

1547\2016 RG



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La CORTE DI APPELLO DI FIRENZE

Prima Sezione civile

Così composta:

dott. Giovanni Sgambati

Presidente

dott.ssa Isabella Mariani

Consigliere

dott.ssa Annamaria Loprete

Consigliere rel.

Ha pronunciato la presente

SENTENZA

Nella causa civile iscritta in grado di appello al n.1547 del ruolo generale della Corte dell'anno 2016, promossa

Da

[REDACTED] Banca s.p.a. in persona del legale rappresentante p.t. rappresentata e difesa dagli avv.ti Fabio Ilacqua, Paolo Iemma Daniele Vecchi e Stefano Belleggia del foro di Milano, nonché dagli avvocati Umberto Tombari e Enrico Mugnai del foro di Firenze come da procure in atti

Appellante

Contro

- 1) **[REDACTED]** 2) **[REDACTED]** 3) **[REDACTED]** 4) **[REDACTED]**
- 5) **[REDACTED]** 6) **[REDACTED]**
- 7) **[REDACTED]** 8) **[REDACTED]** 9) **[REDACTED]** 10) **[REDACTED]**
- 11) **[REDACTED]** 12) **[REDACTED]** e **[REDACTED]**
- 13) **[REDACTED]** 14) **[REDACTED]** 15) **[REDACTED]** 16) **[REDACTED]**
- 17) **[REDACTED]** e **[REDACTED]** 18) **[REDACTED]**



19) [redacted] 20) [redacted] 21) [redacted]
 22) [redacted] 23) [redacted] e [redacted] 24)
 [redacted] 25) [redacted] 26) [redacted] 27)
 [redacted] 28) [redacted] 29) [redacted] 30) [redacted]
 31) [redacted] 32) [redacted] 33) [redacted]
 34) [redacted] 35) [redacted] 36) [redacted]
 37) [redacted] 38) [redacted] 39) [redacted] 40) [redacted]
 41) [redacted] 42) [redacted] 43) [redacted] 44)
 [redacted] 45) [redacted]

tutti rappresentati e difesi dall'Avv. Giovanni Spinapolice del foro di Roma giusta mandato, anche per il grado di appello, in calce all'atto di citazione che ha introdotto il giudizio di primo grado

Convenuti in appello e appellanti incidentali

[redacted]

Appellato contumace

Oggetto: intermediazione finanziaria

Trattenuta in decisione **all'udienza dell'8.10.2019 sulle seguenti conclusioni:**

Per l'appellante: "Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello di Firenze - in riforma della Sentenza n. 373/2016 resa in data 29 gennaio 2016 dalla III sezione civile del Tribunale di Firenze, recante R.G. n. 90249/2011, pubblicata in data 1 febbraio 2016 - così giudicare: **Nel merito:**

- accertare e dichiarare la nullità della Sentenza qui impugnata, per i motivi esposti in atti, adottando i provvedimenti conseguenti;
- in riforma della Sentenza qui impugnata, rigettare in ogni caso tutte le domande, conclusioni e istanze, anche istruttorie, proposte dagli odierni appellati nei confronti di [redacted] Banca S.p.A. nel giudizio di primo grado, perché del tutto infondate in fatto e in diritto e non provate, per tutte le ragioni svolte;
- condannare gli odierni appellanti a restituire a [redacted] Banca S.p.A. tutte le somme che nelle more del presente giudizio di appello la Banca avesse corrisposto in esecuzione della Sentenza di primo grado, oltre interessi legali, dal giorno del ricevimento del pagamento da parte di questi ultimi a quello di effettivo saldo ed oltre alle successive occorrenze;



- in subordine, sempre in riforma della Sentenza impugnata, nella denegata e non creduta ipotesi in cui codesta Ecc.ma Corte dovesse ritenere sussistente l'obbligazione ex adverso dedotta di risarcimento a carico della [REDACTED] Banca S.p.A., ridurre l'ammontare dovuto a titolo di risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 1227 c.c., in considerazione del concorso colposo degli appellati nel cagionare il danno;

In ogni caso:

- condannare gli odierni appellati alla rifusione delle spese e dei compensi professionali ex D.M. 55/14 del giudizio di primo grado e del presente giudizio di appello, oltre al rimborso delle spese forfettarie (15%) ex art. 2 D.M. 55/14, IVA e CPA come per legge;

- emettere ogni altra statuizione e/o declaratoria del caso."

Per i convenuti in appello e appellanti incidentali: "Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello adita, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, per le ragioni tutte di cui in narrativa, **in via preliminare ed in rito:** dichiarare l'inammissibilità dell'appello proposto da [REDACTED] Banca S.p.A. per carenza dei requisiti di cui all'art. 342 c.p.c.

Nel merito:

- rigettare l'appello perché infondato in fatto e diritto, pretestuoso e temerario e per l'effetto confermare i capi impugnati della sentenza di primo grado;

- accogliere l'appello incidentale promosso da tutti gli istanti e per l'effetto riformare la sentenza di primo grado nella parte in cui quantifica il danno non patrimoniale, condannando [REDACTED] Banca S.p.A., al risarcimento di tale danno nella misura di 1/10 del danno patrimoniale, ovvero in via subordinata, nella misura maggiore del 10% e fino al 50% del danno patrimoniale e/o in altra maggiore o minore somma che risulterà di giustizia, oltre interessi e rivalutazione come per legge;

- accogliere, altresì, il secondo motivo dell'appello incidentale e per l'effetto riformare la sentenza in ordine alla quantificazione delle spese legali distratte in favore dell'Avv. Giovanni Spinapolice, condannando la [REDACTED] Banca S.p.A al pagamento delle stesse maturate fino alla sentenza in € 342.464,10, oltre IVA CPA e rimborso forfettario come per legge, ovvero in altra maggiore o minore somma che risulterà di giustizia;

- accogliere l'appello incidentale del sig. [REDACTED] che comprende il primo e



secondo motivo di cui all'appello incidentale, come da conclusioni sopra rassegnate, nonché il terzo motivo di impugnazione e per quest'ultimo motivo riconoscere dovuto al medesimo il danno patrimoniale nella misura di € 95.594,10, ovvero in altra maggiore o minore somma che risulterà di giustizia con condanna di [REDACTED] Banca, al pagamento della stessa, oltre interessi e rivalutazione come per legge;

- sempre in parziale modifica della sentenza accogliere il quarto motivo dell'appello incidentale proposto dal sig. Rigano Giovanni che comprende il primo e secondo motivo di cui all'appello incidentale, come da conclusioni sopra rassegnate, nonché per il quarto motivo di impugnazione riconoscere dovuto al medesimo il danno patrimoniale nella misura di € 5.117,55, ovvero in altra maggiore o minore somma che risulterà di giustizia con condanna di [REDACTED] Banca, al pagamento della stessa, oltre interessi e rivalutazione come per legge;

- condannare l'appellante al risarcimento dei danni ex art. 96 c.p.c. sussistendone i presupposti di legge, da determinare in via equitativa;

- infine, condannare [REDACTED] Banca al pagamento delle spese del doppio grado di giudizio, con rideterminazione di quelle relative al primo grado, così come rideterminate in forza del secondo motivo di appello incidentale, in esse ricomprese le spese della fase cautelare, con distrazione in favore del sottoscritto difensore antistatario".

FATTO E DIRITTO

Il Tribunale di Firenze, con sentenza n.373 del 29.1.2016 pronunciata ex art. 281 *quinquies* c.p.c., ha accolto la domanda proposta da 43 investitori tra gli odierni appellati, condannando [REDACTED] Banca s.p.a. al risarcimento dei danni in favore di ciascuno, pari alla perdita patrimoniale subita costituita dall'ammontare dei risparmi depositati presso i conti correnti accessi presso [REDACTED] e investiti da IBS. Forex s.p.a. (da ora in poi IBS), dichiarata fallita dal Tribunale di Como, nonché al danno non patrimoniale e ciò per avere la convenuta [REDACTED] Banca, rendendosi depositaria dei risparmi, agevolato l'attività operativa di IBS. che aveva investito, su regolare mandato dei risparmiatori, i risparmi nel mercato del Forex, esorbitando dalle attività ad essa consentite in forza dell'autorizzazione di cui all'art. 106 TUB, e agendo



così in violazione dell'art. 166 TUF, operazioni da cui era appunto derivata la perdita totale o parziale delle somme investite. Per l'esattezza il Tribunale ha ritenuto che sussisteva una intesa originaria tra la banca convenuta e la IBS. Forex, che, in sinergia tra di loro, avevano reclutato la clientela retail e presentato il programma di investimento come promanante da entrambe, e che aveva consentito, da un canto, alla Banca [REDACTED] di acquisire una cospicua serie di nuovi contratti di apertura di conto corrente e, dall'altro, alla IBS. Forex, di operare anche investimenti non rientranti tra quelli ad essa consentiti in forza dell'art. 106 D.lgs.vo 383\93 (TUB) di semplice negoziazione e gestione cambi di valute; di tali operazioni non consentite la [REDACTED] era a conoscenza per il semplice fatto che implicavano una leva finanziaria fino a 50 e come tale riservata alle Banche e alle S.I.M. uniche a tali operazioni autorizzate, e, in quanto tali, operazioni ricadenti nella piena disciplina del TUF. Ancora meglio: grazie all'apporto di [REDACTED] Banca che si era prestata all'apertura di conti corrente *ad hoc* per i singoli risparmiatori e quindi a convogliare presso di sé - e poi sull'unico conto intestato a IBS. Forex s.p.a. i risparmi da investire - la IBS. aveva potuto effettuare operazioni di acquisto in strumenti finanziari che avrebbero invece richiesto l'osservanza della normativa del TUF in quanto operazioni in derivati su valute, e come tali non ricadenti nell'art. 106 D.lgs.vo 385\93, di semplice negoziazione e gestione cambi di valute. La [REDACTED] era consapevole di tale esercizio abusivo e, avendo causalmente agevolato siffatta attività di intermediazione non autorizzata attraverso l'apertura dei contratti di deposito, presupposto necessario per operare gli investimenti, si era resa partecipe della predetta attività illecita.

Il Tribunale ha ritenuto accertato infatti che ciascun singolo risparmiatore aveva conferito ad IBS. Forex, attraverso la sottoscrizione del contratto, il potere di investire in strumenti derivati legati alle valute con conseguente impegno di somme limitate, destinate all'effettuazione di acquisti allo scoperto e con effetto moltiplicatore dei possibili guadagni e delle eventuali perdite (anche di importo maggiore alla stessa somma impiegata),



diversamente infatti non avrebbe avuto alcun senso la previsione contrattuale di un meccanismo di leva finanziaria: in favore di tale ricostruzione militerebbe, secondo il Tribunale, anche la diversità delle linee di investimento proposte da IBS. in ordine crescente di rischiosità (*silver, gold, platinum e privilege*) che prospettavano alte percentuali di guadagno a fronte di un mercato, quale quello del Forex, notoriamente caratterizzato da oscillazioni finanziarie minime.

E' stato in via subordinata riconosciuto comunque un obbligo restitutorio di [REDACTED] Banca anche alla luce della diversa argomentazione della imprescindibile esistenza di un collegamento negoziale tra il contratto di intermediazione sottoscritto tra il risparmiatore e IBS. e il contratto di deposito sottoscritto tra il singolo risparmiatore e [REDACTED] Banca, con la conseguenza che la nullità del contratto tra IBS e il singolo risparmiatore per illiceità della causa, attesa la natura abusiva dell'attività dalla prima esercitata, si riverbera sul contratto di deposito intercorso tra il risparmiatore e [REDACTED] in ragione della natura inscindibile e strumentale dei due contratti, con conseguente diritto degli attori ad ottenere la restituzione delle somme investite ex art. 2033 c.c.

Così ragionando, il Tribunale ha indicato la misura del risarcimento del danno patrimoniale nell'importo corrispondente a quello depositato da ciascun risparmiatore sui conti, detratte le somme già rese da [REDACTED], oltre rivalutazione ed interessi; ha circoscritto il danno non patrimoniale al 10% del danno patrimoniale riconosciuto, ha disatteso la domanda di due risparmiatori [REDACTED] e [REDACTED] quanto al [REDACTED] per mancata prova della somma effettivamente depositata sul conto corrente acceso presso [REDACTED] e quanto al [REDACTED] perché sussisterebbe un saldo attivo in suo favore tale da escludere il lamentato danno.

Ha ritenuto frutto di errore la domanda risarcitoria proposta da [REDACTED] in ogni caso ha ritenuto la domanda rinunciata. Ha condannato parte convenuta [REDACTED] Banca al pagamento delle spese di lite in favore degli attori.



Avverso questa pronuncia ha interposto appello [redacted] Banca s.p.a. facendo valere i seguenti motivi di gravame:

1) Erroneità e contraddittorietà della sentenza circa la affermata responsabilità della Banca, alla luce dei seguenti articolati motivi di censura:

- a) La sentenza è innanzitutto affetta da un'errata ricostruzione del rapporto contrattuale intercorso tra la Banca e gli attori mentre è stata omessa ogni opportuna considerazione circa la piena autonomia tra questo rapporto e quello che legava i risparmiatori a IBS Forex;
- b) è inoltre affetta da un'errata ricostruzione della operatività di IBS che non era un'operatività illecita e che comunque tale non poteva apparire a [redacted];
- c) è inoltre erronea quanto alla affermazione circa l'esistenza di un presunto dovere della Banca di verificare le sorti delle somme depositate presso i conti correnti accesi presso di essa anche dopo che le somme erano state trasferite mediante bonifico bancario legittimamente impartito dal mandatario dei correntisti - appunto IBS. - a broker terzi operanti sul mercato del Forex, perché non è stata ravvisata né è ravvisabile alcuna violazione normativa o contrattuale in capo alla Banca medesima;
- d) erronea è altresì la valutazione circa la sussistenza di un nesso causale tra la condotta della banca e il danno patito dagli attori consistente nella perdita patrimoniale derivata dalla intermediazione in cambi posta in essere esclusivamente da IBS, senza che [redacted] avesse alcun ruolo nella scelta degli investimenti da porre in essere con le somme dei risparmiatori.

Quanto al primo profilo (A) relativo all'autonomia dei rapporti contrattuali, [redacted] Banca contesta che il suo ruolo nella vicenda sia stato quello attribuitole dal primo giudice: la Banca infatti ha concluso e dato esecuzione esclusivamente a contratti di deposito in conto corrente bancario



validamente perfezionati con gli odierni appellati. Nell'ambito di questi rapporti, essa ha correttamente adempiuto agli ordini di bonifico provenienti da un soggetto - IBS, peraltro un intermediario vigilato dalla Banca d'Italia - a cui gli appellati medesimi avevano validamente rilasciato una procura ad impartire disposizioni sui loro conti correnti. La Banca invece è sempre stata estranea alla differente e distinta attività di intermediazione in cambi svolta da IBS, non essendo mai stata parte dei contratti di intermediazione in cambi stipulati tra gli odierni appellati e IBS; non ha mai operato, o anche solo partecipato, alla benché minima attività relativa all'intermediazione in cambi effettuata del tutto autonomamente dal soggetto vigilato IBS; in ragione di ciò [REDACTED] Banca è stata soggetta esclusivamente alla normativa bancaria e non a quella sui servizi d'investimento, normativa che è stata puntualmente rispettata. [REDACTED] Banca, quindi, era semplicemente uno degli operatori bancari che - in veste di mero depositario delle disponibilità liquide dei clienti - si erano resi disponibili ad accendere a nome di questi ultimi i conti correnti a servizio dell'operatività in cambi prestata da IBS, al pari di quanto avevano fatto, anche altri operatori bancari, come BCC Cantù e Banca Popolare di Monza.

Per consentire ai clienti di IBS di aprire in maniera più agevole i conti correnti presso di sé, [REDACTED] Banca aveva stipulato il 22 novembre 2006 una convenzione con cui conferiva appunto ad IBS il mandato senza rappresentanza a promuovere e collocare presso il pubblico i propri servizi bancari, il tutto nel pieno rispetto delle disposizioni del T.U.B. e dei regolamenti della Banca d'Italia, nonché della *best practice* seguita all'epoca dagli operatori in tale settore. Di conseguenza, da un lato, il collocamento dei servizi bancari di [REDACTED] Banca era strutturalmente e totalmente "slegato" dalla conclusione di ulteriori e diversi accordi tra IBS e i clienti finali; dall'altro, IBS era autorizzata a promuovere presso i suoi clienti il servizio di conto corrente offerto da [REDACTED] Banca, così come i servizi di conto corrente offerti da altre banche, nel pieno rispetto delle citate disposizioni del T.U.B. e delle norme di attuazione emanate dalla Banca d'Italia. Le Parti precisavano



infatti che il contratto “non conferisce alcuna esclusiva”: tant'è vero che, IBS si avvaleva di analoghe collaborazioni anche con altri istituti (doc. 5 fascicolo di primo grado). In buona sostanza, già la semplice lettura della convenzione conclusa tra IBS e [REDACTED] Banca conferma:

- (a) la assoluta e totale indipendenza delle due società;
- (b) che IBS non aveva neppure alcun potere di rappresentare [REDACTED] Banca;
- (c) che il servizio offerto da [REDACTED] Banca - e poi reso agli appellati - consisteva nella semplice tenuta di conti correnti.

Più in dettaglio, una volta concluso il contratto di deposito, i clienti sottoscrivevano:

- una procura indirizzata a IBS e, per conoscenza, a [REDACTED] Banca, con cui la prima società veniva autorizzata, su base continuativa, ad operare sul conto corrente del cliente presso la Banca, in particolare al fine di disporre bonifici a favore dei “conti operativi” di IBS (c.d. “Vincolo A” - doc. 7 fascicolo di primo grado);
- una lettera di vincolo indirizzata a [REDACTED] Banca e, per conoscenza, a IBS, con cui si richiedeva a [REDACTED] di rendere indisponibili gli importi accreditati dal cliente sul conto corrente, salvo previa autorizzazione di IBS (c.d. “Vincolo B” - doc. 8 fascicolo di primo grado). La funzione sostanziale del cd. Vincolo B era quella di attribuire poteri rappresentativi sul conto corrente al procuratore IBS, il quale aveva persino il potere di impedire al cliente di prelevare le somme di sua proprietà depositate sul suo conto corrente. Nel medesimo documento, ogni cliente espressamente dichiarava: “con riferimento all’attività di cui sopra, Vi confermo che nessuna responsabilità potrà essere imputata alla Vostra banca né in merito alla congruità e convenienza delle operazioni effettuate dalla IBS Forex S.p.A., né a quant’altro riguardi le disposizioni date dalla IBS Forex S.p.A. né per quel che riguarda i casi di non veridicità delle sottoscrizioni apposte alle disposizioni per la esecuzione delle operazioni, dichiarando inoltre di tenere, anche in proprio, sollevata e indenne la vostra Banca da qualsiasi responsabilità, danno o molestia che potesse in conseguenza derivarLe”.



Ricevuta la proposta di contratto di conto corrente, [REDACTED] Banca provvedeva a formalizzare la conclusione dell'accordo tramite invio - a tutti e ciascuno dei clienti - di una *"formale accettazione della proposta di contratto in oggetto relativo ai servizi di conto corrente - internet banking, da Voi sottoscritto [...]"* (docc. 9 - 53 fascicolo di primo grado). Già sulla base di ciò emergerebbe chiaramente la netta e completa distinzione tra la posizione di [REDACTED] Banca e quella di IBS nei confronti dei clienti: IBS prelevava gli importi affidati (e vincolati) per investire nel mercato valutario, in forza dell'ampia delega ricevuta, mentre [REDACTED] Banca forniva unicamente servizi di conto corrente. Il rapporto tra [REDACTED] Banca e ciascuno degli odierni appellati si è, poi, svolto coerentemente alle condizioni contrattuali accettate e ratificate per iscritto dai clienti. Dopo il perfezionamento del contratto di conto corrente, infatti, gli stessi accreditavano importi di diverso ammontare. IBS, dal canto suo, in forza della procura a suo favore rilasciata dai clienti, impartiva a [REDACTED] Banca ordini di bonifico, a valere sui conti intestati ai clienti stessi, per il regolamento delle operazioni in cambi (docc. 113 e 115 fascicolo di primo grado). [REDACTED] Banca, in ragione della validità e regolarità delle procure rilasciate a IBS dai clienti, vi dava esecuzione, pena la violazione delle obbligazioni assunte nei confronti dei clienti, di cui alle disposizioni contrattuali testé citate (cfr. Vincolo A e Vincolo B). In tal modo, le somme di cui veniva, di volta in volta, ordinato da IBS il trasferimento, giungevano regolarmente a brokers operanti nel mercato Forex (il mercato valutario), tra cui: Saxo Bank, ACM Advanced Currency Market, Old Securities Ltd. e Marex Financial Ltd (cfr. estratto conto del conto di IBS Forex presso [REDACTED] Banca - doc. 106 fascicolo di primo grado). Del pari, [REDACTED] Banca riceveva ed eseguiva anche disposizioni con cui IBS accreditava delle somme sui conti dei clienti, quali risultati delle operazioni di intermediazione in cambi (docc. 113 e 115 fascicolo di primo grado). Deduceva l'appellante di essersi sempre attenuta alle obbligazioni nascenti dal contratto di conto corrente concluso con i clienti, incluso l'aver sempre periodicamente trasmesso ai clienti gli estratti dei rispettivi conti correnti - dove erano puntualmente indicati il



saldo e i movimenti in uscita, ordinati da IBS - senza che questi avessero avuto mai alcunché da obiettare.

Gli stessi attori nelle domande di ammissione al passivo **hanno attribuito ogni responsabilità sulla gestione dei loro soldi alla stessa IBS**, tanto che l'operatività di quest'ultima sarebbe stata "*insindacabile*" (mentre la Banca avrebbe ricevuto un mandato meramente esecutivo); - **in questa causa, invece, hanno cercato di addossare alla Banca oneri di controllo e garanzia sulle operazioni disposte da IBS, che sono incompatibili con la ricostruzione sostenuta nelle domande di insinuazione sopra menzionate.** A fronte di queste emergenze che danno atto della totale autonomia dei due contratti, il Giudice di prime cure ha invece conferito rilievo decisivo ad elementi marginali e "di contorno", quali ad esempio la partecipazione ad una convention organizzata da IBS nel gennaio 2009 a Lugano, di un esponente della Banca, in veste di mero invitato oltre che dal programma dell'evento, durante la quale lo stesso esponente di [REDACTED] Banca ha avuto modo di ribadire chiaramente - in tempi non sospetti - la distinzione del ruolo della Banca rispetto a quello della società organizzatrice, IBS.

(B) Anche sotto il profilo della affermata consapevolezza da parte di [REDACTED] che la intermediaria IBS svolgesse attività di abusivismo in intermediazione mobiliare, la sentenza è frutto di un grave errore valutativo perchè prescinde completamente dal reale accertamento che IBS abbia commesso l'illecito attribuito.

E' lo stesso Giudice di primo grado ad ammettere - in assenza di validi e rigorosi elementi probatori a sostegno della propria tesi - che la conoscenza della Banca dell'attività, asseritamente illecita svolta da IBS si debba "presumere", con criteri di mera verosimiglianza che contrastano apertamente con il disposto dell'art. 2697 c.c.

Pertanto, la stessa asserita attività illecita svolta da IBS. è stata desunta dal Tribunale di Firenze in via presuntiva e non è mai stata rilevata dagli organi investigativi.



Il Giudice di primo grado, nel ritenere che la semplice previsione contrattuale di un meccanismo di leva finanziaria valesse a configurare una attività di intermediazione finanziaria soggetta alle norme del TUF, è incorso in un grave errore di diritto nell'interpretazione ed applicazione della disciplina in vigore *ratione temporis*.

Sul punto l'appellante precisa che: il servizio prestato da IBS nei confronti degli attori in primo grado veniva espressamente qualificato dai contratti conclusi con quest'ultimi come "attività di intermediazione in cambi", ovvero, secondo quanto previsto dall'art. 4 del decreto del Ministero del Tesoro del 6 luglio 1994 (applicabile *ratione temporis*), attuativo del comma 4 dell'art. 106 TUB, *"l'attività di negoziazione di una valuta, compresa la lira, contro un'altra, a pronti o a termine, nonché ogni forma di mediazione avente ad oggetto valuta"*. Una fattispecie, dunque, che in quanto caratterizzata da una **operatività "diretta" in valute**, non poteva essere in alcun modo considerata o equiparata ad un'attività di prestazione di servizi di investimento e che, conseguentemente, risultava pacificamente estranea all'ambito di applicazione della normativa richiamata dagli appellati contenuta nel Testo Unico della Finanza. Se questo è vero, il Giudice di prime cure ha, tuttavia, ritenuto applicabile alla fattispecie in esame la disciplina del TUF in ragione della considerazione (non dimostrata) che dai contratti depositati relativi ai servizi prestati da IBS emergerebbe, per così dire, *per tabulas* che quest'ultima società avrebbe svolto, in realtà, non già un'attività di intermediazione o gestione in cambi "pura", avente ad oggetto direttamente valute, ma una vera e propria gestione patrimoniale avente ad oggetto strumenti finanziari derivati legati alla fluttuazione dei tassi di cambio delle valute sottostanti. Ebbene, questa ricostruzione è censurabile sul piano, anzitutto, giuridico, in quanto, diversamente da quanto assunto dal Tribunale di Firenze:

i) la possibilità di utilizzare una leva finanziaria superiore all'unità (quale era prevista dai contratti di cui trattasi) non rimanda necessariamente ad un'operatività in strumenti derivati; *ii)* la eventuale previsione di un "regolamento per differenziale" oltre a non essere necessaria conseguenza



della previsione di una leva finanziaria, non implica sulla base della normativa applicabile *ratione temporis* la natura di strumento finanziario, ed in particolare di strumento finanziario derivato, del contratto.

Deduce al contrario l'appellante che la previsione, da parte delle linee di gestione dei contratti stipulati tra IBS e i clienti, di un meccanismo di "leva", se è sicuramente compatibile con la prestazione di servizi aventi ad oggetto strumenti finanziari e, in particolare, strumenti finanziari derivati, di per sé non dimostra affatto che i servizi prestati presentino necessariamente tale natura. Il ricorso al meccanismo della leva offre, infatti, semplicemente la possibilità di acquistare o vendere un bene (quale che sia, non necessariamente attività finanziarie) per un ammontare superiore al capitale posseduto. In questo senso, il Regolamento Consob Del. 11522/1998, Allegato 3, par. 1.2 chiarisce che: *"l'intermediario può innalzare la misura della leva finanziaria facendo ricorso a finanziamenti oppure concordando con le controparti di regolare in modo differito le operazioni ovvero utilizzando strumenti finanziari derivati"*. Alla luce di tale dato, risulta, pertanto, evidente che, ove anche IBS avesse effettivamente utilizzato un meccanismo di leva (ciò che risulta del tutto indimostrato), tale operatività ben avrebbe potuto svolgersi in forme assolutamente compatibili con la tipologia di attività indicata in contratto ("intermediazione in cambi"), ad esempio attraverso la stipula di contratti a termine aventi ad oggetto direttamente valute. Se questo è vero, parimenti infondato, nella prospettiva di confermare l'equazione fra "leva finanziaria" e "contratto avente ad oggetto strumenti finanziari", si dimostra l'ulteriore argomento logico sviluppato dal Giudice di primo grado per cui, in sintesi: i) dalla previsione della leva conseguirebbe necessariamente la conclusione da parte di IBS di contratti a termine regolati per differenziale; ii) il regolamento per differenziale implicherebbe necessariamente la natura di strumento finanziario derivato dell'oggetto del contratto, *ergo* iii) IBS, sulla base dei contratti *de quibus*, avrebbe certamente operato in strumenti finanziari derivati. Entrambe le premesse del "sillogismo" elaborato dal giudice si rivelano errate. In primo luogo, quanto



all'operatività per differenziale dell'attività svolta da IBS, si deve, anzitutto, evidenziare che la previsione dell'utilizzo di una leva finanziaria è perfettamente compatibile anche con l'esecuzione "fisica" dei contratti a termine aventi ad oggetto valute, contratti che IBS era senz'altro autorizzata a sottoscrivere ed eseguire con scambio effettivo del sottostante. Fermo quanto precede, quand'anche l'attività di IBS risultasse essere stata caratterizzata da una parziale operatività per differenziale, secondo la normativa applicabile *ratione temporis*, per strumenti finanziari derivati, la cui negoziazione comportava la prestazione di servizi di investimento regolati dalla normativa del TUF, si intendevano, per quanto più interessa, "i contratti future su valute", "i contratti di scambio a pronti o a termine su valute", "i contratti a termine collegati a valute", "i contratti di opzione su valute" (ai sensi dell'art. 1 commi 2 e 3, TUF). Il comma 4 precisa, invece che "i mezzi di pagamento non sono strumenti finanziari". Al di fuori delle specifiche ipotesi previste per legge deve invece concludersi che la compravendita di valuta rimanesse estranea all'ambito di applicazione del TUF, e ciò quand'anche fosse regolata per differenziale. L'intermediazione in cambi avente ad oggetto direttamente valute si traduce, infatti, sul piano negoziale, in contratti di compravendita, rispetto ai quali una divisa si pone come prezzo e l'altra come oggetto della vendita. Ebbene, nel contesto della disciplina applicabile *ratione temporis*, la suddetta caratterizzazione causale non risultava modificata per effetto della semplice circostanza che le operazioni in valuta, anziché attraverso la consegna fisica della *res* compravenduta, venissero regolate per mezzo della liquidazione del differenziale. Quest'ultima conclusione trova, peraltro, inequivocabile conferma nella circostanza per cui il d. lgs. 141 del 2010 ha modificato l'art. 1, comma 4, TUF, ampliando la nozione di strumento finanziario sino a ricomprendere, tra l'altro, l'ipotesi, prima evidentemente esclusa, *"dei contratti di acquisto e vendita di valuta, estranei a transazioni commerciali e regolati per differenza, anche mediante operazioni di rinnovo automatico (c.d. roll-over)"*. Previsione, quest'ultima, che, come evidenziato, non si applica, *ratione temporis*, alla fattispecie in esame.



Quanto al profilo sub (C) concernente il difetto di prova di una condotta illecita della banca agevolativa del commesso reato di abusivismo in intermediazione finanziaria, l'appellante deduce innanzitutto che l'operato di [REDACTED] si dimostra del tutto conforme anche agli obblighi generali di buona fede, correttezza e diligenza professionale che si imponevano alla Banca rispetto ai rapporti con i propri correntisti. Al riguardo, è noto, in particolare, come le banche siano tenute al rispetto di un dovere generale di "protezione" del correntista, dovere che, sotteso alla disciplina del sistema bancario, può spingersi sino ad imporre alla banca di astenersi dall'eseguire determinate operazioni (cfr. Cass. 31.03.2010, n. 7956). Se questo è vero, il potere/dovere della banca di "rifiutare" determinati "ordini" sorge e può giustificarsi solo in presenza di situazioni che presentino profili di evidente anomalia. Secondo quanto chiarito dalla Suprema Corte, infatti: *"rientrano nel dovere di esecuzione del contratto secondo correttezza e buona fede, gravante sul mandatario (...), il rifiuto di operazioni "ictu oculi" anomale, quando esse siano tali da compromettere palesemente l'interesse del correntista o, quanto meno, quale dovere di protezione dell'altro contraente, l'attivazione della banca per informarne il cliente"* (Cass. 31.03.2010, n. 7956). Le operazioni ordinate da IBS non erano certo tali, di per sé, da configurare un'operatività anomala o comunque sospetta che fosse oggettivamente percepibile da parte di [REDACTED] Banca. Al riguardo: i) l'operatività sui conti risultava coerente con la natura dei vincoli imposti dai clienti e del mandato rilasciato dagli stessi; ii) nessun elemento di anomalia poteva riscontarsi nella circostanza che IBS si avvallesse dell'intermediazione di *brokers* operanti sul mercato Forex, essendo ciò del tutto normale, dato che IBS non aveva di per sé accesso al mercato delle divise. Mancavano, dunque, nel modo più assoluto i presupposti perché [REDACTED] potesse ritenersi tenuta ad assumere qualsivoglia condotta "alternativa" rispetto all'esecuzione delle istruzioni di IBS.

(D) Anche l'ulteriore profilo relativo all'affermata sussistenza di un nesso causale tra la condotta di [REDACTED] e quella della intermediaria muove da considerazioni giuridiche errate.



Innanzitutto, affinché possa anche solo astrattamente configurarsi una responsabilità solidale a carico di un soggetto, in ragione dell'asserito concorso causale della condotta di questi rispetto alla produzione dell'evento dannoso, è comunque logicamente e giuridicamente necessario che tale condotta sia qualificabile in termini di inadempimento o, in ogni caso, in termini di illiceità. Se è pienamente condivisibile, infatti, il principio ripreso dalla sentenza impugnata, secondo il quale *"quando un danno di cui si chiede il risarcimento è determinato da più soggetti, ciascuno dei quali con la propria condotta contribuisce alla produzione dell'evento dannoso, si configura una responsabilità solidale ai sensi dell'art. 1294 cod. civ. fra tutti costoro, qualunque sia il titolo per il quale ciascuno di essi è chiamato a rispondere"* (Cass. 9.04.2014, n. 8372), lo stesso arresto citato dal Giudice di prime cure chiarisce inequivocabilmente che, affinché un soggetto possa essere considerato solidalmente responsabile con altri, è sempre e comunque richiesto che **vi sia un titolo in virtù del quale il soggetto è chiamato a rispondere..** Nella fattispecie in esame, dunque, [REDACTED] avrebbe potuto ritenersi solidalmente responsabile soltanto nell'ipotesi in cui si fosse resa inadempiente ai propri obblighi contrattuali o avesse comunque violato il principio del *neminem laedere* (ponendo in essere un illecito extracontrattuale): ma entrambe le ipotesi, per tutte le ragioni sopra esposte, si devono radicalmente escludere. Tanto premesso allora, il Giudice di primo grado ha erroneamente e semplicisticamente ritenuto soddisfatto il requisito del nesso di causalità sulle base della sola considerazioni *"che per svolgere il servizio di intermediazione in cambi IBS necessitasse di appoggiarsi ad una banca per consentire agli investitori il deposito delle somme destinate agli investimenti"* e in difetto della collaborazione commerciale della Banca, IBS non avrebbe quindi potuto operare".

In secondo luogo la responsabilità della Banca deve escludersi sempre sotto il profilo del difetto del nesso di causalità, nella misura in cui, se è indubitabile che il pregiudizio lamentato dagli appellati risulti, sul piano eziologico, conseguenza "immediata e diretta" delle operazioni asseritamente illecite di intermediazione effettuate da IBS, **secondo il principio di c.d. "causalità**



adeguata", è altrettanto sicuro che nessuna rilevanza causale, in termini di concorso, può, invece, essere attribuita alla condotta della Banca per le attività di mera gestione del conto e di esecuzioni degli ordini. Ebbene, nel caso di specie, non vi è dubbio che l'asserita attività di carattere illecito posta in essere dalla IBS - in violazione, sempre secondo la ricostruzione degli appellati, della norme del Testo Unico della Finanza - rappresentasse un evento completamente estraneo alla sfera di controllo e di conoscenza di [REDACTED], la quale non avendo alcuna cognizione diretta delle operazioni realizzate per conto dei clienti da IBS, non poteva oggettivamente prevedere che la stessa avrebbe concretamente operato non già quale intermediario in cambi, bensì quale intermediario finanziario. Tanto vale, evidentemente, ad escludere che i danni sofferti dagli appellati possano considerarsi causalmente ricollegabili, in quanto sue "normali ed ordinarie" conseguenze, alla condotta della Banca.

In terzo luogo e ulteriormente, ad aver provocato il danno degli attori non è tanto il fatto che IBS avesse operato come operatore finanziario, quanto il fatto che avesse sbagliato gli investimenti: è del tutto evidente che se IBS fosse stato un operatore (forse) abusivo ma capace e/o fortunato, e avesse moltiplicato le somme affidategli dagli attori, questi non avrebbero subito alcun danno. Ciò si riverbera anche sull'asserita corresponsabilità della Banca, in quanto erroneamente la sentenza ha correlato l'apporto causale con l'evento sbagliato - quello che non ha provocato il danno lamentato - mentre ha totalmente trascurato di considerare se la Banca abbia in qualche modo contribuito (o poteva in alcun modo contribuire) al merito delle scelte operative di IBS.

Infine e in quarto luogo il Tribunale, anche a voler considerare un concorso di colpa di [REDACTED], non avrebbe tenuto conto della condotta imprudente e del concorso di colpa dei medesimi risparmiatori ex art. 1227 c.c. che darebbe titolo ad un'equa riduzione del risarcimento.



2) Extrapetizione della sentenza e errata valutazione in merito alla nullità del contratto di conto corrente per l'asserito collegamento negoziale.

Il primo giudice è incorso nel vizio di ultrapetizione dal momento che l'argomento della invalidità derivata del contratto di deposito per effetto del collegamento negoziale con il contratto di intermediazione concluso con IBS, da considerarsi nullo per abusivo esercizio della attività di intermediazione, non era stato introdotto dagli attori e npn aveva costituito la *causa petendi* della loro domanda che, diversamente da quanto affermato dal Tribunale, era una domanda risarcitoria e non già restitutoria.

Ad abundantiam, le affermazioni contenute nella sentenza sono del tutto destituite di fondamento in ragione della chiara assenza di qualsiasi collegamento negoziale tra il contratto di intermediazione in cambi offerto da IBS e il contratto di conto corrente offerto dalla banca, difettando, nella fattispecie, sia il nesso oggettivo o strutturale tra i due contratti, che è fondato secondo la giurisprudenza di legittimità sulla genesi stessa del rapporto tale che un contratto trovi la sua causa nell'altro e non nel semplice motivo, sia il nesso soggettivo, ovvero il fatto che le parti perseguano attraverso i due negozi collegati un disegno comune, che trascende gli effetti tipici di ciascun singolo contratto, sia il dato testuale del collegamento dell'intera operazione.

3) Erronea valutazione dei presupposti per la risarcibilità del danno non patrimoniale. Deduce l'appellante che il Tribunale ha affermato che [REDACTED] Banca abbia concorso nel reato di abusivismo previsto dall'art. 166 T.U.F. e da ciò ha fatto discendere la sua condanna al risarcimento anche del danno non patrimoniale nella misura del 10% del corrispondente danno patrimoniale liquidato in favore di ciascuno di loro. La mancanza dimostrata di qualsiasi condanna della Banca in sede penale è già da sola sufficiente a giustificare un integrale riforma del capo della sentenza sul punto. In ogni caso non sussistono i



presupposti per accertare la commissione del reato di abusivismo da parte di IBS dal momento che l'attività di IBS non è in alcun modo assimilabile alla prestazione di servizi di investimento, come già ampiamente dimostrato innanzi, in quanto la mera intermediazione in valute prestata non ha mai avuto ad oggetto strumenti finanziari ai sensi dell'art. 1 del TUF e da ciò discende l'inapplicabilità della richiamata disciplina alla vicenda in esame per la mancata integrazione dell'elemento oggettivo del reato di cui all'articolo 166 TUF. Inoltre, il reato di abusivismo non è mai stato contestato neppure ai vertici aziendali di IBS nell'ambito del procedimento penale svoltosi di fronte al tribunale di Como né ad [REDACTED] è mai stato contestato alcun illecito da parte degli organi di vigilanza (Banca d'Italia all'esito dell'ispezione) né dalla Guardia di finanza né dalla Procura della Repubblica. In ogni caso difetterebbero i presupposti per ritenere integrato il concorso della banca nella commissione del suddetto reato per inconfigurabilità giuridica di un concorso colposo in un reato doloso, quale è quello di abusivismo previsto dall'art.116 TUF, che è un delitto e quindi punito a titolo di dolo. Anzi, il Tribunale ha ravvisato a carico di [REDACTED] una vera e propria responsabilità oggettiva, utilizzando la classica formula secondo cui [REDACTED] *"non poteva non avere avuto conoscenza"* dell'attività illecita, in quanto non autorizzata, svolta da [REDACTED].

- 4) **Erroneità della sentenza in merito alla determinazione degli importi oggetto di condanna** Il giudice di primo grado ha condannato [REDACTED] banca al pagamento delle somme conferite sui conti correnti e non ancora recuperate maggiorandole degli interessi e erroneamente anche della rivalutazione, quando invece è noto che trattandosi di debiti di valuta, in quanto obbligazioni pecuniarie governati dal principio nominalistico, la rivalutazione non è dovuta in quanto la prestazione originaria della Banca era quella di rendere un servizio di conto corrente con obbligo di restituzione al correntista del *tantundem*



al momento della chiusura del conto e la sentenza è vieppiù errata se si considera che il Tribunale ha ritenuto nullo il contratto di intermediazione con ricaduta diretta sulla validità del contratto di conto corrente con obbligo di restituzione dell'indebito oggettivo ex art. 2033 c.c.

5) Erronea valutazione ed omessa pronuncia nei confronti del sig. [REDACTED] e alla liquidazione delle spese in favore della Banca, oltre alla domanda ex art. 96 c.p.c.

La sentenza aveva liquidato sbrigativamente la posizione del [REDACTED] qualificando mero errore materiale la sua inclusione nella lista degli attori, ovvero ritenendo la rinuncia agli atti da parte di questi. [REDACTED] aveva chiesto più correttamente invece una pronuncia di difetto di legittimazione ad agire non essendo mai stato il [REDACTED] correntista presso [REDACTED] e la rinuncia alla lite non poteva essere validamente pronunciata sia perché non era stata sottoscritta dal [REDACTED] sia perché mai accettata dalla Banca ex art. 306 c.p.c. In ogni caso anche a volere ritenere rinunciata la domanda questi andava condannato alla rifusione delle spese ex art. 306 4 comma c.p.c.

6) Omessa pronuncia nella parte dispositiva della sentenza in merito al rigetto delle domande proposte da [REDACTED] e [REDACTED]

Nonostante nella parte motiva il Tribunale avesse disatteso la domanda dei due risparmiatori nessuna pronuncia di rigetto di questa era dato ravvisare nella parte dispositiva.

Mentre [REDACTED] è rimasto contumace **si sono costituiti tutti i risparmiatori** convenuti in appello, che hanno chiesto dichiararsi l'inammissibilità dell'appello per difetto dei presupposti di cui all'art. 342 c.p.c. e, con dettagliate argomentazioni, hanno resistito nel merito al gravame chiedendone il rigetto con riferimento a tutti i punti di censura. Hanno proposto poi **appello incidentale** articolato in quattro punti avverso le seguenti statuizioni della sentenza e per i seguenti motivi di censura:



- 1) Erroneità della sentenza per la riduttiva quantificazione del danno non patrimoniale limitata al solo 10% del danno patrimoniale accertato per ciascun correntista: non si è tenuto conto in questo modo, dei numerosi illeciti e violazioni alla normativa bancaria che sono stati rinvenuti nel comportamento dell'Istituto di credito e al contempo non è stato tenuto in debita considerazione l'effettivo patema d'animo subito dai risparmiatori, tutti piccoli artigiani, pensionati e piccoli imprenditori, i quali erano stati vittime un vero e proprio raggiro, che era costato loro i risparmi di una vita. Quindi il profilo che il giudice con aveva debitamente considerato era che essi erano convinti che l'investimento proposto provenisse dalla banca [REDACTED] e quindi da un istituto di credito solido in cui riporre fiducia; l'aver appreso di aver perso i risparmi di un'intera vita li ha posti poi in un vero e proprio stato di prostrazione che avrebbe dovuto avere un meritato ristoro sotto il profilo del danno non patrimoniale o che comunque necessitava di una personalizzazione maggiore. Rilevano che la Corte di Cassazione ha riconosciuto dal 2011 in poi alle tabelle elaborate dal Tribunale di Milano la valenza di parametro di conformità della valutazione equitativa del danno biologico e tali tabelle vengono ormai uniformemente utilizzate nel territorio nazionale quale parametro di riferimento del danno biologico e del danno non patrimoniale che viene liquidato con una percentuale ponderale minima dal 25% ad un massimo del 50% sui valori ivi contemplati.
- 2) Erroneità della sentenza per violazione e falsa applicazione dei parametri di cui al D.M. n.55\2014 per la liquidazione delle spese di lite, limitate a soli € 22.435,00, nonostante il Tribunale abbia fatto richiamo espresso a tali parametri, ma che, di fatto, ha violato palesemente se si considera che l'ammontare del risarcimento liquidato in sentenza è di € 1.674.000,00. Inoltre il giudicante non ha tenuto conto del nuovo art. 6 che stabilisce che per le controversie di



valore superiore a € 520.000,00 è previsto un incremento percentuale del 30% in più rispetto ai parametri numerici previsti e non ha considerato l'elevato numero di parti difese, esattamente 45, e che quindi avrebbe dovuto trovare applicazione l'ulteriore criterio maggiorativo previsto per le *class action* di cui all'art. 4 comma 10 del DM citato con una maggiorazione fino al triplo. Il giudice inoltre non ha riconosciuto le spese per la fase cautelare che avrebbero comunque dovuto gravare sulla controparte attesa la vittoria nel merito. Infine non ha tenuto conto della oggettiva complessità della causa, oltre che dell'elevato interesse sotto il profilo dell'allarme sociale e che ha implicato, nella fase preparatoria della causa, un articolato studio in merito alla legittimità dei comportamenti posti in essere dalla Banca convenuta, ragione per cui il giudice nella liquidazione dei compensi avrebbe dovuto adottare i valori massimi per lo scaglione tariffario considerato e perciò, valutati, tutti i suddetti elementi il riconoscimento del compenso non poteva essere inferiore a € 342.464,10

- 3) Erroneità della sentenza per l'ingiusto rigetto della domanda proposta dal sig. [REDACTED]. Questo capo della sentenza è ovviamente impugnato in via esclusiva dal [REDACTED] che è l'unico soggetto legittimato: la censura si fonda sulla sostanziale contraddittorietà logica della statuizione con il fatto accertato dal Tribunale secondo cui il contratto di conto corrente acceso presso [REDACTED] era funzionale ad operare gli investimenti proposti da IBS. Nonostante tale premessa, ha ritenuto non provato che il sig. [REDACTED] avesse depositato la valuta sul conto presso [REDACTED] perché non risulterebbe dalla documentazione bancaria (che non era stata esibita quanto alla sua posizione) ma emergerebbe solo dalla documentazione promanante da IBS. Deduce allora l'appellante incidentale che, considerata l'operatività descritta tra IBS e la Banca, non può che essere verosimile che quanto evincibile dalla rendicontazione di IBS valga a provare che vi era stato un



necessario deposito sul conto acceso presso [REDACTED] da parte del [REDACTED] e che dunque vi è prova del credito risarcitorio. Ciò tanto più se si considera che [REDACTED] non aveva contestato il quantum di € 105.000,00, e se si considera che tale ragionamento aveva portato il Giudice Delegato ad ammettere al passivo il sig. [REDACTED]. Neppure la Banca aveva contestato che il [REDACTED] fosse correntista avendo dovuto altrimenti sollevare eccezione di difetto di legittimazione attiva.

4) Erroneità della sentenza per l'ingiusto rigetto della domanda proposta dal sig. [REDACTED]

Anche avverso tale statuizione di rigetto l'unico appellante incidentale è il sig. [REDACTED] il quale lamenta che il Tribunale, nel sostenere che dai conteggi esibiti dalla Banca risulta un saldo attivo in suo favore, circostanza questa che esclude il lamentato danno, sia stato tratto in errore dalla stessa documentazione esibita o da un non completo vaglio di questa.

Così precisati i termini del contraddittorio, concessa la sospensiva invocata dall'appellante all'udienza del 20.1.2017, la causa è stata trattenuta in decisione all'udienza dell'8.10.2019 con l'assegnazione dei termini per il deposito delle memorie conclusionali e di replica.

L'appello principale è infondato e deve essere respinto con riguardo a tutti i punti di censura.

I motivi articolati nella prima censura - che è quella oggettivamente più ampia e sostanziale - mirano ad escludere la responsabilità concorrente di [REDACTED] nella determinazione del danno provocato ai risparmiatori da IBS Forex, contestando i punti nevralgici su cui il Tribunale ha fondato la suddetta responsabilità, sulla base dei seguenti e contrapposti assunti: a) il contratto di deposito e il contratto di investimento erano assolutamente autonomi e indipendenti tra loro; b) non vi è prova che l'attività di IBS fosse di abusivo esercizio dell'attività di intermediazione finanziaria e che comunque, anche a voler ipotizzare il contrario, non vi erano elementi da cui



██████ poteva desumerla; c) non era ravvisabile a carico della banca alcuna condotta violativa di obblighi contrattuali o derivanti dalla normativa di settore da cui poter desumere un titolo di concorso, anche solo colposo, nella condotta illecita del terzo, né la banca era tenuta a vigilare, per dovere istituzionale, sul corretto operato di IBS attesa l'autonomia dei contratti; d) non sussiste alcuna prova del rapporto di causalità tra il danno riportato dai correntisti e l'asserito abusivo esercizio dell'attività di intermediazione svolta da IBS.

A) L'assunto della assoluta autonomia dei due contratti è del tutto infondato per non dire risibile, perché – a meno che non ci si approcci alla vicenda in maniera del tutto superficiale e formalistica – si evince *per tabulas* dalla lettura della stessa documentazione allegata contenuta nella cartellina predisposta per propugnare il programma di investimento di IBS che ██████ Banca aveva assentito espressamente la destinazione finalistica di quei conti accesi presso di sé alla operatività di IBS, mediante l'assoggettamento dei conti stessi ai due vincoli fatti sottoscrivere ai risparmiatori (c.d. "Vincolo A" e "Vincolo B") che di fatto finivano per espropriare completamente il correntista della possibilità di operare sul proprio conto e che costituivano la condizione imprescindibile per consentire ad IBS, quale intermediario finanziario, di effettuare le operazioni di investimento in valuta estera.

Il vertice argomentativo della interdipendenza dei due contratti risiede nel fatto che i conti correnti accesi presso ██████ per la presenza dei due vincoli fatti sottoscrivere da IBS, non erano dei generici conti correnti, ma per quello che meglio in seguito si dirà, erano conti correnti che nel gergo bancario si definiscono **"dedicati" alla operatività di una SIM.**

La specificità delle disposizioni siffatte è un dato macroscopico: con la prima il correntista dava mandato continuativo ad IBS di operare direttamente sui propri conti; con la seconda il correntista autorizzava la Banca a rendere il conto indisponibile fino alla revoca "in quanto vincolato a garanzia e regolamento delle operazioni poste in essere da IBS" in forza del correlativo e contestuale contratto di intermediazione concluso con questa, e a tal fine



autorizzava la Banca a non dotarlo di assegni, carte di credito bancomat, di renderlo esente da bonifici e rid permanenti ordinati dal cliente.

Proprio i suddetti vincoli di cui si assumeva la paternità lo stesso correntista costituiscono la prova eclatante del totale asservimento del conto corrente acceso alle esigenze di operatività della SIM. Si trattava proprio di un'operazione unitaria, dal momento che quel conto corrente, ove strutturato senza i vincoli, non avrebbe consentito alla SIM di concludere le operazioni di prelazione di danaro dai conti dei clienti e di operare con le modalità fraudolente e illegali che poi di fatto si sono rivelate.

Questi vincoli la Banca non avrebbe dovuto assentire in quanto, come meglio si dirà, essi sono ammissibili solo e nella misura in cui presuppongono la delega in bianco del cliente ad una SIM legittimamente autorizzata da Banca d'Italia ad operare una gestione finanziaria del patrimonio mobiliare del risparmiatore nel rispetto della normativa di protezione prevista dal TUF, che prevede uno specifico modus operandi dell'intermediario e una pluralità di obblighi informativi e di protezione verso la posizione dei risparmiatori: circostanza che Banca [REDACTED] non poteva di certo ignorare in qualità di intermediario bancario oltre che in veste di istituzione facoltizzata al deposito e all'esercizio del credito.

La strumentalità, l'accessorietà e l'unitarietà dell'operazione è dunque evidente al punto che i contratti erano, per come concepiti, collegati funzionalmente tale che l'uno non avrebbe avuto vita senza dell'altro: il contratto di intermediazione non aveva ragion d'essere senza quel tipo di "deposito vincolato" e quel tipo di deposito così strutturato (senza possibilità per il cliente di operarvi) non aveva alcuna ragion d'essere da sè solo perché privo di causa, ma solo considerando la sua finalizzazione all'operatività della SIM.

La ragione del connubio dei due contratti era funzionale ad entrambe le società per raggiungere gli obiettivi strategici che ciascuna si era prefissata: [REDACTED] il fine di reclutare un massimo numero di nuovi clienti e correntisti (risulta accertato l'afflusso nelle casse di [REDACTED] di oltre 60 ml. di euro)



attraverso la diffusione del programma di investimento di IBS a totale carico di quest'ultima società attraverso la sua rete di procacciatori di affari (e non di veri e propri promotori), ed IBS, che aveva ottenuto dalla Banca l'appoggio logistico dei conti correnti con le disposizioni ad hoc, aveva tutto l'interesse a sponsorizzare gratuitamente il servizio di deposito della banca. Il connubio e l'interessenza è del tutto innegabile: traspare dalla documentazione versata in atti, si desume dall'intervento del dott. Rubino alla Convention di Lugano del 2009 che questa Corte ha avuto la cura di ascoltare. Per quel che di seguito si dirà il suddetto connubio commerciale, per le gravi negligenze e altresì inadempienze di [REDACTED] alla normativa bancaria nel dare corso ai predetti contratti, ha fatto sì che questa si sia resa compartecipe della attività illecita posta in essere da IBS.

E questo rappresenta il **secondo punto di censura (B)** contenuto nel primo motivo che ritiene questa Corte di dovere disattendere, anche con motivazioni ulteriori da quelle fatte proprie dal giudice di primo grado.

Il Tribunale ha ritenuto un concorso di [REDACTED] nel reato di abusivo esercizio dell'attività di intermediazione finanziaria da parte di IBS per avere quest'ultima, in spregio all'autorizzazione ex art. 106 TUB nella previsione antecedente alla riforma introdotta dal D.lgvo 141\2010 di cui la stessa disponeva e che le consentiva di effettuare solo intermediazioni in cambi di valute, effettuato invece operazioni di investimento su strumenti finanziari derivati legati alla fluttuazione dei cambi. Tale partecipazione concorsuale è stata desunta dal fatto che la Banca, come operatore professionale e perciò qualificato in quanto essa stessa intermediario finanziario, non poteva non desumere agevolmente alla luce dei contratti di intermediazione sottoscritti con i clienti, e a cui prestava il fianco con l'apertura dei conti presso di sé, che la operatività di IBS non poteva consistere in una mera attività di negoziazione in cambi sia per i rendimenti promessi sia per la leva o esposizione finanziaria che si faceva sottoscrivere al cliente attraverso la adesione alle diverse tipologie di investimento.



Rileva la Corte che il procedimento di deduzione logica del primo giudice è coerente ed è in linea con il principio della prova presuntiva attesa la univocità e concordanza dei fatti noti accertati.

Si aggiungano le seguenti considerazioni.

La normativa relativa agli intermediari finanziari non bancari, come è noto, ha subito una radicale trasformazione con il D.lg.vo 141\10 che, in attuazione alla direttiva europea n.2008/48/CE, ha inteso sancire il completo principio della c.d. vigilanza equivalente tra intermediari finanziari bancari e non. L'attuale Titolo V del TUB supera perciò la originaria distinzione tra intermediari iscritti nell'elenco speciale ex art. 107 TUB, già sottoposti alla vigilanza della Banca d'Italia, e gli altri intermediari iscritti nell'elenco generale ex art. 106 TUB a cui era riconosciuta una operatività di gran lunga più limitata. Oggi è previsto, invece, un unico albo per gli intermediari finanziari: l'albo ex art. 106 TUB. Per i soggetti iscritti a tale nuovo albo unico il processo autorizzativo e dei controlli è più rigoroso: sia nell'accesso al mercato (autorizzazione e non mera iscrizione), sia nei continui controlli preventivi sugli assetti proprietari e sulle forme di vigilanza consolidata, sia nella fase di uscita dal mercato attraverso l'applicazione di procedure di gestione amministrata delle crisi.

La disciplina di secondo livello (Ministero dell'Economia e Finanze e Banca d'Italia), attuativa del Titolo V del TUB, definisce, per gli intermediari finanziari non bancari, un sistema di regole in linea generale mutuato da quello applicato alle banche (cd. "vigilanza equivalente"), perseguendo un regime di vigilanza:

1. neutro rispetto ai soggetti vigilati e graduato sulla complessità operativa, dimensionale e organizzativa;
2. finalizzato alla salvaguardia della stabilità finanziaria attraverso la verifica della sana e prudente gestione.

Orbene i contratti di intermediazione finanziaria stipulati tra IBS e i risparmiatori lasciavano chiaramente trasparire che le operazioni che questa avrebbe posto in essere non potevano consistere, sia per i guadagni promessi



sia per la esposizione finanziaria con cui IBS era autorizzata ad operare a seconda della linea di investimento prescelta, in mere operazioni di cambio su valuta, anche se effettuati in pronti contro termine, perché era completamente fuori dalla logica di queste operazioni le potenzialità di ricavo promesse e le potenzialità di esposizione assentite. Tanto più che erano diversificate le linee di investimento, e la esclusiva scelta discrezionale di IBS circa la tipologia di valuta denotava che si **trattava di una vera e propria gestione finanziaria del patrimonio**. Poiché [REDACTED] era una banca e per ciò solo un intermediario bancario, ben avrebbe dovuto comprendere e realizzare che stava dando esecuzione ad ordini finalizzati ad un'operatività di IBS che non le era consentita in forza della semplice iscrizione della stessa all'albo degli intermediari non a stretta vigilanza di cui all'art. 106 TUB.

Essa perciò, se non volontariamente, quantomeno colposamente e imprudentemente, ha reso operativi i vincoli che il cliente sottoscriveva e che sapeva - o che comunque poteva ragionevolmente presumere, in base alle conoscenze professionali di cui disponeva - che quei vincoli erano pericolosi perché strumentali ad un'operatività abusiva dell'intermediario.

Poco rileva poi che il reato di abusivismo ex art. 166 TUF non sia stato contestato agli amministratori di IBS dagli organi investigativi che si erano occupati di tale società: è del tutto lecito affermare che intanto ciò non è avvenuto perché non è stato possibile tracciare l'operatività di questa società per il mancato rinvenimento non solo di fondi e valuta ma soprattutto di documentazione contabile, fatto questo che però ha dato adito, a buon titolo, ad una condanna per bancarotta. Ma neppure è precluso al giudice civile nell'accertamento di un illecito aquiliano o contrattuale ravvisare autonomamente la sussistenza di un reato (così Cass. Civ. Sez II 11.5.2016 n.9639).

E proprio muovendo dalle ultime considerazioni esposte ritiene la Corte di poter sostenere, per fondare la responsabilità della Banca, un discorso a spettro più ampio che implica come punto di partenza un dato di fatto pacifico ed incontestato da entrambe le parti: non è stato possibile accertare



compiutamente se le perdite patrimoniali subite da tutti i risparmiatori siano dovute ad un esito infasto degli investimenti operati - qualunque ne sia la tipologia - ovvero se i risparmi siano spariti per illegittima appropriazione da parte degli amministratori di IBS.

Un punto fermo, certo ed acclarato, è proprio il fatto che neppure in sede fallimentare è stato possibile ricostruire l'operatività di IBS per poter tracciare le operazioni di investimento o di cambi e soprattutto per comprendere come la valuta confluita dai conti dei risparmiatori sul conto omnibus di IBS acceso presso [redacted] sia stata concretamente investita e la ragione della sua sparizione. Questo porta quantomeno a ritenere che IBS e i suoi vertici si sono resi responsabili di condotte appropriative: è un dato certo che gli amministratori sono stati condannati per bancarotta per distrazione, falsa rendicontazione ai clienti e truffa.

Alla luce di quanto innanzi esposto e in un'ottica più ampia Banca [redacted] ha di fatto contribuito a agevolare - quant'anche a titolo colposo - questa ulteriore attività sottrattiva.

Ciò si sostiene perché: la Banca era consapevole che l'operatività di IBS non era quella di un mero intermediario ex art. 106 e tanto poteva desumerlo dai contratti di intermediazione; in secondo luogo ha dato esecuzione, pur di reclutare nuovi clienti, a vincoli sui conti correnti dei risparmiatori inaccettabili e incompatibili con la normativa di settore a protezione degli stessi, in questo modo consentendo ad IBS di operare una confusione tra patrimoni mobiliari e una incertezza sulla rendicontazione a cui era obbligata la intermediaria in spregio alla normativa del TUF inderogabile in materia di investimenti finanziari o comunque di gestione patrimoniali.

Più in sintesi, ha dato volontariamente supporto ad IBS per operare in investimenti finanziari in maniera abusiva, anche se di fatto non è stato accertato che tali investimenti siano stati posti in essere e siano stati la causa della perdita dei risparmi; in ogni caso ha posto in essere una condotta violativa della normativa bancaria di settore nella tenuta dei conti correnti strumentali all'operatività di una SIM che ha senz'altro agevolato la



distrazione delle somme di danaro o comunque la assenza di una regolare tenuta della rendicontazione dei singoli investimenti per ciascun risparmiatore.

Sotto quest'ultimo aspetto, della illecita sparizione delle somme senza che IBS abbia fornito spiegazione e documentazione alcuna, è la stessa difesa di [REDACTED] a riconoscerlo nel momento in cui contesta il nesso di causalità tra l'esercizio abusivo dell'attività di intermediazione e la perdita dei risparmi: ergo se questi non sono spariti per negoziazioni sfortunate, allora sono spariti per distrazione.

Dunque, e qui si affronta la **ulteriore critica di cui al punto D)** a voler ipotizzare, nell'ipotesi più favorevole, che i risparmi sono andati perduti per negoziazioni sfortunate, [REDACTED] come, affermato dal primo giudice, sapeva o comunque avrebbe dovuto sapere che IBS effettuava abusivamente attività di intermediazione non autorizzata e il nesso causale esiste perfettamente perché gli ha dato supporto con i conti correnti gravati dalle disposizioni di cui si è detto.

Ma anche a voler ipotizzare che i risparmi non siano stati bruciati per operazioni abusive e sfortunate, allora o sono stati distratti o comunque non è stata data contezza della loro destinazione: in questo caso la pacifica consapevolezza di [REDACTED] che la società intermediaria operava abusivamente grazie ai vincoli sottoscritti dai clienti e accettati da [REDACTED] portano a ritenere che essa abbia posto comunque in essere una condotta colposa agevolatrice che ha concorso a rendere possibile le condotte distrattive e di falsa rendicontazione da parte di IBS e ciò rientra in pieno nella serie causale da cui è derivato il danno ai risparmiatori e rileva civilisticamente a prescindere dal fatto che poi, per la natura dolosa del reato, [REDACTED] non possa ritenersi imputabile di tali condotte distrattive.

Quanto esposto in nulla contrasta con la recente sentenza n.7032\19 della Suprema Corte penale secondo cui non è configurabile il concorso colposo nel delitto doloso in assenza di una espressa previsione normativa, perché tale arresto giurisprudenziale rileva appunto ai soli fini penalistici ma non



già per fondare la responsabilità civile in cui peraltro la sussistenza del nesso causale è retto dal diverso principio causalistico.

Per fondare, nel caso di cui ci si occupa, un concorso colposo della banca per le perdite subite dai risparmiatori dovute a condotte dolose di IBS, occorre valutare se [REDACTED], nel dare esecuzione agli ordini con cui i risparmiatori davano carta bianca a IBS di effettuare qualunque operazione di prelievo con la valuta della propria clientela, abbia violato la normativa di settore a tutela della corretta tenuta del conto corrente.

Affrontando perciò il cruciale punto **di censura di cui alla lettera (C)**, non è vero che non sia rimproverabile a [REDACTED] la violazione della normativa di settore.

La dettagliata consulenza redatta per conto dei risparmiatori dal dott. Marcello Bartoli ha centrato proprio il punto di massima criticità e di anomalia dell'operazione complessa sottesa ai due contratti, che è appunto data dalla imprudente e superficiale adesione da parte di [REDACTED] agli ordini impartiti dai correntisti per dare corso al contratto sottoscritto con IBS.

La normativa dettata dal provvedimento della Banca d'Italia dell'1.7.98 circa il corretto *modus operandi* tra intermediario gestore e banca depositaria prevede all'art. 7 senz'altro la possibilità che il correntista:

- a) **apra un conto "dedicato"** esclusivamente al compimento delle operazioni connesse con la prestazione dei servizi di investimento da parte di una SIM;
- b) fornisca le disponibilità necessarie per la prestazione dei servizi di investimento;
- c) **rilasci alla SIM una delega a movimentare i citati conti solo a fronte di specifici ordini impartiti dal cliente medesimo, ovvero nel caso di gestioni patrimoniali, nell'ambito del mandato gestorio;**
- d) **possa sempre disporre** dei valori presenti nei conti dandone informazione alla SIM, ad eccezione di quelli necessari al regolamento degli ordini in corso di esecuzione.

Orbene nel caso di specie il punto cruciale sta in questo: il cliente con il vincolo A autorizzava la SIM ad effettuare un travaso di danaro dal proprio



conto corrente al conto *omnibus* della stessa acceso presso [REDACTED] e senza che il cliente fosse reso edotto delle causali delle successive operazioni perché le operazioni di negoziazioni in valute (in realtà in derivati su valute) rientravano nella esclusiva egemonia della IBS e non erano frutto di specifici ordini dei risparmiatori. Ciò, come si legge nella circolare, poteva anche avvenire, ma solo nel caso in cui fosse stata legittimamente conferita una gestione patrimoniale alla SIM, che presupponeva allora una diversa attività di intermediazione che è quella disciplinata dal TUF, e che era preclusa ad IBS perché iscritta al solo albo dell'art. 106 TUB *ante riforma*. Insomma [REDACTED] poteva assentire quel tipo di disposizione solo se IBS fosse stata una regolare società di intermediazione iscritta all'albo ex art. 107 TUB (ante riforma), perché in questo caso essa era legittimata alla gestione finanziaria del patrimonio del cliente e soggetto alla normativa TUF e attuati i correlativi obblighi informativi.

In questo modo [REDACTED] ha permesso innanzitutto a IBS di operare, pur non essendo legittimata a gestire un patrimonio mobiliare, e poi di operare in violazione alla normativa prudenziale contemplata dal TUF, in ciò agevolando gli illeciti da questa commessi in danno dei risparmiatori rimasti del tutto ignari delle stesse operazioni compiute per loro conto.

Tra le violazioni commesse in spregio a tale normativa vi è soprattutto quella relativa all'obbligo di rendicontazione delle operazioni effettuate per conto dei clienti richieste in caso di gestione dei patrimoni mobiliari: sia **quanto alla frequenza**, dal momento che IBS non rendeva rendicontazioni trimestrali o mensili, così come sarebbe stato necessario in ragione dell'effetto leva, ma meri rendiconti annuali, in violazione dell'art. 54 Regolamento Consob n. 16190 del 29.10.2007, e tanto risultava dallo stesso art. 7 del contratto di intermediazione sottoscritto, con la conseguenza che è stato impedito alla clientela qualsiasi informativa sull'operato di IBS; sia, **quanto al loro contenuto**, perché IBS non rendeva certo rendiconti di gestioni allineati con il richiamato regolamento Consob, ma rendiconti del tutto privi nel dettaglio delle operazioni eseguite, ovvero senza l'elenco cronologico o



suddiviso per categoria di valuta delle operazioni di compravendita effettuate, senza l'importo unitario, senza i costi delle operazioni, in modo da poter evidenziare i saldi positivi o negativi delle operazioni stesse. L'esame diretta dei rendiconti annuali effettuati di IBS rivela che essi contenevano solo una tabella riepilogativa dei valori di conferimento totale, della valorizzazione della gestione a fine periodo e del saldo del conto corrente, oltre alla *performance* assoluta della gestione. Non vi è assoluta traccia della tipologia delle operazioni eseguite e neppure l'indicazione su quale tipo di valuta siano stati effettuati gli investimenti. Peccato poi che quei rendiconti contenenti quelle performance sono risultati del tutto falsi e inconsistenti.

Pertanto sostenere semplicisticamente che non sussiste un titolo per sostenere il concorso di responsabilità in sede civile perché la Banca si era resa diligentemente adempiente dei mandati che i correntisti le avevano conferito (Vincolo A e vincolo B) è una difesa inconsistente perché alla base vi è una interpretazione formalistica del concetto di inadempimento che non è certo verso i vincoli assunti dai risparmiatori, ma alle regole che governano la stessa tenuta dei conti correnti dedicati, ovvero destinati ad investimenti finanziari.

Tutte le argomentazioni esposte assorbono ogni ulteriore valutazione circa il mancato riconoscimento da parte del primo giudice di un concorso colposo dei risparmiatori ex art. 1227 c.c., invocato, in via subordinata, da parte appellante.

Passando ora ad esaminare il secondo motivo di gravame questo resta completamente assorbito dal rigetto del primo motivo, dal momento che il primo giudice ha utilizzato l'ipotesi del collegamento negoziale solo come motivazione secondaria e subordinata, in relazione alla quale non vi è alcun vizio di ultrapetizione perché una volta accertata l'illiceità del contratto di intermediazione la nullità ex art. 1418 c.c. è sempre rilevabile d'ufficio dal giudice ex art. 1421 c.c.

Quanto al terzo motivo concernente la contestazione del riconoscimento del danno non patrimoniale, la critica si basa su una interpretazione arcaica e



superata di tale tipologia di danno che, come è noto, grazie all'intervento della Corte di Cassazione è stato oggi disancorato dal danno da reato ex art. 2059 c.c., a tutto vantaggio della tutela di interessi lesi che hanno rilievo costituzionale.

Il motivo di appello è dunque infondato e va disatteso perché, in presenza di un illecito civile il risarcimento del danno non patrimoniale deve essere fondato sui principi disposti dalla Suprema Corte di legittimità a SS. UU. con la sentenza n.26972/2008, che ha sostenuto l'autonomia concettuale del danno morale rispetto al danno biologico, entrambi da considerarsi come categorie descrittive del danno non patrimoniale. Il danno morale, quale autonoma categoria di danno, qualora provato, potrà integrare, pur in assenza di un danno biologico, il danno non patrimoniale di cui all'art. 2059 c.c. e tale tipologia di danno può essere riconosciuto anche al di fuori dell'accertamento di un fatto di reato, e quindi al di fuori di una espressa previsione di cui all'art. 185 c.p., senza con questo violare il principio di tipicità espresso dall'art. 2059 c.c.

Affinché però sia rispettato il principio di tipicità di cui sopra è necessario comunque che sia accertata la violazione di un diritto costituzionalmente garantito: nel caso di specie il dedotto sconcerto e la pena affermata dagli attori per aver scoperto di essere stati vittime di truffe, condotte appropriative, e comunque di una società di intermediazione non autorizzata ad effettuare le operazioni oggetto di contratto grazie anche all'ausilio di [REDACTED] Banca, prospetta un danno di natura non patrimoniale che trova la sua legittimazione e il suo fondamento nella lesione di un bene-interesse di rilevanza costituzionale, quale è il risparmio tutelato dall'art. 47 Carta Cost. Nella fattispecie è ravvisabile la lesione dell'interesse costituzionalmente tutelato rafforzato dalla legislazione primaria postuma al dettato costituzionale che è stata concepita per approntare tutta una serie di obblighi e doveri deontologici a carico degli operatori finanziari e del credito (normativa di cui del TUB e del TUF) al fine di creare una rete di protezione all'investitore: nel caso specifico è stata posta in essere dalla intermediaria



IBS con l'appoggio di [REDACTED] Banca, depositaria dei risparmi, una condotta in aperto contrasto alle normative suddette che mirano ad approntare una tutela strumentale in sé al risparmio come valore o bene interesse di protezione costituzionale.

Quanto **al quarto motivo** pochissime parole: l'obbligazione di [REDACTED] per cui è stata pronunciata condanna è una obbligazione non restitutoria o di valuta derivante da una invalidità originaria derivata dal contratto di intermediazione, **ma una obbligazione risarcitoria per fatto illecito da responsabilità contrattuale** e come tale il credito è soggetto a rivalutazione monetaria.

Per quanto concerne **il quinto motivo di appello** relativo alla posizione di [REDACTED], l'interesse ad impugnare da parte di [REDACTED] è da ravvisarsi solo quanto alla mancata condanna alle spese dal momento che la domanda non è stata comunque accolta perché rinunciata e dunque poco rileva che la stessa avrebbe dovuto essere disattesa per difetto di legittimazione attiva in quanto il [REDACTED] non è mai stato correntista di [REDACTED].

L'appello è in ogni caso infondato perché vi è stata un'immediata rinuncia all'azione e, a fronte di una domanda cumulativa di ben 46 risparmiatori, questa è stata accolta per 43 di questi con la conseguenza che la condanna del [REDACTED] alle spese, seppur correlata alla rinuncia all'azione o al rigetto della domanda, era del tutto irrilevante alla luce dell'esito complessivo dell'intera azione. Al più giudice avrebbe dovuto compensare le spese.

Privo di pregio è infine **il sesto motivo di appello**: non si tratta di alcun errore di giudizio passibile di impugnazione, ma semmai di una mera istanza di correzione di errore materiale per la omessa trasposizione nel dispositivo del rigetto della domanda quanto ai due risparmiatori [REDACTED].

Fondati sono i **primi tre motivi di appello incidentale**.

Il **primo motivo** coglie nel segno dal momento che l'entità della liquidazione del danno non patrimoniale effettuata dal primo Giudice finisce con il



deprezzare sostanzialmente il bene interesse di rilevanza costituzionale tutelato dalla Costituzione e quindi il valore del risparmio valutato in relazione alla specifica categoria di risparmiatori, che non sono investitori professionisti ma piccoli risparmiatori (e tanto si desume dalla modalità del loro reclutamento da parte di IBS) ed è perciò innegabile che il patema d'animo sofferto sia di maggiore intensità rispetto a quello che possa subire uno speculatore abituale.

Rileva dunque la Corte che il risarcimento del danno non patrimoniale, nel caso specifico, non possa prescindere da tale considerazione sostanziale riducendosi altrimenti in un mero riconoscimento formalistico sganciato dal vero valore del bene- interesse leso e come tale richiedente una più sostanziale tutela risarcitoria che deve essere individuata nel 25% del valore di ciascuna perdita patrimoniale subita da ogni correntista.

Del pari fondato è il **secondo motivo di gravame** relativo alla quantificazione delle spese liquidare alla parte vittoriosa. Applicati i parametri di cui al D.M. n.55\14 e considerato la complessità delle questioni trattate ritiene la Corte di poter liquidare a titolo di compensi professionali la somma di € 30.000,00 calcolata in prossimità del valore massimo dello scaglione tariffario di riferimento, considerato che, quanto al numero delle parti, il valore della causa è già determinato in virtù della somma del valore di ciascuna domanda.

Quanto alle spese delle fase cautelare in ragione del rigetto del provvedimento cautelare, le stesse sono state correttamente, seppur in via implicita, compensate.

Per quanto concerne il **terzo motivo di appello incidentale** concernente la posizione del sig. **[REDACTED]** ritiene la Corte che seppure sia in astratto corretto il ragionamento di parte appellante secondo cui non riveste pregio probatorio la circostanza che il credito del **[REDACTED]** sia stato ammesso al passivo fallimentare in ragione della efficacia endo-concorsuale del decreto di ammissione (Cassazione Civile, Sez. I, 9 agosto 2017, n. 19752; Cass. civ., Sez. I, Sent., 22 dicembre 2011, n. 28433, Cass. civ., 5 aprile 2013, n. 8431;



Cass. civ., 06 aprile 2018, n.8484), tuttavia risulta fatto pacifico dai rendiconti resi da IBS che il [REDACTED] avesse acceso il conto presso [REDACTED] per le operazioni assentite di negoziazioni in valute: il fatto che non risulta prova dell'accensione del conto presso [REDACTED] dalla documentazione esibita dalla Banca non può allora ricadere in danno del correntista posto che la prova del deposito può desumersi logicamente dalla documentazione approntata dall'intermediario e da quella resa dal sig. Palma in relazione al proprio credito, e quindi dai documenti contrattuali relativi all'accensione del conto corrente a quelli connessi alla gestione in cambi con IBS, dai quali si evince comunque l'entità iniziale dell'investimento effettuato di € 105.000,00 nonché il saldo del 18/11/08 della Banca, v. doc. fasc. I grado e l'ammanto al netto delle restituzioni di quanto residuava sul conto corrente, pari a € 95.594,10.

Di contro è inammissibile il **quarto motivo di appello incidentale** proposto da [REDACTED] dal momento che, a fronte di un saldo positivo in suo favore, non si comprende il motivo specifico della doglianza ovvero da cosa dipenda la perdita lamentata, se da una non corretta tenuta del rendiconto, da falsità della stessa, o da qualunque altra causa idonea a fondarla.

In ragione dell'esito della causa e della soccombenza di [REDACTED] Banca, parte appellante deve essere condannata alla rifusione delle spese del presente grado di giudizio in favore dei convenuti in appello ad esclusione di [REDACTED] [REDACTED], spese liquidate sulla base dello scaglione tariffario di riferimento in € 32.000,00, mentre appare opportuna la compensazione tra [REDACTED] e [REDACTED]

Nulla sulle spese tra [REDACTED] e [REDACTED] per la presente fase attesa la contumacia dell'appellato

La Corte dà atto altresì della ricorrenza dei presupposti di cui all'art 13 comma 1 quater D.P.R. 115\02 per il raddoppio del contributo unificato a carico dell'appellante principale.

P.Q.M.



La Corte di Appello di Firenze, definitivamente pronunciando sull'appello proposto da [REDACTED] Banca s.p.a. avverso la sentenza del Tribunale di Firenze n.373 del 29.1.2016, nei confronti di [REDACTED] e sull'appello incidentale proposto da parte appellata ogni diversa domanda, deduzione ed eccezione disattesa, così provvede:

- 1) Rigetta l'appello principale.
- 2) In accoglimento **dei primi tre motivi** di appello incidentale e in parziale riforma della sentenza appellata, fermo il resto
 - Condanna [REDACTED] Banca al risarcimento del danno non patrimoniale nei confronti dei risparmiatori vincitori in primo grado nella misura del 25% del valore del danno patrimoniale riconosciuto in favore di ciascuno.
 - Condanna [REDACTED] Banca al risarcimento del danno in favore di [REDACTED] nella misura di € 95.594,10, a titolo di danno patrimoniale e, a titolo di danno non patrimoniale, nella misura del 25% del danno patrimoniale liquidato.
 - Condanna [REDACTED] Banca al pagamento in favore degli attori in primo grado delle spese di lite del primo giudizio, ad esclusione di [REDACTED], spese liquidate, per la sola fase di merito in € 30.000,00 per compensi e in € 400,00 per esborsi, oltre rimborso forfettario e accessori di legge, da distrarsi in favore del procuratore antistatario, mentre le compensa quanto a [REDACTED] [REDACTED]. Compensa interamente tra le parti le spese della fase cautelare.
- 3) Dichiara inammissibile il quarto motivo di appello incidentale.
- 4) Condanna [REDACTED] Banca s.p.a. alla rifusione in favore degli appellati e appellanti incidentali (escluso il [REDACTED]) delle spese della presente fase di appello, spese che liquida per esborsi in € 1.821,00 e per compensi in € 32.000,00, oltre rimborso forfettario e accessori di legge, da distrarsi in favore del procuratore antistatario, mentre le compensa quanto alla posizione di [REDACTED].



- 5) Nulla sulle spese tra [redacted] e [redacted] per la presente fase attesa la contumacia dell'appellato
- 6) Si dà atto della ricorrenza dei presupposti di cui all'art 13 comma 1 quater D.P.R. 115\02 per il raddoppio del contributo unificato a carico dell'appellante principale.

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del 20.7.2020.

Il Consigliere est.

dott.ssa Annamaria Loprete

Il Presidente

dott. Giovanni Sgambati

