzione edittale minima di euro 2.580,00 e una sanzione edittale massima di euro 129.110,00 (e, nel concreto, al ricorrente risulta essere stata applicata una sanzione totale di euro 225.000,00 per più violazioni riconducibili agli illeciti amministrativi previsti dall'art. 53 del TUB.

Del resto lo stesso richiamo che viene fatto alla sentenza della Corte costituzionale n. 63/2019 non conforta l'assunto del ricorrente, nel senso che tale pronuncia ha riguardato sanzioni amministrative irrogabili dalla Consob per i gravi illeciti di abuso di informazioni privilegiate o per manipolazione del mercato previsti dagli artt. 187-bis e 187-ter del TUF e, solo in conseguenza di un'analitica disamina delle loro caratteristiche incisivamente afflittive, è pervenuta ad attribuire alle correlate sanzioni natura "sostanzialmente penale"; sulla scorta, perciò, di un percorso logico-giuridico-argomentativo non generalizzabile.

Oltretutto, proprio nella motivazione di questa sentenza del Giudice delle leggi si rimarca che la *ratio* della previsione sulla retroattività è insita “nel diritto dell’autore del reato ad essere giudicato e, se del caso, punito, in base all’apprrezzamento attuale dell’ordinamento giuridico relativo al disvalore del fatto da lui realizzato, anziché in base all’apprrezzamento sotteso alla legge in vigore al momento della sua commissione”; da ciò, in relazione alle violazioni ascritte al ██████████ e per quanto appena innanzi precisato, scaturisce la considerazione “a contrario” che, con la modifica introdotta con il d. lgs. n. 72/2015, non può dirsi che l’apprrezzamento attuale dell’ordinamento giuridico in ordine al disvalore della violazione consumata dalla persona fisica in relazione alle condotte prima indicate si sia ispirato ad un criterio di temperamento, essendo da tale modifica scaturito, piuttosto, un regime sanzionatorio generale peggiorativo.

Con riferimento alla seconda circostanza riportata nella memoria del ricorrente (ovvero quella circa l’apprrezzamento della sopravvenuta sentenza penale di assoluzione passata in giudicato della Corte di appello di Milano n. 3340/2022 nei confronti dell’ex Presidente di ██████████, dell’ex Direttore Generale ██████████ e di altri dirigenti, tra cui non risultava, quale imputato, il ricorrente in questa sede, con riferimento ai reati di falso in bilancio, agiotaggio informativo, falso in prospetto e ostacolo alla vigilanza), si osserva come non si riesce a comprendere l’inerenza della stessa (avuto riguardo a due specifiche operazioni “██████████” e “██████████”) rispetto alla posizione del ██████████ e, in particolare, agli illeciti a lui contestati e per i quali è stato sanzionato dalla Banca d’Italia

(non dalla Consob), da ricondursi a specifiche violazioni amministrative previste dall'art. 53 del TUB, ragion per cui tale deduzione dedotta in memoria risulta generica e, in ogni caso, irrilevante.

10. In definitiva, alla stregua delle argomentazioni complessivamente svolte, il ricorso deve essere integralmente respinto, con conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio, liquidate come in dispositivo.

Infine, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, occorre dare atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso articolo 13, se dovuto.

P.Q.M.

rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali, liquidate in euro 10.700,00, di cui euro 200,00 per esborsi, oltre ad iva, c.p.a. e rimborso forfettario delle spese generali in misura del 15%.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002 dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso articolo 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della II Sezione