



Decisione n. 580 del 28 giugno 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

Avv. G. Afferni – Membro

Relatrice: Cons. Avv. D. Morgante

nella seduta del 04 maggio 2018, in relazione al ricorso n. 991, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

**FATTO**

*I.* Dall'esame del ricorso e del reclamo in atti emerge che in data 9 gennaio 2013 il Ricorrente aderiva, su indicazione dell'Intermediario, all'offerta di obbligazioni emesse dall'allora capogruppo del medesimo Intermediario, sottoscrivendo n. 230 obbligazioni convertibili per l'importo complessivo di euro 10.350,00, per poi sottoscrivere ulteriori n. 14 obbligazioni anch'esse convertibili per un controvalore di euro 630,00.

Egli rappresenta, a tal proposito, che le obbligazioni di che trattasi gli sarebbero state prospettate come "*sicure in quanto non collocate in Borsa*", salvo poi tentare vanamente di cederle allo stesso Intermediario, ovvero a terzi, ragion per cui

l'investimento è risultato illiquido e il titolo con un valore pressoché nullo. Ciò detto, egli lamenta:

- (i) l'inadempimento da parte del Resistente degli obblighi sul medesimo facenti capo in sede di profilatura e la proposizione di un'operazione inadeguata sotto il profilo del rischio (sottoscrizione di un prodotto illiquido ed altamente rischioso quale un'obbligazione convertibile non quotata su mercato regolamentato);
- (ii) (ii) che si è trattato di operazione posta in essere in palese situazione di conflitto d'interessi, trattandosi di titoli emessi dall'allora banca capogruppo;
- (iii) (iii) l'inadempimento da parte dell'Intermediario degli obblighi di trasparenza e informazione, in particolare per quanto attiene a quelli previsti specificatamente per i prodotti finanziari illiquidi dalla comunicazione Consob n. 9010104 del 2/3/2009.

Ciò rappresentato, il Ricorrente chiede conclusivamente l'annullamento e/o la risoluzione del contratto di sottoscrizione delle obbligazioni, con la restituzione dell'importo di euro 10.980,00, a titolo di risarcimento del danno per equivalente.

2. In sede deduttiva interviene nel presente procedimento, in qualità di *outsourcer*, l'attuale banca capogruppo dell'Intermediario resistente per eccepire l'inammissibilità del ricorso in quanto avente ad oggetto doglianze relative alla commercializzazione di azioni dell'allora capogruppo del Resistente, ora posto in liquidazione coatta amministrativa ai sensi del d.l. n. 99/2017, avendo l'art. 3, primo comma, del predetto decreto stabilito la cessione dell'*“azienda, dei suoi singoli rami, nonché beni, diritti e rapporti giuridici individuabili in blocco, ovvero attività e passività, anche parziali o per una quota di ciascuna di esse, di uno dei soggetti in liquidazione o di entrambi”* al soggetto individuato ai sensi del terzo comma del medesimo articolo. Dal perimetro della cessione, tuttavia, sarebbero a detta dell'interveniente escluse fattispecie quale quella oggetto del presente ricorso, sottolineando altresì che le operazioni di commercializzazione oggetto di contestazione sono state poste in essere in esecuzione di politiche di vendita definite dall'allora capogruppo e, dunque, sotto la sua direzione e controllo, concludendo che le contestazioni oggetto dell'odierno ricorso

rientrerebbero solo e soltanto nell'ambito di competenza dell'allora capogruppo in l.c.a. Riguardo alla quantificazione del danno, ad ogni buon conto, l'importo di euro 10.980,00 di cui alla domanda del Ricorrente non può ritenersi corretto, essendogli state al tempo assegnate n. 204 obbligazioni convertibili, al prezzo unitario di euro 45,00 per un controvalore pari dunque a euro 9.180,00. Tali obbligazioni, in data 30 giugno 2014, sulla base del rapporto di conversione previsto dal Regolamento del Prestito, sono state convertite in n. 244 azioni della capogruppo.

3. Nelle deduzioni integrative il Ricorrente, in merito al *quantum*, ha convenuto che *“come evidenziato dalla controparte, effettivamente la somma da vedersi riconosciuta corrisponde a euro 9.180 (204 obbligazioni x euro 45) e non di euro 10.980,00”*, per il resto eccependo l'irritualità dell'intervento della nuova banca capogruppo nell'ambito del presente procedimento e la sua carenza di legittimazione passiva e riaffermando la sua richiesta di ristoro nell'importo come sopra rideterminato.

4. Nelle repliche finali parte Resistente ribadisce, nella sostanza, la propria posizione difensiva nei termini già sopra rappresentati.

## **DIRITTO**

*1. In merito all'eccezione di sopravvenuta carenza di legittimazione passiva dell'odierno Resistente a seguito dall'adozione del d.l. n. 99/2017, trattasi di questione su cui più volte questo Collegio si è espresso (v., ex multis, decisioni n. 106, 111 e 112 del 2017) sempre nel senso che se è vero che il d.l. 99/2017 si preoccupa di delineare l'iter della liquidazione coatta amministrativa delle banche ivi indicate anche in deroga all'ordinaria disciplina della l.c.a. prevista dal TUB, tuttavia “vero è anche che l'art. 3, comma 1, lett. b), del detto decreto legge testualmente delinea il perimetro delle passività escluse con unico riferimento a quelle afferenti alle due banche poste in l.c.a., senza estenderlo a ricomprendere anche quelle delle loro controllate, che sono d'altronde autonomi soggetti di diritto, per i quali non è stata aperta, né pende alcuna procedura”.*

L'Intermediario odierno resistente non è interessato da alcuna procedura concorsuale e i suoi *asset* non hanno formato oggetto di trasferimento: ciò che è stato trasferito è solo il controllo dello stesso Intermediario dalla banca in l.c.a. al soggetto cessionario. Pertanto, la cessione non incide né sul rapporto "processuale" - che resta tra la Ricorrente e la Resistente - né sulla titolarità dell'obbligazione che dovesse risultare accertata, all'esito del procedimento innanzi all'ACF, a carico della Resistente per le vicende controverse, appunto perché l'art. 3, comma 1, lett. b), del predetto decreto legge non può testualmente riferirsi ad esse. Ne deriva che la disciplina del d.l. 99/2017 non può essere letta come volta a esonerare il Resistente da eventuali responsabilità per la commercializzazione delle azioni o obbligazioni subordinate dell'allora capogruppo. Ne consegue, conclusivamente, che tale eccezione non può essere accolta.

2. Venendo, quindi, al merito del ricorso va anzitutto premesso che le parti hanno finito con il concordare che il valore dell'odierna controversia ammonta a € 9.180,00.

Inoltre, parte Resistente non ha ritenuto di addurre argomentazioni sul merito dei fatti occorsi, così non assolvendo all'onere probatorio che su di essa incombe ai sensi dell'art. 15, comma 2, del Regolamento ACF. Pertanto, in base al principio processualciviltistico di non contestazione di cui all'art. 115, c. 1, c.p.c., le doglianze del Ricorrente possono essere poste dal Collegio a fondamento della decisione, in linea con orientamento già definito in passato, in presenza di analoghe fattispecie in cui parte convenuta nelle proprie deduzioni difensive "*non ha formulato argomentazioni sui fatti occorsi e non ha, di conseguenza, né assolto l'onere probatorio che su di esso incombeva per il principio di cd. vicinanza alla prova (art. 15, comma 2, del Regolamento sull'ACF), né tanto meno revocato in dubbio le doglianze sollevate [dall'investitore], le cui affermazioni risultano pertanto incontestate*" (decisione del 16 gennaio 2018, n. 194; v., in tal senso, anche decisione del 22 marzo 2018, n. 349, a cui più ampiamente si rinvia).

Va, comunque, evidenziato che dai documenti versati in atti da parte Ricorrente emergono sufficienti elementi per ritenere che l'odierno Resistente, pur prestando

servizio di consulenza e dichiarare di avere “*eseguito la verifica di adeguatezza dell’investimento sulla base delle caratteristiche del prodotto e delle informazioni rilasciate dal cliente con il questionario Mifid*”, non consta abbia segnalato la situazione di evidente conflitto d’interessi in cui versava, né correttamente adempiuto ai propri obblighi informativi in osservanza delle previsioni del TUF e del Regolamento Intermediari, né tantomeno messo a disposizione del cliente, all’atto dell’investimento, il *set* di informazioni specifiche e rafforzate previste dalla comunicazione Consob del marzo 2009 in materia di prodotti finanziari illiquidi.

3. Stante tutto quanto sopra rilevato, il Ricorrente ha pertanto diritto di essere risarcito del danno cagionatogli in misura corrispondente all’importo investito e, dunque, per un importo pari a € 9.180,00 che, rivalutato trattandosi di debito di valore in quanto derivante da obbligazione di natura risarcitoria, ammonta a euro 9.372,78. Gli interessi legali spettano sulla somma liquidata con la presente decisione dalla data della medesima.

### **PQM**

Il Collegio, in accoglimento del ricorso come in parte motiva, dichiara l’Intermediario tenuto a corrispondere al Ricorrente, a titolo di risarcimento danni, la somma di euro 9.372,78, comprensiva di rivalutazione monetaria, oltre agli interessi legali sulla somma così liquidata dalla data della presente decisione 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](http://www.acf.consob.it), sezione "Intermediari".

Il Presidente  
Firmato digitalmente da:  
Gianpaolo Eduardo Barbuzzi