



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. Afferni

nella seduta del 22 ottobre 2018, in relazione al ricorso n. 2191, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. Il ricorrente riferisce di avere acquistato tra il 2009 e il 2014 dietro raccomandazione dell'intermediario azioni dell'allora Banca Capogruppo dello stesso intermediario per un controvalore complessivo di € 18.564,50. Dopo avere precisato di essere un lavoratore dipendente senza alcuna esperienza e competenza in materia di investimenti finanziari, il ricorrente contesta l'adeguatezza delle operazioni rispetto al suo profilo, anche con specifico riferimento all'eccessiva concentrazione, rilevando che il proprio portafoglio era costituito prevalentemente di azioni della Capogruppo dell'intermediario. Inoltre, il ricorrente contesta la scorrettezza dell'intermediario per avere dapprima raccomandato le operazioni contestate, rilevandone l'inadeguatezza, salvo dopo appena pochi minuti

riproporre le stesse operazioni in regime di appropriatezza, facendo figurare che esse erano state disposte di sua iniziativa. Il ricorrente contesta anche la violazione degli obblighi di informazione, rilevando che l'intermediario non lo aveva correttamente informato sulle caratteristiche e i rischi delle azioni della sua Capogruppo, anche con specifico riferimento alla loro condizione di illiquidità al momento dell'acquisto. Premesso che la Capogruppo dell'intermediario è stata posta in liquidazione coatta amministrativa e che pertanto il valore delle azioni acquistate si è azzerato, il ricorrente chiede la restituzione dell'intero capitale investito, previa dichiarazione di nullità, annullamento o risoluzione delle operazioni contestate, e in ogni caso il risarcimento del danno subito, che lo stesso ricorrente quantifica in € 18.564,50, oltre a rivalutazione e interessi.

2. L'intermediario si è costituito nel presente giudizio resistendo al ricorso. Dopo avere dichiarato che il ricorrente risulta essere titolare di complessive n. 22.648 azioni della Vecchia Capogruppo, acquistate mediante distinte operazioni a decorrere dal maggio 2009, l'intermediario eccepisce il difetto della propria legittimazione passiva. A questo proposito, il resistente rileva sostanzialmente che il ricorrente potrebbe far valere il proprio eventuale credito restitutorio o risarcitorio solamente nei confronti della propria Vecchia Capogruppo. A giudizio del resistente, ciò sarebbe una conseguenza del combinato disposto del decreto legge che disciplina l'avvio e lo svolgimento della liquidazione coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo, il quale escluderebbe dalla cessione i crediti restitutori o risarcitori degli azionisti e degli obbligazionisti subordinati della Vecchia Capogruppo per eventuali violazioni della normativa di settore nella commercializzazione di questi titoli, e del contratto di cessione stipulato tra la Vecchia e la Nuova Capogruppo, ove sarebbe precisato che tra i crediti risarcitori esclusi dalla cessione devono intendersi inclusi anche i crediti che gli stessi azionisti o obbligazionisti subordinati dovessero eventualmente vantare allo stesso titolo nei confronti di società controllate cedute dalla Vecchia alla Nuova Capogruppo, quale appunto è l'odierno resistente. Ciò premesso, il resistente chiede che il ricorso sia dichiarato inammissibile.

3. Nelle deduzioni integrative, il ricorrente contesta il difetto di legittimazione passiva dell'intermediario, rilevando che egli non agisce nella qualità di azionista della Vecchia Capogruppo, ma nella qualità di cliente dell'intermediario resistente, il quale non è stato direttamente interessato dalla procedura di liquidazione coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo. Ciò premesso, il ricorrente insiste per l'accoglimento del ricorso.

4. L'intermediario non si è avvalso della facoltà di depositare repliche finali.

DIRITTO

1. In via pregiudiziale, rileva il Collegio che il ricorso è ammissibile. Infatti, come questo Collegio ha già avuto modo di affermare in casi analoghi al presente (vedi, tra le molte, le decisioni n. 106, 111 e 112 del 2017 e la decisione n. 194 del 2018, le cui motivazioni devono intendersi qui integralmente richiamate), è infondata la tesi difensiva del resistente, secondo la quale l'eventuale credito restitutorio o risarcitorio che il ricorrente potrebbe vantare nei confronti dello stesso resistente non sarebbe stato trasferito dalla Vecchia Capogruppo alla Nuova Capogruppo per effetto del combinato disposto del decreto legge che disciplina l'avvio e lo svolgimento della liquidazione coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo e del successivo contratto di cessione dell'azienda bancaria dalla Vecchia alla Nuova Capogruppo. In particolare, deve ritenersi che il decreto legge di cui si discute, nella parte in cui esclude dalla cessione i crediti restitutori o risarcitori degli azionisti e degli obbligazionisti subordinati della Vecchia Capogruppo per eventuali scorrettezze poste in essere nella commercializzazione di tali titoli (c.d. *misselling*), si riferisca esclusivamente ai crediti restitutori o risarcitori che questi soggetti possano vantare nei confronti della stessa Vecchia Capogruppo (per essersi avvalsi dei servizi di investimento di questa società) e non anche ai crediti restitutori o risarcitori che questi stessi soggetti possano vantare nei confronti di altre società facenti parte dello stesso Gruppo bancario (per essersi avvalsi dei servizi di investimento di queste diverse società). Infatti, la procedura di liquidazione coatta amministrativa è stata avviata nei confronti della sola Capogruppo e non ha riguardato direttamente i debiti delle società controllate

(tra cui anche l'odierna resistente), le quali non sono divenute insolventi. Come pure questo Collegio ha già avuto modo di rilevare in casi analoghi, il risultato ipotizzato dal resistente (e cioè l'estensione dell'immunità del cessionario anche ai crediti risarcitori che gli azionisti o obbligazionisti della Vecchia Capogruppo possano vantare nei confronti di altre società dello stesso Gruppo) presupporrebbe che si sia verificata, per effetto della liquidazione coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo e della conseguente cessione della relativa azienda bancaria alla Nuova Capogruppo, una successione nel debito (dalla società controllata alla società controllante) con liberazione del debitore originario (l'odierno resistente) e senza il consenso del creditore (l'odierno ricorrente). Tuttavia, una tale successione nel debito di tipo liberatorio (che sarebbe gravemente lesiva dei diritti del creditore, dal momento che il debitore originario *in bonis* verrebbe sostituito con un nuovo debitore insolvente) non è espressamente contemplata nel decreto che disciplina l'avvio e lo svolgimento della procedura di liquidazione coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo. Inoltre, essa non può essere neppure ricavata per analogia da altre disposizioni di questo stesso decreto, dal momento che si deve ritenere che tutte queste disposizioni abbiano natura eccezionale e, in quanto tali, non siano suscettibili di applicazione analogica.

2. Nel merito, il ricorso è fondato per quanto di seguito rappresentato.

In via preliminare, il Collegio rileva che dalla documentazione prodotta dal ricorrente risulta provato che egli ha acquistato complessive n. 708 azioni della Vecchia Capogruppo dell'intermediario per un controvalore complessivo di € 26.340,50, mediante le seguenti tre operazioni: i) n. 300 azioni in data 11 maggio 2009 per un controvalore di € 11.100,00; ii) n. 130 azioni in data 24 settembre 2012 per un controvalore di € 5.232,50; iii) n. 278 azioni in data 30 giugno 2014 per un controvalore di € 10.008,00. Dalla stessa documentazione risulta anche una richiesta di acquisto di ulteriori “*fino a massime 70 azioni*”. Tuttavia, non risulta quante di queste ulteriori azioni siano state effettivamente acquistate dal ricorrente. Pertanto, esse non possono essere oggetto di valutazione nell'ambito del presente giudizio.

Ciò premesso, rileva poi il Collegio che il ricorrente ha quantificato l'importo richiesto a titolo risarcitorio in € 18.564,50, quindi in misura inferiore a quanto risulta documentalmente aver investito. Tuttavia, stante il tenore del ricorso (dove sono contestate tutte le operazioni su titoli della Vecchia Capogruppo), la documentazione prodotta dal ricorrente (a cui anche occorre fare riferimento per determinare l'oggetto del ricorso) e le conclusioni rassegnate (dove si fa salva l'eventualità che sia riconosciuto in questa sede il diritto al risarcimento di una somma maggiore di quella richiesta), ritiene il Collegio che, nella specie, ricorra un mero errore di calcolo e che il ricorrente non abbia inteso limitare la propria richiesta all'importo espressamente indicato. Pertanto, il presente giudizio arbitrale ha per oggetto l'intero importo che risulta essere stato investito dal ricorrente.

Quanto al merito, rileva il Collegio che è fondata, e assorbente rispetto a ogni altro profilo violativo sollevato dal ricorrente, la contestazione relativa alla mancata corretta informazione sulle caratteristiche e i rischi delle azioni dell'allora Capogruppo, anche con specifico riferimento alla loro condizione di illiquidità all'epoca degli acquisti. Infatti, a fronte di questa specifica contestazione, l'intermediario, che pure si è costituito in giudizio, non ha ritenuto di difendersi nel merito. Pertanto, egli non ha assolto all'onere impostogli dalla legge di provare di avere adempiuto a tutti gli obblighi di diligenza, correttezza, informazione e trasparenza ai quali era tenuto nei confronti del cliente. In particolare, non ha dimostrato di avere informato correttamente il ricorrente sulle caratteristiche e i rischi delle azioni della propria Capogruppo, anche con specifico riferimento alla loro condizione di illiquidità, né l'adempimento di tale obbligo di informazione risulta dalla documentazione prodotta dal ricorrente. Infatti, per quanto riguarda le prime due operazioni del 2009 e del 2012, non risulta che l'intermediario abbia fornito alcuna informazione sulle azioni della propria Capogruppo, neppure in relazione alla circostanza che esse non erano quotate su un mercato regolamentato. Invece, per quanto riguarda la terza operazione del 2014, risulta che l'intermediario si sia limitato a rinviare al contenuto del prospetto informativo pubblicato in occasione dell'offerta al

pubblico di azioni, e a informare il ricorrente della circostanza che queste azioni non erano quotate su un mercato regolamentato, senza però informarlo anche sulla loro condizione di illiquidità, così come disposto dalla Comunicazione Consob sui titoli illiquidi. Il che non basta per ritenere compiutamente assolti gli obblighi, anzitutto informativi, che devono essere osservati da un intermediario nella prestazione dei servizi d'investimento a favore della propria clientela.

3. Dovendosi ritenere conseguentemente provato che, nel caso di specie, il resistente non ha correttamente informato il ricorrente sulle caratteristiche e i rischi delle azioni della propria Vecchia Capogruppo, e tenuto conto del fatto che il resistente non ha contestato che il portafoglio del ricorrente era composto prevalentemente da azioni della stessa Capogruppo, che egli aveva acquistato dietro raccomandazione dello stesso intermediario, si deve ragionevolmente presumere che, qualora il resistente avesse agito correttamente, il ricorrente non avrebbe acquistato le azioni di che trattasi. Ne consegue che il ricorrente ha diritto al risarcimento di un danno pari all'intera somma investita nell'acquisto delle azioni, come detto pari a € 26.340,50, stante che il loro valore attuale, a causa dell'avvio della procedura di liquidazione coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo del resistente, è oramai pari a zero. La somma così determinata deve essere rivalutata *pro quota* dalla data delle singole operazioni alla data dell'odierna decisione, per un importo complessivo di € 1.648,88, e maggiorata di interessi legali dalla data della decisione alla data del pagamento.

PQM

In accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto a risarcire al ricorrente il danno, per l'inadempimento descritto in narrativa, nella misura complessiva, comprensiva dunque di rivalutazione monetaria sino alla data della decisione, di € 27.989,38, oltre a interessi legali dalla stessa data sino al soddisfo, e fissa il termine per l'esecuzione in trenta giorni dalla ricezione della decisione.

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 € 400,00, 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