



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 1° ottobre 2018, in relazione al ricorso n. 1910, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. Il ricorrente riferisce di avere sottoscritto mediante due distinte operazioni (rispettivamente del 27 e del 29 agosto 2014), dietro raccomandazione dell'intermediario, n. 100 azioni emesse dall'allora Banca Capogruppo dello stesso intermediario, per un controvalore di € 6.250,00. Egli lamenta l'inadeguatezza e la non appropriatezza delle operazioni rispetto al suo profilo di investitore; inoltre, la mancata informazione sulle caratteristiche e i rischi insiti in tali azioni, anche con specifico riferimento alla loro condizione di illiquidità al momento dell'acquisto. Premesso che le azioni della Capogruppo dell'intermediario avevano pressochè del tutto perso il loro valore, il ricorrente chiede la restituzione dell'intero capitale investito, previa dichiarazione di nullità,

annullamento o risoluzione delle operazioni, e in ogni caso il risarcimento del danno per pari importo, oltre a rivalutazione e interessi.

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. Dopo avere confermato che il ricorrente aveva acquistato complessivamente n. 100 azioni della Vecchia Capogruppo per un controvalore di € 6.250,00, l'intermediario resiste al ricorso, eccependone l'inammissibilità per il difetto della propria legittimazione passiva. A questo proposito, il resistente rileva sostanzialmente che l'eventuale credito restitutorio o risarcitorio del ricorrente non sarebbe stato ceduto alla Nuova Capogruppo, ma sarebbe rimasto in capo dalla 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 del quadro normativo 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 restitutori o 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 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, il ricorrente contesta che il ricorso sia inammissibile per difetto di legittimazione passiva del resistente, rilevando che l'instaurata procedura di liquidazione coatta amministrativa ha riguardato la Vecchia Capogruppo dell'intermediario e non direttamente lo stesso resistente.

4. Nella repliche finali, il resistente sostanzialmente conferma la propria precedente difesa, insistendo per l'inammissibilità del ricorso.

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 o restitutorio 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 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 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 le relative disposizioni abbiano natura eccezionale e, in quanto tali, non siano suscettibili di applicazione analogica.

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

In via preliminare, rileva il Collegio che non è contestato tra le parti, ed è comunque confermato dalla documentazione prodotta dal ricorrente, che questi abbia acquistato n. 100 azioni della Vecchia Capogruppo dell'intermediario per un controvalore di € 6.250,00, mediante le due operazioni dell'agosto 2014, così come rappresentato nel ricorso.

Ciò premesso, rileva il Collegio che è fondata, e assorbente rispetto a ogni altro profilo violativo sollevato dal ricorrente, la contestazione relativa all'inadeguatezza di entrambe le operazioni al suo profilo di investitore. Infatti, a fronte di questa specifica contestazione, l'intermediario, che pure si è costituito in giudizio per mezzo della propria Nuova Capogruppo in qualità di *outsourcer*, non ha ritenuto di difendersi nel merito. Pertanto, esso non ha contestato la circostanza che le operazioni di cui si discute siano state oggetto di consulenza. Ne consegue che questa circostanza deve ritenersi provata al fine del presente giudizio, in ossequio al principio di non contestazione. Inoltre, l'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. In particolare, esso non ha dimostrato che le operazioni proposte al ricorrente erano adeguata al suo profilo.

3. Dovendosi ritenere che, nel caso di specie, il resistente abbia raccomandato al ricorrente il compimento di operazioni non adeguate al suo profilo, si deve presumere che, qualora il resistente avesse agito correttamente, il ricorrente non avrebbe acquistato le azioni. Ne consegue che il ricorrente ha diritto al risarcimento di una somma pari a quanto investito nell'acquisto delle azioni, come detto pari a € 6.250,00, stante che il loro valore attuale, a causa della sopravvenuta liquidazione coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo, è oramai pari a zero. La somma così determinata deve essere rivalutata *pro quota* dalla data di ciascuna operazione alla data dell'odierna decisione, per un importo complessivo di € 156,25, e maggiorata di interessi legali dalla data della decisione sino 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 € 6.406,25, 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