

Civile Sent. Sez. 3 Num. 18860 Anno 2015
Presidente: BERRUTI GIUSEPPE MARIA
Relatore: RUBINO LINA
Data pubblicazione: 24/09/2015

SENTENZA

sul ricorso 4958-2012 proposto da:

2015

1139

- *ricorrenti* -

contro

SPA (già

SPA),

L.R.



elettivamente domiciliata in
presso lo studio dell'avvocato _____, che
la rappresenta e difende unitamente agli avvocati
_____ giusta procura
speciale a margine del controricorso;

- **controricorrente** -

nonchè contro

;

- **intimati** -

avverso la sentenza n. 890/2011 della CORTE D'APPELLO
di BRESCIA, depositata il 29/07/2011, R.G.N.
1862/2006;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 08/05/2015 dal Consigliere Dott. LINA
RUBINO;

udito l'Avvocato PIERGIORGIO VILLA;

udito l'Avvocato MASSIMO LONIGHI;

udito l'Avvocato PAOLA ZANGRILLI per delega;

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

u.r.

R.G. 4958 \ 2012

I FATTI

convenivano in giudizio dinanzi al Tribunale di Mantova nonché la s.p.a. per sentirli condannare alla restituzione delle somme da loro rispettivamente consegnate al quale agente (euro 7.746,85 quanto a euro 15.493,71 quanto a) per l'acquisto nel novembre 2001 di prodotti finanziari del “ ”, deducendo che il prodotto finanziario, spacciato dal come emesso da società appartenente al gruppo , si rivelava inesistente e che il si impossessava illecitamente delle somme consegnategli dagli attori in esecuzione di quanto previsto nel contratto sottoscritto, senza provvedere ad alcun investimento. Il chiamava in causa tale , adducendone una partecipazione alla vicenda.

Il Tribunale di Mantova condannava i convenuti e in solido alla restituzione delle somme nei confronti degli attori, condannava il a tenere indenne la e rigettava le domande di questi verso il .

La Corte d'Appello di Brescia riformava in parte la sentenza di primo grado in accoglimento dell'appello della , respingendo la domanda dei nei confronti della compagnia assicurativa, ora s.p.a., e condannandoli in solido alla restituzione delle somme da questa ricevute in esecuzione della sentenza di primo grado; confermava invece la condanna del solo .

propongono ricorso per cassazione articolato in un unico, complesso motivo, nei confronti di e di s.p.a., ora s.p.a. nonché di , per la riforma della sentenza n. 890 del 2011 della Corte d'Appello di Brescia.

Resiste con controricorso la s.p.a.

regolarmente intimati, non hanno svolto attività difensiva.

Le parti costituite hanno depositato memoria.

LR.

LE RAGIONI DELLA DECISIONE

Il ricorso.

All'interno di un unico **motivo di ricorso** i ricorrenti denunciano in realtà violazioni diverse, sia sotto il profilo della violazione di legge che del vizio di motivazione.

1 e 2. Sotto il profilo della violazione di legge, essi denunciano dapprima la violazione dell'art. 2697 c.c. ed anche dell'art. 2049 c.c., lamentando che la corte d'appello abbia rigettato la domanda da loro proposta nei confronti della _____ affermando che i ricorrenti non abbiano fornito la prova che il prodotto finanziario venduto (emesso dal fantomatico _____, rivelatosi inesistente) fosse riconducibile alla compagnia di assicurazioni, benché i contratti fossero redatti con carta filigranata con il marchio _____ e offerti in sottoscrizione ai clienti racchiusi in cartelline con il segno distintivo _____, da un agente _____ e all'interno dei locali della _____.

Contestano sostanzialmente il contenuto dell'onere probatorio posto a loro carico dalla corte d'appello, sostenendo di aver fornito idonea prova del collegamento tra la società indicata nei contratti e la _____, e che la corte d'appello abbia mal valutato le prove offerte. L'argomentazione è meglio sviluppata nella memoria illustrativa, laddove essi chiariscono che il contenuto dell'onere probatorio effettivamente a loro carico era di aver concluso i contratti con agente _____, presso l'agenzia _____, e che l'attività da questi svolta come agente assicurativo abbia costituito un nesso di occasionalità necessaria per la sottoscrizione del contratto, in quanto tanto bastava a far scattare la responsabilità oggettiva della società di assicurazioni, mentre non apparteneva all'onere probatorio dei danneggiati la dimostrazione della effettiva esistenza di un rapporto tra la società cui si riferivano i contratti e il gruppo _____.

Inoltre criticano sotto il profilo della violazione di legge ed anche della contraddittorietà della motivazione, i passi della motivazione in cui la corte d'appello introduce un doppio canone di diligenza a carico di chi conclude contratti con un promotore, più blando quanto ai rapporti con il promotore stesso, in relazione al quale la corte territoriale precisa che il contraente non deve andare a verificare il contenuto dei poteri, più stringente ai fini di ritenere configurabile la responsabilità della società, in quanto afferma che è onere del cliente verificare che il prodotto offerto in vendita sia

effettivamente riconducibile a quella società per conto della quale il soggetto con cui trattano dice di operare.

3. I ricorrenti introducono anche una critica al punto della motivazione in cui la corte d'appello ha affermato che essi non avessero fornito idonea prova di aver effettivamente versato le somme delle quali richiedevano la restituzione. La corte infatti afferma che fosse stata fornita solo la prova dell'emissione di un assegno circolare da parte della , richiesto in tempi corrispondenti e di importo corrispondente, ma non ha ritenuto il dato sufficiente, come pure ha ritenuto inconcludente che sui contratti fosse stata data quietanza delle somme versate.

4. I ricorrenti denunciano poi da parte della corte territoriale la violazione dell'art. 1292 c.c., per aver trasformato una obbligazione parziaria in solidale. Deducono di aver agito in origine per ottenere la restituzione delle somme da ciascuno versate in relazione ai due distinti contratti sottoscritti (euro 7.746, 85 , euro 15.493,71) e di aver percepito dalla le somme di pertinenza di ciascuno, in esecuzione della condanna di primo grado. Evidenziando di essere invece stati condannati in solido, in appello, a restituire alla le somme che avevano percepito pur in mancanza di alcuna solidarietà tra di loro.

5. La decisione d'appello

La Corte d'Appello di Brescia ricostruisce i fatti evidenziando che il era agente di assicurazione della con il quale i avevano già concluso un contratto di assicurazione, li contatta più o meno quando il suo rapporto con la era venuto a cessare e fa sottoscrivere loro due contratti di acquisto di prodotti assicurativi di un fantomatico “ ”, che riferisce loro essere una società del gruppo nei locali dell'agenzia nei quali continua pacificamente ad operare al momento dei fatti, documenti racchiusi in una cartellina con la stampigliatura ;

- deduce che non si applichi l'art. 31 TUF, dettato solo per la responsabilità del promotore finanziario;
- ammette in via astratta che al rapporto tra agente e compagnia di assicurazioni, anche per i prodotti non assicurativi venduti, si possa applicare però l'art. 2049 c.c. qualora sussistesse il nesso di occasionalità necessaria;

- ritiene però, diversamente dal giudice di primo grado, che debba escludersi la responsabilità della compagnia assicurativa non avendo adeguatamente provato i danneggiati l'esistenza della occasionalità necessaria :

- diverso è infatti il contenuto del principio dell'apparenza, e del dovere di diligenza a carico del cliente nei rapporti con l'agente e nei confronti della società, in quanto, laddove il cliente non può ritenersi tenuto a verificare il contenuto e l'estensione dei poteri dell'agente, per contro, rientra nei suoi oneri di diligenza verificare che il prodotto offertogli dall'agente sia riconducibile alla società che viene indicata dall'agente stesso : qui il cliente dovrebbe andare a verificare che il prodotto sia riconducibile al gruppo societario dell'intermediario autorizzato;

- inoltre, ritiene che il cliente non abbia provato, tenuto conto delle circostanze del caso concreto (contratti sottoscritti presso l'agenzia con l'agente e racchiusi in cartellina con la stampigliatura), né la propria mancanza di colpa nel ritenere che il contratto sottoscritto fosse riconducibile alla , né la colpa della compagnia assicurativa.

In conclusione, la corte d'appello ha accolto l'appello della compagnia di assicurazioni e ha condannato i tre ricorrenti in solido a restituire le somme che complessivamente avevano ricevuto.

Tutto ciò premesso, il ricorso va accolto, sotto molteplici profili, e la sentenza in esame va cassata, con rinvio alla corte d'Appello di Brescia che provvederà a rinnovare l'esame della controversia facendo applicazione dei principi di diritto sotto indicati.

6. La responsabilità della società di assicurazioni per il fatto illecito del suo agente.

Come affermato dalla corte d'appello, la controversia in esame si colloca al di fuori dell'ambito di applicazione dell'art. 31 TUF perché quella normativa tutela la raccolta delle offerte fuori sede, ovvero la raccolta del risparmio porta a porta da parte del promotore finanziario e la responsabilità dell'intermediario che lo ha preposto all'incarico, mentre in questo caso si tratta di un prodotto finanziario venduto da un agente di assicurazioni all'interno della sua agenzia ai clienti dell'agenzia stessa. Il ricorso

L. R.



proposto del resto non pone neppure la questione l'applicabilità al caso concreto della responsabilità di cui all'art. 31 TUF.

Lo stesso art. 31 TUF peraltro costituisce una ipotesi specifica, tipica, della responsabilità oggettiva prevista dall'art. 2049 c.c. a tutela del risparmiatore che valuta proposte finanziarie in condizioni di maggiore vulnerabilità (Cass. n. 12448 del 2012; Cass. n. 21729 del 2010).

La motivazione della corte d'appello è condivisibile e corretta fintanto che essa ritiene astrattamente inquadrabile la responsabilità della compagnia di assicurazioni nella responsabilità oggettiva ex art. 2049 c.c., ovvero in una ipotesi di responsabilità indiretta per il danno provocato dal proprio incaricato, non ristretta, nella giurisprudenza di questa Corte, alla responsabilità delle società di intermediazione per l'operato dei promotori finanziari in quanto rispondente ad una tecnica di allocazione dei danni sul soggetto più idoneo a risponderne estesa anche ad altri casi. In passato infatti questa Corte ha già avuto modo di affermare la responsabilità ex art. 2049 cod. civ. della compagnia assicuratrice per l'attività illecita posta in essere dall'agente, ancorché privo del potere di rappresentanza, che sia stata agevolata o resa possibile dalle incombenze demandategli e su cui la medesima aveva la possibilità di esercitare poteri di direttiva e di vigilanza (v. Cass. n. 14578 del 2007).

Nel caso di specie si trattava quindi di verificare la configurabilità in concreto della responsabilità oggettiva della impresa di assicurazioni, abilitata anche a vendere prodotti di investimento vari, per il fatto illecito del suo agente (si ricorda che il rapporto tra la e il è venuto a cessare nel medesimo periodo di tempo in cui si collocano le attività illecite poste in essere da questi nei confronti dei ricorrenti).

Come richiamato dalla stessa corte d'appello, per la configurabilità di questa ipotesi responsabilità oggettiva, la giurisprudenza della corte ritiene necessario (ed anche, come si vedrà in seguito, sufficiente) il rapporto di occasionalità necessaria tra la condotta antigiusuridica posta in essere dall'agente e le incombenze che gli erano state affidate dal preponente. Ciò significa non che sia richiesto un nesso di causalità fra l'incarico conferito dalla società e il danno subito dal terzo, ma che le mansioni affidate dal proponente abbiano determinato una situazione tale da agevolare o rendere possibile il

← R

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).

Tuttavia, la valutazione della corte territoriale va incontro alla denunciata violazione di legge nella interpretazione dell'art. 2697 c.c. in applicazione all'ipotesi di cui all'art. 2049 c.c. laddove, nel passare all'accertamento in concreto della responsabilità della società non si è limitata a verificare la sussistenza del suddetto nesso di occasionalità necessaria, nel suo contenuto sopra indicato, ma ha ritenuto di rigettare la domanda dei risparmiatori ritenendo che essi non abbiano provato di essere esenti da colpa nel fare affidamento che la proposta contrattuale alla quale erano stati invogliati a prestare adesione dall'agente assicurativo provenisse effettivamente da una società del gruppo

A questa affermazione si affianca l'altra, parimenti non esatta, secondo la quale debbono essere differenziati gli oneri probatori a carico della parte per accertare la sussistenza della responsabilità per fatto illecito dell'agente e per affiancare ad essa la responsabilità anche dell'istituto preponente (ponendo peraltro il giudice territoriale un onere probatorio più blando in capo ai risparmiatori quanto alla responsabilità dell'agente, del quale si afferma che essi non fossero tenuti a verificare i poteri di rappresentanza rispetto alla singola proposta contrattuale, e più severo in ordine alla effettiva riconducibilità a società del gruppo della proposta contrattuale loro sottoposta.

Questa affermazione è giuridicamente errata, perché a fronte di una unica responsabilità per uno stesso fatto dannoso, in cui un soggetto risponde a titolo di responsabilità diretta e l'altro indiretta (per di più oggettiva) per il fatto del preposto, l'onere probatorio a carico della parte è unitario.

La funzione della previsione di questa ipotesi di responsabilità oggettiva è quella di tutelare chi abbia rapporti con un soggetto che, in virtù del suo inserimento in una struttura, in questo caso una compagnia di assicurazioni, crea per ciò stesso un particolare affidamento nel cliente una volta che gli propone l'acquisto di prodotti del gruppo, affiancando alla responsabilità diretta dell'operatore disonesto quella della società che lo ha utilizzato mettendolo in condizione di provocare il danno al

risparmiatore. Ove si seguisse il percorso decisionale della corte d'appello, il risparmiatore, che pur abbia provato di aver subito un danno dal comportamento illecito dell'agente che si è appropriato del denaro consegnatogli non potrebbe giovarsi automaticamente, anche allorchè sia stata accertata l'esistenza del nesso di occasionalità necessaria, della responsabilità aggiuntiva della compagnia di assicurazioni rispetto a quella del suo agente, ed in luogo di essere maggiormente tutelato risulterebbe sfavorito, in quanto soggetto ad un difficile e più gravoso onere probatorio, essendo onerato a compiere una attività di ricostruzione (effettiva riconducibilità del prodotto finanziario venduto dal promotore alla società della quale questi è promotore) idonea a svuotare la garanzia di ogni contenuto.

Parimenti non è condivisibile l'affermazione, contenuta a pag. 13 della sentenza impugnata, secondo la quale "la mancanza di prova di un comportamento incolpevole degli attori si riflette anche sulla carenza di prova di un comportamento colpevole della compagnia" in quanto, trattandosi per l'appunto di responsabilità oggettiva, i danneggiati non sono tenuti a provare la colpa né tanto meno il dolo della compagnia di assicurazioni ai fini della configurabilità della responsabilità di essa. Si tratta infatti di una ipotesi di responsabilità extracontrattuale a titolo oggettivo dei danni causati ai risparmiatori dall'agente preposto, che si fonda sulla base dell'esistenza del solo nesso di occasionalità necessaria tra l'attività dell'agente assicurativo e l'illecito a prescindere da qualsiasi indagine sullo stato soggettivo di dolo o colpa della preponente (v. per una ipotesi di responsabilità di una SIM, Cass. n. 12448 del 2012) ed all'interno della quale non è corretto porre a carico del danneggiato che agisce per il risarcimento di un danno extracontrattuale un onere di diligenza tratto dalla responsabilità contrattuale.

Anche sotto il profilo della coerenza della motivazione, sembra contraddittorio affermare che il risparmiatore nei confronti dell'agente di assicurazioni che lo riceve presso la sede dell'agenzia non abbia un particolare obbligo di diligenza, ovvero possa fare legittimo affidamento sul fatto che egli sia effettivamente agente di quella determinata compagnia, senza che si possa pretendere che ne vada a verificare il contenuto della procura attribuitagli dalla compagnia di assicurazioni (o che sia cessato dall'incarico, o che lo stesso sia stato nel frattempo revocato), mentre poi si pretende che

lo stesso, per potersi giovare della responsabilità della società di assicurazioni, non possa limitarsi a confidare nella veridicità di ciò che gli dice l'agente ma debba andare a verificare se il prodotto venduto sia effettivamente proveniente da una società del gruppo.

L'ultimo rilievo dei ricorrenti, relativo al fatto che essi siano stati condannati solidalmente a restituire alla Ras gli importi autonomamente ricevuti in restituzione in virtù di separati conferimenti effettuati in favore del a seguito della sottoscrizione di due distinti contratti, pur in mancanza tra loro di alcun rapporto di solidarietà (che non si crea automaticamente a seguito della proposizione congiunta, in un unico giudizio, di due domande distinte relative a distinti rapporti giuridici), rimane assorbito dall'accoglimento del ricorso sotto i profili precedenti.

La sentenza impugnata va quindi cassata, con rinvio alla Corte d'Appello di Brescia in diversa composizione che deciderà anche sulle spese in applicazione dei seguenti principi di diritto :” *Nel giudizio introdotto dal risparmiatore per fare accertare la sussistenza della responsabilità oggettiva, ex art. 2049 c.c., della compagnia di assicurazioni per il fatto illecito del suo agente che abbia venduto al cliente un prodotto assicurativo “fantasma” impossessandosi del denaro da questo versato per l'acquisto, il giudice di merito, accertata la responsabilità dell'agente, deve limitarsi a verificare che sussista un nesso di occasionalità necessaria tra l'attività dell'agente e l'illecito, nel senso che il comportamento illecito sia stato agevolato o reso possibile dalle incombenze affidate all'agente, non essendo per contro a carico del danneggiato la prova del dolo o della colpa della società proponente, né tanto meno la prova di aver verificato facendo uso della ordinaria diligenza , la reale esistenza, e la riconducibilità alla società convenuta del prodotto venduto”.*

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso , cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'Appello di Brescia in diversa composizione che deciderà anche sulle spese.

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

Il Consigliere estensore

Lina Rubino

Il Presidente

Giuseppe M. Berruti

STATO IN CANCELLERIA
24 SET 2015
Funzione cancelleria
Immacolata Mattina