



ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE

Il Collegio
composto dai signori

Dott. G. E. Barbuzzi – Presidente
Prof.ssa M. Rispoli Farina – Membro
Cons. Avv. D. Morgante – Membro
Prof. Avv. G. Guizzi - Membro
Avv. G. Afferni – Membro

Relatore: Prof.ssa M. Rispoli Farina

nella seduta del 23 luglio 2018, in relazione al ricorso n. 1240, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. Il Ricorrente si duole di essere stato indotto dall'Intermediario a sottoscrivere, prima nell'ottobre 2013 e poi a marzo/giugno 2014, azioni emesse dalla banca all'epoca dei fatti controllante l'Intermediario medesimo (di seguito "la Banca Capogruppo"), quest'ultimo poi incorporato in altra banca costituitasi nel presente giudizio, per un controvalore complessivo di € 18.750,00; investimento al tempo configuratogli a rischio nullo e quale condizione per l'apertura di conti correnti affidati e intestati al Ricorrente medesimo e alla sua azienda. Si duole, a tal riguardo, della condotta tenuta al tempo da controparte, contestandogli: *i)* di essere stato tenuto all'oscuro circa la natura illiquida del titolo di che trattasi e che nessuna informazione gli era stata mai fornita ex art. 28, comma 2, del Regolamento Intermediari (n. 11522/1998); *ii)* che gli sarebbe stata proposta un'operazione

finanziaria, senza valutarne preventivamente l'adeguatezza della stessa rispetto alle proprie condizioni economiche e patrimoniali ex art. 39-41 e 42 del Regolamento Intermediari (n.16190/2007); *iii*) di aver sottoscritto questionari MiFID prestampati e con risposte predefinite; *iiii*) di non essere riuscito a disinvestire i titoli, una volta resosi conto del loro reale valore e, dunque, si duole per la mancata esecuzione dell'ordine di vendita. Pertanto, conclusivamente adisce l'ACF, chiedendo di accertare e dichiarare l'inadempimento dell'Intermediario agli obblighi comportamentali su di lui gravanti e, per l'effetto, dichiararlo tenuto al risarcimento dei danni occorsi, in misura pari all'investimento complessivamente effettuato di € 18.750,00.

2. Alla formulazione delle deduzioni di parte Resistente ha provveduto la banca che, in pendenza del presente procedimento, si è fatta acquirente della relativa partecipazione di controllo, ex d.l. n. 99/2017, eccependo l'inammissibilità sopravvenuta del ricorso nei confronti dell'Intermediario, avendo lo stesso ad oggetto doglianze relative alla commercializzazione di azioni emesse al tempo dei fatti dall'allora banca capogruppo, posta in liquidazione coatta amministrativa ai sensi del d.l. n. 99/2017, alla quale sarebbero quindi da imputarsi gli eventuali debiti accertati. Nulla, invece, replica l'odierno Resistente con riguardo al merito dei fatti oggetto del presente procedimento.

3. Il Ricorrente, in replica alle deduzioni di controparte, ribadisce, in sostanza, quanto affermato in sede di ricorso e tiene a precisare che soltanto l'Intermediario può ritenersi responsabile per l'inadempimento degli obblighi derivanti dalla prestazione dei servizi di investimento da lui offerti e non anche la banca che all'epoca dei fatti controllava l'odierno Resistente.

4. In sede di repliche finali, parte Resistente ha ribadito quanto già sostenuto in sede di prime deduzioni.

DIRITTO

1. Anzitutto va rilevata l'infondatezza dell'eccezione di inammissibilità sollevata dall'Intermediario, per effetto del varo del d.l. n. 99/2017. Si tratta, peraltro, di questione affrontata più volte da questo Collegio in presenza di analoghe fattispecie, allorquando ha avuto modo di esprimere nel senso che

se è “vero che il d.l. n. 99/2017 si preoccupa di disciplinare l’avvio e lo svolgimento della liquidazione coatta amministrativa di due banche, una delle quali è appunto quella che all’epoca dei fatti controllava il resistente, in deroga all’ordinaria disciplina della l.c.a. prevista dal TUB, parimenti vero è che... il decreto legge detta alcune disposizioni volte ad escludere che determinate passività che possono riguardare le due banche sottoposte alla l.c.a. ... possano gravare il soggetto (l’intermediario interveniente) che si rende acquirente delle rispettive aziende bancarie. E tuttavia, se ciò è vero, 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 ... Né, d’altra parte, sembra al Collegio che si possa provare a prospettare un’interpretazione estensiva della norma de qua. Oltre a non essere autorizzata dal suo tenore letterale, un’eventuale interpretazione della norma nel senso prospettato dall’intermediario interveniente sarebbe francamente eversiva del sistema ... in quanto essa nella sostanza postulerebbe che il decreto legge abbia sostanzialmente disposto la cessione di un debito (sia pure litigioso) che gravava sul resistente in favore della banca che all’epoca dei fatti la controllava, in contrasto così con il principio comune del diritto delle obbligazioni che non consente la cessione di un debito senza il consenso del creditore. In conclusione sembra al Collegio che la disciplina del d.l. 99/2017 non possa essere in alcun modo letta come volta a esonerare il resistente da eventuali responsabilità per la commercializzazione delle azioni della allora capogruppo, e che al più tale disciplina possa semmai far sorgere un domani – ove il resistente fosse dichiarato responsabile e tenuto a risarcire i propri clienti – i presupposti affinché l’intermediario interveniente possa rivalersi nei confronti della l.c.a.” (v. decisioni n. 107 del 16 novembre 2017; n. 111 e 112 del 16 novembre; n. 163 del 20 dicembre 2017; n. 309 del 2 marzo 2018).

2. In ciò essendosi esaurite le argomentazioni difensive del Resistente, egli non ha dunque contestato nel merito i fatti e le doglianze di parte Ricorrente, con ciò assumendo rilevanza il principio processual-civilistico di non contestazione di cui all’art. 115, comma 1, c.p.c., in virtù del quale i fatti non specificatamente contestati dalla parte costituita possono essere posti dal giudice a fondamento della

decisione senza che occorra dimostrarli, qui potendosi richiamare l'orientamento fatto proprio da questo Collegio, nei termini di seguito riportati: *“il principio desumibile dall'art. 115, comma 2, c.p.c., a mente del quale è possibile porre a fondamento della decisione “i fatti non specificamente contestati dalla parte costituita”, risulta “particolarmente coerente con i principi che reggono e governano la distribuzione degli oneri di allegazione e prova, rispettivamente del cliente e dell'intermediario, nelle controversie concernenti la corretta prestazione dei servizi di investimento come disciplinati dall'art. 23 TUF. La circostanza che in tali controversie il ricorrente possa limitarsi ad allegare l'inadempimento agli obblighi inerenti la corretta esecuzione del servizio, e che grava l'intermediario della prova contraria, si traduce, infatti, in un onere difensivo più stringente per quest'ultimo; un onere che, anzi, si rafforza nel contesto del procedimento avanti l'ACF, ai sensi del disposto dell'art. 11, comma quarto, Regolamento 19602/2016, che appunto sancisce che “l'intermediario trasmette all'Arbitro le proprie deduzioni, corredate di tutta la documentazione afferente al rapporto controverso”, così gravandolo di un ulteriore onere, che potrebbe dirsi di cooperazione, questa volta diretto verso l'Arbitro, e che è previsto al fine di consentire un efficace ed efficiente funzionamento del sistema”* (v., *ex multis*, decisione n. 349 del 22 marzo 2018).

Né, nel caso di specie, dalle evidenze in atti si traggono elementi anche solo per revocare in dubbio le doglianze di parte attorea, specie avuto riguardo al carattere illiquido dei titoli di che trattasi, in merito al che risultano del tutto disattese le previsioni di cui alla comunicazione Consob del marzo 2009. In assenza di deduzioni difensive di controparte e stanti le evidenze disponibili in atti, parimenti fondate si ritengono le doglianze del Ricorrente inerenti all'assenza di una valida profilatura e alla non corretta valutazione di adeguatezza e appropriatezza dell'investimento.

Così valutati i fatti occorsi, questo Collegio ritiene conclusivamente sussistenti i presupposti per l'accoglimento del ricorso, quantificando il danno occorso in misura pari alla somma complessivamente investita dal Ricorrente di € 18.750,00, oltre alla rivalutazione monetaria e agli interessi legali.

PQM

In accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'Intermediario tenuto a corrispondere al Ricorrente, a titolo di risarcimento, al Ricorrente la somma di € 18.750,00, oltre a rivalutazione monetaria e interessi legali, 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