



Decisione n. 900 del 3 ottobre 2018

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

Prof. Avv. G. Afferni – Membro

Relatore: Prof. Avv. G. Afferni

nella seduta del 17 settembre 2018, in relazione al ricorso n. 1563, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. La ricorrente riferisce di avere acquistato - su raccomandazione dell'intermediario e mediante due distinte operazioni, rispettivamente del 28 aprile 2009 per un controvalore di € 22.200,00 e del 16 luglio 2014 per un controvalore di € 3.600,00 - complessive n. 700 azioni dell'allora Banca Capogruppo dello stesso intermediario, per un controvalore complessivo di € 25.800,00. Ella lamenta, a tal proposito, che si sarebbe trattato di operazioni non adeguate, né appropriate rispetto al suo profilo di investitrice, per effetto del che conclusivamente chiede il risarcimento del danno occorso, che quantifica in misura pari all'intera somma investita.

2. L'intermediario si è costituito nel presente giudizio mediante la propria Nuova Capogruppo, in qualità di cessionaria dell'azienda bancaria della Vecchia Capogruppo dello stesso intermediario, nel frattempo sottoposta a liquidazione coatta amministrativa. L'intermediario così rappresentato resiste al ricorso, eccependone l'inammissibilità per il difetto della propria legittimazione passiva. A questo proposito, il resistente rileva sostanzialmente che l'eventuale credito risarcitorio della ricorrente non sarebbe stato ceduto alla Nuova Capogruppo, bensì rimasto in capo alla 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 risarcitori degli azionisti e degli obbligazionisti subordinati della Vecchia Capogruppo per eventuali violazioni della normativa di settore nella 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 ritenersi 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 premesso, il resistente chiede che il ricorso sia dichiarato inammissibile.

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

4. Nelle repliche finali, il resistente ribadisce nella sostanza le argomentazioni già precedentemente svolte, a supporto della sua richiesta di dichiarare l'inammissibilità dell'odierno ricorso per carenza di legittimazione passiva.

DIRITTO

I. 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 (avanzata mediante la propria Nuova Capogruppo in qualità di *outsourcer*), secondo la quale l'eventuale credito risarcitorio che la 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 risarcitori degli azionisti e degli obbligazionisti subordinati della Vecchia Capogruppo per eventuali scorrettezze nella 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 di questa società) e non anche ai crediti 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'odierna 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 (dl. n. 99/2017) 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 trattasi di disposizioni aventi natura eccezionale e, in quanto tali, non suscettibili di applicazione analogica.

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

Stanti le evidenze disponibili in atti, è fondata e assorbente rispetto a ogni altro profilo violativo sollevato dalla ricorrente, la contestazione relativa all'inadeguatezza dell'operazione rispetto al suo profilo di investitrice, in merito al che l'intermediario, che pure si è costituito nel presente giudizio per mezzo della propria Nuova Capogruppo in qualità di *outsourcer*, non ha ritenuto di svolgere argomentazioni in replica. Inoltre, lo stesso intermediario non ha assolto all'onere impostogli dalla legge di provare di avere adempiuto a tutti gli obblighi di diligenza, correttezza, informazione e trasparenza nei confronti del cliente.

3. Pertanto, non potendosi che ritenere che, nel caso di specie, il resistente abbia raccomandato alla ricorrente il compimento di operazioni non adeguate al suo profilo, si può ragionevolmente presumere che, qualora il resistente avesse agito correttamente, la ricorrente non si sarebbe determinata nel senso di procedere con l'acquisto di tali titoli. Ne consegue che ella ha diritto al risarcimento del danno occorso per una somma pari a quanto complessivamente investito (€ 25.800,00), anche avuto riguardo alla circostanza che, per effetto della sopravvenuta liquidazione coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo, il valore di tali titoli è oramai pari a zero. Questa somma deve essere rivalutata *pro quota* dalla data di ciascuna delle due operazioni alla data dell'odierna decisione, per

complessivi € 2.805,60, 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 alla ricorrente il danno, per l'inadempimento descritto in narrativa, nella misura complessiva, comprensiva dunque di rivalutazione monetaria sino alla data della decisione, di € 28.605,60, 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