



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Oggetto

LUGI ALESSANDRO SCARANO	Presidente
DANILO SESTINI	Consigliere
PASQUALE GIANNITI	Consigliere
STEFANIA TASSONE	Consigliere
ANNA MOSCARINI	Consigliere - Rel.

RESPONSABILITA' CIVILE GENERALE

Ud.
09/05/2023
PU

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 4373/2020 proposto da:

GIOVANNA	RAFFAELLA	GIANCARLO	e
STEFANO	rappresentati e difesi dagli avvocati		
e	ed elettivamente domiciliati presso		
il loro domicilio digitale			

-ricorrenti -

contro



BANCA MEDIOLANUM SPA, in persona del legale rappresentante,
rappresentata e difesa dagli avvocati

-controricorrente -

avverso la sentenza n. 442/2019 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, depositata l'8/02/2019;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 09/05/2023 dal Cons. ANNA MOSCARINI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale FRESA MARIO che ha concluso per il rigetto;

FATTI DI CAUSA

Giancarlo Raffaella Stefano e Giovanna
convennero in giudizio davanti il Tribunale di Piacenza il promotore finanziario Giacomino Canevari e la Banca Mediolanum SpA, in qualità di società di intermediazione mobiliare, affinché fosse accertata e dichiarata la violazione da parte del Canevari dell'art. 95 comma 1 reg. 11522 del 1998 consistita nell'aver dissimulato ai clienti il reale andamento degli investimenti sottoscritti con ciò inducendoli ad incrementare le somme inizialmente versate con conseguenti ingenti perdite dei capitali investiti; gli attori chiesero, pertanto, la condanna dei convenuti in solido al risarcimento dei danni patrimoniali per la lesione del loro diritto di autodeterminazione consistente nell'effettuare scelte di investimento e/o disinvestimento consapevoli, e le



quantificarono in 300 milioni di lire pari alla perdita del capitale investito nel periodo tra dicembre 1999 e gennaio 2002.

Il Canevari, nel costituirsi in giudizio, asserì di aver sempre operato correttamente, consegnando agli attori solo informazioni statistiche relative alla produttività degli investimenti e sostenne che gli attori avrebbero avuto a disposizione strumenti (call center, televideo, internet) per verificare in modo autonomo l'andamento degli investimenti e che, in ogni caso, la responsabilità era della Banca.

La Mediolanum si costituì in giudizio allegando che gli investimenti effettuati erano ad alto rischio, che non vi era stata alcuna appropriazione indebita da parte del promotore, che gli investitori avevano avuto la possibilità di accedere a canali informativi alternativi per verificare la loro situazione finanziaria; chiese pertanto il rigetto delle domande o, in subordine, propose domanda di manleva e di regresso nei confronti del promotore al quale aveva, nel frattempo, revocato ogni mandato.

Il Tribunale adito, disposta l'acquisizione di verbali di prova testimoniale rese in altra causa promossa da altri investitori nei confronti degli stessi convenuti ed una CTU contabile, ritenne provata la responsabilità del promotore finanziario sulla base di un ragionamento presuntivo facente riferimento a numerosi indizi, quali la sentenza penale di patteggiamento pronunciata in sede penale che aveva riconosciuto le false rappresentazioni del Canevari nei confronti dei clienti, le risultanze della prova testimoniale, l'interruzione del rapporto da parte della Banca con il promotore ed il provvedimento con cui la Consob lo aveva radiato dall'albo professionale; per l'effetto condannò il Canevari (nel frattempo fallito) in solido con la Banca al risarcimento dei danni, stimati in € 145.666,55 oltre rivalutazione ed interessi.

Banca Mediolanum propose appello ribadendo che i clienti erano risparmiatori esperti con propensione ad investimenti ad alto rischio,



che mancava la prova delle condotte illecite del Canevari in quanto le schede riassuntive estratte dal sito web della banca erano corrette, mentre non erano ad esse riconducibili gli scontrini contenenti i falsi rendiconti forniti dal promotore; lamentò altresì che il giudice aveva fatto riferimento a prove assunte in altro giudizio, contestò le statuizioni relative al *quantum* chiedendone una liquidazione in via equitativa anche a seguito dell'applicazione dell'art. 1227 c.c.

Nel contraddittorio con gli investitori danneggiati la Corte d'Appello di Bologna, con sentenza dell'8/2/2019, ha accolto l'appello condannando gli appellati alla restituzione della somma di € 207.880,33, percepita in esecuzione della sentenza di primo grado, oltre interessi e condannandoli altresì alle spese del doppio grado del giudizio.

Avverso la sentenza Giancarlo Raffaella e Giovanna hanno proposto ricorso per cassazione affidato a sei motivi.

Ha resistito Banca Mediolanum con controricorso.

Il ricorso è stato assegnato per la trattazione in Pubblica Udienza nella quale il P.G. dott. Mario Fresa ha concluso per il rigetto del ricorso.

Entrambe le parti hanno depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo di ricorso – violazione e falsa applicazione ex art. 360 c. 1 n. 3 c.p.c. dell'art. 1223 c.c., 40 e 41 c.p., 2697 c.c. e del principio giurisprudenziale enunciato da Cass. SU n. 17289 del 2006 sulla rilevanza della sentenza di patteggiamento ai fini dell'ammissione della colpevolezza- i ricorrenti impugnano il capo di sentenza ove risulta affermata essere insussistente o non provata la condotta dissimulativa del promotore finanziario, in quanto in particolare non provata la provenienza dal medesimo degli "scontrini" indicanti cifre falsate.



Lamentano che la corte del merito ha erroneamente non condiviso le valutazioni del giudice di primo grado il quale era pervenuto, attraverso indizi gravi precisi e concordanti, ad accertare l'illiceità della condotta del Canevari. Lamentano che la corte di merito ha violato sia il principio secondo cui a seguito di sentenza di patteggiamento il nesso causale tra l'illecito del promotore e il danno subito dall'investitore si presume, sia il riparto dell'onere della prova nel settore della intermediazione finanziaria.

Il promotore ha infatti l'onere di dimostrare, in presenza di una accertata violazione degli obblighi su di esso gravanti (desumibile nel caso di specie dalle testimonianze assunte, dal provvedimento di radiazione e dalla sentenza di patteggiamento) che le perdite si sarebbero ugualmente verificate anche ove i clienti fossero stati resi edotti del reale andamento negativo della gestione patrimoniale.

Lamentano altresì che, data la rilevanza dell'elemento probatorio costituito, in particolare, dalla sentenza di patteggiamento, non avendo la corte di merito altrimenti spiegato le ragioni per cui il promotore finanziario avrebbe nella specie ammesso in sede di giudizio penale le proprie responsabilità laddove insussistenti.

Con il secondo motivo di ricorso denunciano omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione tra le parti ex art. 360, co. 1 n. 5 c.p.c. in relazione alla sentenza di patteggiamento e alle risultanze della CTU. Lamentano che, omettendo di valutare la decisività della sentenza di patteggiamento, la corte di merito ha altresì disatteso quanto espressamente accertato dal CTU secondo cui il promotore, approfittando del fatto che la parte attrice non aveva alcuna conoscenza specifica in materia, nel momento in cui le illustrava la situazione degli investimenti in essere, forniva valori ottenuti sommando in maniera impropria cifre che, sia dal punto di vista logico che algebrico, non avevano alcuna ragione di essere sommate (sommava minusvalenze e plusvalenze tra loro anche ripetutamente



nello stesso portafoglio) al fine di creare una falsa rappresentazione della realtà. In secondo luogo lamentano che la sentenza ha una motivazione apparente perché non spiega per quale ragione i numerosi elementi indiziari posti a base del ragionamento presuntivo dal giudice di primo grado, non sarebbero sufficienti a sostenere la responsabilità del Canevari.

Con il terzo motivo di ricorso – violazione e falsa applicazione degli artt. 2729 e 2697 c.c., nonché 115 e 116 c.p.c. ex art. 360, co. 1 n. 3 in relazione agli altri elementi di prova – i ricorrenti si dolgono che la corte non abbia riconosciuto valenza indiziaria oltre che alla sentenza di patteggiamento altresì al provvedimento di radiazione adottato dalla Consob; alle risultanze delle prove testimoniali; al comportamento (anche processuale) della banca (che ha interrotto il rapporto con il promotore finanziario e si è costituita parte civile nel giudizio penale conclusosi con il patteggiamento). Lamentano che la Corte d'appello ha preteso di affermare l'estraneità al contenzioso di elementi che, al contrario, riguardano direttamente il Canevari e che ha addossato agli investitori oneri probatori che ad essi non competono.

Con il quarto motivo – violazione dell'art. 132, co. 2 n. 4 c.p.c. per contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili – i ricorrenti lamentano che la corte di merito ha, da un lato, ritenuto accertata la condotta antiggiuridica del promotore e dall'altro affermato che i clienti si sarebbero dovuti accorgere delle "incongruenze" non essendo emersa la prova della provenienza degli scontrini dal promotore. In sostanza, ad avviso dei ricorrenti, non si comprenderebbe come la Corte d'Appello ha presupposto, da un lato, l'esistenza delle false rendicontazioni e dall'altra ha dequotato la illegittima condotta del promotore.

Con il quinto motivo di ricorso – violazione dell'art. 2043 c.c. ed esatta applicazione dei criteri determinativi del nesso di causa con metodo controfattuale secondo il principio del più probabile che non e



del parametro del risparmiatore medio – i ricorrenti lamentano che la Corte del merito ha erroneamente applicato i principi in tema di nesso causale, omettendo in particolare di considerare che la prossimità temporale tra la condotta illecita e la sottoscrizione di ulteriori fondi di investimento era dovuta proprio alla falsa rappresentazione della realtà fornita dal Canevari che minava in radice il diritto di effettuare scelte consapevoli di investimento.

Con il sesto motivo di ricorso – violazione e/o falsa applicazione ex art. 360 co. 1 n. 3 c.p.c. in relazione all'art. 31 d.lgs. n. 58/98- i ricorrenti lamentano che la sentenza ha trasferito sull'investitore un onere di diligenza, accortezza e controllo in funzione della prevenzione di reati da parte di un promotore infedele, frustrando la *ratio* del T.U.F. e il principio del legittimo affidamento e buona fede sotteso al rapporto con il promotore finanziario.

Il ricorso è fondato e va accolto nei termini e limiti di seguito indicati.

Va anzitutto osservato che nell'impugnata sentenza risultano invero disattesi i principi da questa Corte affermati in tema di rilevanza della sentenza penale di patteggiamento nel giudizio civile.

Secondo il consolidato indirizzo di questa Corte la sentenza penale di applicazione della pena ex art. 444 cod. proc. pen. costituisce un importante elemento di prova per il giudice di merito il quale, ove intenda disconoscere tale efficacia probatoria, ha il dovere di spiegare le ragioni per cui l'imputato avrebbe ammesso una sua insussistente responsabilità, ed il giudice penale abbia prestato fede a tale ammissione. Pertanto la sentenza di applicazione di pena patteggiata, pur non potendosi configurare come sentenza di condanna, presupponendo pur sempre una ammissione di colpevolezza, esonera la controparte dall'onere della prova (Cass., S.U. n. 17289 del 31/7/2006; Cass., 5, n. 10280 del 21/4/2008; Cass., U, n. 21591 del 20/9/2013).



La sentenza non è neppure conforme né ai principi fissati da questa Corte in tema di nesso causale tra le rappresentazioni infedeli del promotore e il danno subito dai clienti né ai principi sul riparto degli oneri probatori in materia di intermediazione mobiliare.

Come questa Corte ha già avuto modo di affermare in tema di responsabilità della banca preponente per i danni arrecati a terzi dal promotore finanziario, l'accertamento compiuto dal giudice in ordine alle condotte da quest'ultimo dolosamente poste in essere al fine di dissimulare il reale negativo andamento delle gestioni patrimoniali a lui affidate – autonomamente valutando in sede civile la sentenza di applicazione della pena ai sensi degli artt. 444 e 445 c.p.p. per il reato di truffa – fa presumere il nesso di causalità tra detto illecito del promotore finanziario ed il danno subito dall'investitore, consistito nella perdita, parziale o totale, del capitale investito; è fatta salva la prova contraria, spettante al promotore finanziario od alla banca preponente, che il profilo di rischio del cliente è stato rispettato ovvero che le perdite si sarebbero ugualmente verificate, in pari o diversa misura, anche se il profilo di rischio del cliente fosse stato rispettato o se l'illecito del promotore finanziario non vi fosse stato, ovvero che il cliente non avrebbe disinvestito pure se fosse stato reso edotto del reale negativo andamento della gestione patrimoniale (Cass., n. 18363 del 26/7/2017; Cass., 1 n. 36554 del 14/12/2022).

Alla luce di questo consolidato indirizzo giurisprudenziale la sentenza è da cassare sia per aver ritenuto che la sentenza di patteggiamento non rappresenta un indizio valutabile alla stregua di ulteriori elementi; sia e per non avere congruamente motivato in ordine alla sussistenza delle ulteriori emergenze probatorie (valorizzate dal giudice di primo grado) quali il recesso dal contratto, la radiazione della Consob, altre emergenze probatorie quali la CTU contabile e le deposizioni testimoniali rese in altri giudizi.



La motivazione della sentenza si appalesa altresì in effetti meramente apparente là dove risulta affermato che, pur essendovi prova della *mala gestio* del promotore, non vi fosse prova della riconducibilità al medesimo degli "scontrini" riportanti cifre falsate, nonostante il CTU avesse accertato che il promotore, approfittando del fatto che la parte attrice non aveva alcuna conoscenza specifica in materia, aveva illustrato gli investimenti fornendo valori ottenuti sommando in maniera impropria cifre che, sia dal punto di vista logico che algebrico, non avrebbero avuto alcuna ragione di essere sommate.

Conclusivamente il ricorso va accolto per quanto di ragione nei suesposti termini e limiti, con rinvio alla Corte d'Appello di Bologna in diversa composizione, anche per la liquidazione delle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso per quanto di ragione, cassa l'impugnata sentenza e rinvia alla Corte d'Appello di Bologna in diversa composizione anche per la liquidazione delle spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Terza Sezione Civile del 9 maggio 2023

Il Consigliere Estensore

Anna Moscarini

Il Presidente

Luigi Alessandro Scarano

