



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

informazione in merito<sup>2</sup> - il Direttore Generale, Lorenzo Savorelli, anziché attendere doverosamente la decisione, provvedeva a “confermare” il provvedimento assunto solo un giorno prima (il 12 giugno) per mondarlo da errori presenti (in particolare proprio il mancato riferimento alla Relazione ai fini dell’art.85 LISF e per specificare che le relazioni di “esperti indipendenti” erano state allegate alla delibera del Co.Vig).

L’ordinanza - rispetto alla quale è stato accertato non vi è stata alcuna anticipazione del giudizio o indebito esercizio di funzioni - individuava il *periculum* nella annunciata cessione dei rapporti giuridici di Asset, evidenziandosi che: *La comprova delle funzionalizzazione dell’a.s. alla futura l.c.a.*<sup>3</sup> è data proprio dalla delibera del Co.Vig. in udienza depositata, liquidazione senza la quale l’amministrazione non potrebbe procedere alle cessioni in blocco di rapporti giuridici del gruppo, come apprezzate e auspiccate dal Congresso di Stato e dal Direttore di BCSM (v. delibere Congresso di Stato

<sup>2</sup> Cfr. Allegato 94 di parte ricorrente.

<sup>3</sup> Al riguardo una plausibile versione dell’accaduto si evince dai fatti riportati in fonti di informazione depositate agli atti dalla procura dei ricorrenti (cfr. all.54) che evidenzerebbero una non giustificata anticipazione del flusso decisionale fisiologico funzionale all’adozione dei provvedimenti relativi ad Asset. In particolare è riportato il testo di una mail dell’11 giugno 2017, alle ore 14 circa, con la quale il DG Savorelli rappresenta al Presidente Grais (il testo è in inglese e la traduzione è della scrivente) “Sfortunatamente dovremo fare la liquidazione dieci giorni prima della cessione dei rapporti e cioè domani (n.d.r. il 12)..Il problema è che martedì il giudice potrebbe accogliere ancora il ricorso dei soci di AB e sospendere ancora il provvedimento causando un totale disastro, incluse probabili conseguenze legali per noi individualmente. Gli avvocati hanno caldamente consigliato che fare immediatamente la lca supererà qualsiasi tentativo del genere perchè formalmente certificherà che BCSM aveva il ragione ad attivare il commissariamento. Quindi non abbiamo alternative: dobbiamo farla domani”.



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

*del 31 maggio 2017, n. 1 come rettificata in data 2 giugno 2017).*

*In tale contesto è evidente che il danno paventato dai ricorrenti non è ipotetico, ma reale e concreto e vieppiù inemendabile e radica l'opportunità di concedere la misura di cautela richiesta.*

*E, peraltro, è un danno che non riguarda solo azionisti e consiglieri ma, attese le modalità dell'operato e i vizi riscontrati, seppure con indagine necessariamente sommaria, esso è passibile di ridondare sull'intero sistema economico-finanziario sammarinese e sull'interesse pubblico generale che l'operato di BCSM deve perseguire.*

*Pertanto, anche ad un bilanciamento dei contrapposti interessi e tenendo conto non solo dell'interesse dei ricorrenti ma anche dell'interesse generale alla stabilità e credibilità del sistema economico finanziario e la tutela del risparmio, deve concludersi che il provvedimento impugnato, presentando vizi di legittimità (fumus boni iuris) debba essere sospeso. E ciò anche al fine di consentire all'autorità procedente di poter effettuare le scelte di sua competenza tenendo presenti i principi e dei criteri elaborati dalla costante dottrina e giurisprudenza, sia sammarinese che italiana, che sono stati presi in considerazione anche ai fini della presente decisione".*

Orbene, il Direttore Generale ha ritenuto di non attenderne la pubblicazione e anzi ha adottato provvedimento di conferma e, una volta pubblicata, ha ritenuto di non eseguire la decisione non considerando l'invito a rivedere le determinazioni assunte. Lo stesso Giudice per i Rimedi Straordinari ha osservato che "In realtà, mentre la



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

*funzionalizzazione dell'a.s. alla l.c.a. era già in re nella notizia pervenuta all'udienza del 13 giugno 2017 circa l'emanazione (il giorno prima) della delibera del Coordinamento della Vigilanza di BCSM sulla messa in l.c.a. di Asset Banca S.p.A., la preordinazione della l.c.a. alla cessione in blocco delle attività e passività di Asset Banca S.p.A. era la mera precognizione di quanto si sarebbe poi fatalmente compiuto, un mese dopo, con il Decreto-Legge 10 luglio 2017 n. 80 e la sua ratifica ad opera del Decreto-Legge 27 luglio 2017 n. 89 (cfr. la memoria BCSM 09.04.2018, p. 25, n. 11), dato che quella cessione era stata già formalmente auspicata da BCSM in data 30 maggio 2017 e dal Congresso di Stato in data 31 maggio 2017 (Ordinanza, p. 6; memoria Rainbow Finance 17.05.2018, p. 4 s.). Per il resto, tutte le altre valutazioni espresse nell'Ordinanza (ad esempio, circa l'utilità della sospensione del provvedimento di a.s. per consentire a BCSM una rimediazione delle proprie scelte; o i paventati danni che sarebbero potuti derivare anche all'«intero sistema economico-finanziario sammarinese» dai provvedimenti adottati da BCSM) sono valutazioni che, a parte forse solo alcune sfumature di tono e di stile, rientrano perfettamente nell'indagine propria della fase cautelare.».*

Ma ancora.

Nonostante la decisione assunta, con il Decreto-Legge 10 luglio 2017 n. 80, e la sua ratifica ad opera del Decreto-Legge 27 luglio 2017 n. 89, a firma dei Capitani Reggenti, Mimma Zavoli e Vanessa D'Ambrosio e del Segretario di Stato agli Affari Interni, Guerrino Zanotti, è avvenuta la (paventata) cessione degli attivi e passivi a Cassa di Risparmio,



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

divenendo così definitivamente irrimediabile il pregiudizio considerato dalla stessa ordinanza.

Il decreto n.80/2017 ha superato anche il vaglio di costituzionalità.

Come riportato da Banca Centrale, infatti, con sentenza del 16 gennaio 2018, n.1 (allegato 1 alla memoria del 5 novembre 2018), a firma del Presidente – Relatore – Redattore, Prof. Avv. Giovanni Guzzetta, il Collegio Garante ne ha dichiarato la conformità.

E' da rilevare che la decisione è stata preceduta da un'intensa attività istruttoria con quale, in data 9 novembre 2017, è stato richiesto al Segretario di Stato alle Finanze e al Direttore di Banca Centrale (Dott. Capuano) un'informativa dettagliata sulle ragioni e le modalità di ogni singola operazione, con riferimento alla specificità di ciascun istituto interessato e al contesto sistemico dell'operazione.

In data 6 dicembre, veniva sollecitato il Direttore generale di BCSM (è il momento del subentro del dott. Moretti al dott. Capuano) a trasmettere gli ulteriori atti non ancor depositati.

In esito all'istruttoria, il Collegio giungeva a qualificare il decreto come "*legge-provvedimento*", procedendo poi a verificare se anche un intervento a carattere provvedimentale possa presentare, in ragione delle sue particolarità, effetti sistemici o ragionevolmente ritenuti tali dal Congresso di Stato prima, e dal Consiglio Grande e Generale poi in sede di ratifica". Sostiene il Collegio che, al fine di effettuare lo scrutinio di plausibilità e ragionevolezza, "*non si può prescindere da*



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

*elementi di fatto e da valutazioni alla stregua di nozioni tecniche attinenti alla scienza economica e delle finanze. Per tale motivo...omissis... questo Collegio ha ritenuto di dover procedere ad alcuni approfondimenti istruttori realizzati mediante la richiesta al Segretario di Stato alle Finanze e al Bilancio e al Direttore Centrale di BCSM di una informativa dettagliata sulle ragioni e le modalità di ogni singola operazione di cessione di attivi e passivi di istituti bancari compiuta mediante gli atti normativi negli ultimi dieci anni nella Repubblica di San Marino e con riferimento alle specificità di ciascun istituto interessato al contesto sistemico dell'operazione".*

Concludeva argomentando che la natura provvedimentoale dell'intervento non preclude una ricostruzione orientata a valutare l'impatto sistemico dello stesso, benché operato con una disciplina "singolare" e "derogatoria" rispetto a quella generale. Al contrario, secondo il Collegio "la rilevanza economico-finanziaria dell'intervento appare non implausibilmente giustificare le ragioni di interesse generale di tale scelta particolare del legislatore". Anche rispetto alla compressione dei diritti dei depositanti, argomenta che non si tratta di "espropriazione" ma di "limitazione della proprietà" rammentando che "l'ammissibilità di limitazioni di tali situazioni giuridiche attive è resa palese dalla circostanza che tali interventi si pongono l'obiettivo di salvaguardare il profilo patrimoniale di tali situazioni in presenza di uno stato di crisi dell'impresa, assoggettata ad una procedura di natura concorsuale, in relazione alla quale l'ordinamento già prevede, tra l'altro la sospensione del pagamento delle passività di qualsiasi



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

*genere e delle restituzioni dei beni a terzi (art.87, comma 1, l.n.165//2005).  
Con la conseguenza che non si può addebitare al decreto la violazione  
dell'art.10 della Dichiarazione dei Diritti ma alla situazione scaturente dalla  
sottoposizione a l.c.a.”.*

In buona sostanza e in conclusione, l'ordinanza di sospensione del 14 giugno non è stata eseguita, nonostante i rilevi anche in punto di pericolo di danno e pregiudizio non solo per i ricorrenti ma anche per l'intero sistema creditizio e finanziario sammarinese.

BCSM ha proceduto senza darle esecuzione, anche via di successiva autotutela, anticipando la data di l.c.a., e poiché l'impatto sul sistema bancario sammarinese è stato rilevante e significativo, come paventato nella stessa ordinanza [in considerazione, come osservato anche dal Collegio Garante, della posizione di Asset nel sistema “*particolarmente significativa in considerazione della quota di raccolta del risparmio*” e del contesto in essere caratterizzato da “*aggravamento dei parametri tecnici dell'attività delle banche sammarinesi nel periodo 2011-2017 in termini di diminuzione di raccolta, aumenti di Npls, riduzione del patrimonio netto e altri fattori (così nell'informativa di BCSM, pag.9)*” e “*dall'insufficienza del Fondo di garanzia per i depositanti*” “*non ancora entrato pienamente a regime*”] è stata emanata una “*legge provvedimento*”, a contenuto particolare e derogatoria rispetto ai casi precedenti, per provvedere alla cessione degli attivi e passivi, resa necessaria proprio dagli effetti che sul sistema ha avuto la l.c.a di Asset.



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

Si è così compiutamente verificato l'evento di pericolo già anticipato dall'ordinanza ed è divenuto irrimediabile e fatalmente definitivo il pregiudizio che, nelle valutazioni prospettiche dell'ordinanza, doveva invece legittimare la sospensione del provvedimento di a.s., e ciò proprio per i riflessi che esso, per le modalità e le procedure viziate con le quali è stato portato avanti, avrebbe avuto anche sull'intero sistema (*"E, peraltro, è un danno che non riguarda solo azionisti e consiglieri ma, attese le modalità dell'operato e i vizi riscontrati, seppure con indagine necessariamente sommaria, esso è passibile di ridondare sull'intero sistema economico-finanziario sammarinese e sull'interesse pubblico generale che l'operato di BCSM deve perseguire"*).

Nel caso di specie, anche senza voler considerare i fatti riportati da fonti di informazione e allegati da procura ricorrente sub doc. 54 (vedi nota a piè di pagina n. 3) - che avvalorerebbero il rilievo contenuto nell'ordinanza del 14 giugno, rispetto alla tempistica dell'operazione di l.c.a. (*"Si potrebbe essere indotti a pensare, ma sicuramente non è così, che l'urgenza, e fors'anche la fretta, che ha caratterizzato l'operato di Banca Centrale fino ad oggi, non sia propriamente ascrivibile all'esordire di circostanze fattuali oggettive gravi che impongono nell'immediato l'intervento, ma ad altre e diverse circostanze esterne, quali ad esempio il possibile sindacato di un Giudice su atti sottoposti a giudizio che possa vanificare le decisioni da prendersi o già prese ad opera dell'organo di Vigilanza"*) - rimane il fatto che il Direttore di Banca Centrale non ha dato esecuzione ad



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

un'ordinanza che imponeva la sospensione della a.s., ben potendo evitare di provvedere a confermare la l.c.a lo stesso giorno in cui si è celebrata l'udienza; non ha atteso gli esiti di quest'ultima e non ha ritenuto di intervenire, eventualmente, anche successivamente in via di autotutela, al fine di procedere con le doverose verifiche e i supplementi di istruttoria indicati come necessari.

Proprio in considerazione della mancata ottemperanza alla pronuncia cautelare e della situazione che si è conseguentemente determinata che ha attualizzato il pericolo di danno rendendo lo stesso inemendabile, è stato rinvenuto sussistente, con la sentenza che ha deciso il ricorso sull'amministrazione straordinaria, l'interesse dei ricorrenti e degli intervenienti alla decisione dello stesso, anche se la a.s. è stata oggi superata dal provvedimento di l.c.a..

La situazione delineatasi, ove fosse stata interposta domanda in tal senso da parte dei ricorrenti, avrebbe potuto non implausibilmente essere oggetto di valutazione anche in funzione di una disamina in punto di nullità.

\* \* \*

### **2. Nel merito dei motivi di ricorso**

#### **2.1. Sulla violazione di legge e sul difetto di motivazione.**

I ricorrenti contestano che il provvedimento di l.c.a. del 12 giugno sia affetto da mancanza di motivazione in violazione dell'art.38, comma 2, LISF e dell'art.21 della legge n.160/2011, limitandosi ad enunciare la





## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

sussistenza dei presupposti di legge (perdite patrimoniali di eccezionale gravità ed irregolarità gestorie). Lo stesso utilizzerebbe impropriamente la tecnica del motivazione *per relationem*. Contestano, in particolare, che vi sia stata violazione dell'art.21 legge n.160/2011, in base al quale nel caso in cui la motivazione sia data *per relationem* è fatto obbligo all'amministrazione di indicare gli estremi dell'atto richiamato in quanto le «*relazioni di sintesi svolte da esperti indipendenti su attività di "assessment del portafoglio crediti" e relazione di "audit sui presidi antiriciclaggio"*» (cfr. all. doc. 20 di parte ricorrente), non vengono in alcun modo identificate dal provvedimento «*mancando ogni richiamo alla data e/o ad un numero di protocollo e/o al contenuto testuale delle relazioni in questione*».

Non supplirebbe a tale carenza il riferimento al contenuto della delibera del Co. Vig del 12 giugno 2017 (cfr. all. doc. 44), in quanto tale delibera è meramente data per «*vista*» dal provvedimento (cfr. all. doc. 20: «*vista la delibera assunta dal Coordinamento della Vigilanza in data odierna, che dispone, ai sensi dell'art. 85 della Legge 17 novembre 2005 n. 165, l'assunzione, nei confronti di Asset Banca S.p.A. in amministrazione straordinaria, del provvedimento di revoca delle attività a cui è autorizzata e la sottoposizione della medesima società alla citata procedura di liquidazione coatta amministrativa*»), né il provvedimento impugnato specifica di richiamare tale delibera per indicare che in essa dovrebbero rinvenirsi le motivazioni (ma solo per indicare che in essa si rinviene la



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

determinazione di BCSM).

Non risulterebbe neppure soddisfatto l'obbligo di comunicazione della motivazione in quanto gli azionisti ricorrenti hanno ottenuto copia della delibera del Co.Vig solo perché depositata da BCSM agli atti del ricorso 37/2017 (cfr. all. doc. 44). Ma soprattutto perché detta delibera indica che i presupposti fattuali della l.c.a. «*si evincono*» da «*relazioni trasmesse dagli organi della procedura straordinaria (prot. 17/4264, prot. 5280)*». Tuttavia, dette «*relazioni*» non sarebbero mai state consegnate agli Azionisti, nonostante l'istanza di accesso dagli stessi congiuntamente presentata in data 17 luglio 2017 (cfr. all. doc. 45), che è rimasta priva di ogni riscontro («*Se in tali "relazioni" dovessero risiedere le motivazioni del Provvedimento, agli Azionisti, quali soggetti legittimati alla relativa impugnazione, tali scritti devono essere consegnati in copia autentica e integrale*») né ritengono assolto l'obbligo di comunicazione della motivazione con la produzione documentale effettuata da BCSM agli atti del ricorso 37/2017 (all. doc. 44).

Contestano, inoltre, che dette relazioni sono materialmente formate con modalità a cui non si addice alcuna «*certificazione di conformità*»: «*Si tratta di \*documenti mutilati sino a divenire meri stralci parziali, privi di riferimenti nominativi e temporali e ciò per asserite "ragioni di riservatezza". Ricorrerebbe la circostanza per cui «dagli atti ai quali viene fatto riferimento non sia possibile desumere le ragioni in base alle quali la volontà della P.A. si sia determinata», a cui consegue l'invalidità della cd. motivazione per*



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

*reiationem.*

Anche rispetto al Provvedimento del 13 giugno 2017 rinvengono il vizio di difetto di motivazione in quanto, nel “confermare” il provvedimento prot. n. 17/5281 e “precisare”, individuandole, quali sarebbero le relazioni cui faceva riferimento il provvedimento del 12 giugno 2017, ossia la “Relazione di sintesi per Asset Banca” e la “Relazione di audit sui presidi antiriciclaggio ASSET BANCA SPA”, e la precisazione che le stesse erano state allegata alla delibera del Co.Vig. (cfr. all. doc. 21), intendeva altresì “precisare” che la “Relazione ai fini dell’art. 85 della Legge n. 165 del 2005 Asset Banca S.p.A. in Amministrazione Straordinaria” sarebbe stata materialmente allegata al Provvedimento e consegnata ai destinatari, nonostante il Provvedimento del 12 giugno 2017 non contenesse alcun riferimento a documenti allegati (cfr. all. doc. 20).

Sostengono, in altri termini, che “il Direttore di BCSM - forse nella fretta di aprire la l.c.a., così tentando di bypassare il temuto giudizio cautelare - ha dimenticato di menzionare nel Provvedimento (o forse anche di accludervi) quel documento che solo il giorno successivo indica quale “allegato”. Ritengono che la relazione in questione non sarebbe stata neppure in alcun modo menzionata dal provvedimento del 12 giugno 2017, venendo per la prima volta menzionata nel provvedimento del giorno successivo. Quest’ultimo, dunque, non porterebbe una “conferma”, né una “precisazione”, bensì l’indicazione di una nuova motivazione, che è successiva al Provvedimento con cui BCSM ha posto Asset in lca.



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

Ritengono tale vizio *“essenziale e insanabile, specie se si considera che la relazione in questione (i.e. la “Relazione ai fini dell’art. 85 della Legge n. 165 del 2005 Asset Banca S.p.A. in Amministrazione Straordinaria”, all. doc. 20) è l’unico documento (oltre a Provvedimento del 12 giugno 2017 che reca la firma del Direttore Generale, all. doc. 20) che è stato formalmente consegnato agli azionisti che ne hanno fatto richiesta (all. doc. 46), posticciamente additato (cfr. all. doc. 21) come “allegato” dello stesso Provvedimento del 12 giugno 2017”.*

Viene, inoltre, contestato che la *“Relazione ai fini dell’art. 85 della Legge n. 165 del 2005 Asset Banca S.p.A. in Amministrazione Straordinaria”* contiene dei riferimenti incomprensibili e non verificabili e che *“le occasioni nelle quali l’Autorità di Vigilanza assume di aver operato attività di monitoraggio ed analisi - ossia, l’Ispezione Generale, l’AQR, il commissariamento, la procedura di Amministrazione Straordinaria, etc. - sono in realtà prive di qualsivoglia evidenza documentale”.*

La relazione affermerebbe poi circostanze (la sovrastima che Asset Banca S.p.A. avrebbe operato in relazione al *“valore di determinate immobilizzazioni materiali, immateriali e finanziarie sia di determinati crediti della banca [risulterebbe, tra l’altro, dalla] Relazione di audit sui presidi antiriciclaggio”* (cfr. pagg. 4-5 all. doc. 20). *Ebbene, è materialmente certo che le contestate “sopravvalutazioni” non risultino dalla “Relazione di audit sui presidi antiriciclaggio”*) non verificabili nelle relazioni allegate.

Considerano sprovviste di qualsivoglia adeguata motivazione le *“censure organizzative e irregolarità gestionali”* così come enunciate alla p.



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

4 lett. b) della “*Relazione ai fini dell’art. 85 della Legge n. 165 del 2005*”. Il paragrafo 5 di tale relazione si ridurrebbe “*ad un coacervo di meri giudizi assolutamente generici e non corredati da qualsivoglia elemento obiettivo suscettibile di una contro verifica: non solo per la mancata indicazione delle norme che si assumono violate, ma altresì per una insufficiente descrizione della fattispecie concreta, di cui non vengono neppure forniti gli estremi identificativi.*”

*Lo stesso difetto (tra gli altri) si riscontra nella Relazione di audit sui presidi antiriciclaggio a cura di Studio Retter, il cui esemplare a disposizione degli azionisti è censurato al punto da risultare praticamente inservibile, salvo per avvedersi della macroscopica contraddizione tra i favorevoli riscontri obiettivi (prima) e le punitive conclusioni finali (poi)”.*

\*

Va evidenziato che, come rilevato dalla procura di BCSM, i vizi contestati non comportano, in linea generale, la nullità ma l’annullabilità dell’atto impugnato.

Le norme consentono la motivazione *per relationem* prevedendo che, nel caso in cui si procede a in tale forma l’atto amministrativo richiamato deve essere indicato e reso disponibile agli interessati (cfr. art.21, comma 3, della legge sul procedimento amministrativo). Sul punto è costante e univoca la giurisprudenza così come la dottrina.

\*

Nel caso in esame, è evidente che la predisposizione degli atti ha



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

incontrato difetti di procedura ed errori che hanno minato la certezza in ordine alla loro datazione, al loro contenuto e all'individuazione del supporto motivazionale in fatto e diritto<sup>4</sup>.

Come evidenziato, alla data del 14 giugno 2017, successivamente al deposito della ordinanza di sospensione resa nel ricorso RG n.37/2017, la procura di BCSM provvedeva a depositare la delibera del Co. Vig. del 12 giugno nel testo integrale (risultata adottata alle ore 20.05 di quel medesimo giorno) e i relativi allegati, costituiti dalla "Relazione di Audit sui presidi antiriciclaggio di Asset Banca", prot. n.15/5280 a firma dell'avv. Salvatore Tedesco dello Studio Retter in Milano, priva di data; dalla "Relazione ex art.85 LISF" del Commissario Straordinario, Dott. Roberto Venturini, prot. n.17/4265, anch'essa non datata; della "Relazione ex art.85 LISF" a firma avv. Mirella Sommella con data e firma apposta a mano in calce; della "Relazione di sintesi per Asset Banca" a firma di Giambattista Duso, Sisco Servizi di Controllo sas, di Tibor Szep & C., datata 21 aprile 2017, unitamente a certificazione di conformità datata 14 giugno 2017 a firma di Notaio sammarinese, avv. Lorenzo Moretti.

All'udienza del 13 giugno 2017 non risultava, agli atti del giudizio,

<sup>4</sup> E ciò anche senza volere considerare le risultanze fattuali riportate da fonti di informazione e allegate sub doc. 45 dai ricorrenti, che riguardano proprio la genesi e la formazione dei provvedimenti in questione e che offrono spunti di importante riflessione.



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

ancora concluso il procedimento volto all'adozione della l.c.a. da emanarsi ad opera del Direttore Generale (non veniva depositato né il provvedimento datato 12 giugno né quello successivo di conferma del 13 giugno).

Si è poi appreso che mentre l'udienza era in corso - ovvero anche successivamente, se si vogliono considerare i fatti riportati da fonti di informazione in merito<sup>5</sup> - il Direttore Generale, Lorenzo Savorelli, anziché attendere doverosamente la decisione, provvedeva a "confermare" il provvedimento assunto solo un giorno prima (il 12 giugno) per mondarlo da errori presenti (in particolare proprio il mancato riferimento alla Relazione ai fini dell'art.85 LISF e per specificare che le relazioni di "esperti indipendenti" erano state allegare alla delibera del Co.Vig).

Il fatto che il Direttore sia dovuto intervenire in via di "conferma" solo il giorno successivo evidenzia che, effettivamente, vi siano stati problemi nella redazione dei provvedimenti contestati.

In primo luogo, deve osservarsi che il contenuto del provvedimento del 13 giugno [si deve precisare che anche il provvedimento del 13 giugno risulta espressamente impugnato, pertanto non si comprende l'affermazione contenuta nella memoria di parte resistente (pag.21) del 5 novembre 2018] non può ritenersi di mera "conferma", risultando finalizzato a rendere esplicita e corretta la motivazione del provvedimento del 12 giugno,

---

<sup>5</sup> Cfr. Allegato 45 di parte ricorrente.



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

indicandone correttamente gli allegati.

La circostanza ovviamente incide sull'onere di motivazione atteso che genera dubbi non tanto sulla volontà dell'amministrazione, che appare chiara, ma più che altro su come questa volontà si sia formata e su quali presupposti.

Il provvedimento di conferma appare improprio atteso che la "conferma" è provvedimento di secondo grado che l'Amministrazione adotta previa rivalutazione dell'assetto degli interessi.

Esso comporta, dunque, un riesame nel merito che, nel caso di specie, non è avvenuto. La conferma è atto che assorbe il precedente e si sostituisce ad esso e si distingue dall'atto meramente confermativo con il quale l'amministrazione, su istanza del privato, si limita confermare il precedente, senza nuova istruttoria e senza motivazione.

La stessa procura di BCSM, a pag. 20 della memoria del 10 ottobre 2017, va proprio in questa direzione rilevando che il provvedimento confermativo è stato adottato senza una nuova istruttoria e un nuovo esame degli elementi di fatto e diritto e, dunque, non sostituirebbe quello del 12 giugno. Se così fosse, la qualificazione come atto di "conferma" sarebbe erronea.

Viceversa, in esso è esplicitata la volontà di "CONFERMA" dell'atto pregresso, specificando sulla base di quali relazioni esso è stato adottato e ove si deve rinvenire la sua stessa motivazione, con il precedente atto non correttamente indicata.





## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

Si deve considerare che la legge n.160/2011 indica tra gli atti di secondo grado:

-Art. 39 (Errata corrige per errore materiale): "1. L'Amministrazione competente provvede alla correzione degli errori materiali chiaramente riconoscibili incorsi nella redazione dell'atto o provvedimento, mediante errata corrige cioè mediante redazione di successivo documento a correzione degli errori del primo".

Art. 40 (Rettifica o riforma del provvedimento)

Nel caso di errore sostanziale o di errore materiale che non rientri nell'ipotesi di errore sanabile con errata corrige, l'Amministrazione competente rettifica l'atto o il provvedimento con un nuovo atto o provvedimento che modifica, integra o sostituisce parte di quello precedente.

Art. 41 (Convalida del provvedimento)

La convalida è una dichiarazione di volontà dell'autorità che ha emanato l'atto o, se questo è viziato di incompetenza, dell'autorità competente ad emanarlo, diretta a riconoscere i vizi dell'atto medesimo e ad eliminarli. L'Amministrazione può intervenire con sanatoria, nei casi previsti dalla legge, per convalidare provvedimenti adottati in assenza dei presupposti.

Ove il Direttore avesse voluto semplicemente correggere un errore - se non sostanziale, sicuramente materiale - l'atto non doveva contenere una conferma ma doveva essere qualificato come di "rettifica" o



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

“riforma”.

Trattandosi invece di atto di “conferma” che va a sostituire il precedente del 12, ne discende che quest’ultimo fosse carente in punto di motivazione.

In conclusione, la collazione dei provvedimenti risulta essere stata foriera di dubbi in ordine agli allegati e all’individuazione della relativa motivazione.

Analizzando il provvedimento del 13 e quanto assunto dalla procura di BCSM nelle memorie difensive, la motivazione del provvedimento si rinverrebbe:

- nella delibera del CO.Vig. del 12 giugno (indicata fra i VISTO);
- nella “*Relazione ex art.85 LISF*” a firma avv. Mirella Sommella, del 12 giugno 2017, con data e firma apposta a mano in calce e senza numero di protocollo (indicata fra i VISTO) non allegata al provvedimento del 12 giugno;
- nella “*Relazione di sintesi per Asset Banca*” a firma di Giambattista Duso, Sisco Servizi di Controllo sas, di Tibor Szep & C., datata 21 aprile 2017, prot. N.17/5280;
- per relationem nella “*Relazione di Audit sui presidi antiriciclaggio di Asset Banca*”, prot. n.15/5280 a firma dell’avv. Salvatore Tedesco dello Studio Retter in Milano, priva di data, anch’essa prot. N.17/5280;
- per relationem nella “*Relazione ex art.85 LISF*” del Commissario Straordinario, Dott. Roberto Venturini, prot. n.17/4264, anch’essa



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

non datata e non espressamente indicata nel provvedimento del 13 giugno ma richiamata nella delibera del CO .Vig..

Da notare che le relazioni degli "esperti esterni" hanno identico numero di protocollo (prot. N.17/5280).

In particolare, seguendo la tesi della procura di BCSM, si avrebbe una motivazione "a cascata": cioè le relazioni non indicate nei provvedimenti di emanazione e di conferma, comunque sarebbero conoscibili in quanto allegate alla delibera del CO.Vig., anche se nel provvedimento di emanazione la stessa delibera del CO. Vig. è richiamata tra i "Visto", senza indicare che in essa si rinviene la motivazione del provvedimento, con richiamo ad altre relazioni a firma di esperti esterni.

Anche a voler ritenere la Delibera del Co. Vig. quale atto che contiene in sé l'esautiva motivazione del provvedimento, come dovrebbe essere atteso che la stessa è il provvedimento con il quale la lca viene disposta, deve rilevarsi che essa non è in grado di soddisfare da sola le esigenze motivazionali, rinviando alle relazioni di esperti esterni non comunicate al soggetto vigilato.

Il vizio riscontrato di dubbia individuazione della motivazione si deve, allora, leggere in uno con il vizio lamentato di violazione di legge e inattendibilità delle verifiche e ciò per comprendere le conseguenze della erronea o carente indicazione.

\*



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

### **2.2 Sul vizio di violazione di legge e inattendibilità delle verifiche.**

Appare di rilievo la censura che si ricollega all'esistenza di un difetto di istruttoria e a violazione di legge, conseguente al fatto che BCSM avrebbe delegato le verifiche sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria di Asset Banca a soggetti esterni alla propria organizzazione, possibilità non contemplata dalle norme di legge e non accompagnata dalla motivazione della necessità di far ricorso a competenze esterne in quanto assenti nell'organico dell'Autorità di Vigilanza.

Le due relazioni definite di "esperti indipendenti" pongono in effetti la problematica rilevata.

In primo luogo, deve osservarsi che le verifiche delegate rientrano tra le funzioni istituzionalmente di pertinenza dell'Autorità di Vigilanza per lo svolgimento delle quali esiste apposito organismo ovvero il Coordinamento di Vigilanza e l'Ispettorato<sup>6</sup>.

<sup>6</sup> Lo Statuto di BCSM disciplina all'art.15 il Coordinamento della Vigilanza disponendo che: "Il Coordinamento della Vigilanza è composto dal Direttore Generale che presiede il Coordinamento e dagli Ispettori della Banca Centrale. Gli ispettori sono nominati dal Consiglio Direttivo, su proposta del Direttore Generale.  
2. Al Coordinamento della Vigilanza sono attribuiti i poteri di gestione delle funzioni di vigilanza del sistema bancario, finanziario ed assicurativo della Repubblica nelle sue tre componenti ispettiva, informativa e regolamentare, nonché di tutela dei risparmiatori.  
3. Il numero degli ispettori non può essere inferiore a due. Gli ispettori possono essere interni, cioè facenti parte del personale dipendente della Banca Centrale, o esterni, cioè collaboratori della Banca Centrale.  
4. Gli ispettori esterni sono scelti tra persone di indiscussa integrità che abbiano maturato una pluriennale esperienza nell'attività di vigilanza dei settori bancario, finanziario o assicurativo.  
5. Sia gli ispettori interni che gli ispettori esterni non devono avere interessi che siano in conflitto con lo svolgimento dell'attività di vigilanza.  
6. L'incarico di ciascun ispettore dura tre anni, con possibilità di rinnovo.



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

- La LISF, all'art 42, disciplina i "Poteri di indagine" disponendo che: "1. L'autorità di vigilanza può effettuare ispezioni presso gli uffici e le dipendenze dei soggetti autorizzati, nonché chiedere informazioni, ordinare l'esibizione di documenti e il compimento degli accertamenti e delle verifiche ritenute necessari, anche riguardanti attività non riservate; può accedere alla contabilità sociale, nonché a tutti i libri, note, e documenti; può interrogare gli amministratori e ogni dipendente o funzionario nell'ambito delle proprie mansioni, al fine di ottenere informazioni e chiarimenti.
2. I poteri di cui al primo comma possono essere esercitati anche nei confronti dei promotori finanziari, degli intermediari assicurativi e riassicurativi nonché dei soggetti cui sono state esternalizzate funzioni da soggetti autorizzati.
3. L'autorità di vigilanza può, nell'esercizio dei poteri di indagine, avvalersi di revisori contabili e attuari incaricati, su mandato della stessa autorità, di svolgere determinate verifiche e accertamenti".

Il regolamento n.7/2007 prevede, all'art. VIII.III.1, che "Le ispezioni sono volte ad accertare che l'attività della Banca risponda ai criteri di sana e prudente gestione e sia espletata nell'osservanza delle disposizioni regolanti l'esercizio dell'attività medesima. In tale quadro l'accertamento ispettivo valuta

- 
7. Il Consiglio Direttivo può rimuovere uno o più membri del Coordinamento della Vigilanza prima della scadenza del loro incarico qualora vengano a mancare i requisiti di cui al comma 5, oppure nel caso in cui essi non siano più in grado di svolgere la loro attività.
8. Il Coordinamento della Vigilanza si riunisce ogni qual volta il Direttore Generale lo ritenga opportuno oppure su richiesta di almeno due ispettori e decide a maggioranza assoluta dei presenti. In caso di parità di voti prevale il voto del Direttore Generale".



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

*la situazione tecnica e organizzativa della banca e verifica la correttezza delle informazioni fornite a BCSM"*

Coloro che a nome della Banca Centrale si recano presso uffici o le succursali di una banca allo scopo di effettuare sopralluoghi devono esibire: a) una lettera di incarico indirizzata alla banca ispezionata firmata da un competente del Coordinamento della Vigilanza e contenente l'indicazione dei soggetti incaricati; b) un documento di riconoscimento in corso di validità o d'altro equivalente documento identificativo di Banca Centrale"

Allo svolgimento di dette verifiche non è opponibile il segreto bancario (comma 3).

L'art. VIII.III.2, rubricato "Accertamenti Ispettivi", che "Il rapporto ispettivo, redatto a conclusione degli accertamenti e destinato alla banca quale soggetto ispezionato, contiene la descrizione circostanziata dei fatti ed atti aziendali riscontrati che non siano risultati in linea con i criteri di corretta gestione ovvero con la normativa regolante l'esercizio dell'attività.

La chiusura degli accertamenti viene comunicata dalla Banca Centrale al soggetto ispezionato con lettera sottoscritta da un componente del Coordinamento della Vigilanza. Il rapporto ispettivo viene notificato entro i sessanta giorni successivi alla chiusura degli accertamenti, agli esponenti aziendali del soggetto ispezionato e, per le sole parti di competenza, ai revisori contabili del soggetto ispezionato medesimo o al Commissario nominato dalla Banca Centrale e i membri dei disciolti organi, nei casi in cui dagli accertamenti sia derivata l'adozione di un provvedimento ai sensi della parte II, Titolo II,



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

*Capi I o II LISF. Nel termine di trenta giorni dalla notifica del rapporto ispettivo il soggetto ispezionato, così come i revisori contabili, devono far conoscere a Banca Centrale le proprie considerazioni in ordine a quanto emerso dall'ispezione, nonché gli interventi già attuati e quelli programmati per eliminare le anomalie e le manchevolezze accertate. Nei successivi trenta giorni dalla trasmissione di tali considerazioni, Banca Centrale comunicherà al soggetto ispezionato e agli altri soggetti comunque interessati le proprie successive valutazioni in ordine alle considerazioni ricevute (contestazioni, giustificazioni, ravvedimenti, ecc.) sui rilievi ispettivi contenuti nel rapporto".*

Con precedente giurisprudenza si è argomentato che: "...omissis...il "verbale di ispezione" o la "relazione di ispezione" è l'atto con il quale si chiude il procedimento ispettivo e con il quale l'ispettore (o il collegio di ispettori) esternano al titolare dell'unità operativa o al vertice dell'amministrazione, i risultati acquisiti diretti ad attestare l'esistenza o l'inesistenza di fatti e circostanze verificati dall'organo di controllo nel corso dell'ispezione (controllo necessario) ovvero con i quali si pongono rimedi rispetto alle disfunzioni riscontrate (controllo eventuale). Essi si configurano, dunque, come atti conclusivi dell'iter ispettivo, che si colloca all'interno di un più generale procedimento di controllo, in cui l'ispezione rappresenta uno dei momenti della fase acquisitiva. Come tali essi non sono idonei, di regola, a ledere direttamente posizioni soggettive rilevanti di terzi, risultando insuscettibili di autonoma impugnativa in sede amministrativa o giurisdizionale per mancanza di "attualità" dell'interesse del ricorrente. Essi possono, viceversa, essere



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

*impugnati innanzi al giudice amministrativo, congiuntamente all'atto finale (avente rilevanza esterna) del procedimento di controllo (come nel caso di specie il provvedimento finale di amministrazione straordinaria) che ne recepisca i contenuti eventualmente viziati (c.d. "invalidità derivata").*

*Nel caso di specie, le risultanze del verbale sono state riportate nella Relazione di BCSM allegata al provvedimento impugnato e, dunque, il diritto di difesa e reazione dell'interessato è stato garantito dalla possibilità di impugnativa di quest'ultimo atto, quale atto finale del procedimento di controllo, venendosi ad attualizzare in tale momento il suo interesse al ricorso" (cfr. sentenza 19 febbraio 2013 in ricorsi RG nn.19 e 20/2012 riuniti)".*

*Nella casistica fino ad oggi nota, si è verificato che i provvedimenti di rigore fossero preceduti da verifiche ispettive condotte dall'Ispettorato di Vigilanza di BCSM e che le risultanze del verbale ispettivo fossero riportate nella Relazione allegata allo stesso provvedimento di rigore, consentendosi in tale fase della procedura il contraddittorio con i soggetti vigilati.*

*La medesima cosa non è accaduta nel caso in esame.*

*Il primo rilievo in ordine al difetto di istruttoria che deve essere accolto è che il provvedimento impugnato, come quello di a.s. (v. sentenza che ha deciso il ricorso RG n.37/2017) manca degli esiti delle ispezioni partite nell'ottobre del 2016. Ciò ha rilevanza per una ragione essenziale: gli ispettori nell'esercizio delle loro funzioni sono pubblici ufficiali. Le loro affermazioni e verifiche sono dotate di fede privilegiata*





## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

superabili solo con querela di falso.

Nel caso in esame, è avvenuto che le verifiche di competenza degli organi interni dell'Autorità siano state svolte da soggetti esterni definiti come "esperti indipendenti". Tali soggetti esterni però, a differenza degli appartenenti agli organismi interni, non sono pubblici ufficiali (sono, appunto, "indipendenti"), le loro dichiarazioni non sono dotate di fede privilegiata, non sono tenuti al segreto d'ufficio, ponendosi anche, sotto tale profilo, problemi in ordine alla tutela della riservatezza dei dati che agli stessi sono stati ostesi, atteso che ad essi sarebbe stato opponibile, proprio perché esterni e indipendenti, il segreto bancario. E' vero che la normativa richiamata consente "nell'esercizio dei poteri di indagine, [di] avvalersi di revisori contabili e attuari incaricati, su mandato della stessa autorità, di svolgere determinate verifiche e accertamenti" ma la limita a "determinate" verifiche e non all'insieme delle verifiche necessarie ai fini dell'assunzione di provvedimento di rigore e comunque non ad esterni in regime di "indipendenza" ma su apposito mandato. La procura di BCSM rileva che le relazioni dei consulenti esterni sono state in realtà commissionate dagli organi della procedura di A.S. e poi trasmesse a BCSM, pertanto non ci sarebbe stata delega di funzioni in favore di soggetti esterni al suo organico. Ci si deve allora chiedere se gli organi della procedura potessero autonomamente avvalersi di consulenti esterni e come mai abbiano avuto necessità di commissionare verifiche di propria competenza ad



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

altri consulenti indipendenti, atteso che non si rinviene alcuna norma che consenta loro, quali pubblici ufficiali, di delegare ad altri proprie funzioni (funzioni proprie degli organi della procedura in ordine all'accertamento dei presupposti della l.c.a).

Al riguardo l'art.80 della LISF specifica che debbano essere i commissari ad accertare la situazione aziendale, rimuovere le irregolarità e promuovere soluzioni utili nell'interesse dei clienti e che *"I commissari nell'esercizio delle loro funzioni sono pubblici ufficiali"*.

A sua volta, *"il Comitato di sorveglianza subentra nelle funzioni e nei poteri riconosciuti ai disciolti organi di controllo dei soggetti autorizzati fornendo altresì pareri ai commissari"*.

Il comma 7 prevede la possibilità di conferire deleghe ma a uno o più commissari e non a soggetti esterni.

Dunque funzioni proprie che risultano di specifica competenza degli organi della procedura sono state esercitate da soggetti esterni indipendenti. La circostanza non appare affatto "fisiologica", come preteso dalla procura di BCSM (v. pag. 34 della memoria del 10 ottobre 2017).

Non risulta espressa alcuna giustificazione di tali incarichi esterni né le ragioni di ricorrere ad essi (ad es. se in ragione di una inadeguatezza degli organi della procedura ai compiti richiesti ovvero di assenza di specifiche competenze nell'organico di BCSM). E ciò anche al fine di giustificare la relativa spesa.



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

In ogni caso, le valutazioni degli organi della procedura - così riferisce la sua procura - si sono fondate proprio sulle relazioni commissionate agli esperti indipendenti esterni e l'accertamento della situazione aziendale e la verifica delle irregolarità sono state rimesse alle loro valutazioni (v. pag. 34 della memoria del 10 ottobre 2017).

Ma se è così, significa che le ragioni alla base e poste a motivazione della l.c.a trovano il loro fondamento in verifiche e valutazioni non assistite da fede privilegiata, in quanto non promananti da soggetti con la qualifica di pubblico ufficiale o incaricato da pubblico servizio (atteso che, sostiene BCSM, non ci sia stata delega di funzioni o apposito mandato), come tali non tenuti al segreto d'ufficio e ai quali sarebbero opponibili esigenze di riservatezza dei soggetti e delle situazioni contemplate e verificate in tali relazioni.

Così stando le cose ne discende che l'intera procedura che ha condotto alla l.c.a., oltre che esser affetta da vizi di motivazione incerta e dubbia nella sua individuazione, è affetta altresì da violazione di legge e difetto di istruttoria.

In buona sostanza, se anche le ragioni alla base delle determinazioni assunte dagli organi della procedura si rilevassero fondate, esse tuttavia non sono state correttamente e, si può ritenere, legittimamente, accertate e valutate.

In altre parole, la procedura posta in essere dall'Autorità di Vigilanza



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

e dagli organi preposti, caratterizzata da un'anomala tempistica<sup>7</sup> e da una urgenza non espressamente giustificata, è stata costellata da errori nella redazione e stesura degli atti nonché da difetti di procedura che hanno portato a "delegare" esternamente funzioni proprie degli organi della procedura, in palese violazione delle norme sopra riportate.

Con ciò si radicherebbe il vizio lamentato dei ricorrenti anche in ordine all'attendibilità delle risultanze in dette relazioni contenute.

\*

### **2.3 Ancora sul difetto di istruttoria e sulla contraddittorietà e inattendibilità delle verifiche**

Peraltro, in ordine all'attendibilità e al profilo della urgenza che sembra avere caratterizzato l'operato degli organi della procedura, vanno i rilievi contenuti proprio nella Relazione di sintesi per Asset Banca redatta dall'esperto indipendente Giambattista Duso-Sisco sistemi di controllo sas di Tibor Step & C.

Risulta che l'incarico sia stato conferito dai Commissari Straordinari Dispinzeri e Pedrizzi in data 5 aprile 2017, ovvero proprio da quei commissari che in data 14 aprile 2017 (cioè solo dopo 9 gg. da conferimento dell'incarico) rassegnavano le proprie dimissioni

---

<sup>7</sup> Sul punto non implausibili ragioni di tale anomalia si rinvengono in fatti descritti da fonti di informazione (v.doc. sub 54 di parte ricorrente) che riguardano altresì gli incarichi conferiti agli esterni "indipendenti" redattori delle relazioni poste a base dei provvedimenti impugnati nonché la redazione e l'allegazione delle altre relazioni ex art.85 LISF ai provvedimenti del D.G. e del CO.Vig..



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

ritenendo che fossero ancora da “*circostanziare i fatti posti a base della a.s.*”. Non risulta che l’incarico, commissionato in via autonoma dai commissari, come è stato riferito dalla procura di BCSM, sia stato confermato dal Commissario subentrato, dott. Roberto Venturini.

La relazione specifica che l’attività di analisi si è svolta dal 5 al 14 aprile. Si può notare il fatto che, proprio in esito alla stessa i due commissari Pedrizzi e Dispinzeri abbiano rassegnato le loro dimissioni. Risulta, dunque, che la società (che risulta composta da due persone) abbia avuto solo 8 gg. di tempo per svolgere il compito assegnato di valutazione della Banca.

Nella Relazione di specifica che: *“in considerazione del brevissimo lasso temporale a disposizione, della mancata preparazione di visure/perizie immobiliari aggiornate e tecnicamente adeguate su tutte le posizioni rilevanti e la non conoscenza dei costi di recupero nel oro complesso, le conclusioni a cui si è pervenuti e che sono illustrate nell’omonimo paragrafo, potrebbero essere soggette ad ulteriori modifiche. In ogni caso il presente assesment, anche in considerazione dei limiti suddetti, non ha valore di revisione contabile”*.

Sarebbe già sufficiente tale affermazione per ritenere le valutazioni degli organi della procedura, fondate su questa Relazione, affette da difetto di istruttoria.

Non si comprende (a meno che non si vogliano considerare i fatti riportati da fonti di informazioni –sub all.54 parte ricorrente- relative alla calendarizzazione delle procedure in funzione della successiva



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

cessione in blocco delle attività, in tempi già prestabiliti) perché assegnare tempi così ristretti per verifiche così onerose.

Lo stesso esperto riferisce, dunque, che le valutazioni non sono dotate di certezza stante la carenza di informazioni e di verifiche, dichiara di non avere analizzato tutte le carte e di avere carenza di informazioni, in particolare sui costi di recupero e sui recuperi effettivamente ottenuti che gli hanno impedito di *“completare la curva di recupero rendendo problematica qualsiasi considerazione relativa agli accantonamenti a fondo rischi costringendo ad ipotizzare valori più ampi”*. Lo stesso perito, dunque, è consapevole che le sue stime sono parziali e potenzialmente inesatte per carenza di istruttoria a monte.

Nonostante ciò, la relazione è stata posta a fondamento della misura della l.c.a..

Tuttavia, anche ove se ne volesse ritenere in ogni caso l'attendibilità, la relazione fa emergere profili di contraddittorietà nei contenuti della relazione del Commissario Straordinario che l'ha presa in considerazione ai fini delle proprie valutazioni.

Nella Relazione viene fatto riferimento alla circostanza che *“non sono state utilizzate tecniche statistiche o basate prettamente su numeri quali ad esempio l'AQR”*, mentre nella Relazione ex art.85 del Commissario Straordinario si fa espresso riferimento ai dati assunti in sede di AQR. Ma la circostanza che è di rilievo è che nelle Conclusioni della Relazione dell'esperto non viene indicata, come misura per ovviare alle anomalie



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

riscontrate, la l.c.a. quanto piuttosto una serie di interventi specificatamente volti a ripristinare una corretta operatività [attraverso una "ripulitura delle posizioni anomale", "un consistente sacrificio economico con appostazione a fondo rischi di credito di valore superiore ai 33 milioni di euro", "la rettifica contabile spostando dal fondo svalutazione crediti al fondo di svalutazione immobili la quota di 800 mila euro per il momento", una forte riorganizzazione, "l'attivazione a tappeto di aggiornamento delle perizie immobiliari"; la verifica di ipotesi di "cessione/cartolarizzazione delle sofferenze", la "ripulitura della clientela", v. pagg.7 e 8 della Relazione] oltre a una serie di indicazione di rettifiche correttive delle posizioni esaminate.

Anche la relazione di Audit sui presidi antiriciclaggio, commissionata dai Commissari di Asset Banca, sconta le medesime problematiche in ordine all'espletamento di funzioni proprie della Vigilanza da parte dell'esperto indipendente, di quella precedente.

Corrisponde al vero che essa, proprio forse per scongiurare problematiche relative possibile violazione della riservatezza di terzi, presenta parti cancellate o meglio, parti che sembrano, per usare un'espressione gergale, "sbianchettate", che ne rendono difficile la lettura.

In ogni caso, dalla disamina effettuata, risulta confermato quanto rilevato dai ricorrenti, ovvero che nella quasi totalità dei casi esaminati le anomalie sono considerate giustificate e non vengono segnalate



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

iniziative da intraprendere. Nonostante questo, nelle conclusioni, tuttavia, si afferma che i presidi antiriciclaggio ci sono ma sarebbero inefficaci nella sostanza.

L'affermazione finale non appare coerente con le pregresse affermazioni e, non a caso, risulterebbe che anche negli organi e consulenti di BCSM fosse presente l'idea che il provvedimento di lca, in rapporto alle censure relative alla ritenuta inefficienza dei presidi antiriciclaggio, potesse presentare esiti e valutazioni non chiari<sup>8</sup>.

\*

Altro elemento sintomatico di un difetto di istruttoria e di carenza o insufficienza della motivazione si rinviene nella Relazione del Commissario Straordinario Venturini.

La relazione non è datata.

Nella sua parte iniziale chiarisce come fosse stata fatta una verifica della situazione di liquidità al 30 aprile 2017 a seguito degli importanti

---

<sup>8</sup> L'impressione che la procedura sconti carenze istruttorie troverebbe non implausibili concordanze anche da parte di consulenti di BCSM -secondo quanto riportato da organi di informazione (v. doc. sub 45 parte ricorrente) - che consigliano, in data successiva alla lca, "di dare mandato ad una società di revisione di primario standing internazionale per compiere con estrema urgenza un assessment approfondito del portafoglio crediti di AB al fine di supportare l'importante svalutazione dei crediti che ha portato Asset ad avere un patrimonio netto negativo tale da giustificare il provvedimento di lca. Affinchè non appaia diretto a mettere una toppa ad eventuali carenze istruttorie" nonché a consigliare "di far partire nell'immediato una ispezione per approfondire certe operazioni immobiliari e di finanziamento sospette anche ai fini della normativa antiriciclaggio. Tali aspetti emergono dal provvedimento di lca in modo sfumato. Far emergere fattispecie a rilevanza penale dietro l'operatività di Asset sarebbe estremamente importante per far sì che il provvedimento di lca possa fondarsi non soltanto su una perdita di patrimonio di eccezionale gravità dovuta a svalutazione degli attivi ma anche all'accertamento di operatività illecita".





## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

deflussi di liquidità richiedendo la sospensione dei pagamenti, affermando che *“la situazione di liquidità alla sera del 3 maggio 2017 fosse pari a 7 milioni di euro di risorse primarie”*, sospensione che interveniva l'8 maggio 2017.

Si può comprendere dall'affermazione che l'accertamento della liquidità della Banca e la sospensione dei pagamenti sia intervenuta a quasi un mese dalla adozione del provvedimento di a.s., nel corso del quale sarebbe risultata una fuoriuscita di liquidità pari a circa 60 milioni di euro. Rispetto a tale dato, e alla possibile ascrizione di responsabilità, nulla viene riportato dal Commissario Straordinario.

Eguualmente, dovendo la disamina limitarsi al sindacato su profili di ragionevolezza senza entrare nel merito delle valutazioni tecniche, dall'esame della Relazione è dato comprendere che la situazione economica è stata rettificata con il supporto di esperti indipendenti, e dunque sconta le criticità sopra indicate.

Non può però non rilevarsi che nella relazione non si rinviene l'indicazione dei parametri tecnici utilizzati per arrivare ad individuare, rispetto a un deficit indicato in 36 milioni di euro, la necessità di un'apporto di capitale pari *“presumibilmente a 120 milioni di euro (per un complessivo ammontare pari a 156 milioni di euro)”*.

\*

Quanto alla Relazione ex art.85 LISF a firma avv. Sommella, criticità si rinvencono nella mancata esplicitazione delle occasioni nelle quali



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

la Vigilanza avrebbe operato l'attività di monitoraggio ed analisi. Nelle premesse viene indicata l'Ispezione generale del 2016, ma di essa non si conoscono gli esiti<sup>9</sup>; l'AQR, ma anche in relazione a questa attività non risultano comunicate o note le risultanze; il commissariamento e l'amministrazione straordinaria, quest'ultima procedura dichiarata illegittima con sentenza resa nel ricorso RG n.37/2017.

Al riguardo, deve osservarsi quanto già indicato e rilevato nella sentenza che ha deciso il ricorso RG n.37/2017 e cioè che sia la relazione a firma avv. Sommella, senza data e allegata al provvedimento di sospensione del 15 febbraio 2017 (sub doc.19 parte ricorrente), sia la relazione a firma della stessa ex art.84 LISF ai fini dell'amministrazione straordinaria, allegata al provvedimento del 12 aprile 2017 (prodotta unitamente alla memoria di costituzione di

---

<sup>9</sup> I ricorrenti hanno osservato che il gruppo ispettivo che aveva iniziato l'ispezione generale presso Asset Banca in data 4 ottobre, fu completamente azzerato e sostituito da tre nuovi ispettori nel gennaio 2017.

In particolare, il Responsabile del gruppo ispettivo, Dott. Maurizio Pappalardo e gli ispettori designati nella lettera BCSM Prot. 16/8374 (ovvero Milena Guidi, Gianni Ballarmi, Gianluigi Stacchini) furono sostituiti direttamente da 3 membri del Coordinamento della Vigilanza, all'epoca presieduto dal Direttore Generale Lorenzo Savorelli. Si tratta dell'Avv. Mirella Sommella, del Dott. Ugo Granata e del Dott. Filippo Siotto. Sostengono che *"quanto da ultimo riportato è un fatto del tutto inusuale e per quel che qui interessa verrebbe da dire più che sintomatico. Appare del tutto irragionevole che in un periodo delicato quale quello dell'avvio dell'Asset Quality Review i tre quarti del Coordinamento della Vigilanza decidano di sostituirsi a ispettori esperti, che avevano condotto negli anni numerosi accertamenti su banche così come risulta altresì anomalo che i nuovi ispettori siano persone che - a parte il Dott. Granata - non avessero mai condotto ispezioni di vigilanza presso Banche"* (cfr. comparsa del 20 dicembre 2012, pagg.16 e 17).



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

BCSM del 3 agosto 2017) nonché quella, sempre a firma dello stesso Avv. Sommella, ex art. 85 LISF ai fini della l.c.a. (depositata da BCSM il 14 giugno 2017), esordiscono tutte con le seguenti -identiche - affermazioni: *“la situazione aziendale di Asset Banca spa è da tempo all’attenzione dell’Autorità di Vigilanza, che ha in più occasioni contestato l’esistenza di inefficienze organizzative e violazioni normative nella gestione nonché il persistente squilibrio economico e patrimoniale, in grado di compromettere la stabilità dell’azienda. Ciò nonostante, da parte dell’Organo amministrativo della Banca a tutt’oggi non sono state assunte iniziative concrete in termini di strategie industriali e di rafforzamento patrimoniale idonee ad arrestare il degrado dell’impresa e ad avviare il recupero della redditività”* (relazione del 17 febbraio 2017); *“la situazione aziendale di Asset Banca spa è da tempo all’attenzione dell’Autorità di Vigilanza, che ha in più occasioni contestato l’esistenza di inefficienze organizzative e violazioni normative nella gestione aziendale, nonché il persistente squilibrio economico e patrimoniale in grado di compromettere la stabilità della banca. Ciò nonostante, non sono state assunte a tutt’oggi iniziative concrete, sul piano degli indirizzi strategici e del rafforzamento patrimoniale idonee ad arrestare il degrado dell’impresa e ad avviare il recupero della redditività* (relazione allegata al provvedimento di a.s. del 12 aprile 2017); *“La situazione di Asset Banca è da tempo all’attenzione di Banca Centrale della Repubblica di San Marino (BCSM). BCSM ha evidenziato in più occasioni l’esistenza di inefficienze organizzative e violazioni normative nella gestione aziendale nonché l’esistenza*



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

*di un persistente squilibrio economico e patrimoniale in grado di minare gravemente la stabilità dell'istituto bancario. Ciò nonostante, Asset Banca ha continuato ad operare senza assumere alcuna iniziativa concrete sul piano delle strategie industriali e del rafforzamento patrimoniale che fosse in grado di arrestare il degrado dell'impresa e ad avviare il recupero della redditività né alcuna azione per sanare le gravi irregolarità gestorie" (relazione ex art.85 LISF richiamata nel provvedimento di l.c.a. del 13 giugno 2017).*

*SI deve concludere allo stesso modo di quanto osservato nella sentenza che ha deciso il ricorso RG n.37/2017 ovvero che: "A ben vedere, in rapporto a tutti i provvedimenti che hanno inciso sul destino della Banca - qui conosciuti in quanto versati in atti - e che sono identici a parte qualche variazione lessicale, non risultano riportati in maniera puntuale e specifica date e attività poste in essere ai fini delle verifiche e delle ispezioni. Non si indica il periodo di tempo in cui la Banca è stata posta "sotto attenzione", né si chiariscono quali e quando sono state le "occasioni" in cui si è proceduto con le contestazioni e dove queste contestazioni si siano formalizzate nonché quale risposta la Banca vi abbia dato, e ciò in palese violazione delle richiamate norme di legge e regolamentari sopra riportate".*

*E' da rilevare che nella relazione citata, l'Avv. Sommella, Ispettore del CO. Vig., si esprime a nome dello stesso del Co. Vig. (v. in particolare a pag.12), ovvero sia a nome di quello stesso organo al quale avrebbe dovuto sottoporre la sua stessa relazione.*

*Ma vi è un ulteriore elemento di incertezza. La relazione ex art.85 LISF*



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

dell'avv. Sommella, allegata al provvedimento di emanazione del 12 giugno (v. allegato 2 prodotte di BCSM) - anche se non indicato fra i "VISTO"- non è firmata né datata, pur recando la certificazione di conformità all'originale a firma di notaio sammarinese in data 10 ottobre 2017. La stessa Relazione che è stata allegata alla delibera del CO. Vig. del 12 giugno, reca in calce una firma autografa e la data del 2 giugno 2017, anch'essa apposta a penna. Anche tale documentazione reca l'attestazione di conformità a firma di notaio sammarinese in data 10 ottobre 2017.

La circostanza è peculiare posto che da essa si deve dedurre che esistono due relazioni, di identico contenuto, una firmata e datata penna e una non datata né firmata.

Alla luce di quanto rilevato, ancora una volta, si deve riscontrare che la formazione e la collazione dei documenti presentano errori di forma che tradiscono, purtuttavia, anche errori di procedura, difetto di istruttoria e confusione di ruoli (l'ispettore non può, ad un tempo, parlare a nome di se stesso -quale soggetto che ha la responsabilità delle verifiche condotte - e del Coordinamento della Vigilanza che è l'organo che deve decidere in base alle risultanze dell'ispettore prodotte) che non possono che portare a ritenere inattendibili le valutazioni in essi portate.

\*

3. Come richiesto dalla procura di BCSM (v. pagg. 26 e 27 della



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

memoria del 10 ottobre 2017) si ritiene doveroso rispettare il limite del sindacato di competenza di questo Giudice.

Pertanto, senza entrare nel merito delle valutazioni e scelte tecniche-discrezionali di pertinenza di BCSM (ad es. in ordine alle motivazioni sottese alla indicazione dell'assenza di soluzioni alternative contenute nella Relazione a firma avv. Sommella) ma, comunque, dovendo effettuare un sindacato effettivo sull'azione posta in essere dall'Autorità di Vigilanza, non si può non concludere che, anche ove effettivamente esistenti i presupposti per la l.c.a, la procedura applicata e seguita dagli organi di direzione di BCSM ha presentato vizi di difetto di istruttoria, violazione di legge oltre che di motivazione insufficiente e dubbia quanto alla identificazione dei suoi presupposti, che non possono che portare a ritenere la sua illegittimità.

Infine, pur condividendo le affermazioni della procura di BCSM in ordine al fatto che la liquidazione coatta è normalmente accompagnata dalla cessione di attività e passività della banca *"consentendo tale strumento di separare le sorti della banca e le sorti dell'impresa che prosegue in capo ad altra banca, al fine di attenuare le conseguenze dannose del dissesto e assicurare la continuità delle funzioni essenziali della banca e delle relazioni attive e passive della clientela ed evitare la perdita di valore che deriverebbe da una liquidazione atomistica degli attivi della banca"*, è però censurabile che ancora prima della liquidazione e al momento della sottoposizione ad a.s. (risulta che la cessione era stata già formalmente auspicata da



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

BCSM in data 30 maggio 2017 e dal Congresso di Stato in data 31 maggio 2017) essa si prefiguri come strumento risolutivo, anticipando esiti che non potevano ancora essere noti, in ciò tradendo il vizio di sviamento di potere già evidenziato in rapporto alla procedura di a.s., come individuato nella sentenza che ha deciso il ricorso RG n.37/2017.

\*

4. Infine occorre rilevare che la procura di BCSM con la propria memoria conclusionale del 27 dicembre 2017 depositava in atti ulteriore documentazione ed in particolare:

- Bilancio di Amministrazione Straordinaria di Asset Banca S.p.A. relativo al periodo 01.01.2017 - 12.06.2017;
- Relazione del Comitato di Sorveglianza sul bilancio dell'Amministrazione Straordinaria;
- Delibera del Coordinamento della Vigilanza di BCSM che ha approvato il Bilancio dell'Amministrazione Straordinaria;
- Relazione della società di revisione KPMG S.p.A. sul bilancio dell'Amministrazione Straordinaria,

Detta documentazione secondo la procura di BCSM dimostrerebbe la legittimità dei provvedimenti assunti.

Al di là dell'ovvio rilievo che la prova della bontà dei provvedimenti assunti non può essere data con la produzione di documenti formati successivamente alla loro emanazione, quello che si vuole significare è



## REPUBBLICA DI SAN MARINO TRIBUNALE

che, rimanendo nei limiti del sindacato consentito, non sono in discussione le risultanze di bilancio relativo alla amministrazione straordinaria di Asset Banca; sono, invece, in discussione il modo, i tempi e le procedure con i quali BCSM è arrivata a porre prima in a.s. e poi in liquidazione la Banca, provvedimenti che hanno inciso sulle risultanze di quello stesso Bilancio.

Pertanto, il Bilancio in atti depositato, anche se depositato con l'intento di dimostrare a posteriori la legittimità dei provvedimenti assunti rispetto alla situazione in cui versava Asset Banca, non è tuttavia in grado di elidere i vizi evidenziati che affliggono il provvedimento impugnato.

### **PQM**

Il Commissario della Legge, definitivamente pronunciandosi sul ricorso in esame, respinte le eccezioni preliminari e pregiudiziali sollevate dalla procura della parte resistente, lo accoglie e con esso dichiara l'illegittimità dei provvedimenti impugnati, per le ragioni indicate in narrativa.

Le spese seguono la soccombenza e saranno liquidate con apposito successivo decreto anche avuto riguardo al comportamento processuale delle parti.

Manda alla Cancelleria per la notifica della presente sentenza alle parti





REPUBBLICA DI SAN MARINO  
TRIBUNALE

del giudizio.

Così deciso in San Marino, 24 dicembre 2018

IL COMMISSARIO DELLA LEGGE

Avv. Isabella Pasini

V\*, depositato oggi in Cancelleria.

San Marino, li 24 DIC. 2018

IL CANCELLIERE



San Marino, li 28.12.18  
Visto, per copia conforme.

IL CANCELLIERE

