



Decisione n. 984 del 25 ottobre 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

Prof. Avv. G. Afferni – Membro

Relatore: Prof. Avv. G. Guizzi

nella seduta del 1° ottobre 2018, in relazione al ricorso n. 1471, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

1. La controversia sottoposta alla cognizione del Collegio concerne il tema del non corretto adempimento, da parte dell'intermediario convenuto, degli obblighi concernenti la prestazione di servizi di investimento, in particolare sotto il profilo della mancata informazione circa la natura illiquida degli strumenti finanziari acquistati, la non corretta rilevazione del profilo e della mancata valutazione della non appropriatezza dell'investimento.

Questi, in sintesi, i fatti oggetto del procedimento.

2. Dopo aver presentato reclamo il 23 maggio 2017, riscontrato dall'intermediario l'8 giugno successivo ma in maniera giudicata

insoddisfacente, il ricorrente, avvalendosi dell'assistenza di un difensore, si è rivolto all'Arbitro per le Controversie Finanziarie, rappresentando quanto segue. Il ricorrente espone di aver sottoscritto, in data 3 dicembre 2009, nell'ambito di un rapporto per la prestazione di servizi di investimento intrattenuto con l'intermediario convenuto, n. 150 azioni della ex banca capogruppo al prezzo di €62,50, e successivamente, in data 7 dicembre 2010, di aver acquistato ulteriori 300 azioni al medesimo prezzo.

Il ricorrente prosegue osservando di aver ricevuto, in data 9 gennaio 2017, da parte della precedente capogruppo ed emittente le azioni oggetto dell'investimento, una proposta transattiva che prevedeva un riconoscimento di € 9,00 per singola azione subordinato alla rinuncia a ogni ulteriore pretesa. Al fine di valutare se aderire o no alla proposta, in data 27 gennaio 2017 il ricorrente formulava istanza per ottenere copia della documentazione relativa alle operazioni di cui sopra, comprese le note informative e il questionario MIFID; il successivo 13 febbraio l'intermediario convenuto riscontrava la richiesta ed il ricorrente, esaminata la documentazione, decideva di non aderire alla proposta transattiva. A parere del ricorrente la documentazione fornita dall'intermediario risulta, inoltre, incompleta e temporalmente non riferibile all'esecuzione delle due operazioni di cui sopra: la “*scheda prodotto*” sarebbe, infatti, successiva agli investimenti per cui è controversia, in quanto datata 31 luglio 2014, mentre il questionario MIFID, risalente al 2008, mancherebbe di domande necessarie ai fini della valutazione della propensione al rischio del cliente, soprattutto con riferimento a prodotti finanziari complessi.

Tanto premesso in fatto, il ricorrente lamenta che “*la Banca non [avrebbe] fornito al cliente, al momento della sottoscrizione, tutte le informazioni necessarie a renderlo edotto sulle caratteristiche del prodotto, sui rischi connessi all'acquisto e sull'esistenza del conflitto di interessi, contravvenendo, in tal modo, agli obblighi di comportarsi secondo diligenza, correttezza e trasparenza, onde servire al meglio gli interessi del cliente e l'integrità dei mercati, secondo quanto disposto dall'art. 21 TUF, provocando così un grave nocumento agli interessi patrimoniali del medesimo*”. Il ricorrente conclude

chiedendo al Collegio di dichiarare l'intermediario tenuto al risarcimento dei danni, che quantifica in € 35.000,00 pari, a suo dire, alla differenza tra il capitale investito e il valore residuo delle azioni indicato dalla banca nella proposta transattiva.

3. Nel procedimento si è costituito l'intermediario che ha rilevato il controllo del convenuto nell'ambito della procedura di liquidazione coatta amministrativa che ha coinvolto la precedente banca capogruppo - emittente dei titoli oggetto delle operazioni di investimento per cui è controversia - e che, anzi, a seguito di fusione per incorporazione perfezionatasi il 7 aprile 2018, è subentrato, a ogni effetto, in tutti i rapporti giuridici, attivi e passivi, sostanziali e processuali, facenti capo al convenuto.

Il resistente premette una breve ricostruzione del rapporto intrattenuto dal convenuto con il ricorrente, osservando che quest'ultimo “è titolare di n. 670 azioni”, ossia di un numero di azioni superiore rispetto a quelle per cui muove doglianza, “per un controvalore complessivo di €41.875,00, di cui n. 150 azioni acquistate il 10.12.2009 in contropartita diretta con la Banca, n. 300 azioni acquistate il 26.10.2010 in contropartita diretta con la Banca, n. 3 azioni ottenute per stacco dividendo nel 2011, n. 5 azioni ottenute per stacco dividendo nel 2012, n. 22 azioni acquistate il 27.08.2013 in occasione dell'aumento di capitale, n. 155 azioni acquistate il 29.08.2014 in occasione dell'aumento di capitale, n. 31 azioni ottenute a seguito del rimborso del prestito obbligazionario convertibile 2013/2018 e n. 4 azioni ottenute quale premio fedeltà all'aumento di capitale del 2013.”

In punto di diritto il resistente si limita a eccepire il difetto di legittimazione passiva dell'intermediario convenuto, suo dante causa, alle domande articolate nel ricorso. La tesi del resistente è che anche l'intermediario convenuto beneficerebbe, in definitiva, della previsione speciale dettata dall'art. 3, comma 1, lett. b), del d.l. 99/2017, là dove ha stabilito, nel quadro della procedura di liquidazione coatta amministrativa della banca precedente controllante, che sono escluse dal perimetro degli elementi patrimoniali ceduti al resistente, e tra cui rientra anche la partecipazione al capitale del convenuto (poi assorbito a seguito

dell'incorporazione), i debiti della banca capogruppo *«nei confronti dei propri azionisti e obbligazionisti subordinati derivanti dalle operazioni di commercializzazione di azioni o obbligazioni subordinate»*.

4. Il ricorrente non si è avvalso della facoltà di presentare deduzioni integrative.

DIRITTO

I. L'eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata dal resistente è infondata.

Il Collegio si è già espresso sul punto più volte nel senso dell'infondatezza della tesi secondo cui le vicende che hanno interessato il controllo dell'intermediario convenuto (e nella cui posizione, ora, il resistente è formalmente subentrato per effetto della fusione) a seguito della messa in liquidazione coatta della banca controllante all'epoca dei fatti di causa ed emittente le azioni oggetto dell'investimento per cui è controversia, comporterebbero che esso si debba considerare oramai "*estraneo*" al presente procedimento, perché gli eventuali debiti che fossero accertati in relazione alle operazioni di commercializzazione di quei titoli non sarebbero stati interessati dall'operazione di cessione eseguita in favore del resistente, ma sarebbero rimasti in capo alla banca precedente controllante (cfr. le decisioni del 16 novembre n. 107, 111 e 112; decisione n. 163 del 22 dicembre 2017).

Sul tema in particolare il Collegio si è espresso con la decisione n. 398 del 24 aprile 2018, la cui motivazione è da intendersi qui integralmente richiamata, non avendo d'altra parte offerto le controdeduzioni presentate in questo procedimento alcun elemento nuovo che possa dare ragione di mutare l'orientamento ivi espresso.

2. La domanda è fondata.

Al riguardo deve notarsi, preliminarmente, come il resistente si sia limitato a una mera difesa in rito, senza nulla dedurre nel merito, e poi in particolare senza espressamente contestare la ricostruzione della vicenda così come rappresentata nel ricorso. Come quest'Arbitro ha già avuto, dunque, ripetutamente modo di affermare (cfr. ad esempio decisione n. 348 del 22 marzo 2018; da ultima

decisione n. 845 del 20 settembre 2018), tale circostanza consente di applicare nel caso di specie il principio desumibile dall'art. 115, secondo comma, c.p.c., a mente del quale è possibile porre a fondamento della decisione *“i fatti non specificamente contestati dalla parte costituita”*.

3. Alla luce del principio sopra affermato, deve pertanto ritenersi provato, appunto in quanto non specificamente contestato, che le operazioni di investimento siano avvenute nei termini descritti dal ricorrente, e poi in particolare senza la somministrazione delle informazioni prescritte per le ipotesi di investimento in strumenti finanziari illiquidi.

Il Collegio ritiene, dunque, che la domanda di ristoro formulata dal ricorrente per il danno sofferto in dipendenza dell'acquisto di n. 450 azioni, emesse dalla (allora) capogruppo dell'intermediario convenuto, ed eseguito con le operazioni del 10 dicembre 2009 e del 26 ottobre 2010, deve trovare accoglimento, atteso che il danno si imputa causalmente agli inadempimenti in cui è incorso il dante causa dell'odierno resistente nella prestazione del servizio.

Al riguardo deve solo aggiungersi, ai fini della definizione dei limiti dell'accoglimento della domanda, che non può assumere rilievo il fatto che dalla ricostruzione dell'andamento del rapporto emersa dalle difese dell'intermediario si evinca che il ricorrente, al netto di quelle attribuitegli a titolo gratuito, ha acquistato, anche successivamente alle due operazioni contestate, altre n. 212 azioni emesse dalla precedente capogruppo nell'ambito delle operazioni di aumento di capitale del 2013 e del 2014. La circostanza non è rilevante, in quanto le allegazioni contenute nel ricorso prospettano inadempimenti dell'intermediario solo nell'ambito delle prime due operazioni, mentre nulla si dice per quanto riguarda gli acquisti successivi; il che implica, allora, - atteso il carattere eterodeterminato del diritto al risarcimento dei danni da inadempimento contrattuale, nonché il fatto che pur inserendosi nell'ambito di un unico rapporto per la prestazione di servizi di investimento gli inadempimenti dell'intermediario che si ripetano in relazione a distinte operazioni di investimento danno vita ad altrettanti autonomi diritti risarcitori (in questo cfr. decisione n. 555 del 19

giugno 2018) - che la mancata allegazione di questi ultimi risponda a una scelta processuale consapevole del ricorrente.

Insomma, quel che si intende dire è che la circostanza che il ricorrente abbia scelto di far valere gli inadempimenti dell'intermediario solo in relazione ad alcune, e non tutte, le operazioni di acquisto, deve intendersi come una espressa scelta di limitare la domanda, il che impedisce al Collegio di vagliare se l'intermediario sia stato inadempiente, e la sua condotta produttiva di danno, anche rispetto ad altre operazioni eseguite per conto del ricorrente, ma che questi non ha allegato. In caso contrario risulterebbe violata, infatti, la regola processuale dell'art. 112 c.p.c. – che opera anche all'interno del procedimento avanti l'ACF, nonostante la sua caratterizzazione non giurisdizionale – che vieta al giudice di pronunciare oltre i limiti della domanda.

4. Il danno può essere quantificato, dunque, in misura pari al valore del capitale investito nelle n. 450 azioni acquistate nel 2009 e 2010, atteso che con la sottoposizione dell'emittente alla procedura di liquidazione coatta amministrativa può considerarsi pacifico che le azioni, ancora nel portafoglio del ricorrente, sono oramai del tutto prive di valore.

Il danno deve essere liquidato, pertanto, in complessivi €28.125,00. Trattandosi di somma dovuta a titolo risarcitorio, e dunque di un debito di valore, a tale importo deve aggiungersi l'ulteriore somma di € 2.765,63 a titolo di rivalutazione monetaria, calcolata con decorrenza dalla data delle singole operazioni controverse.

PQM

In accoglimento del ricorso il Collegio dichiara l'intermediario tenuto a corrispondere al ricorrente la somma complessiva di € 30.890,63 per i titoli di cui in narrativa, oltre interessi dalla data della decisione fino al soddisfo, e fissa il termine per l'esecuzione in trenta giorni dalla ricezione della medesima.

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