

34526109



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE II PENALE

Udienza *PUBBLICA*
Del 7.5.2009

SENTENZA *1975/09*

N. Reg. Gen. *3137/08*

Composta dagli ill.mi Sig.ri Magistrati

- Dott. Paolo BARDOVAGNI - Presidente
- Dott. Secondo Libero CARMENINI - Consigliere
- Dott. Antonio PRESTIPINO - Consigliere
- Dott. Ugo DE CRESCIENZO - Consigliere
- Dott. Geppino RAGO - Consigliere

Ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Sul ricorso proposto da

C.F.E. nato a **"omissis"**
BANCA FIDEURAM SPA FIDEURAM spa quale responsabile civile

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE PENALI

Richiesta copia studio
dal Sig. *DeG*

per diritti € *3,54*

il *08/05/2009*
IL CANCELLIERE

Avverso la sentenza 28.5.2008 della Corte di appello di Milano
Sentita la relazione fatta dal Consigliere dr. Ugo De Crescenzio
Sentite le conclusioni del Procuratore Generale il quale ha richiesto la dichiarazione
di inammissibilità del ricorso dell'imputato e il rigetto di quello del responsabile
civile.

Udito il difensore della parte civile **C.** che ha chiesto il rigetto dei ricorsi
Udito il difensore della parte civile **P.** che ha chiesto l'inammissibilità dei ricorsi
Udito il difensore del responsabile civile Banca FIDEURAM spa FIDEURAM che ha
chiesto l'accoglimento del proprio ricorso e il rigetto di quello dell'imputato

Il difensore dell'imputato che ha chiesto l'accoglimento del proprio ricorso

OSSERVA

C.F.E. quale imputato e Banca FIDEURAM spa FIDEURAM spa, quale responsabile civile, per il tramite dei rispettivi propri difensori, con atti separati, ricorrono per Cassazione avverso la sentenza 28.5.2008 con la quale la Corte di Appello di Milano, in parziale riforma della decisione 15.10.2007 del Tribunale della medesima città, condannava **C.F.E.** e il responsabile civile a corrispondere alla parte civile **P.C.** interessi e rivalutazione dalla data del fatto sulla somma liquidata dal tribunale di Milano a titolo di risarcimento del danno, confermando nel resto la sentenza appellata e in particolare la condanna del **C.** alla pena di anni quattro e mesi sei di reclusione ed € 8.000,00 di multa oltre spese di giudizio per i reati di cui agli artt.: a) 81 cpv. 166 d.lvo 24.2.1998 n. 58, 61 n. 2 cp; b) 81 cpv. 640, 61 nn. 7 e 11 cp; c) 81 cpv. 485, 491 cp; d) 81 cpv. 640, 61 nn. 7 e 11 cp; e) 132 dlvo 385/1993; f) 81 cpv. 648 cp; g) 81 cpv., 485, 491 cp; h) 81 cpv. 640, 61 nn. 7 e 11 cp; i) 81 cpv. 640, 61 nn. 7 e 11 cp; l) 81 cpv. 132 dlvo 385/1993; m) 81 cpv. 640, 61 nn. 7 e 11 cp; n) 81 cpv. 648 cp (fatti commessi in epoca anteriore al 2002).

Il **C.** richiede l'annullamento della impugnata sentenza e deduce vizi della motivazione riconducibili alla fattispecie di cui alle lettere b) ed e) dell'articolo 606 I^ comma cpp.

Banca FIDEURAM spa FIDEURAM chiede l'annullamento della impugnata sentenza con riferimento alle statuizioni relative alla propria posizione di responsabile civile deducendo: §1.) violazione degli artt. 31 Tuf e 1227 c.c. ex art. 606 I^ comma lett. b) cpp; §2.) vizio della motivazione della sentenza ex art. 606 I^ comma lett. e) in relazione al riconoscimento della responsabilità civile della Banca FIDEURAM spa FIDEURAM spa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Sulla base della sentenza del tribunale e di quella della Corte d'Appello che facendo richiamo alla prima confermandola, vanno considerate congiuntamente, in quanto integratrici l'una dell'altra, deve essere premesso in fatto quanto segue.

Il **C.** è stato accusato e sottoposto a processo e condannato per i seguenti fatti:

- in base ad un primo gruppo di imputazioni della violazione dell'articolo 166 d.lvo 5898, di avere incassato oltre Lit 114 milioni nel corso dell'anno 2001 da VIDEOPROF srl, facendo apparire tali esborsi come dovuti ad una fideiussione e ad un affidamento e consegnando alla società false quietanze per simulare un incasso da parte di Banca FIDEURAM spa;
- di avere falsificato la firma della signora **G.E.** su ordini di acquisto di diversi titoli movimentati nel dossier a quella persona intestato;
- di avere ottenuto ingenti somme dalla signora **C.V.** sia simulando un'operazione di pronti contro termine, sia facendole acquistare azioni di SITECH

spa, società non quotata sui mercati, e ciò senza autorizzazione della Banca FIDEURAM spa che non collocava quel titolo;

- di essersi fatto consegnare somme da diversi clienti di Banca FIDEURAM spa, sempre finalizzate al prospettato acquisto di azioni SITECH spa, ma versate su un concorrente della citata signora [C.], allo scopo di mascherare le appropriazioni poste in essere con le operazioni simulate. Per compiere queste operazioni l'imputato risulta avere contraffatto la firma di alcuni clienti di Banca FIDEURAM spa sulla modulistica contrattuale e su altri documenti.

In base ad un secondo gruppo di reati, il [C.] è accusato di truffe in danno di altrettanti clienti dello stesso istituto Banca FIDEURAM spa.

In particolare, per quanto riguarda i coniugi [I.] e [I.] [C.] si è impossessato, a loro danno di quasi Lit 656 milioni, mediante falsificazione della firma depositata dallo [I.], potendo così operare sul conto degli stessi, aperto presso l'agenzia dell' istituto Banca Popolare di [omissis] agenzia di [omissis] ottenendo in tal modo l'emissione di diversi assegni circolari.

Nei confronti dei signori [T.], [C.] e [V.] l'imputato, vantando la propria qualità di promotore FIDEURAM e prospettando la possibilità di investimenti, ha posto in essere raggi facendosi consegnare complessivamente Lit 110 milioni; l'accordo sulla consegna del denaro risulta avvenuto presso la sede di Banca FIDEURAM spa in cui il [C.] lavorava; a tal proposito l'imputato aveva fatto sottoscrivere alle parti lese alcuni moduli stampati non su carta intestata FIDEURAM, attribuendo la circostanza alla momentanea carenza di moduli intestati. Di fatto il [C.] non ha mai dato giustificazioni precise sull'uso del denaro né ha risposto alle richieste di restituzione, se non consegnando una volta, dopo che le parti lese avevano scoperto che egli non lavorava più per FIDEURAM, un assegno postale risultato di provenienza furtiva (da cui l'accusa di ricettazione) e una cambiale apparentemente rilasciata da una inesistente società di Roma con firma falsa dell'amministratore apposta sul titolo dallo stesso [C.] (da cui l'accusa di falso in scrittura privata).

La vicenda relativa al cliente [P.] è caratterizzata dal fatto che il [C.] ha convinto costui della esistenza di una delibera di collocamento sul mercato delle azioni di SITECH spa, prospettandone un valore unitario di Lit 650.000, in modo che il [P.] smobilizzasse altri investimenti e consegnasse al [C.] oltre Lit 427 milioni, transitate direttamente su conti personali di quest'ultimo e non su quelli che [P.] aveva acceso presso Banca FIDEURAM spa, il [C.] inoltre ha taciuto sia che Banca FIDEURAM spa non negoziava quel titolo, sia che non vi erano le condizioni per una quotazione in borsa o di negoziazione su altri mercati, col risultato che l'acquisto, pur a fronte di un ingente prezzo è risultato, al termine di una articolata vicenda finanziaria, di valore assolutamente irrisorio (€ 0,33 ad azione).

Abbastanza analoga è la vicenda relativa alla famiglia [M.] indotta a smobilizzare la propria posizione presso Banca FIDEURAM spa e ad aprire un conto presso altro Banca FIDEURAM spario o suggestivo bonifico di 330 milioni al beneficiario indicato dallo stesso [C.], anche in questo caso in funzione dell'acquisto di azioni SITECH spa, in realtà mai provato o accertato.

L'ultimo danneggiato risulta essere il sign. [M.L.] da cui il [C.] si è fatto consegnare la somma di € 7.300 con la promessa di un investimento mobiliare

altamente remunerativo, in realtà non effettuato; per estinguere il debito il C. ha consegnato alla suddetta persona, pochi giorni dopo, un assegno della Banca FIDEURAM spario denunciato smarrito (da cui l'accusa di ricettazione).

I fatti sono stati accertati mediante l'assunzione della testimonianza delle persone offese e di persone che con loro avevano collaborato, nonché mediante la deposizione di funzionari di Banca FIDEURAM spa e l'acquisizione della documentazione rilevante e comprovante le operazioni economiche, e di una dichiarazione scritta resa dall'imputato alla Banca FIDEURAM spa.

All'esito della sentenza di condanna del Tribunale, C. e Banca FIDEURAM spa proponevano appello, cui si aggiungeva l'impugnazione della parte civile P. limitatamente alla statuizione relativa al risarcimento del danno.

La stessa parte civile quindi depositato una memoria per contrastare le argomentazioni svolte nell'appello da Banca FIDEURAM spa circa la propria estraneità rispetto le condotte del C..

La corte d'appello di Milano, respingendo i gravami dell'imputato e del responsabile civili confermava la decisione di primo grado, accogliendo le ulteriori richieste della parte civile P..

Avverso questa sentenza propongono ricorso per cassazione tanto l'imputato che il responsabile civile.

Esaminando i motivi di gravame, il collegio osserva quanto segue.

§.A) ricorso proposto dall'imputato.

La difesa dell'imputato, dopo avere illustrato la figura professionale dell'autore dei reati, lamenta che, nel ripercorrere i motivi d'appello, la corte territoriale avrebbe affermato che l'impugnazione non riguardava i capi di accusa attinenti a

"omissis", C., P., F., F., R.,
C., L., A., V., B., I.,
T., C., V., M. e i fatti attinenti alla ricettazione dei

moduli di assegni falsi in cambiale. Con un secondo motivo il ricorrente critica la motivazione espressa dalla corte d'appello sull'operazione riguardante le azioni della SITECH spa segnalando che dopo lo "scoppio" della vicenda, il C. era stato convocato dalla dirigenza della Banca FIDEURAM spa ed era stato obbligato a sottoscrivere una dichiarazione nella quale si assumeva tutte le responsabilità inerenti alla suddetta operazione e alla falsificazione delle firme dei clienti sulla modulistica; la difesa descrive quindi, l'operazione relativa alle azioni di SITECH spa, affermando che nessuna truffa e nessun raggiro è stato commesso nei confronti dei clienti e che l'operazione non è andata a buon fine a causa esclusiva dell'andamento della borsa e delle decisioni strategiche dei soci forti di SITECH spa.

Con riferimento alla vicenda P. il ricorrente mette in evidenza la propensione al rischio del cliente che aveva dichiarato altresì di aver mantenuto i rapporti con l'imputato anche successivamente all'infelice investimento.

Il ricorso è manifestamente infondato.

La corte d'appello milanese, illustrando puntualmente l'atto di impugnazione, ha formulato una valutazione critica del suo contenuto al fine di definire l'ambito e il contenuto stesso dell'impugnazione descrivendo altresì la articolazione dell'atto di appello e dei punti messi in evidenza dal medesimo. La descrizione del contenuto

dell'atto di appello riportata, per le parti salienti, nel ricorso in sede di legittimità porta a ritenere condivisibile l' affermazione della Corte territoriale. Infatti i motivi di appello richiamati dal ricorrente contengono mere valutazioni soggettive di ordine generale circa lo svolgimento dei rapporti intercorsi tra il deducente e i propri clienti senza svolgere specifiche e puntuali censure a fatti specifici, con la conseguenza che la decisione di merito svolta dalla Corte appare congrua e corretta affermando che la impugnazione non aveva diretta attinenza con i fatti di cui ai capi di imputazione A2, A4, A5, B, C, D, F ed N, G, I, L, M.

Né, d'altra parte, in questa sede, il ricorrente ha richiamato specifici aspetti fattuali inerenti a dette imputazioni, che siano stati oggetto di gravame non esaminato dalla corte territoriale.

Per quanto attiene agli ulteriori contenuti del presente ricorso, la difesa di si limita ad esporre generiche valutazioni in fatto e non formula specifiche critiche nei confronti della sentenza impugnata, riconducibili alle ipotesi di vizio della motivazione o di travisamento della prova ex art. 606 I[^] comma lett. e); la impugnazione propone solo una possibile lettura alternativa dei fatti del processo che, in quanto carente di specifiche censure sulla motivazione, non è possibile effettuare da parte del giudice della legittimità al quale è sottratta ogni valutazione in ordine al merito della vicenda. Per tali ragioni il ricorso del deve essere dichiarato inammissibile.

§B) ricorso proposto dal responsabile civile.

L'impugnazione, criticando il contenuto della decisione della Corte Milanese, è volta a sostenere la totale estraneità di Banca FIDEURAM spa in relazione alle operazioni svolte in modo anomalo dal e nel contempo tende a dimostrare, sul piano giuridico, l'inesistenza di una relazione che casualmente possa connettere in qualsivoglia modo, sotto il profilo della responsabilità, l'istituto Banca FIDEURAM spario alle condotte illecite riferite al , e ciò con particolare riguardo al rapporto con il cliente .

In ultimo la difesa della Banca FIDEURAM spa formula critiche sulle modalità con le quali il giudice di primo grado e la Corte d'Appello successivamente sono pervenuti alla determinazione dei danni patiti dal .

In particolare, per quanto attiene il merito della responsabilità, la ricorrente rileva che: a) il aveva appreso da che le azioni di SITECH spa si trovavano in e che lo investimento doveva essere effettuato per il tramite di una SIM Collegata a Banca FIDEURAM spa, circostanza quest'ultima dalla quale il cliente poteva tranquillamente dedurre la estraneità di Banca FIDEURAM spa dalla operazione riguardante le azioni di SITECH spa; b) il aveva regolato il rapporto economico afferente alla operazione acquisto azioni SITECH spa, mediante l'emissione di assegni intestati direttamente al senza sottoscrivere documenti che vedessero comunque coinvolta Banca FIDEURAM spa, con ciò operando in modo negligente; c) il , successivamente al compimento della operazione non si era rivolto alla Banca FIDEURAM spa, richiedendo spiegazioni al solo recandosi con quest'ultimo presso la Discount Bank di , così dimostrando di sapere della estraneità di Banca FIDEURAM spa rispetto alla operazione di acquisto delle azioni di SITECH spa; il trascurando il

contenuto delle informazioni pervenutegli attraverso gli estratti conto di Banca FIDEURAM spa e senza rivolgersi allo istituto aveva avuto un ulteriore incontro con il [C.] nel corso del quale aveva appreso che SITECH spa non sarebbe stata più quotata in borsa e che i titoli erano stati spostati dallo Istituto Bancario svizzero a quello italiano della Antoveneta ove si era recato successivamente per sottoscrivere anche un aumento di capitale deliberato dalla SITECH spa. Sulla base delle suddette considerazioni la ricorrente Banca FIDEURAM spa, afferma che il giudice dell'appello non ha correttamente valutato gli elementi di prova non avvedendosi che l'intera operazione si era svolta con istituti finanziari diversi da Banca FIDEURAM spa e non pervenendo alla conclusione della estraneità di quest'ultima.

La ricorrente censura quindi due ulteriori proposizioni ritenute nodali, contenute nella sentenza impugnata. In primo luogo l'affermazione "*...l'operazione, ancorchè con la modalità diverse da quelle contrattualmente previste da Banca FIDEURAM spa, fu attuata nell'ambito di un rapporto in cui [C.] era il promotore assegnato da FIDEURAM a [P.]*"; in secondo luogo l'affermazione "*...utilizzando comunque la struttura dell'intermediario.*". La ricorrente segnala che tali affermazioni sarebbero prive di qualsivoglia riscontro probatorio.

La ricorrente, svolta una analisi degli aspetti normativi della vicenda ed in particolare della giurisprudenza riguardante l'art. 31 TUIF e l'art. 5 IV comma della legge 1/1991, critica il metodo seguito dalla corte territoriale nella valutazione del nesso causale di "*occasionalità necessaria*" in base alla quale la responsabilità dell'intermediario finanziario (nella specie Banca FIDEURAM spa) verso il cliente verrebbe agganciata a quella penale del proprio promotore (nella specie il [C.]), per i fatti illeciti, anche penalmente rilevanti, che siano stati da questi commessi in danno del cliente. La ricorrente segnala che la corte territoriale ha affermato la sua responsabilità sulla base del nesso causale così come ricostruito dalla giurisprudenza, senza tenere in debito conto il fatto che l'operazione posta in essere dal [P.] si è posta totalmente al di fuori delle regole contrattuali pattuite in origine con l'intermediario finanziario, sì da doversi avvedere della totale anomalia dello investimento che si poneva in una situazione di discontinuità logica rispetto a tutte le altre operazioni fino a quel momento effettuate.

La ricorrente si duole ancora, del fatto che la Corte milanese non avrebbe esaminato ulteriori elementi probatori esposti nella impugnazione e, segnatamente la circostanza per la quale dalla data del 12.6.2001 era cessato il rapporto con il [C.] con contestuale avviso al cliente [P.]; l'affermazione del [P.] che aveva dichiarato nel corso del giudizio che il [C.] aveva operato nel modo anzidetto per tenere nascosta la operatività; il fatto che il [P.] si era recato presso l'istituto Bancario svizzero; il fatto che l'operazione riguardante le azioni di SITECH spa si era svolta in modo del tutto differente rispetto alle altre operazioni; la contraddittoria circostanza per la quale il [C.] si sarebbe avvalso di personale (segretaria) di Banca FIDEURAM spa, senza tenere nel debito conto che i singoli promotori finanziari organizzano la propria attività in modo del tutto autonomo rispetto alla organizzazione e alla struttura dell'intermediario.

La ricorrente lamenta quindi che la Corte milanese, proprio procedendo alla applicazione dei principi giuridici dell'art. 1227 c.c., non ha valutato, anche sotto il

profilo della valutazione del danno, quale sia stato, con il proprio comportamento, il contributo causale del cliente [P.], alla verifica dell'evento dannoso.

Con un secondo motivo la Banca FIDEURAM spa critica il metodo adottato dalla Corte territoriale nella determinazione del quantum del danno risarcibile, poiché avrebbe dovuto verificare quale fosse il valore delle azioni di SITECH spa all'atto dello investimento, senza tenere conto delle vicende successive che hanno influenzato il valore delle suddette azioni.

In conclusione si può affermare che nel proprio ricorso la Banca FIDEURAM spa formula una prima serie di censure alla sentenza impugnata, aventi ad oggetto l'aspetto dell'"an" della responsabilità, esponendo una serie di argomentazioni riconducibili tutte, sostanzialmente nell'alveo dell'art. 606 I^a comma lett. e) cpp, nonché una seconda ed autonoma serie di censure aventi ad oggetto l'aspetto del "quantum" del danno risarcibile riconducibili nell'ambito dell'art. 606 I^a comma lett. b) ed e) cpp.

Esaminando separatamente i due gruppi di questioni il collegio osserva quanto segue. Le censure formulate con riferimento al primo tema proposte sono infondate.

La corte territoriale, facendo richiamo (per taluni aspetti citando anche la pagina di riferimento) alla sentenza di primo grado, nella operazione di valutazione delle risultanze probatorie, ha considerato in modo completo l'aspetto fattuale della vicenda Banca FIDEURAM spa - [C.] - [P.] apparendo i dati storici della stessa, nel loro aspetto dinamico, del tutto incontestati. Le censure dettagliate dalla ricorrente attengono sostanzialmente ad aspetti di giudizio di merito assunto dalla corte territoriale, la quale non ha ritenuto, nel suo insindacabile giudizio di merito, di condividere gli assunti difensivi. Le censure di omessa valutazione di taluni aspetti della vicenda si traducono in realtà in critiche di merito volte a profilare una diversa valutazione del materiale probatorio, questione non devolvibile al giudizio di questa Corte, posto che non vengono evidenziate contraddittorietà o manifeste illogicità della motivazione della sentenza desumibili dal testo di quest'ultima, dovendosi tenere conto inoltre che, la c.d. operazione SITECH spa, in riferimento al [P.] ha una incontestata descrizione del suo svolgimento nella parte della sentenza ove stata analizzata la posizione dell'appellante [C.] ragion per cui, dovendosi procedere ad una lettura globale del provvedimento, appare ovvio che la corte territoriale, analizzando la posizione del responsabile civile, non era tenuta ad nuova descrizione della vicenda che appare esposta senza contraddizioni o manchevolezze censurabili ex art. 606 cpp.

I prospettati travisamenti di prova da parte della Corte milanese, dedotti dalla ricorrente sono del tutto insussistenti. Infatti la ricorrente responsabile civile non indica specifici atti che siano stati oggetto di "travisamento" (da intendersi nei limiti circoscritti dalla copiosa giurisprudenza in materia, sul punto v., fra le altre: Cass., sez. V, 25-09-2007 in Ced Cass., rv. 238215 (m); Cass., sez. IV, 12-02-2008 in Ced Cass., rv. 239533 (m); Cass., sez. I, 15-06-2007 in Ced Cass., rv. 237207), ma si limita, a criticare le scelte valutative di merito della Corte territoriale che, nel proprio giudizio non ha ritenuto di esaltare, ai fini di una diversa decisione, taluni aspetti che, ad avviso della ricorrente stessa, avrebbero dovuto portare a scindere la propria responsabilità da quella del [C.]

Più delicata appare la questione in ordine alla ritenuta responsabilità analizzata sotto l'aspetto del nesso causale che collega l'attività dell'intermediario finanziario a quella del suo promotore e all'interpretazione del concetto di elaborazione giurisprudenziale di "*occasionalità necessaria*" richiamato dalla Corte territoriale.

Sul punto la decisione della Corte milanese appare ineccepibile sotto il profilo giuridico e le conseguenze che ne ritrae attengono a valutazioni di merito che, in quanto immuni da vizi riconducibili all'ambito circoscritto dall'art. 606 I^a comma lett. e), non sono sindacabili in questa sede.

L'art. 31 TUIF prevede che il soggetto finanziario conferente l'incarico al Promotore sia responsabile in solido dei danni da questi arrecati ai terzi, anche se tali danni siano conseguenti a responsabilità accertata in sede penale. Si tratta di un principio normativo che impone all'intermediario conferente (nella specie Banca FIDEURAM spa) un dovere di vigilanza assai stringente, concordandosi con quella giurisprudenza di legittimità che esclude che si sia in presenza di una ipotesi di c.d. responsabilità oggettiva.

In più occasioni il giudice di legittimità ha ricostruito il requisito della sussistenza di un "nesso causale" fra fatto illecito del preposto ed esercizio delle mansioni a lui affidate nell'ambito del concetto giuridico di "*occasionalità necessaria*", affermando che le attività svolte dal preponente debbono avere determinato semplicemente una situazione tale da rendere possibile o comunque agevolato il comportamento produttivo del danno a nulla rilevando che tale comportamento abbia esorbitato il limite delle mansioni o delle incombenze affidate al preposto [v. Cass. 22.10.2004 n. 28588 in Ced cass. Rv 577787; Cass. 19.7.2002 n. 10580; Cass. 20.3.1999 n. 2754; Cass. 10.12.1998 n. 12417; Cass. 9.10.1998 n. 10034; Cass. 26.6.1998 n. 6341; Cass. 7.8.1997 n. 7331] e in tema, da ultimo (sostanzialmente in termini con la presente vicenda), la stessa giurisprudenza di legittimità ha affermato: "*In tema di intermediazione mobiliare, in ordine alla quale l'art. 5, quarto comma, della legge 2 gennaio 1991, n. 1 pone a carico dell'intermediario la responsabilità solidale per gli eventuali danni arrecati a terzi nello svolgimento delle incombenze affidate ai promotori finanziari, anche se tali danni siano conseguenti a responsabilità accertata in sede penale, la mera allegazione del fatto che il cliente abbia consegnato al promotore finanziario somme di denaro con modalità (nella specie, con assegni Banca FIDEURAM spari al portatore) 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 del promotore finanziario e la consumazione dell'illecito, e non preclude, pertanto, la possibilità di invocare la responsabilità solidale dell'intermediario preponente. Nè un tal fatto può essere addotto 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. Sez. 1, Sentenza n. 8229 del 07/04/2006 (Rv. 588164)].

Sulla base dei suddetti principi si deve quindi concludere che, mentre da un lato (ex art. 31 TUIF) è necessario che per affermare la responsabilità dell'intermediario per il fatto illecito (anche penale) commesso dal suo promotore, ricorra un nesso eziologico riconducibile, nell'ambito di una occasionalità necessaria, dall'altro la eventuale

condotta del cliente, divergente rispetto alle originarie pattuizioni intercorse con lo stesso intermediario, non vale ad escludere detto nesso.

Ciò posto, alla luce dei suddetti principi le censure del responsabile civile riconducibili al fatto che la Corte milanese, nell'analizzare lo sviluppo del rapporto **C.** - **P.**, non avrebbe tenuto in debito conto il comportamento di quest'ultimo non hanno pregio. Infatti a tal proposito si deve richiamare quanto affermato proprio da Cass. sez. I^a 7.4.2006 n. 8229 cit.ove: *"Conviene invece sottolineare come la suindicata responsabilità dell'intermediario preponente, la quale pur sempre presuppone che il fatto illecito del promotore sia legato da un nesso di occasionalità necessaria all'esercizio delle incombenze a lui facenti capo (cfr. Cass. n. 20588 del 2004 e Cass. 10580 del 2002), trova la sua ragion d'essere, per un verso, nel fatto che l'agire del promotore è uno degli strumenti dei quali l'intermediario si avvale nell'organizzazione della propria impresa, traendone benefici cui è ragionevole far corrispondere i rischi; per altro verso, ed in termini più specifici, nell'esigenza di offrire una più adeguata garanzia ai destinatari delle offerte fuori sede loro rivolte dall'intermediario per il tramite del promotore, giacché appunto per le caratteristiche di questo genere di offerte più facilmente la buona fede dei clienti può essere sorpresa. E tale garanzia il legislatore ha inteso rafforzare, tra l'altro, anche e proprio attraverso un meccanismo normativo volto a responsabilizzare l'intermediario nei riguardi dei comportamenti di soggetti - quali sono i promotori - che l'intermediario medesimo sceglie, nel cui interesse imprenditoriale essi operano e sui quali nessuno meglio dell'intermediario è concretamente in grado di esercitare efficaci forme di controllo. In questo quadro si collocano, ovviamente, anche le disposizioni regolamentari che la Consob è stata chiamata a dettare, in base al disposto della citata L. n. 1 del 1991, art. 5, comma 8, ed in particolare quelle menzionate nella lettera f) di detto comma, ossia le regole che i promotori debbono osservare "nei rapporti con la clientela al fine di tutelare l'interesse dei risparmiatori Tra esse rileva qui, specificamente, l'art. 14, comma 9, del regolamento emanato dalla Consob con Delib. n. 5388 del 2 luglio 1991 (vigente all'epoca dei fatti di causa), che fa obbligo al promotore di ricevere dal cliente esclusivamente: "1) titoli di credito che assolvono la funzione di mezzi di pagamento, purché siano muniti di clausola di non trasferibilità e siano intestati al soggetto indicato nel prospetto informativo o nel documento contrattuale ove il prospetto non sia prescritto; 2) titoli di credito nominativi intestati al cliente e girati a favore di chi presta il servizio di intermediazione mobiliare offerto tramite il promotore". Ora, è pacifico che nel caso in esame, come s'è detto, tale disposizione non fu osservata dal promotore, il quale ebbe a ricevere assegni emessi dal sig. **M.** al portatore. Ma quella regola - come pure già si è sottolineato - è unicamente diretta a porre un obbligo di comportamento in capo al promotore e trae la propria fonte da una prescrizione di legge (la citata L. n. 1 del 1991, art. 5, comma 8, lett. f) espressamente volta alla tutela degli interessi del risparmiatore. Non è perciò logicamente postulabile che essa, viceversa, si traduca in un onere di diligenza posto a carico di quest'ultimo, tale per cui l'eventuale violazione di detta prescrizione ad opera del promotore si risolva in un addebito di colpa (concorrente, se non addirittura esclusiva) a carico del cliente danneggiato dall'altrui atto illecito. Nè il mero fatto che una corrispondente*

previsione sia eventualmente inserita nei moduli sottoscritti dal cliente può mutare la funzione di quella regola e trasformarla, da obbligo di comportamento del promotore in vista della tutela dell'investitore, in un onere gravante su quest'ultimo in funzione della tutela dell'intermediario rispetto ai rischi di comportamento infedele del promotore. A parte il rilievo che l'implicito presupposto dal quale muovono tutte le disposizioni volte a conformare a regole prefissate il comportamento di intermediari e promotori è proprio l'insufficienza delle tradizionali forme di autotutela dell'investitore affidate alla mera sottoscrizione di moduli e formulati, ove si ammettesse la possibilità per l'intermediario di scaricare in tutto o in parte sull'investitore il rischio della violazione di regole di comportamento gravanti sui promotori, si finirebbe evidentemente per vanificare lo scopo della normativa che, come s'è visto, per ragioni di carattere generale attinenti alla tutela degli investitori (e perciò del risparmio), mira invece proprio a responsabilizzare l'intermediario per siffatti comportamenti del promotore". Non s'intende con ciò negare, in assoluto, che possa trovare spazio l'applicazione dell'art. 1227 c.c. (comma 1 o 2, a seconda dei casi), qualora l'intermediario provi che vi sia stata, se non addirittura collusione, quanto meno una consapevole e fattiva acquiescenza del cliente alla violazione, da parte del promotore, di regole di condotta su quest'ultimo gravanti. Al dovere di tutela reciproca dei contraenti, insito nel principio generale di buona fede, anche il cliente dell'intermediario è certamente tenuto. Per le ragioni dianzi chiarite, deve però escludersi che 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 stato legittimato a riceverle valga, in caso d'indebita appropriazione di dette somme da parte del promotore, ad interrompere il nesso di causalità esistente tra lo svolgimento dell'attività del promotore finanziario medesimo e la consumazione dell'illecito, e quindi precluda la possibilità d'invocare la responsabilità solidale dell'intermediario preponente; e deve parimenti escludersi che un tal fatto possa essere addotto 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".

Così individuati i principi e i limiti cui questo collegio ritiene di attenersi, si deve concludere che gli assunti giuridici affermati dalla Corte milanese appaiono corretti e conformi a detti principi, residuando la questione se, in modo coerente la detta Corte di merito abbia individuato gli elementi fattuali dai quali ha potuto indurre la esistenza dell' "occasionalità necessaria" nel rapporto intermediario – promotore.

Sul punto il giudice del merito ha individuato la prova degli elementi integranti la occasionalità necessaria nella circostanza che "...l'operazione, ancorchè con modalità diverse da quelle contrattualmente previste da Banca FIDEURAM spa fu attuata nell'ambito del rapporto in cui G. era il promotore assegnato da FIDEURAM a P. ed utilizzando comunque la struttura dell'intermediario (p. 11 della sentenza – del Tribunale ndr) il che consentiva al cliente di inquadrare quell'operazione nell'ambito di quel medesimo rapporto...".

La motivazione appare congrua in relazione all'oggetto del decidere, non contraddittoria, né manifestamente illogica e perfettamente allineata alle risultanze processuali già ampiamente descritte nella sentenza di primo grado (v. riferimento a pag. 11), non smentite e debolmente confutate dalla stessa parte ricorrente con

argomentazione di fatto (i Promotori organizzano la propria attività con modalità indipendenti dalla struttura dell'intermediario) che oltre a non avere un aggancio concreto attengono sostanzialmente a considerazioni di merito la cui valutazione, è preclusa in questa sede.

Si deve osservare inoltre, che la sentenza di primo grado da pag. 11 in avanti, non si limita a considerare la circostanza che il [C.] abbia inviato al cliente la documentazione della operazione SITECH spa tramite una segretaria dell'istituto FIDEURAM, ma spiega in modo articolato come il [C.] disponesse (circostanza non altrimenti contraddetta presso) presso Banca FIDEURAM spa di un proprio ufficio, nonché le concrete modalità di svolgimento del rapporto con il [P.] e gli incontri fra i due e i luoghi di incontro. Di qui consegue che la circostanza fattuale sulla quale la Corte territoriale ha ancorato la propria valutazione di merito sulla esistenza del nesso derivante dalla occasionalità necessaria, trova pieno riscontro. A ciò si deve aggiungere che la modalità (truffaldina) con la quale il [C.] ha indotto in errore il [P.] era tale che questi credesse di operare comunque nell'ambito di una operazione riferibile a FIDEURAM.

Gli accadimenti successivi al momento in cui la parte offesa ha consegnato gli assegni al [C.], ai fini della individuazione della responsabilità della Banca FIDEURAM spa appaiono, ai fini del giudizio in esame, del tutto influenti, perché la responsabilità in parola e in particolare l'aspetto del nesso della "occasionalità necessaria" deve essere riguardato nel momento della genesi della condotta criminosa del soggetto agente da valutarsi fino alla consumazione dell'illecito. Gli ulteriori sviluppi della vicenda, successivi a detta consumazione dell'illecito, appaiono del tutto influenti ai fini della integrazione della responsabilità, ma, in quanto comunque non indifferenti sul piano giuridico (nella valutazione complessiva della condotta e per la graduazione eventuale della responsabilità), attengono ad aspetti diversi dalle circostanze genetiche di detta responsabilità.

Pertanto sotto questo profilo il primo motivo di ricorso del responsabile civile deve essere rigettato.

A diversa valutazione si deve pervenire, invece, con riferimento al secondo motivo di ricorso, che ha ad oggetto il tema della determinazione del danno risarcibile.

Infatti, ferma restando la esattezza del ragionamento giuridico in forza del quale si deve ritenere sussistente la responsabilità di Banca FIDEURAM spa, in punto determinazione del danno la Corte Milanese si limita ad affermare che "...correttamente..." il danno stato ancorato alla somma portata dagli assegni consegnati da [P.] a [C.] perché in questo consisterebbe l'ingiusto profitto della truffa, dovendosi inoltre aggiungere le ulteriori somme derivanti dalla rivalutazione e dagli interessi, vertendosi in tema di debito di valore per danno da illecito.

Il richiamo operato dal giudice dell'appello alla decisione di primo grado comporta il riferimento alla pagina 22 di quest'ultima decisione, ove è indicata la somma dovuta a titolo di risarcimento, in solido, da parte del [C.] e del Banca FIDEURAM spa con apodittica affermazione della sua entità.

Sul punto la Banca FIDEURAM spa lamenta che la Corte di merito non ha tenuto conto delle plurime ragioni, rappresentate nei motivi di appello, in forza delle quali sarebbe dovuta pervenire a diversa conclusione sostenendo che solo la differenza tra

l'originario investimento (effettuato nel dicembre del 2001 ed il valore dell'azione SITECH nell'ottobre del 2002 costituisce la perdita economica subita e che ciò non vale certo a legittimare la stima reale del danno. Secondo la parte ricorrente la corte d'appello avrebbe dovuto controllare quale fosse il reale valore delle azioni SITECH spa all'atto dello investimento da parte del [P.] e quindi, soltanto se questo fosse stato inferiore a quanto dichiarato dal [C.] e, per la sola parte minore, avrebbe potuto ascrivere la differenza a danno, che, nel caso di specie, sempre ad avviso della ricorrente, risulta essere stato determinato da fattori causali del tutto indipendenti legati all'andamento del mercato.

La parte ricorrente inoltre lamenta che il Giudice dell'appello non avrebbe tenuto in conto l'eventuale concorso di responsabilità del cliente [P.] dimenticando la regola dettata dall'art. 1227 c.c. Le doglianze sono fondate.

Sul punto la Corte d'appello non ha fornito risposta adeguata alle doglianze proposte in sede di gravame, in quanto richiamandosi semplicemente alla sentenza di primo grado non ha fornito indicazione alcuna né, sul piano giuridico, né tantomeno su quello fattuale, sulle ragioni per le quali il danno cagionato al [P.] debba indicarsi, sic et simpliciter, nella somma da questi versata al [C.] al momento dell'acquisto delle azioni SITECH, ed, ancora, in base a quali ragioni debba escludersi ogni e qualsivoglia corresponsabilità del cliente [P.] ai sensi dell'art. 1227 c.c.

Per tali ragioni, tale parte della decisione impugnata deve essere annullata e gli atti devono essere rimessi alla Corte d'Appello civile di Milano per una nuova determinazione della liquidazione del danno, fermi restando i restanti punti della sentenza impugnata, con consequenziale rigetto degli altri motivi di ricorso proposti dal responsabile civile.

Conclusivamente, attesa la dichiarazione di inammissibilità del ricorso proposto dal [C.], questi deve essere condannato al pagamento delle spese processuali e delle spese sostenute dalle parti civili costituite che vengono liquidate in ragione di € 3.000,00 ciascuna, oltre Iva e Cpa. Il [C.] deve essere altresì condannato al pagamento della somma di € 1.000,00 in favore della Cassa delle Ammende, non esulando dal comportamento processuale di questi aspetti di responsabilità connessi alla pretestuosità dei motivi di ricorso.

La sentenza va invece annullata limitatamente al punto relativo alla liquidazione del danno a favore della parte civile [P.], dovendosi rigettare nel resto ogni diversa doglianza dedotta dal responsabile civile.

P. Q. M.

Dichiara inammissibile il ricorso di [C.F.E.] che condanna al pagamento delle spese processuali e di € 1.000,00 alla cassa delle ammende nonché alla rifusione delle spese sostenute dalle parti civili costituite liquidate per ciascuna in € 3.000,00 oltre spese generali Iva e cpa.

Annulla la sentenza impugnata limitatamente alla liquidazione del danno a favore della parte civile [P.] e rinvia per nuovo giudizio sul punto alla Corte d'Appello di Milano in sede civile.

Rigetta nel resto il ricorso del responsabile civile.

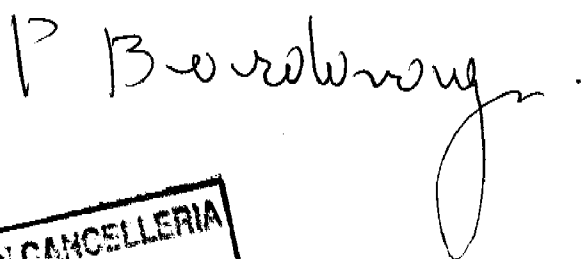
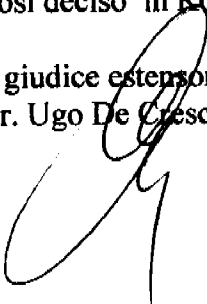
P. Q. M.

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna i ricorrenti in solido al pagamento delle spese processuali e ciascuno della somma di € 1.000,00 alla Cassa delle Ammende.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 7.5.2009

Il giudice estensore
Dr. Ugo De Crescenzo

il Presidente
dr. Paolo BARDOVAGNI



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
IL -7 SET 2009
IL CANCELLIERE
P. Esposito

