



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GIACOMO TRAVAGLINO

- Presidente -

Dott. DANILO SESTINI

- Consigliere -

Dott. ENRICO SCODITTI

- Consigliere -

Dott. MARCO DELL'UTRI

- Rel. Consigliere -

Dott. PAOLO PORRECA

- Consigliere -

Oggetto

RESPONSABILITÀ
PROFESSIONALE

Adunanza del
17/10/2023 - CC

R.G.N. 3640/2022

Rep.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 3640/2022 proposto da:

FINECOBANK S.P.A., in persona del legale rappresentante, presentata
e difesa dagli avv.ti

;

- ricorrente -

contro

FABRIZIO

rappresentato e difeso dall'avv.to

- controricorrente -

contro

MAURO

- intimato -

avverso la sentenza n. 1057/2021 della CORTE D'APPELLO di
ANCONA, depositata il 22/09/2021;



udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 17/04/2023 dal Consigliere dott. MARCO DELL'UTRI;

considerato che,

con sentenza resa in data 22/09/2021, la Corte d'appello di Ancona, in accoglimento dell'appello proposto da Fabrizio e in riforma della decisione di primo grado, ha condannato Mauro e la Fincobank s.p.a., in solido tra loro, al risarcimento dei danni subiti da Fabrizio in conseguenza della violazione, da parte del dei propri obblighi di diligenza professionale connessi all'attività di promotore finanziario svolta per conto di Fincobank s.p.a., avendo il ripetutamente affidato al somme di denaro al fine di investirle in titoli dichiarati come commercializzati dalla Fincobank s.p.a., salvo avvedersi, a seguito della richiesta di disinvestimento, che tutte le somme precedentemente affidate al non erano mai state investite, né risultavano depositate sul conto corrente del

a fondamento della decisione assunta, la corte territoriale – incontestata la responsabilità diretta del per la sottrazione delle somme versate dal – ha evidenziato, diversamente da quanto rilevato dal primo giudice, come, accanto alla quella del promotore, dovesse associarsi la responsabilità solidale della Fincobank s.p.a., avuto riguardo all'oggettiva preposizione formale del da parte della banca, nello svolgimento dei compiti di promotore finanziario per proprio conto, e dovendo escludersi il ricorso di un comportamento dell'investitore tale da giustificare, per le sue eventuali anomalie, l'eventuale interruzione del nesso di causalità tra la responsabilità della banca e il danno del cliente, così come da legittimare qualsivoglia riduzione dell'entità del danno da questi sofferto, ai sensi dell'art. 1227 C.C.;



avverso la sentenza d'appello, Finecobank s.p.a. propone ricorso per cassazione sulla base di due motivi d'impugnazione;

Fabrizio resiste con controricorso;

Mauro non ha svolto difese in questa sede;

il procuratore generale presso la corte di cassazione ha concluso per iscritto, invocando l'accoglimento del primo motivo del ricorso, con l'assorbimento del secondo;

entrambe le parti costituite hanno depositato memoria;

ritenuto che,

con il primo motivo, la banca ricorrente censura la sentenza impugnata per violazione e falsa applicazione dell'art. 31 d.lgs. n. 58/98, nonché per omesso esame di fatti decisivi controversi (in relazione all'art. 360 nn. 3 e 5 c.p.c.), per avere la corte territoriale ingiustificatamente riconosciuto una responsabilità solidale della banca ricorrente in relazione ai danni denunciati dal avuto riguardo ai numerosi e gravi elementi di anomalia ed estraneità alla normale prassi bancaria rinvenibili nella congiunta attività del promotore finanziario e dell'investitore così come analiticamente descritti in ricorso; elementi di anomalia nel loro complesso tali da evidenziare, da un lato, la totale estraneità di Finecobank s.p.a. rispetto all'attività gestionale del e, dall'altro, l'evidente e macroscopica responsabilità dell'investitore nel trascurare il controllo (a monte e a valle) del comportamento del promotore finanziario nell'amministrazione e nell'impiego dei propri fondi;

con il secondo motivo, la ricorrente censura la sentenza impugnata per violazione e falsa applicazione dell'art. 1227 c.c., nonché per omesso esame di fatti decisivi controversi (in relazione all'art. 360 nn. 3 e 5 c.p.c.), per avere la corte territoriale illegittimamente escluso (quantomeno) la corresponsabilità dell'investitore nella produzione del



danno dallo stesso denunciato, avuto riguardo ai gravi elementi di anomalia rinvenibili nel relativo comportamento, tali da giustificare il riconoscimento di una sua manifesta negligenza nella sorveglianza dell'attività del promotore e nel controllo della gestione dei propri fondi;

entrambe le censure – congiuntamente esaminabili per ragioni di connessione – sono fondate;

osserva il Collegio come l'illustrazione delle censure avanzate dalla banca ricorrente punti a sollecitare il riconoscimento, in questa sede di legittimità, da un lato, della falsa applicazione dell'art. 31 del d.lgs. n. 58/98 (che sancisce la responsabilità solidale della banca per i danni arrecati a terzi dal promotore finanziario) e, dall'altro la falsa applicazione dell'art. 1227 c.c. nella parte in cui attribuisce al danneggiato l'integrale responsabilità dei danni allo stesso causalmente riconducibili in via esclusiva, ovvero la relativa corresponsabilità per i danni che avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza;

da ultimo, la banca ricorrente si duole dell'omesso esame, da parte del giudice *a quo*, di fatti decisivi analiticamente richiamati e descritti in ricorso;

al riguardo, varrà considerare come, secondo il consolidato insegnamento della giurisprudenza di questa Corte, gli istituti di credito devono ritenersi responsabili dei danni arrecati a terzi dai propri incaricati nello svolgimento delle incombenze loro affidate, quando il fatto illecito commesso sia connesso per occasionalità necessaria all'esercizio delle mansioni, ma la responsabilità dell'intermediario per i danni arrecati dai propri promotori finanziari è esclusa ove il danneggiato ponga in essere una condotta agevolatrice che presenti connotati di anomalia, vale a dire, se non di collusione, quantomeno di



consapevole acquiescenza alla violazione delle regole gravanti sul promotore (v., *ex plurimis*, Cass., Sez. 1, Ordinanza n. 28634 del 15/12/2020, Rv. 660016 - 01);

le questioni sottoposte all'odierno esame di legittimità invitano, pertanto – nell'ambito di una responsabilità d'indole oggettiva (una volta comprovato – o incontestato, come nella specie – il nesso di occasionalità necessaria costituito dal concreto affidamento, da parte della Finacobank s.p.a., delle incombenze di promotore finanziario al – a indagare sulle caratteristiche del comportamento dell'investitore, se, cioè, connotate, o meno, da profili di anomalia tali da rivelare una *sostanziale acquiescenza* alla violazione delle regole gravanti sul promotore;

con specifico riferimento a circostanze di fatto riferibili al caso di specie in termini di ragionevole assimilazione, questa Corte ha già avuto modo di rilevare come, in tema di intermediazione finanziaria, la banca risponde dei danni arrecati a terzi dai propri incaricati nello svolgimento delle incombenze loro affidate, quando il fatto illecito commesso sia connesso per occasionalità necessaria all'esercizio delle mansioni; la responsabilità dell'intermediario per i danni arrecati dai propri promotori finanziari è, tuttavia, esclusa ove il danneggiato ponga in essere una condotta agevolatrice che presenti connotati di anomalia, vale a dire, se non di collusione, quantomeno di consapevole acquiescenza alla violazione delle regole gravanti sul promotore, tra cui quella che vieta la corresponsione quest'ultimo di denaro in contanti da parte dell'investitore (Cass., Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 31453 del 25/10/2022, Rv. 666074 - 01);

allo stesso modo, si è evidenziato come, ai fini del riconoscimento della responsabilità dell'intermediario finanziario ex art. 31 d.lgs. n. 58 del 1998, la condotta dell'investitore che, ancorché con esperienza nel



settore, abbia consegnato in contanti al promotore finanziario, che agiva per conto di una SIM, una rilevante somma di denaro, a fini d'investimento, non rispettando i divieti di legge, ed abbia subito un danno patrimoniale a causa della condotta dolosa del promotore, condannato per truffa ed appropriazione indebita, integra il concorso colposo del danneggiato nella condotta dolosa accertata penalmente, per aver agevolato quanto meno con consapevole acquiescenza, la produzione del danno, potendo trovare applicazione anche in questa ipotesi l'art. 1227 c.c. (Cass., Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 21643 del 28/07/2021, Rv. 662375 - 01);

più in generale, 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 (cfr. Cass., Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 31453 del 25/10/2022; Cass., Sez. 1, Sentenza n. 27925 del 13/12/2013, Rv. 628778 - 01; Cass., Sez. 3, Ordinanza n. 30161 del 22/11/2018, Rv. 651665 - 01; Cass., Sez. 3, Ordinanza n. 857 del 17/01/2020, Rv. 656687 - 01);

nel quadro di tali elementi, un particolare valore significativo dev'essere attribuito alla circostanza della consegna al promotore di somme di danaro in contanti, senza richiesta di quietanza (cfr. Cass., Sez. 3, Ordinanza n. 1786 del 20/01/2022, Rv. 663709 - 01);

tale circostanza, infatti, 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);

muovendo da tali premesse argomentative, appare del tutto evidente come la corte territoriale, dopo aver rilevato l'avvenuta consegna, da parte dal al di somme di denaro in contanti (v. pag. 4 della sentenza impugnata e v. altresì pag. 2 del controricorso del allo scopo di destinarle a un investimento finanziario, abbia integralmente trascurato di attribuire a tale comportamento dell'investitore il corretto significato dallo stesso ragionevolmente desumibile;

pur dovendo escludersi l'operatività di qualsiasi automatismo (atteso che la valutazione relativa agli elementi sintomatici della condotta anomala dell'investitore - e l'apprezzamento della relativa idoneità a 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, v. Cass., Sez. 3, Ordinanza del 18 maggio 2022, n. 15917, in motivazione), 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., Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 21643 del 28/07/2021, Rv. 662375 - 01), il giudice del merito è tenuto ad apprezzare specificamente queste circostanze ed, eventualmente, a dar conto, in motivazione, delle ragioni per le quali ritenga che tale condotta, lungi dal concretare una 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 (Cass., Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 31453 del 25/10/2022, cit.);

nel caso di specie, la motivazione della corte territoriale posta a fondamento della decisione impugnata, non menzionando la dazione di denaro in contanti tra i pagamenti ritenuti 'atipici', né tra quelli ritenuti 'anomali', deve ritenersi tale da aver trascurato l'esame di circostanze di fatto fondamentali emergenti dalla condotta del in ragione delle quali avrebbe dovuto essere formulato il giudizio di merito circa il carattere 'anomalo' o meno di tale condotta, giacché non considera che l'investitore aveva tenuto un comportamento contrario alla legge (consegnando al promotore denaro contante senza alcuna tracciabilità) e omette conseguentemente di manifestare alcun apprezzamento sulla rilevanza di tali 'anomalie' in funzione della dimostrazione della consapevole acquiescenza del promotore rispetto al contegno illecito del consulente finanziario, trascurando, in tal modo, di procedere all'apprezzamento di fatti probatori assolutamente rilevanti sul piano della determinazione del nesso di causalità determinante o concorrente in relazione alla produzione dei danni denunciati;



a tale riguardo, con particolare riferimento al tema relativo alla prova del nesso di causalità (e dell'eventuale sussistenza di sequenze o serie causali concorrenti, ciascuna in ipotesi idonea ad assumere di per sé una rilevanza causale determinante ai fini della spiegazione dei fatti materiali considerati dal giudice), questa Corte ha già avuto modo di osservare come i criteri da applicare siano quelli 'della probabilità prevalente' e 'del più probabile che non';

il primo criterio, della probabilità prevalente (o della prevalenza relativa), da adottarsi nel caso di specie, implica che, rispetto ad ogni enunciato fattuale, venga considerata l'eventualità che esso possa essere vero o falso, e che, accertatane la consistenza indiziaria, l'ipotesi positiva venga scelta come alternativa razionale quando è logicamente più probabile di altre ipotesi, in particolare di quella/e contraria/e, per essere viceversa scartata quando gli elementi di fatto disponibili le attribuiscono un grado di conferma 'debole', tale, cioè, da farla ritenere scarsamente credibile rispetto alle altre. In altri termini, il giudice deve scegliere l'ipotesi fattuale (essendo la valutazione del nesso di causalità un giudizio di fatto di tipo relazionale) ritenendo 'vero' l'enunciato che abbia ricevuto il grado di maggiore conferma relativa sulla base dei fatti indiziari disponibili, rispetto ad ogni altro enunciato, senza che rilevi il numero degli elementi di conferma dell'ipotesi prescelta, e senza che rilevi il numero delle possibili ipotesi alternative concretamente identificabili, attesa l'inconfigurabilità di un'aritmetica dei valori probatori (cfr. Cass., Sez. 3, Sentenza n. 25884 del 2 settembre 2022);

le omissioni contenute nella sentenza impugnata – destinate a tradursi, 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), sia, infine, nella violazione della norma di cui all'art. 1227 c.c. – impongono l'accoglimento delle censure in esame;

sulla base di tali premesse, rilevata la fondatezza delle censure esaminate, dev'essere disposta la cassazione della sentenza impugnata, con il conseguente rinvio alla Corte d'appello di Ancona, in diversa composizione, cui è altresì rimesso di provvedere alla regolazione delle spese del presente giudizio di legittimità;

P.Q.M.

Accoglie il ricorso; cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'appello di Ancona, in diversa composizione, cui è altresì rimesso di provvedere alla regolazione delle spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Terza Sezione Civile della Corte Suprema di Cassazione del 17/10/2023.

Il Presidente

Giacomo Travaglino

