



Limiti della responsabilità

**I confini della liceità, nella condotta dell'intermediario, sono spesso molto labili
Il comportamento tenuto dal cliente è fondamentale per escludere suoi addebiti**

DI **PAOLO FRANCESCO BRUNO***



La responsabilità dell'intermediario per gli illeciti compiuti dal consulente finanziario non è mai stata oggetto di discussione dal momento che l'art. 31, comma 3, del Tuf in termini assolutamente chiari - come già previsto in passato l'art. 5, comma 4, della l. n. 1/1991 - afferma la responsabilità in solido dei danni arrecati a terzi

dal consulente finanziario abilitato all'offerta fuori sede, anche se tali danni siano conseguenti a responsabilità accertata in sede penale.

Conta l'atteggiamento

Tradizionalmente il **presupposto della responsabilità** è ravvisato nel rilievo per cui l'agire del consulente

è uno degli strumenti attraverso cui l'intermediario opera, avvalendosi nell'organizzazione della propria impresa, di talché traendone benefici è ragionevole farne corrispondere i rischi, trattandosi di una previsione specifica che si pone in continuità rispetto all'art. 2049 c.c. in tema di responsabilità dei padroni e committenti.

Diverso discorso vale per separati istituti che, invece, vengono invocati dagli intermediari finanziari ai fini della **esclusione del nesso di occasionalità necessario oppure per il concorso di colpa del cliente**.

Il dibattito attorno all'applicazione di tali elementi, idonei a escludere o limitare la responsabilità, è molto acceso e di recente è stato oggetto di ulteriore esame da parte della Suprema Corte nella recente pronuncia del 25 ottobre 2022, n. 31453.

Anomalie rilevanti

Nonostante il comportamento doloso del consulente, anche di rilevanza penale, non interrompa il nesso di occasionalità necessaria, **è al comportamento posto in essere dal cliente-investitore che si deve guardare per evidenziare eventuali anomalie** che, di fatto, possono se non escludere la responsabilità, quantomeno incidere come condotta concorrente colposa dell'investitore ai sensi dell'art. 1227, primo comma, c.c.. La valutazione del contegno comportamentale dell'investitore è demandata sicuramente al **giudice** che, dal canto proprio, potrà quindi escludere la sussistenza di un diritto risarcitorio, ovvero limitarlo, ma presuppone comunque la dimostrazione da parte dell'intermediario di tale condotta.

Presunzioni a impatto limitato

Storicamente gli elementi presuntivi ritenuti forieri di un contegno anomalo dell'investitore erano

ricavabili dal numero o dalla ripetizione delle operazioni poste in essere con modalità irregolari, dal valore complessivo delle stesse, dalla pregressa esperienza e conoscenza specifica che l'investitore ha dell'iter funzionale alla conclusione di investimenti o programmi di investimento, nonché delle condizioni culturali e socio-economiche del cliente. A questi elementi, poi, si aggiungevano altre condotte quali quelle di consegna dei codici di accesso ai rapporti telematici, ovvero **l'esistenza di un mandato ad hoc conferito dal cliente al consulente**, tale da determinarne un vincolo diretto ed esclusivo.

Non vi è dunque un numerus clausus dei comportamenti che possono delineare l'emersione della condotta anomala dell'investitore, ma in esso vi possono ricadere diversi contegni, dimostrabili con ogni mezzo ivi comprese le presunzioni. Ed è proprio su questi aspetti che è bene porre la dovuta attenzione, sia perché all'intermediario spetta l'onere di provare che l'illecito è stato agevolato in qualche misura dall'investitore, sia perché, non esistendo condotte tipizzate, è chiaro che i comportamenti stigmatizzabili possono essere diversi ed eterogenei.

Evoluzione giurisprudenziale

Ma, soprattutto, la posizione della giurisprudenza si è modificata nel corso degli anni, dimostrando una maggiore sensibilità rispetto al

comportamento che comunque deve tenere il cliente.

Mentre in passato, ad esempio, si escludeva tout court che, di per sé, la consegna di danaro in contante costituisse elemento rilevante ai fini della valutazione del comportamento anomalo del cliente, oggi, tale circostanza è considerata rilevante ai fini del riconoscimento del connotato di anomalia: l'assenza di una quietanza rappresenta così un indicatore di anomalia per il cliente e lo è anche rispetto al presupposto per cui è fatto divieto espresso dalla legge di consegnare danaro in contante al consulente, dal momento che tale condotta si traduce nella violazione di norme giuridiche, contenenti specifici obblighi.

Condotte criticabili risultano essere peraltro quelle che si ricollegano anche alle carenze documentali riscontrabili dal cliente, tra cui l'omessa o incompleta compilazione dei moduli, senza riferimenti all'intermediaria o descrizione del prodotto da acquistare o sottoscrivere, emergendo un "inusuale affidamento" rispetto a comportamenti che obiettivamente dovrebbero suscitare allarme negli investitori, a prescindere dal ruolo e legame del consulente con l'intermediario.

*Salary partner dello studio legale
Zitiello Associati ►