



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

Relatore: Avv. G. Afferni

nella seduta del 9 aprile 2018, in relazione al ricorso n. 664, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. Il ricorrente riferisce di avere acquistato in data 23 giugno 2011, su raccomandazione dell'intermediario, n. 580 azioni emesse dall'allora capogruppo dello stesso intermediario, per un controvalore complessivo di € 22.910,00. Precisa, a tal riguardo, di aver rappresentato al tempo all'intermediario il suo intendimento di effettuare un investimento in un prodotto a basso rischio e, a fronte di ciò, l'intermediario gli raccomandava l'acquisto di azioni della propria capogruppo, qualificandole come prodotto finanziario sicuro che garantiva la restituzione del capitale. In merito a tale operatività, il ricorrente lamenta la violazione degli obblighi di informazione e correttezza da parte dell'intermediario, per avergli reso un quadro informativo e valutativo evidentemente non conforme alla realtà. Raccomandandogli un prodotto finanziario inadeguato rispetto al suo profilo di

investitore (pensionato, con scarsa competenza ed esperienza in materia di investimenti finanziari, come testimoniato anche dai precedenti investimenti, limitati a fondi comuni, obbligazioni governative e certificati di deposito). A questo proposito, egli contesta anche la correttezza della propria profilatura MiFID, che gli attribuiva un'esperienza "media", superiore a quella sua effettiva, infine segnalando la sussistenza di un conflitto di interesse in capo all'intermediario odierno convenuto, trattandosi di azioni emesse dall'allora sua capogruppo. Queste essendo le sue doglianze, il ricorrente chiede conclusivamente la restituzione del capitale investito, previo annullamento/risoluzione dell'operazione di acquisto, ovvero il risarcimento del danno.

2. L'intermediario si è costituito nel presente giudizio mediante la propria Nuova Capogruppo, quale cessionaria dell'azienda bancaria della Vecchia Capogruppo dello stesso intermediario, nel frattempo sottoposta a procedura di liquidazione coatta amministrativa. L'intermediario così rappresentato resiste al ricorso, eccependone l'inammissibilità per carenza di legittimazione passiva, a questo proposito rilevando che il credito risarcitorio del ricorrente non sarebbe stato ceduto alla Nuova Capogruppo, bensì rimasto in capo alla Vecchia Capogruppo. A giudizio del resistente, ciò sarebbe effetto del combinato disposto del decreto legge n. 99/2017, che disciplina l'avvio e lo svolgimento della liquidazione coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo, il quale escluderebbe dalla cessione i crediti risarcitori degli azionisti e degli obbligazionisti subordinati della Vecchia Capogruppo per eventuali violazioni della normativa di settore in sede di commercializzazione di tali 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 essere inclusi anche i crediti che gli stessi azionisti o obbligazionisti subordinati dovessero eventualmente vantare allo stesso titolo nei confronti delle società controllate cedute dalla Vecchia alla Nuova Capogruppo, quale appunto è l'odierno resistente. Ciò affermato, il resistente chiede che il ricorso sia dichiarato inammissibile, astenendosi dal produrre argomentazioni sul merito dei fatti ascritti.

3. Nelle deduzioni integrative, il ricorrente, in via preliminare, contesta la tardività delle deduzioni del resistente, rilevando che esse sarebbero state depositate oltre il termine di scadenza previsto dal Regolamento ACF; contesta, altresì, che il ricorso sia inammissibile per difetto di legittimazione passiva del resistente, rilevando che la procedura di liquidazione coatta amministrativa ha ad oggetto la sola Vecchia Capogruppo e non anche l'odierno resistente, società *in bonis*. Inoltre, a giudizio del ricorrente, la circostanza che il resistente sia stato oggetto di cessione societaria dalla Vecchia alla Nuova Capogruppo non gli sarebbe opponibile, essendo egli un terzo in buona fede, insistendo conclusivamente per l'accoglimento della propria domanda.

4. Nelle repliche finali, il resistente contesta la tardività delle proprie deduzioni, affermando che il termine previsto dal Regolamento ACF non ha natura perentoria, per il resto riaffermando la propria posizione nei termini dianzi richiamati.

DIRITTO

1. In via pregiudiziale rileva il Collegio che il ricorso è da ritenersi ammissibile. Infatti, come si è 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 (avanzata mediante la propria Nuova Capogruppo in qualità di *outsourcer*), secondo cui l'eventuale credito risarcitorio che il ricorrente potrebbe vantare nei confronti dello stesso resistente non sarebbe stato trasferito dalla Vecchia 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, si ritiene che il decreto legge di cui si discute, nella parte in cui esclude dalla cessione i crediti risarcitori degli azionisti e degli obbligazionisti subordinati della Vecchia Capogruppo per eventuali violazioni in sede di commercializzazione di tali titoli (c.d. *misselling*), si riferisca esclusivamente ai crediti risarcitori che questi soggetti possano vantare nei confronti della stessa Vecchia Capogruppo (per essersi avvalsi

dei servizi di investimento direttamente svolti da quest'ultima) e non anche ai crediti risarcitori che questi stessi soggetti possano vantare nei confronti di altre società, pur facenti parte dello stesso Gruppo bancario (per essersi avvalsi dei servizi di investimento di queste ultime). 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), per parte loro non insolventi. Come pure questo Collegio ha già avuto modo di rilevare sempre in casi analoghi, quanto rappresentato e richiesto dall'odierno resistente presupporrebbe che si fosse 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 risarcitorio (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 in quanto tale 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 coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo. Inoltre, essa non può essere neppure ricavata per analogia da altre disposizioni dello stesso decreto, trattandosi di disposizioni non suscettibili, a giudizio di questo Collegio, di applicazione analogica.

2. Nel merito, il ricorso è fondato per le ragioni di seguito rappresentate.

E' fondata e assorbente rispetto a ogni altra domanda formulata dal ricorrente la domanda di risarcimento del danno per avere l'intermediario raccomandato un'operazione inadeguata rispetto al suo profilo.

Dalla documentazione in atti (e segnatamente dal preordine del 31 maggio 2011 prodotto dal ricorrente) risulta che l'operazione contestata è stata oggetto di consulenza; inoltre, che l'intermediario abbia effettuato la valutazione di adeguatezza e abbia ritenuto l'operazione adeguata al profilo del ricorrente. Tuttavia, pur a fronte di una specifica e circostanziata contestazione di inadeguatezza da parte del ricorrente, l'intermediario ha ritenuto di non replicare

nel merito, con ciò non soddisfacendo l'onere previsto dalla legge di dimostrare di avere agito con tutta la specifica diligenza richiesta. In particolare, l'intermediario non ha dimostrato in base a quali elementi e criteri egli abbia valutato l'operazione adeguata al profilo del cliente odierno ricorrente, non essendo certamente sufficiente l'apodittica affermazione che l'operazione fosse adeguata, come risultante dalla documentazione in atti; anzi, da essa emergono vari elementi che inducono il Collegio a ritenere che l'operazione raccomandata dal resistente fosse, in realtà, inadeguata rispetto al profilo del ricorrente, constando anzitutto dalla profilatura MiFID che egli non conoscesse le azioni quale tipologia di prodotto finanziario. Inoltre, non è contestato che il cliente, all'epoca già pensionato, aveva finito con l'investire in azioni non quotate della Vecchia Capogruppo l'intero ricavato riveniente dalla liquidazione di un precedente investimento di tipo obbligazionario, nel quale a suo tempo aveva fatto confluire il suo TFR. Non si comprende, quindi, su quali elementi informativi e valutativi il resistente possa avere fondato il giudizio di adeguatezza dell'investimento, dal che consegue anche che, ove il resistente avesse agito correttamente fornendo al cliente un adeguato sei informativo, il cliente non si sarebbe ragionevolmente indotto all'acquisto delle azioni di che trattasi.

3. Pertanto e conclusivamente, il ricorrente ha diritto al risarcimento di una somma pari all'investimento effettuato, stante l'intervenuto azzeramento del valore del pacchetto azionario da egli tuttora detenuto, e dunque pari a € 22.910,00, da rivalutarsi dalla data dell'investimento alla data dell'odierna decisione, per € 1.420,42, oltre a interessi legali dalla data della presente decisione fino al soddisfo.

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 € 24.330,42, 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