



Decisione n. 999 del 26 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.ssa M. Rispoli Farina

nella seduta dell'1 ottobre 2018, in relazione al ricorso n. 2105, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. Il Ricorrente rappresenta di essere stato indotto dall'Intermediario, nel dicembre 2014, a sottoscrivere n. 100 azioni emesse dalla banca all'epoca dei fatti controllante l'Intermediario medesimo (di seguito "la Banca Capogruppo"), al prezzo di carico di € 62,50 cadauna, aderendo all'aumento di capitale dalla stessa deliberato nel 2014. Aggiunge che, al tempo, la sottoscrizione di tali azioni sarebbe stata rappresentata dall'Intermediario come condizione per l'erogazione di un finanziamento, necessitato per "rientrare" sul proprio conto

corrente; condotta che, ad avviso del Ricorrente, configurerebbe una violazione del precetto generale di buona fede e correttezza nella prestazione dei servizi di investimento. Inoltre, il Ricorrente deduce che la Banca, al fine di poter eseguire l'operazione di cui è causa, avrebbe anche alterato in modo strumentale il suo questionario MiFID, atteso che, non avendo mai effettuato investimenti prima di allora, egli non era in possesso di conoscenze ed esperienza in materia finanziaria coerenti con il livello di rischio dell'investimento proposto, per effetto del che l'operato dell'Intermediario non sarebbe stato improntato ai canoni di diligenza professionale, avuto riguardo, in particolare, alla valutazione di adeguatezza e alla violazione degli obblighi informativi preventivi che l'Intermediario avrebbe nel caso di specie disatteso.

Inoltrato il reclamo il 14 dicembre 2017 e non avendo ricevuto riscontro alcuno, il Ricorrente si è rivolto all'ACF chiedendo di essere ristorato del danno occorso in misura pari all'investimento effettuato e, dunque, per € 6.250,00, oltre rivalutazione, interessi e spese legali.

2. Alla formulazione di deduzioni per parte Resistente ha provveduto, in qualità di *outsourcer*, la Banca che, in pendenza del presente procedimento, si è fatta acquirente, il 26 giugno 2017, della partecipazione di controllo dell'Intermediario medesimo e ha incorporato quest'ultimo, a seguito di fusione, a far data dal 7 aprile 2018. La Banca ha brevemente ricostruito i fatti occorsi, non contestando quanto affermato in sede di ricorso con riguardo al merito dei fatti occorsi, essendosi limitata ad eccepire l'inammissibilità sopravvenuta dell'odierno ricorso, per avere esso ad oggetto doglianze relative alla commercializzazione di azioni emesse al tempo dei fatti dalla Banca Capogruppo, posta in liquidazione coatta amministrativa ai sensi del d.l. n. 99/2017, alla quale sola sarebbero, per effetto di ciò, imputabili eventuali comportamenti violativi accertati in queste sede. Nulla, come detto, è stato eccepito con riguardo al merito dei fatti per cui è sorta controversia.

3. Il Ricorrente, in replica alle deduzioni di controparte, oltre a ribadire quanto affermato in sede di ricorso, con riguardo all'asserita sopravvenuta carenza di legittimazione passiva ha richiamato le plurime decisioni assunte da questo

Collegio (tra le altre, decisione n. 108 e 112 del 16 novembre 2017; decisione n. 163 del 20 dicembre 2017) con le quali sono state confutate le argomentazioni in merito svolte dall'odierno Resistente.

4. L'Intermediario non ha formulato repliche finali.

DIRITTO

I. Va rilevata, anzitutto, l'infondatezza dell'eccezione di inammissibilità sollevata dall'Intermediario, per effetto del varo del d.l. n. 99/2017. Trattasi, come già sopra richiamato, di questione affrontata da questo Collegio in plurime occasioni, laddove ha avuto modo di esprimersi nei termini di seguito richiamati: *“vero è 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, e 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 cedente sulla base di eventuali previsioni e garanzie del contratto di cessione di asset, tra cui le partecipazioni del capitale del resistente, per l’esistenza di un maggior passivo della controllata non preventivato all’atto di acquisto.” (v. anche, tra le tante, decisioni n. 309 del 2 marzo 2018; n. 807 del 30 agosto 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. In presenza di fattispecie analoghe, questo Collegio, infatti, si è già espresso nel senso di ritenere applicabile il principio desumibile, per l’appunto, dall’art. 115, comma 2, c.p.c., a mente del quale è possibile porre a fondamento della decisione “*i fatti non specificatamente contestati dalla parte costituita*”, essendo ciò “*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. 348 e 349 del 22 marzo 2018).

A fronte delle argomentate doglianze di parte attorea, ciò appare già di per sè sufficiente per pervenire ad un conclusivo giudizio di fondatezza delle stesse. Né, d’altronde, dalla documentazione disponibile in atti emergono, *aliunde*, elementi che possano anche solo revocare in dubbio quanto affermato dal Ricorrente, restando dunque confermata la fondatezza delle contestazioni mosse con riguardo all’operato del convenuto, come anche della richiesta risarcitoria conclusivamente formulata, eccezion fatta per la componente afferente alle spese legali, in merito al che si rinvia in questa sede ai motivi ostativi già enunciati da questo Collegio in presenze di richieste di analogo tenore (v. decisione n. 156 del 20 dicembre 2017).

3. Relativamente al *quantum*, pertanto, il danno occorso va determinato in misura pari alla somma complessivamente investita dal Ricorrente e, dunque, a € 6.250,00, oltre a rivalutazione monetaria (per € 156,25) e interessi legali dalla data della presente decisione sino al soddisfo.

PQM

In accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l’Intermediario tenuto a corrispondere al Ricorrente, a titolo di risarcimento, la somma di € 6.406,25 comprensiva di rivalutazione monetaria fino alla data della presente decisione, oltre a interessi legali dalla data della decisione medesima fino 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