



Arbitro per le Controversie Finanziarie

Decisione n. 1014 del 30 ottobre 2018

ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE

Il Collegio

composto dai signori

Dott. G. E. Barbuzzi – Presidente

Prof. M. Rispoli Farina – Membro

Cons. Avv. D. Morgante – Membro

Prof. Avv. G. Guizzi – Membro

Prof. Avv. G. Afferni – Membro

Relatore: Prof. Avv. G. Guizzi

nella seduta del 15 ottobre 2018, in relazione al ricorso n. 1662, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. La controversia sottoposta alla cognizione del Collegio concerne il tema del non corretto adempimento, da parte dell'intermediario convenuto, degli obblighi concernenti la prestazione di servizi di investimento, in particolare sotto il profilo della mancata informazione circa la natura illiquida degli strumenti finanziari acquistati, nonché della mancata valutazione del carattere non appropriato dell'investimento rispetto al reale profilo del cliente.

Questi, in sintesi, i fatti oggetto del procedimento.

2. Dopo aver presentato reclamo il 15 febbraio 2016, non riscontrato dall'intermediario, i ricorrenti, avvalendosi dell'assistenza di un difensore, si sono rivolti all'Arbitro per le Controversie Finanziarie, rappresentando quanto segue.

I ricorrenti, che sono legati da vincolo matrimoniale, espongono di essere stati ripetutamente indotti dai funzionari dell'intermediario convenuto a investire, tra il 2009 e il 2013, in azioni emesse dalla banca che, all'epoca dei fatti, deteneva il controllo del convenuto. In particolare i ricorrenti rappresentano di essere divenuti titolari, in seguito alle plurime operazioni di investimento compiute, complessivamente di n. 3.259 azioni.

I ricorrenti lamentano che, almeno sino al 2013, gli acquisti sarebbero stati eseguiti senza che fosse stato fatto loro sottoscrivere un contratto quadro, dal che deriverebbe la nullità delle singole operazioni di investimento. In ogni caso i ricorrenti lamentano che l'intermediario non avrebbe adempiuto gli obblighi informativi riguardo alla “*rischiosità*” dello strumento finanziario oggetto d'investimento, in particolare per la sua natura illiquida, e che non li avrebbe, inoltre, correttamente profilati, proponendogli un investimento non appropriato alla loro reale modesta propensione al rischio e alla mancanza di esperienza finanziaria.

Sulla base di quanto esposto i ricorrenti concludono chiedendo al Collegio di dichiarare, in via principale, l'intermediario tenuto alla restituzione di € 203.687,50, somma pari al valore del capitale investito, nonché al pagamento di un'ulteriore somma di € 10.000,00, a titolo di risarcimento del danno ai sensi dell'art. 1338 c.c. In subordine chiedono il risarcimento del danno conseguente all'inadempimento agli obblighi inerenti la prestazione dei servizi di investimento, che quantificano sempre in misura pari al capitale investito.

3. Nel procedimento si è costituito l'intermediario che ha rilevato il controllo del convenuto nell'ambito della procedura di liquidazione coatta amministrativa che ha coinvolto la precedente banca capogruppo - emittente dei titoli oggetto delle operazioni di investimento per cui è controversia - e che, anzi, a seguito di fusione per incorporazione perfezionatasi il 7 aprile 2018, è subentrato, a ogni

effetto, in tutti i rapporti giuridici, attivi e passivi, sostanziali e processuali, facenti capo al convenuto.

Il resistente premette una breve ricostruzione del rapporto esistente tra il convenuto e i ricorrenti. In proposito il resistente conferma che il ricorrente « è titolare di n. 3.159 azioni [...] per un controvalore complessivo di €197,437,50, di cui n. 1000 acquistate il 10.12.2009 in contropartita diretta con la Banca, n. 1500 azioni acquistate il 26.10.2010 in contropartita diretta con la Banca, n. 20 azioni ottenute per stacco dividendo 2011 relativo all'esercizio 2010, n. 32 azioni ottenute per stacco dividendo 2012 relativo all'esercizio 2011, n. 100 azioni acquistate in contropartita diretta con la Banca, n. 132 azioni acquistate il 27.08.2013 in occasione dell'aumento di capitale, n. 160 azioni acquistate il 29.08.2014 in concomitanza con l'aumento di capitale, n. 189 ottenute per rimborso in azioni del prestito obbligazionario convertibile 2013/2018 e n. 26 quali premio fedeltà all'aumento di capitale del 2013» Con riferimento alla posizione della ricorrente le controdeduzioni del pari confermano che «la sig.ra [omissis] è titolare di n. 100 azioni per un controvalore complessivo di € 6.250,00 acquistate il 30.12.2013 in occasione dell'aumento di capitale riservato ai nuovi soci».

In punto di diritto, il resistente si limita a eccepire il difetto di legittimazione passiva dell'intermediario convenuto, suo dante causa, alle domande articolate nel ricorso. La tesi del resistente è che anche l'intermediario convenuto beneficerebbe, in definitiva, della previsione speciale dettata dall'art. 3, comma 1 lett. b), del d.l. 99/2017, là dove ha stabilito, nel quadro della procedura di liquidazione coatta amministrativa della banca precedente controllante, che sono escluse dal perimetro degli elementi patrimoniali ceduti al resistente, e tra cui rientra anche la partecipazione al capitale del convenuto (poi assorbito a seguito dell'incorporazione), i debiti della banca capogruppo «nei confronti dei propri azionisti e obbligazionisti subordinati derivanti dalle operazioni di commercializzazione di azioni o obbligazioni subordinate».

4. I ricorrenti si sono avvalsi della facoltà di presentare deduzioni integrative, ove replicano all'eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata dal resistente.

I ricorrenti richiamano, sul punto, le decisioni già adottate da quest'Arbitro e che hanno dichiarato l'infondatezza dell'eccezione.

5. Anche il resistente si è avvalso della facoltà di presentare memoria di replica, dove propone i medesimi argomenti a sostegno della dispiegata eccezione di difetto di legittimazione del convenuto svolti con le controdeduzioni.

DIRITTO

1. L'eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata dal resistente è infondata.

Come rammentano i ricorrenti, il Collegio si è già espresso sul punto più volte nel senso dell'infondatezza della tesi secondo cui le vicende che hanno interessato il controllo dell'intermediario convenuto (e nella cui posizione, ora, il resistente è formalmente subentrato per effetto della fusione) a seguito della messa in liquidazione coatta della banca controllante all'epoca dei fatti di causa, ed emittente le azioni oggetto dell'investimento per cui è controversia, comporterebbero che esso si debba considerare oramai "*estraneo*" al presente procedimento, perché gli eventuali debiti che fossero accertati in relazione alle operazioni di commercializzazione di quei titoli non sarebbero stati interessati dall'operazione di cessione eseguita in favore del resistente, ma sarebbero rimasti in capo alla banca precedente controllante (cfr. le decisioni del 16 novembre n. 107, 111 e 112; decisione n. 163 del 22 dicembre 2017).

Sul tema in particolare il Collegio si è espresso con la decisione n. 398 del 24 aprile 2018, la cui motivazione è da intendersi qui integralmente richiamata, non avendo, d'altra parte, offerto le controdeduzioni presentate in questo procedimento alcun elemento nuovo che possa dare ragione di mutare l'orientamento ivi espresso.

2. La domanda di risarcimento dei danni per inadempimento del convenuto all'obbligo di fornire informazioni sulla natura illiquida delle azioni emesse dalla

banca capogruppo – domanda che deve essere esaminata in via prioritaria, in ossequio al c.d. “*principio della ragione più liquida*” (cfr. decisione 6 ottobre 2017, n. 72; decisione 14 dicembre 2017, n. 151) - è parzialmente fondata.

Al riguardo deve notarsi, preliminarmente, come il resistente si sia limitato a una mera difesa in rito, senza nulla dedurre nel merito, e poi in particolare senza espressamente contestare la ricostruzione della vicenda così come rappresentata nel ricorso. Come quest’Arbitro ha già avuto, dunque, ripetutamente modo di affermare (cfr. ad esempio decisione n. 348 del 22 marzo 2018; da ultima decisione n. 845 del 20 settembre 2018), tale circostanza consente di applicare, nel caso di specie, il principio desumibile dall’art. 115, secondo comma, c.p.c., a mente del quale è possibile porre a fondamento della decisione “*i fatti non specificamente contestati dalla parte costituita*”.

3. Alla luce del principio sopra affermato, deve pertanto ritenersi provato, appunto in quanto non specificamente contestato, che le operazioni di investimento siano avvenute nei termini descritti dai ricorrenti, e poi in particolare senza la somministrazione delle informazioni necessarie a consentire una consapevole scelta di investimento.

Il Collegio ritiene, dunque, che la domanda di ristoro formulata dai ricorrenti per il danno sofferto in dipendenza dell’acquisto di azioni sia fondata, e che il danno debba essere liquidato in misura pari al capitale investito, atteso che con la sottoposizione dell’emittente alla procedura di liquidazione coatta amministrativa può considerarsi pacifico che le azioni, ancora nel portafoglio dei ricorrenti, sono oramai del tutto prive di valore.

Il danno deve essere liquidato, pertanto, per il ricorrente in complessivi € 194.187,50 – dovendosi detrarre, dall’ammontare richiesto, il controvalore di n. 52 azioni che gli sono state assegnate a titolo gratuito, come forma di attribuzione indiretta di dividendi per gli anni 2010 e 2011, e per il cui acquisto il ricorrente non ha sostenuto, dunque, alcun esborso – e per la ricorrente in € 6.250,00. Trattandosi di somme dovute a titolo risarcitorio, e dunque di un debito di valore, a tale importo deve aggiungersi a titolo di rivalutazione monetaria, calcolata con decorrenza dalla data delle singole operazioni

controverse, l'ulteriore somma di € 16.355,50 per il ricorrente, e di € 150,00 per la ricorrente

PQM

In parziale accoglimento del ricorso il Collegio dichiara l'intermediario tenuto a corrispondere ai ricorrenti la somma complessiva di € 216.943,00 – così ripartita: € 210.543,00 per il ricorrente; € 6.400,00 per la ricorrente - per i titoli di cui in narrativa, oltre interessi dalla data della decisione fino al soddisfo, e fissa il termine per l'esecuzione in trenta giorni dalla ricezione della medesima.

Entro lo stesso termine l'intermediario comunica all'ACF gli atti realizzati al fine di conformarsi alla decisione, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del regolamento adottato dalla Consob con delibera n. 19602 del 4 maggio 2016.

L'intermediario è tenuto a versare alla Consob la somma di € 600,00, ai sensi dell'art. 18, comma 3, del citato regolamento, adottato con delibera n. 19602 del 4 maggio 2016, secondo le modalità indicate nel sito istituzionale www.acf.consob.it, sezione "Intermediari.

Il Presidente
Firmato digitalmente da:
Gianpaolo Eduardo Barbuzzi