



Civile Sent. Sez. 3 Num. 18612 Anno 2015

Presidente: BERRUTI GIUSEPPE MARIA

Relatore: RUBINO LINA

Data pubblicazione: 22/09/2015

**SENTENZA**

sul ricorso 16201-2012 proposto da:

M

B

2015

1138

- *ricorrente* -

**contro**

BANCA

L.R.



- controricorrente -

nonchè contro

T D ;

- intimato -

avverso la sentenza n. 896/2011 della CORTE D'APPELLO  
di TORINO, depositata il 13/06/2011, R.G.N. 149/2010;  
udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 08/05/2015 dal Consigliere Dott. LINA  
RUBINO;

udito l'Avvocato ;

udito l'Avvocato ;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. UMBERTO DE AUGUSTINIS che ha concluso  
per l'accoglimento del ricorso p.q.r..

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Lh



R.G. 16201 \ 2012

### I FATTI

B M convenne in giudizio dinanzi al Tribunale di Saluzzo T D e la Banca , chiedendone al condanna al risarcimento dei danni patiti per il comportamento del T , promotore finanziario della banca.

Espose:

- di aver intrattenuto fin dal 2002 rapporti con il T , il quale si occupava dei suoi investimenti quale promotore di Banca ;
- di aver riposto fiducia crescente nel T , che frequentava abitualmente la sua casa, ed al quale aveva dato accesso alla lettura della corrispondenza proveniente dalla banca ed aveva consentito di tenere in ordine la sua corrispondenza e documentazione bancaria;
- di aver consegnato al T. varie somme in contanti, senza neppure pretendere ricevuta, ed anche il tagliando di una vincita al Superenalotto affinché lo incassasse, per complessivi quasi 200.000,00 euro in contanti, con l'intesa che il promotore avrebbe investito le somme conferite presso Banca , finché nel 2004 ricevette comunicazione dalla banca che il T era stato sospeso e che le somme non risultavano investite;
- di aver presentato denuncia querela nei confronti del T. per truffa.

Il Tribunale di Saluzzo condannò il promotore finanziario e la banca in solido a risarcire al ricorrente l'intero danno subito, pari ad euro 197.410,29 oltre interessi.

La Banca proponeva appello, chiedendo in via principale il rigetto della domanda risarcitoria nei propri confronti ed in via subordinata che si riducesse l'importo del risarcimento a suo carico per concorso colposo del danneggiato.

Il M proponeva a sua volta appello incidentale, chiedendo, oltre alla conferma della condanna solidale nei confronti dei danneggianti, la condanna degli stessi alla rivalutazione monetaria e a corrispondergli i rendimenti che avrebbe maturato sull'importo sottratto dal T. ove lo stesso fosse stato effettivamente investito negli



strumenti finanziari a medio rischio commercializzati dalla Banca, secondo le indicazioni del cliente.

La Corte d'Appello di Torino con la sentenza impugnata accoglieva in parte l'appello, riconoscendo il concorso di colpa del M nella misura del 50% e riducendo proporzionalmente la somma dovuta dalla banca al danneggiato; riconosceva al M il diritto alla rivalutazione monetaria e confermava la condanna per l'intero del T nei confronti del M, e la condanna del T a manlevare e tenere indenne la banca della somma che questa avrebbe dovuto corrispondere al cliente.

B M propone ricorso per cassazione articolato in due motivi ed illustrato da memoria nei confronti di D T e di Banca, per la riforma della sentenza n. 896 del 2011 della Corte d'Appello di Torino.

Resiste con controricorso la Banca

D T, regolarmente intimato, non ha svolto attività difensiva.

## LE RAGIONI DELLA DECISIONE

Con il **primo motivo di ricorso** il M denuncia la violazione degli artt. 1227 c.c. e 31 del d.lgs. n. 58 del 1998, nonché l'insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio consistente nella rilevanza accordata dalla sentenza impugnata alla consegna di somme di denaro da parte sua al promotore finanziario con modalità difformi da quelle con cui quest'ultimo sarebbe stato legittimato a riceverle. Lamenta che la corte territoriale sia incorsa in un errore di diritto laddove ha ritenuto sussistente il concorso del fatto colposo del creditore, in contrasto con una cospicua giurisprudenza di legittimità.

Denuncia che sia stato lo stesso sistema bancario, con l'introduzione della figura del *family banker*, a rivoluzionare il rapporto tra banca e cliente permettendo a quest'ultimo di effettuare tutte le operazioni a domicilio, anche gli investimenti, anche grazie al rapporto di fiducia che la stessa banca invitava a costruire con il proprio promotore finanziario che, invertendo la precedente impostazione dei rapporti, si revaca personalmente presso l'abitazione del cliente e non viceversa.

Sostiene che sia contraddittorio che chi questo rapporto abbia costruito confidando nel promotore rivelatosi infedele, tradendo al contempo la sua fiducia e quella della banca, possa essere penalizzato nei confronti dell'istituto preponente, che è evidentemente responsabile per non aver correttamente vigilato sull'operato del suo promotore.

Con il **secondo motivo di ricorso**, il M denuncia l'insufficiente e contraddittoria motivazione in relazione al rigetto del suo appello incidentale relativo agli interessi che avrebbe maturato sulle somme indebitamente trattenute dal promotore.

Egli critica la motivazione della sentenza laddove ha riconosciuto il suo diritto ad ottenere ad integrale riparazione del pregiudizio subito per la sottrazione del denaro da parte del T e il suo mancato investimento nei prodotti finanziari di Banca conformi al profilo di rischio dell'investitore (nella misura del 50% tenuto conto del concorso di colpa a suo carico), liquidano in suo favore una somma comprensiva, oltre al capitale versato dei soli interessi legali e rivalutazione monetaria. Sostiene che il risarcimento del danno dovesse essere comprensivo anche degli interessi che avrebbe percepito se le somme a lui affidate fossero state impiegate conformemente alle indicazioni impartite, mentre la corte d'appello non glieli ha riconosciuti senza neppure motivare sul punto.

Il primo motivo è **infondato**.

La questione sottoposta all'attenzione della Corte con il primo motivo di ricorso è se, a fronte della responsabilità dell'intermediario finanziario per il fatto illecito, dotato anche di rilevanza penale, del proprio promotore, possa rilevare il concorso di colpa del danneggiato.

Come pianamente e condivisibilmente affermato dalla corte d'appello (p.13 della sentenza), la responsabilità dell'istituto di credito che agisce come intermediario finanziario autorizzato per il fatto illecito del suo promotore si fonda sull'art. 31, terzo comma, del d.lgs. n. 58 del 1998, in forza del quale il soggetto abilitato allo svolgimento dei servizi e delle attività di investimento è solidalmente responsabile dei danni arrecati ai terzi dal promotore finanziario, nel periodo in cui questi ha agito appunto quale promotore sulla base del rapporto contrattuale in essere con la banca.



La responsabilità dell'istituto di credito, di cui al menzionato art. 31, terzo comma, costituisce applicazione del generale principio di cui all'art. 2049 c.c..

Perché lo stesso possa operare questa Corte ha più volte affermato che non è necessario altro che il rapporto di occasionalità necessaria tra la condotta antigiuridica posta in essere dall'agente o promotore e le incombenze che gli erano state affidate dal preponente o intermediario finanziario autorizzato. Ciò significa, come chiarisce la corte d'appello, che non è richiesto un nesso di causalità fra l'incarico e il danno al terzo, ma è sufficiente che le mansioni affidate dal proponente o committente abbiano determinato una situazione tale da agevolare o rendere possibile il fatto illecito e l'evento dannoso, anche se l'agente abbia operato al di là dei limiti delle sue incombenze e perfino, come pure è stato precisato, trasgredendo gli ordini ricevuti e con dolo (Cass. n. 4951 del 2002).

Non è dubbio né contestato in questa sede che all'epoca dei fatti il T agisse ancora come promotore finanziario della Banca, né che le somme sottratte gli furono affidate per essere investite in prodotti della banca, come già era avvenuto in passato avendo intrattenuto da oltre due anni in precedenza il ricorrente un rapporto come investitore con Banca

La corte territoriale ha rilevato come non fossero circostanze idonee ad escludere totalmente la responsabilità della banca preponente né il fatto che l'agente avesse ecceduto dai limiti dell'incarico né le particolari, imprudenti ed irregolari modalità di affidamento dei valori da parte dell'investitore all'intermediario, che nell'ultimo periodo consegnò a più riprese somme in contanti al promotore per complessivi 120.000 euro, e gli consegnò anche il biglietto vincente di una lotteria, affinché ne curasse l'incasso e poi provvedesse ad investire le somme incassate (per un caso in cui le modalità del fatto ed i rapporti di amicizia personale tra il promotore ed il cliente fossero tali da escludere totalmente la responsabilità dell'intermediario, per difetto dello stesso nesso di occasionalità necessaria, v. Cass. n. 5020 del 2014).

La corte d'appello ha però accolto il terzo motivo di appello della banca, ritenendo che il comportamento altamente imprudente del risparmiatore ed in particolare le modalità irregolari e palesemente non appropriate dell'affidamento dei valori nel particolare caso

L. 1

concreto potesse avere un rilievo ai sensi dell'art. 1227 c.c. ed è giunta a ravvisare un concorso di colpa del danneggiato, nella misura del 50%.

Le valutazioni della corte territoriale sono esenti da vizi di legittimità.

La responsabilità del soggetto abilitato all'intermediazione finanziaria per l'illecito del proprio promotore finanziario è una ipotesi tipizzata di responsabilità oggettiva. Finalità della previsione è quella al contempo di rafforzare la fiducia del pubblico dei risparmiatori nel sistema di raccolta del risparmio domiciliare, inducendolo a confidare che la semplice appartenenza del promotore alla rete ufficiale del preponente costituisca una garanzia e quindi di avvalersi senza remore del suo operato, e di fornire al risparmiatore una tutela rafforzata a fronte di eventuali illeciti del promotore inserito nella rete di collaboratori di cui l'istituto si avvale, allocando il rischio dell'operato illecito del promotore anche sull'intermediario autorizzato, ovvero sul soggetto che meglio lo può sostenere.

Ne consegue la necessità, per non vanificare la finalità della norma, di una lettura rigorosa della responsabilità a carico dell'intermediario preponente, a fronte della quale non ricadono di per sé fuori dell'ombrello protettivo della responsabilità dell'istituto i comportamenti illeciti del promotore quali l'induzione nel cliente ad adottare prassi anomale e rischiose quali l'affidamento diretto di denaro in contanti. Come sottolineato dalla corte territoriale, non va neppure sottaciuto che la norma comportamentale che vieta incassi diretti e versamenti nelle proprie mani, contenuta nell'art. 94, comma 6, del regolamento Consob 1.7.1998, n. 11.522, è indirizzata al promotore e non al pubblico dei risparmiatori, che non sono tenuti a conoscerla.

Se la responsabilità oggettiva della banca non può essere esclusa neppure a fronte del comportamento illecito del promotore finanziario ( che nel caso di specie è stato anche sottoposto a procedimento penale e condannato ), si pone la necessità di verificare se, al verificarsi di quali condizioni ed entro quali limiti, l'obbligo risarcitorio dell'intermediario possa proporzionalmente ridursi a fronte del concorso colposo dello stesso investitore nella misura in cui questo avrebbe potuto evitare o contenere il danno tenendo un comportamento più prudente.

Nel caso di specie, la corte d'appello ha ritenuto che l'importo del risarcimento dovuto potesse e dovesse essere proporzionalmente ridotto in considerazione del concorso di colpa del danneggiato nella misura del 50%. Il giudice di merito ha accertato che il promotore era riuscito ad instaurare, a proprio vantaggio, un rapporto di piena fiducia con il Monge (e con altri clienti, della cui fiducia aveva ugualmente approfittato), aveva libero e frequente accesso alla casa del cliente, il quale nel periodo in cui si verificarono gli illeciti gli faceva controllare direttamente la corrispondenza proveniente dalla banca, dandogli modo di sottrarre o occultare gli estratti conto che la banca trasmetteva con regolarità e che avrebbero potuto rendere edotto il cliente della mancata effettuazione degli investimenti. Inoltre, proprio in virtù di questo rapporto di fiducia, il cliente, pur essendo ben consapevole in ragione dei numerosi investimenti già effettuati, che tutti gli investimenti si dovessero svolgere con il supporto della compilazione di una modulistica che consentisse al cliente e alla banca un tempestivo riscontro, aveva incautamente consentito l'incasso diretto del denaro ed affidato al Tosco cospicue somme.

La giurisprudenza di legittimità, laddove si è trovata ad affrontare il problema dei limiti della responsabilità dell'intermediario autorizzato a fronte del comportamento infedele del promotore ed imprudente del risparmiatore, ha più volte affermato che in tema di intermediazione mobiliare, la mera allegazione del fatto che il cliente abbia consegnato al promotore finanziario somme di denaro con modalità difformi da quelle con cui quest'ultimo sarebbe legittimato a riceverle, non vale, in caso di indebita appropriazione di dette somme da parte del promotore, ad interrompere il nesso di causalità esistente tra lo svolgimento dell'attività dello stesso e la consumazione dell'illecito, e non preclude, pertanto, la possibilità di invocare la responsabilità solidale dell'intermediario preponente (Cass. n. 8229 del 2006, Cass. n. 17393 del 2009; Cass. n. 1741 del 2011).

La giurisprudenza della Corte ha anche più volte affermato che le modalità anomale di consegna del denaro al promotore non possano essere di per sé addotte dall'intermediario come concausa del danno subito dall'investitore, in conseguenza dell'illecito consumato dal promotore, al fine di ridurre l'ammontare del risarcimento dovuto (Cass. n. 6829 del 2011, oltre alle sentenze precedentemente citate). Conformemente a questo orientamento, la prevalente giurisprudenza di legittimità è

*L.R.*



stata in genere particolarmente rigorosa nei confronti degli intermediari autorizzati (proprio per la funzione di tutela del risparmio che svolge questa ipotesi di responsabilità oggettiva), dando spazio al rilievo del concorso di colpa del danneggiato in alcune ipotesi estreme, in cui emergeva addirittura la collusione tra il danneggiato e il preponente infedele, o la consapevole e fattiva acquiescenza del cliente alla violazione delle regole (Cass. n. 27925 del 2013).

La affermazione della inidoneità della irregolarità delle modalità di consegna del denaro, di per sé, ad escludere al responsabilità dell'intermediario autorizzato, si fonda anche sulla considerazione che le disposizioni di legge e regolamentari dettate in ordine alle modalità di corresponsione al promotore finanziario dell'equivalente pecuniario dei titoli acquistati o prenotati sono dirette unicamente a porre a suo carico un obbligo di comportamento al fine di tutelare l'interesse del risparmiatore e non possono, quindi, logicamente interpretarsi come fonte di un onere di diligenza a carico di quest'ultimo, tale da comportare un addebito di colpa (concorrente, se non addirittura esclusiva) in capo al soggetto danneggiato dall'altrui atto illecito

Va però anche sottolineato, e valorizzato, in relazione alla fattispecie all'esame della corte, che la stessa giurisprudenza ha comunque già in precedenza ammesso che la condotta del risparmiatore possa rilevare, ai fini del concorso di colpa, laddove presenti connotati di "anomalia", vale a dire, se non di collusione, quanto meno di consapevole e fattiva acquiescenza alla violazione delle regole gravanti sul promotore, palesata da elementi presuntivi, quali ad esempio il numero o la ripetizione delle operazioni poste in essere con modalità irregolari, il valore complessivo delle operazioni, l'esperienza acquisita nell'investimento di prodotti finanziari, la conoscenza del complesso "iter" funzionale alla sottoscrizione di programmi di investimento e le sue complessive condizioni culturali e socio-economiche (da ultimo, Cass. n. 27925 del 2013).

Riprendendo e valorizzando in questa sede gli arresti sopra indicati, va puntualizzato in generale che l'esistenza di una regola di responsabilità oggettiva, che prescinde dal dolo o dalla colpa del soggetto sul quale viene allocato l'obbligo risarcitorio, non esclude la possibilità di ridurre il risarcimento in considerazione del concorso di colpa del danneggiato.

In riferimento in particolare alla responsabilità dell'intermediario finanziario autorizzato, ed al concorso di colpa del risparmiatore, va detto che :

- spetta al giudice di merito verificare, con analisi che tenga conto delle circostanze del caso concreto, se il cliente danneggiato abbia, con il suo comportamento in violazione delle regole della più elementare prudenza, dato causa e in che misura al verificarsi del danno ;
- i comportamenti imprudenti del cliente possono rilevare, qualora presentino delle anomalie significative, ovvero, oltre che come indice di collusione con il promotore infedele, anche come consapevole acquiescenza della violazione delle regole o comunque come indice di inequivoca consapevolezza delle anomalie del proprio comportamento, rispetto a quello preteso dalla banca o seguito in precedenza;
- l'esistenza di regole di particolare protezione in favore del cliente, in ragione delle esigenze di garantire la fiducia degli investitori nel sistema di investimento che si svolga fuori sede non esime il soggetto tutelato dal rispetto quanto meno delle più elementari regole di prudenza nei rapporti commerciali;
- l'affidamento nei confronti del promotore finanziario in quanto inserito in una struttura affidabile e che risponde per il suo operato non può essere incondizionato né può giustificare l'adozione di comportamenti imprudenti che non consentano neppure alla banca di esercitare agevolmente i compiti di vigilanza e controllo che le sono propri (giòva ricordare che nel caso di specie il cliente aveva compiuto in precedenza numerosi investimenti con la banca, tutti andati a buon fine : il promotore infedele si è potuto impossessare solo delle somme che il cliente stesso gli ha consegnato o gli ha dato facoltà di incassare direttamente);
- il rapporto tra il risparmiatore-investitore e il c.d. family banker è pur sempre – e in tal modo va inteso dal risparmiatore, facendo uso della ordinaria diligenza - un rapporto di tipo professionale, per quanto si svolga fuori dalle mura dell'istituto di credito e che quindi il risparmiatore compie a proprio rischio comportamenti che siano totalmente inappropriati nell'ambito di un rapporto professionale e giustificabili solo nell'ambito di rapporti di parentela o amicizia personale .

Ne consegue che, dando seguito a quanto già affermato da questa Corte in particolare con la sentenza n. 13529 del 2009, va affermato che in tema di intermediazione mobiliare, la violazione da parte del promotore finanziario degli obblighi di comportamento che la legge pone a suo carico non esclude la configurabilità di un concorso di colpa dell'investitore, e la correlata proporzionale riduzione della responsabilità dell'intermediario autorizzato, qualora il comportamento del cliente presenti delle anomalie significative, ovvero questi, pur essendo perfettamente a conoscenza (per personale e pluriennale esperienza) del complesso "iter" funzionale alla sottoscrizione dei programmi di investimento, ometta di adottare l'ordinaria diligenza, ponendo in essere direttamente comportamenti o avallando comportamenti del promotore devianti rispetto alle ordinarie regole del rapporto professionale tra cliente e promotore, contravvenendo alle regole concernenti le modalità di affidamento dei capitali da investire, espressamente indicate nelle proposte di sottoscrizione di valori mobiliari, o in altro modo contribuendo al verificarsi dell'evento dannoso, attraverso la violazione dei più elementari canoni di prudenza ed oneri di cooperazione nel compimento dell'attività d'investimento (Nel caso di specie, il risparmiatore non si è limitato a consegnare direttamente al promotore somme in contanti a più riprese e a consegnargli per l'incasso il biglietto vincente di una lotteria, ma ha demandato di fatto al promotore il controllo sulla corrispondenza proveniente dall'intermediario autorizzato relativa agli investimenti effettuati).

Anche il secondo motivo di ricorso è **infondato**.

La corte territoriale ha accolto in parte l'appello incidentale del M, riconoscendogli oltre agli interessi compensativi (sulla somma anno per anno rivalutata che i convenuti dovranno corrispondergli a titolo di risarcimento del danno) anche, in ragione della natura di credito di valore, il diritto alla rivalutazione monetaria. Ha escluso il diritto al risarcimento del maggior danno connesso alla redditività che avrebbe tratto dalle somme sottratte dal T, ove investite, in quanto ha ritenuto non provato quale fosse lo specifico investimento maggiormente redditizio al quale esse erano destinate (il ricorrente avrebbe voluto provare l'entità di tale maggior credito mediante una consulenza tecnica ritenuta meramente esplorativa, alla quale la corte territoriale non

ha dato ingresso). In mancanza della prova, e forse anche della allegazione – che neppure in questa sede è stata fatta – in ordine allo specifico tipo di investimento che si intendeva fare, e alla redditività di esso, la corte ha altresì motivato, rendendo la motivazione inattaccabile anche sotto il profilo della completezza, in ordine alla scarsa ed inferiore redditività degli investimenti a reddito fisso nel periodo in contestazione.

Il ricorso va pertanto rigettato.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come al dispositivo.

#### **P.Q.M.**

La Corte rigetta il ricorso. Pone a carico del ricorrente le spese di giudizio sostenute dalla controricorrente, che liquida in complessivi euro 7.000,00, di cui 200,00 per spese, oltre accessori e contributo spese generali.

Così deciso nella camera di consiglio della Corte di cassazione in data 8 maggio 2015

**Il Consigliere estensore**

**Il Presidente**