



**ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE**

Il Collegio  
composto dai Signori

Dr. 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: Cons. Avv. D. Morgante

nella seduta del 17 marzo 2020, in relazione al ricorso n. 3533, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

**FATTO**

*I.* La Ricorrente rappresenta di essere stata indotta dall'Intermediario dei cui servizi d'investimento si avvaleva, poi incorporato dall'odierno resistente, ad acquistare, nel 2013, un pacchetto di 834 azioni emesse dall'allora capogruppo dell'Intermediario medesimo, poi posto in liquidazione coatta amministrativa ex decreto-legge n. 99/2017, al prezzo unitario di 62,50 euro, per un controvalore complessivo investito di 52.125,00 euro; investimento che le veniva rappresentato dal direttore di filiale come “*a rischio nullo*” e come “*una forma di accumulo del risparmio*”. La Ricorrente riferisce di aver poi tentato più volte vanamente di vendere tali azioni,

così acquisendo consapevolezza che trattavasi in realtà di titoli invendibili, che non aveva accumulato alcun risparmio e che, al contrario, aveva praticamente perso tutto quanto investito.

A tal proposito ella contesta a controparte, in particolare, che al momento dell'acquisto non le è stata fornita alcuna informativa circa i profili di rischio connessi all'investimento, omettendo segnatamente di informarla della natura illiquida dei titoli acquistati e della possibilità di perdita integrale del capitale investito. Anzi, le sono state fornite informazioni errate e fuorvianti, il che non le avrebbe consentito di effettuare una scelta di investimento effettivamente consapevole, approfittando della fiducia che ella riponeva nella banca al tempo, mentre *“se fosse stata adeguatamente informata sulle caratteristiche dei titoli sicuramente non li avrebbe acquistati”*. Risultano nel caso di specie non osservati, inoltre, i rafforzati doveri che gli intermediari devono assolvere in occasione di operazioni aventi ad oggetto prodotti finanziari illiquidi, come specificamente previsti dalla Comunicazione Consob n. 9019104 del 2 marzo 2009.

La Banca incorporata avrebbe altresì violato l'obbligo *“di valutare l'appropriatezza delle operazioni di investimento, che implica l'acquisizione, da parte dell'intermediario di informazioni in merito alle conoscenze ed esperienze del cliente in materia di investimenti «nello specifico prodotto o servizio richiesto»”*. L'assenza di tali verifiche emerge dai contenuti del questionario MiFID da lei sottoscritto, nel quale risulta che ella dichiarava di conoscere le azioni ma di non avere conoscenza di prodotti più complessi, tra cui i derivati OTC, ai quali a suo dire sono assimilabili, anche in termini di rischiosità dell'investimento, *“le azioni illiquide come quelle per cui è causa”*. La sua tipologia di cliente al dettaglio prevedeva, infatti, solo investimenti di tipo conservativo (BOT, Titoli di Stato, obbligazioni) mentre i titoli oggetto dell'acquisto erano altamente rischiosi e dunque non adeguati al suo profilo di rischio.

Pertanto, la Ricorrente chiede di:

*“1) Accertare e dichiarare l'inadempimento d[ell'Intermediario] quale società incorporante d[ella Banca incorporata] agli obblighi comportamentali su di essa gravanti quale intermediario per violazione dell'art. 42 Reg. 16190/2007, della*

*comunicazione Consob n. 730396/2000, art. 21 TUF, artt. 39 e 41 Reg. Consob 16190/07, artt. 23 e ss. Reg. Consob/ Banca d'Italia del 29.10.2007;*

*2) Per l'effetto condannare [l'Intermediario] quale società incorporante d[ella Banca incorporata] al risarcimento dei danni patiti e patienti dal ricorrente a causa della violazione degli obblighi posti dalla legge a carico degli intermediari quantificato in € 52.125,00 o la somma maggiore o minore che verrà accertata in giudizio e al risarcimento di tutti i danni dallo stesso patiti e patienti;*

*3) Accertare e dichiarare le responsabilità tutte, precontrattuali, contrattuali o extracontrattuali, dirette e vicarie, d[ell'Intermediario] quale società incorporante d[ella Banca incorporata] sotto il profilo della nullità e/o annullabilità o inefficacia delle operazioni di acquisto di azioni poste in essere”.*

2. L'Intermediario conferma che la Ricorrente risulta titolare in tutto di n. 834 azioni “acquistate/ricevute per premio fedeltà/conversione del prestito obbligazionario convertibile sin dall'18.06.2013”. Quanto al controvalore dell'investimento dichiarato dalla Ricorrente pari ad € 52.125,00 la Banca afferma che non ritiene corretta tale valorizzazione poiché il prezzo di acquisto dichiarato per ciascuna azione “è variato a seconda del periodo di sottoscrizione”.

In diritto l'Intermediario evidenzia, ad ogni buon conto, che costituiscono oggetto del ricorso doglianze relative alla commercializzazione di azioni della banca posta in liquidazione coatta amministrativa con il D.L. n. 99/2017, e che, in virtù di quanto previsto dall'art. 3 di tale decreto, dette contestazioni rientrerebbero nell'ambito di esclusiva competenza della banca in l.c.a., allora capogruppo dell'intermediario poi incorporato, con conseguente inammissibilità del ricorso nei confronti dell'odierna resistente.

Al riguardo riassume le vicende che hanno interessato la cessione della banca medesima e che hanno portato ad individuare l'odierno resistente come soggetto cessionario; vicende che hanno trovato esecuzione secondo le previsioni del citato Decreto, nonché del “Contratto di Cessioni”, sottoscritto il 26 giugno 2017, e dei successivi atti contrattuali, dal cui combinato disposto si rileva che le operazioni di commercializzazione oggetto di contestazione sono state poste in essere dalla Banca incorporata in esecuzione delle politiche di vendita definite dall'allora capogruppo e,

dunque, sotto la sua direzione e controllo e con suo beneficio. In senso esimente, inoltre, deporrebbe anche il provvedimento autorizzativo assunto in merito dalla Commissione UE.

Senza nulla eccepire con riguardo al merito, il resistente conclusivamente chiede di *“riconoscere che la controversia rientra nell’ambito di competenza d[ella Banca] in LCA e, di conseguenza, dichiarare l’inammissibilità del ricorso nei confronti d[ell’Intermediario] e, comunque, l’estraneità di quest’ultima rispetto al ricorso stesso”*.

3. La Ricorrente replica che i contratti di cessione prodotti da controparte non sono idonei a escludere la responsabilità della Banca incorporata e oggi del resistente per i fatti oggetto del presente giudizio, dal momento che le passività escluse dal perimetro della cessione riguarderebbero le controversie instaurate dagli investitori contro la banca in LCA e non già, come nel caso di specie, contro la Banca incorporata dall’odierna convenuta. Sottolinea, al riguardo, di non aver mai intrattenuto alcun rapporto con la banca oggi in LCA, avendo invece effettuato l’apertura del conto corrente, del deposito titoli e l’acquisto delle azioni nella filiale della Banca incorporata, che si pone quindi come soggetto responsabile del danno subito.

In tal senso, ricorda che l’ACF si è già espresso rigettando l’eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata dall’Intermediario in casi analoghi e cita diverse decisioni assunte dal Collegio sul punto. Infine, la Ricorrente evidenzia l’attualità del danno lamentato, comprovato dall’azzeramento del valore attuale dei titoli, in considerazione dello stato di liquidazione coatta amministrativa dell’emittente i medesimi.

4. L’Intermediario non si è avvalso della facoltà di presentare repliche finali.

## **DIRITTO**

1. Preliminarmente va respinta l’eccezione relativa alla carenza di legittimazione passiva sollevata dall’Intermediario in relazione alle vicende che hanno interessato la Banca emittente in LCA, dal che esso vorrebbe far derivare la sua estraneità al presente procedimento e, dunque, l’inammissibilità del ricorso.

Il Collegio si è espresso in più occasioni sull'argomento nel senso di non condividere la ricostruzione del contesto normativo di riferimento introdotta dall'Intermediario. È vero, infatti, che il D.L. 99/2017 si preoccupa di disciplinare l'avvio e lo svolgimento della liquidazione coatta amministrativa delle due banche venete, una delle quali è appunto quella che all'epoca dei fatti controllava la banca ora incorporata nella resistente, in deroga all'ordinaria disciplina della l.c.a. prevista dal TUB; tuttavia, *“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, che sono d'altronde autonomi soggetti di diritto, per i quali non è stata aperta, né pende alcuna procedura”*. Il Collegio ha sottolineato, inoltre, che un'interpretazione estensiva della predetta norma, oltre a non essere autorizzata dal suo tenore letterale, sarebbe *“eversiva del sistema e gravemente sospetta d'incostituzionalità”* in quanto essa *“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”*.

Ne deriva che la disciplina del D.L. n. 99/2017 non può essere letta come volta a esonerare la Banca incorporata da eventuali responsabilità per la commercializzazione delle azioni e obbligazioni della Ex 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.”* (Decisioni dell'ACF n. 309 del 2 marzo 2018; n. 807 del 30 agosto 2018, n. 1219 del 14 dicembre 2018 e n. 1300 del 7 gennaio 2019).

2. Venendo al merito delle violazioni contestate, va dato atto che l'Intermediario resistente non ha svolto argomentazioni difensive, 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 specificamente contestati dalla parte costituita possono essere posti dal giudice a fondamento della decisione. In fattispecie analoghe, il Collegio si è espresso nel senso di ritenere applicabile detto principio, essendo ciò *“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”* (Decisioni ACF nn. 348 e 349 del 22 marzo 2018, n. 946 del 16 ottobre 2018, n. 956 del 17 ottobre 2018).

Ciò risulta di per sé sufficiente a far pervenire a un conclusivo giudizio di fondatezza delle doglianze della Ricorrente, potendo ritenersi provato, appunto in quanto non specificamente contestato, che la Banca Incorporata abbia agito in violazione degli obblighi di diligenza, correttezza e trasparenza in materia di prestazione di servizi di investimento.

Risultano, altresì, accertati sia il rapporto negoziale che la sussistenza del danno, come rilevabili dalla documentazione in atti prodotta dalla Ricorrente, che ha esibito copia del contratto quadro, sottoscritto in data 11.06.2013, relativo ai servizi di deposito titoli a custodia e amministrazione, collocamento e sottoscrizione, negoziazione per conto proprio, ricezione e trasmissione ordini, consulenza. Dalle evidenze in atti, infine, non emerge infine alcun elemento, anche solo indiziario, atto a revocare in dubbio la fondatezza delle doglianze di parte attorea.

3. Venendo, dunque, alla quantificazione del danno, esso va determinato in misura pari all'importo richiesto di € 52.125,00 euro che, debitamente rivalutato, trattandosi di importo dovuto a titolo risarcitorio, ammonta a € 53.532,38, su cui sono dovuti gli interessi legali dalla data della presente decisione sino al soddisfo.

### **PQM**

Il Collegio, in accoglimento del ricorso, dichiara l'Intermediario tenuto a corrispondere alla Ricorrente, a titolo risarcitorio, la somma complessiva rivalutata di € 53.532,38, su cui sono dovuti gli interessi legali dalla data della presente decisione 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, utilizzando esclusivamente l'apposito applicativo disponibile accedendo all'area riservata del sito istituzionale [www.acf.consob.it](http://www.acf.consob.it), 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 € 500,00, 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](http://www.acf.consob.it), sezione "Intermediari".

Il Presidente  
Firmato digitalmente da:  
Gianpaolo Eduardo Barbuzzi