

Civile Sent. Sez. 2 Num. 1621 Anno 2018

Presidente: PETITTI STEFANO

Relatore: ORILIA LORENZO

Data pubblicazione: 23/01/2018

SENTENZA

sul ricorso 10350-2015 proposto da:

BANCA IMI S.p.A. in persona del legale rappresentante
pro tempore, COLELLA ANTONIO, MAZZARELLO MASSIMO,
elettivamente domiciliati in ROMA, VIA DEL CONSOLATO,
6, presso lo studio dell'avvocato ANDREA GALANTE, che
li rappresenta e difende unitamente all'avvocato
MASSIMO SERRA;

- **ricorrenti** -

contro

CONSOB - COMMISSIONE NAZIONALE PER LA SOCIETÀ E LA
BORSA, in persona del Presidente e legale
rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata

2017

2809

in ROMA, presso la propria sede VIA GIOVANNI BATTISTA
MARTINI 3, rappresentata e difesa dagli avvocati
SALVATORE PROVIDENTI, ELISABETTA CAPPARIELLO e
GIANFRANCO RANDISI;

- **controricorrente** -

nonchè contro

PROCURATORE GENERALE PRESSO LA CORTE D'APPELLO DI
MILANO;

- **intimato** -

avverso il decreto della CORTE D'APPELLO di MILANO,
depositato il 14/10/2014, R.G.n. 448/2014, Cron.n.
3945/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 25/10/2017 dal Consigliere Dott. LORENZO
ORILIA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. GIANFRANCO SERVELLO che ha concluso per
il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato MASSIMO SERRA, difensore della
ricorrente, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato ELISABETTA CAPPARIELLO, difensore del
controricorrente, che ha chiesto il rigetto del
ricorso.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

RITENUTO IN FATTO

1 Con decreto 14.10.2014 la Corte d'Appello di Milano ha respinto il ricorso in opposizione proposto dalla *Banca I.M.I. spa* e dai suoi esponenti aziendali dott.ri Antonio Colella e Massimo Mazzarello contro la delibera Consob n. 17612 del 29.12.2010 con cui agli ultimi due era stata applicata la sanzione di €. 50.000 per ciascuno per violazione del DLGS n. 58/1998 art. 95 comma 1 lett. a) e 5 comma 4 del Regolamento adottato con delibera Consob 11971/1999 (testo vigente *ratione temporis*) mentre alla Banca, come soggetto responsabile in solido era stato ingiunto, ai sensi dell'art. 195 comma 9 DLGS n. 58/1998, il pagamento della sanzione di €. 100.000,00. La contestazione e il conseguente trattamento sanzionatorio si riferivano ad un illecito commesso in occasione dell'offerta di sottoscrizione e vendita di azioni della *Omnia Network spa* svoltasi tra il 12 e il 22.2.2007 nel corso della quale non erano stati rappresentati, nel prospetto informativo, i rischi derivanti dalla criticità sussistenti nel Sistema di Controllo di gestione (SCG) dell'emittente società *Omnia Network spa*.

Per giungere a tale conclusione, la Corte milanese, per quanto ancora interessa in questa sede:

- ha disatteso la doglianza con cui si deduceva l'illegittimità del provvedimento emesso all'esito di un procedimento protrattosi oltre i 360 giorni prescritti dalla Delibera Consob n. 12697 del 2000 attuativa dell'art. 2 l. 241/1990;

- ha analizzato sia il panorama normativo in tema di quotazione in borsa e predisposizione dell'offerta pubblica di vendita e sottoscrizione delle azioni, sia la documentazione in atti ed ha ritenuto che, per la peculiare natura del controllo demandato al responsabile del collocamento autore della attestazione di conformità del prospetto informativo, i ricorrenti non potessero ritenersi esenti da negligenza, contrariamente a quanto da essi sostenuto, perché la Banca, prima di rilasciare l'attestato, avrebbe dovuto verificare in concreto l'avvenuta

eliminazione dei fattori di rischio emersi in occasione dei controlli svolti dalla apposita società di revisione;

- ha considerato il Colella e il Mazzarello destinatari della norma sanzionatoria disattendendo le argomentazioni difensive tendenti a dimostrare che essi, al pari della Banca, non potevano identificarsi come responsabili del collocamento.

2 Contro tale decisione hanno proposto ricorso per cassazione sia la Banca che i predetti esponenti aziendali sulla base di due censure precedute da una richiesta di rimessione degli atti alla Corte Costituzionale.

Resiste con controricorso la Commissione Nazionale per le Società e la Borsa – CONSOB.

Le parti hanno depositato memorie.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1.1 Come accennato in narrativa, il ricorso pone innanzitutto un problema di legittimità costituzionale. La norma sospettata è l'art. 195 commi 4,5,6,7 del Dlgs n. 58/1998 (T.U.F.) per contrasto con l'art. 6 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo in relazione agli artt. 117 comma 1 della Costituzione, con l'art. 3 della Costituzione in relazione all'art. 6 del Dlgs n. 150/2011, nonché per manifesta irragionevolezza della disciplina speciale.

Attraverso una quadruplici articolazione argomentativa, i ricorrenti sottolineano:

a) la natura penale delle sanzioni Consob e quindi l'applicabilità dell'art. 6 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, soffermandosi in particolare sulla pronuncia della CEDU 4.3.214 (*Grande Stevens e altri/Italia*); richiamano in proposito anche le pronunce della Corte Costituzionale sulle sanzioni amministrative qualificate come penali dalla Corte Europea e traggono la conclusione che il giudice adito in sede di opposizione deve sollevare la questione di legittimità costituzionale della legge italiana contrastante con l'art. 6 della Convenzione rispetto all'art. 117 della Costituzione;

b) l'incostituzionalità del procedimento in camera di consiglio previsto per l'opposizione davanti alla Corte d'Appello perché non garantisce la parità di armi tra accusa e difesa, né la piena tutela del diritto al contraddittorio e alla prova;

c) la disparità di trattamento e quindi la violazione del principio di uguaglianza che si verifica nel procedimento camerale in unico grado davanti alla Corte d'Appello di cui all'art. 195 TUF rispetto alla opposizione disciplinata dall'art. 6 del DLgs n. 150/2011, procedimento a cognizione piena ed esauriente e caratterizzato dalla predeterminazione delle forme processuali e dei poteri delle parti e del giudice;

d) la carenza di garanzie che presenta il rito camerale in unico grado e al riguardo, per sostenere la non manifesta infondatezza della questione, richiamano le precedenti ordinanze di rimessione delle Corti di Appello di Genova e Firenze che legittimerebbero, in ogni caso, la sospensione del presente procedimento in attesa del pronunciamento della Corte Costituzionale.

Ritiene il Collegio che la richiesta dei ricorrenti non possa trovare accoglimento sotto nessuno dei profili evidenziati perché manifestamente infondata ed irrilevante per le ragioni appresso indicate.

a-a) Premesso che la sentenza CEDU intervenuta sul caso *Grande Stevens* è stata resa nell'ambito di una vicenda riguardante le sanzioni irrogate dalla CONSOB ai sensi dell'art. 187 ter TUF, in un caso di "*manipolazione del mercato*" (vicenda, quindi, ben diversa rispetto a quella oggetto del presente giudizio), rileva il Collegio che per giurisprudenza costante, le sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dalla CONSOB ai sensi dell'art. 190 del d.lgs. n. 58 del 1998 (cd. TUF) non sono equiparabili, quanto a tipologia, severità, incidenza patrimoniale e personale, a quelle inflitte ai sensi dell'art. 187-ter del TUF per manipolazione del mercato, sicché non hanno la natura sostanzialmente penale che appartiene a queste ultime, né pongono un problema di compatibilità con le garanzie riservate ai processi penali

dall'art. 6 CEDU, in particolare quanto alla violazione del "ne bis in idem" tra sanzione penale ed amministrativa comminata sui medesimi fatti (v. Sez. 2, Sentenza n. 8855 del 05/04/2017 Rv. 643735; cfr. Cass. Sez. 1, 30/06/2016, n. 13433; Cass. Sez. 1, 02/03/2016, n. 4114; Cass. Sez. 2, 24/02/2016, n. 3656, tutte in rapporto a Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 4 marzo 2014, *Grande Stevens e altri c. Italia*).

Tale principio – che oggi va senz'altro ribadito – si applica a maggior ragione nel caso in esame, relativo ad una sanzione pecuniaria irrogata "ai sensi dell'art. 191 comma 2 del Dlgs 24 febbraio 1988 n. 58" (lo dichiarano gli stessi ricorrenti a pag. 3) e quindi addirittura più favorevole rispetto a quella prevista dall'art. 190.

La norma di diritto interno applicata nel caso di specie è dunque norma sostanziale contemplante un mero illecito amministrativo. Donde, in mancanza di espressa disposizione di legge, resta immune dai riflessi di principi dettati in materia di norme penali sostanziali, posto che un concetto della "natura penale" di una disposizione di diritto interno sarebbe esso in stridente relazione di incompatibilità col sistema costituzionale italiano, in cui la nozione di illecito penale è astretta dal criterio di legalità formale (art. 25 cost.). In altre parole, i principi convenzionali declinati dalla citata sentenza *Grande Stevens* vanno considerati nell'ottica del giusto processo, ma non possono portare a ritenere sempre sostanzialmente penale una disposizione qualificata come amministrativa dall'ordinamento interno. Ed è questo che vale a escludere la rilevanza della questione di legittimità costituzionale involta dallo strumento di cui all'art. 117 cost. (v. Cass. Sez. 4114/2016 cit. in motivazione).

b-b) Quanto alle critiche sul *rito camerale*, è sufficiente osservare che davanti alla Corte d'Appello il procedimento è stato trattato in udienza pubblica e lo si ricava non solo dal provvedimento impugnato ma anche dalla copia del verbale di udienza che la Consob ha allegato al controricorso.

c-c – d-d) Sulla competenza della Corte d'Appello a decidere in unico grado, la Corte Costituzionale, più volte chiamata a pronunciarsi sulla legittimità delle disposizioni che prevedono un modulo processuale non improntato al doppio grado di giurisdizione di merito, ha sempre "negato l'esistenza nel nostro ordinamento del suddetto principio, che il legislatore ordinario non è pertanto tenuto ad osservare in ogni caso" (v. Corte Cost. n. 78/1984 in materia di espropriazione; v. altresì n. 52/1984; 395/1988; 80/1988).

Sui rapporti col rito previsto dal Dlgs n. 150/2011 art. 6, sulle violazioni del principio del contraddittorio, e di difesa, la questione si rivela irrilevante perché non è dato assolutamente conoscere quale attività difensiva i ricorrenti avrebbero in concreto inteso svolgere sia in sede amministrativa che giurisdizionale e non hanno invece potuto svolgere: il decreto impugnato non affronta il problema e il ricorso si rivela completamente silente su tale circostanza, costituente un imprescindibile presupposto ai fini della rilevanza della questione di legittimità costituzionale oggi sollevata. Ciò induce inevitabilmente questa Corte a ritenere che nel giudizio di opposizione nessun dubbio di legittimità costituzionale sia mai stato neppure adombrato, benché al momento della proposizione del ricorso davanti alla Corte d'Appello di Milano (10.6.2014) il caso *Grande Stevens*, costituente uno dei perni su cui si basa la richiesta in esame, fosse stato già deciso e la relativa pronuncia pubblicata (4.3.2014).

Quanto, infine, alla richiesta subordinata di sospensione del procedimento (v. pag. 32 ricorso) in attesa della pronuncia della Corte Costituzionale sulle questioni rimesse dalle Corti di Genova e Firenze con riferimento al *rito camerale*, va osservato che con recente ordinanza n. 158/2017 la Corte Costituzionale - preso atto delle modifiche all'art. 195 TUF apportate ad opera del decreto legislativo 12 maggio 2015, n. 72 (per quanto interessa, previsione dell'udienza pubblica ai sensi dell'art. 5 comma 5, norma applicabile anche ai giudizi pendenti in virtù di disposizione transitoria contenuta nell'art. 6 comma 8) - ha disposto

la restituzione degli atti ai giudici *a quibus* affinché valutino le conseguenze di tali modifiche nei giudizi principali, specie ai fini della rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale sollevate.

Nel caso in esame la Corte di Milano ha provveduto in pubblica udienza, come già esposto.

1.2 Passando adesso all'esame dei motivi di impugnazione, osserva il Collegio che col primo di essi (indicato con numero II nel ricorso), si deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 2 della legge 7 agosto 1990 n. 241 e del Regolamento adottato dalla Consob con Delibera n. 12697 del 2 agosto 2000, in relazione all'art. 360 comma 1 n. 3 cpc (mancato rispetto, da parte della Consob, del termine di 360 giorni per l'irrogazione delle sanzioni amministrative di cui alla Delibera); insufficienza e/o carenza totale di motivazione sul punto della inapplicabilità della l. 241/1990 ai procedimenti sanzionatori della Consob. Premettono i ricorrenti che il Regolamento Consob costituisce una specificazione della disciplina prevista in via generale dalla legge 241/1990 art. 2 e rilevano che nel caso in esame il procedimento sanzionatorio, iniziato il 30.10.2009, si era concluso il 3.1.2011, quindi oltre il prescritto termine di 360 giorni.

Procedono a richiami dottrinari e giurisprudenziali e rimproverano alla Corte d'Appello una errata interpretazione dei principi contenuti nelle massime riportate nel decreto impugnato perché – a loro dire - le sezioni unite non hanno mai inteso affermare un principio generalizzato di disapplicazione della legge 241/1990 ai procedimenti sanzionatori; evidenziano che nel caso in esame si è in presenza di termini alternativi superiori a quelli previsti dall'art. 2 comma 2 della legge 241/1990 e spiegano le ragioni che – sempre a loro dire – fanno propendere per l'applicazione della legge 241/1990 al caso in esame, osservando che una diversa soluzione consentirebbe alla Consob di ritenersi esonerata dal rispetto di termini di durata dei procedimenti sanzionatori con l'unica salvezza del termine prescrizione di cinque anni previsto dall'art. 28

della legge 689/1981, in violazione dei principi di celerità e certezza del diritto e con pregiudizio della dignità della persona e del diritto di difesa.

Rilevano infine che nel decreto impugnato manca qualsiasi motivazione sulla ritenuta applicabilità dei termini di cui alla legge 241/1990 al procedimento sanzionatorio Consob, essendosi la Corte d'Appello limitata a richiamare la giurisprudenza della Suprema Corte senza dare conto dei motivi per i quali tale giurisprudenza poteva ritenersi applicabile alla fattispecie .

Questa censura è inammissibile nella parte in cui segnala un vizio (insufficienza e/o carenza totale di motivazione) che non è più possibile denunciare in sede di legittimità, come testualmente si ricava dalla nuova formulazione dell'art. 360 n. 5 cpc (applicabile alla fattispecie in esame, riguardante un provvedimento depositato nel 2014); né è possibile ravvisare nel provvedimento della Corte milanese la carenza totale di motivazione nel senso inteso dalle sezioni unite con le sentenze 8053/2014 e 19881/2014 (quest'ultima non massimata), e cioè come mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico, oppure come motivazione apparente, o come contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili o ancora come motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile, esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di "*sufficienza*" della motivazione.

Sotto il profilo della dedotta violazione di legge, la doglianza è invece infondata perché non si confronta col principio, più volte ricorrente nella più recente e consolidata giurisprudenza di questa Corte, secondo cui in tema di sanzioni amministrative il procedimento preordinato alla loro irrogazione sfugge all'ambito di applicazione della legge 7 agosto 1990, n. 241, in quanto, per la sua natura sanzionatoria, è compiutamente retto dai principi sanciti dalla legge 21 novembre 1981, n. 689; ne consegue che non assume alcuna rilevanza il termine di trecentosessanta giorni per la conclusione del procedimento di cui all'art. 4 del regolamento Consob 2 agosto 2000, n. 12697 attesa l'inidoneità di un regolamento interno emesso nell'erroneo

convincimento di dover regolare i tempi del procedimento ai sensi della legge n. 241 del 1990 a modificare le disposizioni della citata legge n. 689 del 1981 (Sez. 2, Sentenza n. 4873 del 01/03/2007 Rv. 595087; sez. 2, Sentenza n. 22199 del 2010 in motivazione; sez. 2, Sentenza n. 4329 del 2008 in motivazione).

A tali principi il Collegio intende dare ancora una volta continuità non avendo i ricorrenti apportato argomentazioni tali da scalfirne la portata e giustificare un mutamento di giurisprudenza

Venendo al caso in esame, la Corte d'Appello, contrariamente a quanto si assume in ricorso, ha fatto corretta applicazione dei principi in materia rilevando appunto che, non essendo applicabili i termini di cui alla legge 241/1990 al procedimento amministrativo sanzionatorio disciplinato dalla legge n. 689/1981, nemmeno possono trovare applicazione le disposizioni contenute nella delibera Consob n. 12696 del 2000 (leggasi 12697, ndr) attuative dell'art. 2 della legge 241/2000 con conseguente irrilevanza di un eventuale superamento da parte dell'Autorità del termine autoassegnatosi: la motivazione, dunque, non solo esiste, ma è anche giuridicamente corretta.

2 Con il secondo motivo (numero III nel ricorso) si denuncia infine violazione e falsa applicazione degli artt. 94, 95, 113 e 191 del Dlgs n. 58/1998 (TUF) nonché dell'art. 5 del Regolamento Emittenti, dell'art. 2.3.4 del Regolamento di Borsa Italiana spa in relazione all'art. 360 comma 1 n. 3 cpc, criticandosi il giudizio di negligenza nei confronti della Banca quale responsabile del collegamento e sponsor delle azioni *Omnia Network spa*. Ad avviso dei ricorrenti, dalla normativa di settore non si rinviene un dovere per la banca di attivarsi in maniera proattiva e di interessarsi quindi delle concrete attività poste in essere dall'emittente per superare i profili problematici che il SCG presentava: le dichiarazioni delle persone responsabili del prospetto informativo devono invece attestare che *"avendo esse adottato tutta la ragionevole diligenza a tale scopo, le informazioni in esso contenute sono, per quanto di loro conoscenza, conformi ai fatti e non presentano omissioni"*

tali da alterarne il senso". E laddove la responsabilità sia stata assunta limitatamente a talune parti del prospetto informativo, come nella specie, la dichiarazione in questione va rilasciata con riferimento alle sole "informazioni contenute nella parte del documento di registrazione di cui sono responsabili".

Rilevano ancora i ricorrenti che, avendo la società di verifica *Reply* formulato un parere positivo in ordine alla adeguatezza del SGC dell'emittente, non si comprende quali iniziative avrebbe dovuto porre in essere la Banca per verificare le attività poste in essere dalla *Omnia Network spa* per superare i profili problematici che il SCG presentava. Insomma, sempre secondo i ricorrenti, a fronte di un tale parere, non erano necessarie ulteriori ispezioni o verifiche a meno di non volere attribuire poteri di controllo equiparabili a quelli della Consob o all'inquirente penale.

Precisano inoltre che nel caso in esame sono state osservate le direttive di *Borsa Italiana spa* e che solo in presenza di ulteriori richieste di quest'ultima la Banca avrebbe potuto chiedere alla *Network spa* ulteriori verifiche e accertamenti circa l'ulteriore superamento delle criticità. A conferma della diligenza impiegata, i ricorrenti segnalano l'assenza di osservazioni dai parte degli studi di consulenza che hanno assistito la Banca stessa e la *Omnia Network spa* e, richiamando l'art. 5 comma 4 del Regolamento Emittenti, ribadiscono che gli aspetti relativi alla affidabilità e adeguatezza del SCG non rientravano fra le parti del prospetto per le qual Banca IMI assumeva responsabilità.

Il motivo è infondato.

E' pacifico il ruolo della Banca IMI come *sponsor* della quotazione e come responsabile del collocamento delle azioni *Omnia Network spa*.

Lo sponsor è l'intermediario finanziario che, in base al Regolamento dei mercati organizzati gestiti da Borsa italiana s.p.a. (art. 2.3.4. della versione vigente *pro tempore*), ha il compito di collaborare con l'emittente nella procedura di ammissione degli strumenti finanziari ai fini del suo ordinato svolgimento. In questa veste la banca doveva

9

attestare, sulla base di verifica di *due diligence*, che la società della cui quotazione si stava trattando aveva istituito un sistema di controllo di gestione tale da consentire ai responsabili di disporre periodicamente e con tempestività di un quadro sufficientemente esaustivo della situazione economica e finanziaria della società medesima.

Secondo la prescrizione del Regolamento Emittenti adottato con Delibera 11971/1999, articolo 5 comma quattro (sempre nella versione vigente *ratione temporis*) *"il responsabile del collocamento attesta, mediante dichiarazione allegata alla comunicazione, che il prospetto informativo è redatto secondo gli schemi allegati al Regolamento n. 809/2004/CE e contiene le informazioni rilevanti ai fini della sua predisposizione di cui sia venuto a conoscenza nel corso delle verifiche effettuate. L'emittente o l'offerente e gli altri soggetti responsabili del prospetto sottoscrivono la dichiarazione di responsabilità prevista dagli schemi allegati a detto regolamento da riprodursi in apposito allegato alla comunicazione"*.

Nel Regolamento n. 809/2004/CE, tra le informazioni minime da includere nei documenti di registrazioni e nelle note informative relative ad azioni, ricorre sempre la *"Dichiarazione delle persone responsabili del documento di registrazione attestante che, avendo esse adottato tutta la ragionevole diligenza a tale scopo, le informazioni in esso contenute sono, per quanto a loro conoscenza, conformi ai fatti e non presentano omissioni tali da alterarne il senso. Eventuale dichiarazione delle persone responsabili di talune parti del documento di registrazione attestante che, avendo adottato tutta la ragionevole diligenza a tale scopo, le informazioni contenute nella parte del documento di registrazione di cui sono responsabili sono, per quanto a loro conoscenza, conformi ai fatti e non presentano omissioni tali da alterarne il senso"*.

L'art. 94 del TUF disciplina il prospetto d'offerta al pubblico di strumenti finanziari e al comma 2 indica il contenuto del prospetto informativo (da pubblicarsi ai sensi dell'art. 113) stabilendo che *"il*

prospetto contiene, in una forma facilmente analizzabile e comprensibile, tutte le informazioni che, a seconda delle caratteristiche dell'emittente e dei prodotti finanziari offerti, sono necessarie affinché gli investitori possano pervenire ad un fondato giudizio sulla situazione patrimoniale e finanziaria, sui risultati economici e sulle prospettive dell'emittente e degli eventuali garanti, nonché sui prodotti finanziari e sui relativi diritti. Il prospetto contiene altresì una nota di sintesi la quale, concisamente e con linguaggio non tecnico, fornisce le informazioni chiave nella lingua in cui il prospetto è stato in origine redatto. Il formato e il contenuto della nota di sintesi forniscono, unitamente al prospetto, informazioni adeguate circa le caratteristiche fondamentali dei prodotti finanziari che aiutino gli investitori al momento di valutare se investire in tali prodotti". Il comma 8 aggiunge che "l'emittente, l'offerente e l'eventuale garante, a seconda dei casi, nonché le persone responsabili delle informazioni contenute nel prospetto rispondono, ciascuno in relazione alle parti di propria competenza, dei danni subiti dall'investitore che abbia fatto ragionevole affidamento sulla veridicità e completezza delle informazioni contenute nel prospetto, a meno che non provi di aver adottato ogni diligenza allo scopo di assicurare che le informazioni in questione fossero conformi ai fatti e non presentassero omissioni tali da alterarne il senso".

Come si vede, il sistema è improntato a criteri di chiarezza, trasparenza e comprensibilità, pretendendosi nel contempo la massima diligenza dai soggetti coinvolti nella pubblicazione, compreso il *garante* (cioè il responsabile del collocamento), sotto pena di responsabilità, proprio per la estrema delicatezza della materia finanziaria per le possibili negative ripercussioni di carattere economico connesse alle operazioni di investimento e, in definitiva, sul regolare funzionamento del mercato.

Come già rilevato da questa Corte, la pubblicazione del prospetto rappresenta una condizione per il completamento della procedura di ammissione alla quotazione, giacché il prospetto (v. artt. 94 TUF. e 5

del Reg. emittenti) costituisce uno strumento informativo essenziale in funzione di tutela degli investitori nella fase iniziale di offerta al pubblico. La responsabilità per le false, oppure omesse, o comunque manchevoli informazioni del prospetto ricade sull'intermediario responsabile del collocamento (v. Sez. 1 sentenza n. 4114/2016).

Sempre in giurisprudenza si è chiarito che in tema di sanzioni amministrative per violazione delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, il T.U.F. individua una serie di fattispecie a carattere ordinatorio, destinate a salvaguardare procedure e funzioni e incentrate su mere condotte considerate doverose. In questo senso il T.U.F. ancora il giudizio di colpevolezza a parametri normativi estranei al dato puramente psicologico, limitando l'indagine sull'elemento oggettivo dell'illecito all'accertamento della *suitas* 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 L. 24 novembre 1981, n. 689, l'onere di provare di aver agito in assenza di colpevolezza (cfr. v. Sez. 1 sentenza n. 4114/2016 cit; v. altresì benché con riferimento all'art. 190 T.U.F., Sez. un. n. 20930/2009).

Inoltre, sempre secondo la giurisprudenza di legittimità - e il Collegio ribadisce anche tale principio - poiché la verifica dell'istituzione di un adeguato sistema di controllo di gestione è attribuita, dal Regolamento dei mercati organizzati gestiti da Borsa italiana s.p.a., allo *sponsor* (v. ancora art. 2.3.4., lett. c), non rileva in senso liberatorio la circostanza di essersi lo *sponsor* avvalso ai fini specifici - come consente la norma primaria - di una società di revisione o di altro soggetto qualificato (v. Sez. 1 sentenza n. 4114/2016 cit.).

Così ricostruito il panorama normativo e giurisprudenziale, si rivela giuridicamente corretta la conclusione a cui è pervenuta la Corte d'Appello di Milano che - partendo da una rigorosa concezione della responsabilità dello *sponsor* (ricavata a sua volta da una altrettanto corretta ricostruzione del quadro normativo anche a livello comunitario)

g

6

e a fronte dell'esistenza (circostanza incontestata) di profili di criticità nel Sistema di Controllo Gestione emersi a partire dal 12.9.2006 (data della comunicazione della *Reply Consulting* diretta alla Banca) e menzionati nella bozza di prospetto (paragrafi 16.4 e A/19) - ha censurato la condotta della Banca per averne avallato la scomparsa dal prospetto *"senza svolgere alcuna attività di verifica in merito alle iniziative intraprese dall'emittente per il superamento dei profili critici"* (v. pagg. 10 e 11 decreto impugnato), posto che - come pure si legge nel decreto impugnato a pag. 9 - la società di consulenza Reply *"...non ha mai indicato che le stesse (cioè le criticità del SCG, ndr) fossero state risolte, riferendo solo del mero impegno della società a risolverle"*.

In definitiva, il ricorso, lungi dall'evidenziare una violazione o falsa applicazione di norme di legge, tende ad una diversa e più favorevole interpretazione del meccanismo relativo ai doveri dello sponsor e dell'intermediario, e va pertanto respinto con addebito di ulteriori spese alla parte soccombente.

Trattandosi di ricorso successivo al 30 gennaio 2013 e deciso sfavorevolmente, 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 all'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.

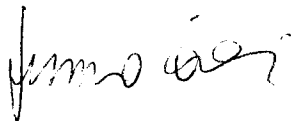
P.Q.M.

la Corte rigetta il ricorso e condanna in solido i ricorrenti al pagamento delle spese del presente giudizio che liquida in €. 6.200,00 di cui €. 200,00 per esborsi oltre spese generali nella misura del 15%. Ai sensi dell'art. 13, comma 1 - quater, del D.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art.1, comma 17, della legge n. 228 del 2012, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore

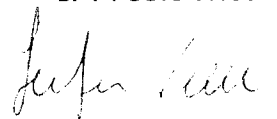
importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso,
a norma del comma 1 -bis dello stesso art. 13.

Roma, 25.10.2017

Il Cons. est.



Il Presidente



Il Funzionario Giudiziario
Valeria NERI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma, 23 GEN. 2018