

Civile Ord. Sez. 6 Num. 31453 Anno 2022
Presidente: CIRILLO FRANCESCO MARIA
Relatore: SPAZIANI PAOLO
Data pubblicazione: 25/10/2022

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 3560/2022 R.G., proposto da:

FINECOBANK s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*; elettivamente domiciliata in ROMA, VIA MONTE ZEBIO n. 30, presso lo studio dell'Avvocato GIAMMARIA CAMICI, che la rappresenta e difende unitamente agli Avvocati FEDERICO CAMOZZI, MARIACHIARA CAMOSCI, MASSIMO NESPOLI;

- ricorrente -

nei confronti di

MAURIZIO SOCCIONOVO GIOACCHINI; rappresentato e difeso dall'Avvocato SERGIO CUGINI, in virtù di procura in calce al controricorso.

- controricorrente -

nonché di

MAURO POLITI;

- intimato -

avverso la sentenza n. 1050/2021 della CORTE di APPELLO di ANCONA, depositata il 21 settembre 2021;

7804
22

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 13 settembre 2022 dal Consigliere Dott. PAOLO SPAZIANI.

Rilevato che:

con sentenza emessa il 21 settembre 2021, la Corte di appello di Ancona, in riforma della decisione pronunciata il 2 dicembre 2016 dal Tribunale della stessa città, ha accolto la domanda con cui Maurizio Soccionovo Gioacchini aveva invocato la condanna solidale della Finecobank s.p.a. e del promotore finanziario Mauro Politi al risarcimento dei danni subiti in conseguenza del comportamento illecito del secondo, al quale aveva versato a più riprese l'importo di Euro 55.000 in contanti, perché fosse investito in strumenti finanziari;

la Corte d'orica ha deciso sulla base delle seguenti considerazioni:

- in primo luogo, dalle emergenze istruttorie era emerso che il Politi – il cui contegno illecito nei confronti del Soccionovo Gioacchini era stato accertato con efficacia di giudicato e, del resto, si inseriva in una congerie seriale di malversazioni poste in essere a danno di molti clienti dell'istituto di credito – era *«inquadrato nell'organizzazione della banca con tutti i crismi dell'apparenza»* ed era *«entrato nell'orbita di Finecobank quale ausiliario dotato o meno di una certa continuità di funzioni»*;

- in secondo luogo, pur *«a fronte di un'accertata pluralità di casi di truffa in danno di clienti della banca»*, non risultava *«in alcun modo»* che quest'ultima avesse assunto iniziative per avvertire tempestivamente l'investitore, operando per contenere le conseguenze dannose del contegno illecito del promotore; ciò che la banca avrebbe potuto fare *«comunicando che non v'era autorizzazione da parte della banca stessa a*

Ric. 2022 n. 03560 sez. M3 - ud. 13-09-2022
-2-

fuC

versamenti che non fossero destinati ad essa e tracciabili» (pp.15 e 16 della sentenza); comunicazione, questa, che, avuto riguardo alla rilevante struttura organizzativa dell'istituto di credito, avrebbe potuto essere effettuata facilmente e con costi modesti;

- in terzo luogo, non sussistevano nella condotta dell'investitore *anomalie* sintomatiche di una *volontaria acquiescenza* alla violazione delle regole gravanti sul promotore, non potendo questa essere desunta né dall'*uso di mezzi atipici di pagamento* (assegni in bianco o consegnati in violazione delle regole sulla loro circolazione) né dal numero o dalla ripetizione di operazioni poste in essere con modalità irregolari, atteso che l'importo di 55.000 Euro consegnato al promotore, per di più in quattro diverse *tranches*, non poteva reputarsi eccessivo, avuto riguardo alla circostanza che si trattava di somme date per investimento (p.14 della sentenza impugnata);

avverso la sentenza della Corte di appello di Ancona propone ricorso per cassazione Finecobank sulla base di due motivi; resiste con controricorso Maurizio Soccionovo Gioacchini; non svolge difese Maurizio Politi; la ricorrente ha depositato memoria.

Considerato che:

1.1. con il primo motivo (violazione dell'art.31, comma 3, del d.lgs. 24 febbraio 1998, n.58, ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c.; nonché omesso esame di fatti decisivi e controversi, ai sensi dell'art.360 n.5 c.p.c.) la Finecobank s.p.a, si duole della circostanza che la Corte di appello abbia indebitamente riconosciuto la sua responsabilità, in solido con quella del promotore finanziario, senza tenere conto dei molteplici elementi dimostrativi della *anomalia* e delle modalità estranee

Ric. 2022 n. 03560 sez. M3 - ud. 13-09-2022
-3-



alla normale prassi bancaria con cui il Soccionovo Gioacchini aveva effettuato le operazioni di investimento, consistenti principalmente: *a)* nel versamento in mano del promotore di denaro contante in quattro diversi momenti, tra il dicembre 2008 e il dicembre 2009 (dapprima mediante dazione, per due volte, della somma di Euro 20.000; poi mediante dazione della somma di Euro 10.000; infine mediante dazione della somma di Euro 5.000,0); *b)* nella mancata accensione di alcun rapporto (né di negoziazione, né di conto corrente né di deposito titoli) presso l'istituto di credito; *c)* nella produzione di moduli di investimento non intestati alla banca che non riportavano i dati anagrafici del sottoscrittore (ad eccezione del suo nome e cognome), non davano atto dell'effettuazione di alcun versamento e non descrivevano il prodotto finanziario da acquistare; *d)* e nell'omissione di qualsiasi verifica della propria situazione contabile presso la banca, non ostante il mancato ricevimento di rendiconti ufficiali da cui poter evincere l'esistenza e la consistenza degli investimenti effettuati;

tali elementi, ad avviso della ricorrente, avrebbero dovuto indurre a formulare un giudizio, se non di collusione, quanto meno di consapevole e fattiva acquiescenza dell'investitore alla violazione delle regole gravanti sul promotore, con conseguente esclusione del nesso di *occasionalità necessaria* richiesto ai fini dell'affermazione della responsabilità della banca intermediaria;

1.2. con il secondo motivo (violazione degli artt. 1227 c.c. e 112 c.p.c., ai sensi dell'art.360 n. 3 c.p.c.; nonché omesso esame di fatti decisivi e controversi, ai sensi dell'art.360 n.5 c.p.c.), la ricorrente lamenta che il contegno "anomalo" dell'investitore non sia stato quanto meno considerato quale

Ric. 2022 n. 03560 sez. M3 - ud. 13-09-2022

-4-

fatto colposo concorrente con l'illecito del promotore finanziario, in funzione della diminuzione del risarcimento;

2. è fondato il primo motivo e dal suo accoglimento resta assorbito il secondo;

2.1. al riguardo giova ricordare che l'art.31, comma 3, del d.lgs. n. 58 del 1998 (testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria) pone a carico dell'intermediario la responsabilità solidale per i danni arrecati a terzi dal consulente finanziario nello svolgimento delle incombenze affidategli, anche se tali danni siano conseguenti a responsabilità accertata in sede penale;

il fondamento di questa responsabilità va ravvisato nel rilievo che l'agire del promotore è uno degli strumenti dei quali l'intermediario si avvale nell'organizzazione della propria impresa, traendone benefici ai quali è ragionevole far corrispondere i rischi, in ossequio al principio *ubi commoda ibi et incommoda* (Cass. 04/03/2014, n. 5020);

presupposto della responsabilità dell'intermediario è la sussistenza di una connessione tra l'esercizio delle mansioni affidate al promotore finanziario e il danno da questi arrecato all'investitore, che la giurisprudenza di questa Corte inquadra nell'ampio significato del nesso di "*occasionalità necessaria*", con ciò evidenziando la relazione di continuità tra la norma speciale contenuta nel testo unico della finanza e la disposizione generale sulla responsabilità dei preponenti di cui all'art. 2049 c.c. (Cass. 22/10/2004, n. 20588; Cass. 13/12/2007, n. 26172; Cass. 31/07/2017, n. 18928);

la norma esclude, nella sostanza, che il comportamento doloso del preposto interrompa il nesso causale fra l'esercizio delle incombenze ed il danno, ancorché tale comportamento costituisca reato e rivesta, quindi, particolare gravità;

Ric. 2022 n. 03560 sez. M3 - ud. 13-09-2022
-5-



2.2. peraltro, il predetto nesso può essere escluso dal contegno del danneggiato, allorché la sua condotta sia caratterizzata da "anomalie" tali da evidenziare, se non la collusione, quanto meno la *consapevole acquiescenza* alla violazione delle regole gravanti sul promotore;

in questo caso, viene meno il rapporto di *necessaria occasionalità* tra il fatto dannoso commesso dal preposto e l'esercizio delle incombenze a lui affidate, che giustifica la responsabilità della banca intermediaria per il fatto del promotore (tra le altre, Cass. 13/12/2013, n. 27925; Cass. 31/07/2017, n. 18928; Cass. 27/08/2020, n. 17947);

il contegno "anomalo" dell'investitore può, inoltre, essere valutato quale fatto colposo concorrente con l'illecito del promotore finanziario, in funzione della diminuzione del risarcimento, ai sensi dell'art. 1227, primo comma, c.c. (Cass. 01/03/2016, n. 4037; Cass. 13/05/2016, n. 9892; Cass. 26/07/2017, n. 18383; Cass. 28/07/2021, n. 21643);

2.3. elementi presuntivi sintomatici di un contegno significativamente "anomalo" dell'investitore possono ricavarsi dal numero o dalla ripetizione delle operazioni poste in essere con modalità irregolari, dal valore complessivo delle stesse, dall'esperienza acquisita nell'investimento di prodotti finanziari, dalla conoscenza, da parte dell'investitore, del complesso *iter* funzionale alla sottoscrizione di programmi di investimento e dalle sue complessive condizioni culturali e socio-economiche (Cass. 13/12/2013, n. 27925; Cass. 22/11/2018, n. 30161; Cass. 17/01/2020, n. 857);

2.4. tra questi elementi si colloca la consegna al promotore di somme di danaro in contanti, senza richiesta di quietanza (Cass. 20/01/2022, n. 1786);

Ric. 2022 n. 03560 sez. M3 - ud. 13-09-2022

-6-

questa circostanza assume particolare rilevanza in funzione del giudizio circa l'anomalia della condotta del danneggiato, in quanto la consegna di denaro in contanti da parte dell'investitore nelle mani del promotore è oggetto di specifico ed espresso divieto normativo (art. 31, comma 2 *bis*, d.lgs. n. 58 del 1998; art. 108 del regolamento Consob adottato con delibera n. 16190 del 2007);

2.5. pur dovendosi escludere l'operatività di qualsiasi automatismo (giacché la valutazione relativa agli elementi sintomatici della condotta anomala dell'investitore – e l'apprezzamento se essi siano tali da rivelare collusione o consapevole acquiescenza alla violazione delle regole gravanti sul promotore – costituisce oggetto di un accertamento di fatto riservato al giudice di merito, da compiersi caso per caso, il quale sfugge al sindacato di legittimità: da ultimo, Cass. 18/05/2022, n. 15917, in motiv.), tuttavia, quando tale condotta si traduca nella violazione di norme giuridiche, contenenti specifici obblighi (quale, nella fattispecie, quello di consegnare al consulente finanziario unicamente assegni bancari o circolari, non trasferibili, intestati all'intermediario per cui opera ovvero alla società i cui servizi, strumenti finanziari o prodotti finanziari sono offerti, o comunque di avvalersi di altri strumenti – ordini di bonifico e documenti similari, nonché strumenti finanziari nominativi o all'ordine che abbiano come beneficiari o che siano stati intestati o girati ai predetti soggetti – dotati di tracciabilità in funzione di impedire elusioni del controllo antiriciclaggio: cfr., in tal senso, Cass.28/07/2021, n. 21643), il giudice del merito è tenuto ad apprezzare specificamente queste circostanze e, eventualmente, a dar conto, in motivazione, delle ragioni per le quali ritenga che tale condotta, lungi dal concretare una

Ric. 2022 n. 03560 sez. M3 - ud. 13-09-2022
-7-



cooperazione colposa con l'illecito del promotore, sia stata perfettamente rispondente al principio di autoresponsabilità che deve governare i rapporti tra consociati e che si pone alla base della tutela dell'affidamento incolpevole, e non abbia pertanto integrato quei connotati di anomalia idonei ad elidere il nesso di occasionalità necessaria tra il danno subito dall'investitore e le incombenze affidate al promotore, che giustifica la solidale responsabilità dell'intermediario;

2.6. nel caso di specie, la Corte di appello, dopo aver richiamato i surricordati principii generali affermati da questa Corte (p.11 della sentenza impugnata, recante, peraltro, pagine non numerate), prima di formulare i rilievi – invero poco rilevanti – concernenti l'inquadramento del promotore nella organizzazione della banca e la mancata attivazione di questa per rendere avvisati i clienti delle condotte di malversazione poste in essere da quello, pur numerose e seriali (pp.15 e 16), si è limitata a rilevare che il versamento della somma di Euro 55.000, corrisposta in quattro *tranches*, non poteva ritenersi eccessivo, tenuto conto che si trattava di somme date per investimento (p. 14);

è però evidente che l'elemento presuntivo sintomatico di un contegno significativamente "anomalo" dell'investitore non ineriva tanto all'*entità* della somma versata quanto piuttosto alle *modalità* del versamento, che, in violazione di specifiche norme giuridiche, era stato posto in essere in contanti ed in assenza di alcun rapporto con la banca, in mancanza di ogni tracciabilità, anche in ragione dell'omessa o incompleta compilazione dei moduli di investimento, senza riferimenti all'intermediaria e senza descrizione del prodotto finanziario da acquistare;

Ric. 2022 n. 03560 sez. M3 - ud. 13-09-2022
-8-



queste circostanze non sono state in alcun modo considerate dalla Corte territoriale, la quale si è limitata a rilevare – con argomentazione peraltro difficilmente intellegibile – che, nel momento in cui risulta accertato che il promotore ha ricevuto dall'investitore «*importi "apparentemente" riconducibili alla banca*», l'«*asserita anomalia dei pagamenti è irrilevante*», e ha tenuto ad evidenziare che, «*dal momento che l'anomalia ha vari significati, può accadere che i pagamenti siano anomali nel senso di essere veicolati da mezzi del tutto "atipici"*», sebbene – ha precisato – «*tutt'altro che socialmente atipici*» (p.14);

posta la correlazione tra pagamenti "anomali" e pagamenti "atipici", ha quindi individuato questi ultimi negli «*assegni con il nominativo lasciato in bianco ovvero assegni che vengano a circolare quali contanti, senza la serie di girate conseguenti ai vari passaggi del possesso del titolo*» (p.14);

è evidente che la riferita motivazione – la quale non menziona la dazione di denaro contante tra i pagamenti ritenuti "atipici" né tra quelli ritenuti "anomali" – omette di esaminare le circostanze di fatto fondamentali emergenti dalla condotta del Soccionovo Gioacchini, in ragione delle quali avrebbe dovuto essere formulato il giudizio di merito circa il carattere "anomalo" o meno di tale condotta, giacché non considera né che l'investitore aveva tenuto un comportamento contrario alla legge (consegnando al promotore denaro contante senza alcuna tracciabilità) né che aveva operato secondo modalità estranee alla ordinaria prassi bancaria (evitando di instaurare rapporti di negoziazione, di conto corrente o di deposito titoli con l'intermediaria e di avvalersi ritualmente dei moduli di investimento ad essa intestati) e omette conseguentemente di manifestare alcun apprezzamento

Ric. 2022 n. 03560 sez. M3 - ud. 13-09-2022
-9-



sulla rilevanza di tali "anomalie" in funzione della dimostrazione della collusione o, quanto meno, della *consapevole acquiescenza* del promotore rispetto al contegno illecito del consulente finanziario;

3. le omissioni contenute nella gravata sentenza – le quali si traducono sia nell'omesso esame di decisive circostanze di fatto sia nella violazione delle regole sulla responsabilità solidale dell'intermediario per i danni arrecati a terzi dal consulente finanziario (art. 31, comma 3, del d.lgs. n. 58 del 1998 – inducono ad accogliere il primo motivo di ricorso, con assorbimento del secondo motivo;

la sentenza impugnata va cassata in relazione al motivo accolto con rinvio alla Corte di appello di Ancona, in diversa composizione, la quale, attenendosi agli enunciati principi, rinoverà l'accertamento di merito sulla rilevanza della condotta del danneggiato ai fini dell'eventuale esclusione o riduzione della responsabilità della banca intermediaria, tenendo presenti le circostanze di fatto indebitamente omesse;

il giudice del rinvio provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità (art. 385, terzo comma, c.p.c.);

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso e dichiara assorbito il secondo; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte di appello di Ancona, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso nella Camera di consiglio della Sesta Sezione Civile – Sottosezione Terza il giorno 13 settembre 2022.

Paul