



Decisione 1307 dell'8 gennaio 2019

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 12 novembre 2018, in relazione al ricorso n. 2508, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. La ricorrente riferisce che, al 31 dicembre 2007, ella era titolare di n. 1.470 azioni della Banca... (in seguito la Vecchia Banca), poi sottoposta a procedura di risoluzione ex d.lgs. n. 180/2015 nel novembre 2015, acquistate per un controvalore complessivo di € 12.320,26 e di avere poi sottoscritto, mediante operazioni disposte tra il giugno 2008 e il luglio 2013, ulteriori azioni e obbligazioni subordinate dello stesso emittente per un controvalore complessivo di € 5.266,80 (quanto alle nuove azioni) e di €

50.000,00 (quanto alle obbligazioni). Relativamente alle obbligazioni subordinate la ricorrente precisa di averle sottoscritte insieme al marito e di aver già ricevuto rimborsi parziali per € 20.000,00 e un rimborso forfettario a valere sul Fondo di solidarietà per € 23.457,18. Dopo avere premesso di essere una pensionata (precedentemente gestrice insieme al marito di una pompa di benzina) con licenza di scuola elementare e senza alcuna esperienza e competenza in materia di investimenti finanziari, la ricorrente contesta che si sarebbe trattato di operatività non adeguata rispetto al suo profilo, a questo proposito precisando: *i*) che il contratto quadro prevedeva l'obbligo in capo alla Vecchia Banca di valutare l'adeguatezza delle operazioni; *ii*) che ella aveva un profilo di rischio incompatibile con un investimento in azioni e obbligazioni subordinate; *iii*) che ella aveva investito quasi tutti i propri risparmi in titoli emessi dalla Vecchia Banca. Inoltre, contesta la non corretta informazione ricevuta sulla rischiosità delle azioni, rilevando che il prospetto informativo sulla base del quale esse erano state collocate conteneva delle informazioni non veritiere. Premesso che a seguito dell'avvio della procedura di risoluzione della Vecchia Banca l'azienda bancaria è stata ceduta a una Nuova Banca, successivamente incorporata dall'intermediario odierno convenuto, la ricorrente chiede a quest'ultimo il risarcimento di un danno pari all'intero capitale investito, che ella quantifica in € 17.587,06 per le azioni e nella metà di € 6.542,82 per le obbligazioni (essendo l'altra metà di spettanza del coniuge).

2. L'intermediario si è costituito nel presente giudizio nella sua qualità di incorporante la Nuova Banca, cessionaria dell'azienda bancaria della Vecchia Banca, resistendo al ricorso. In via pregiudiziale, eccepisce il difetto di competenza dell'ACF, rilevando che nella specie non sarebbe stato prestato un servizio di investimento, bensì svolta una mera attività di sollecitazione del pubblico risparmio. Sempre in via pregiudiziale, il resistente contesta anche il proprio difetto di legittimazione passiva, rilevando che la Nuova Banca non sarebbe succeduta nell'eventuale debito risarcitorio nei confronti degli azionisti e degli obbligazionisti subordinati della Vecchia Banca. A giudizio del resistente, una tale successione nel

debito sarebbe esclusa dalla disciplina applicabile in materia di risoluzioni bancarie, oltre ch  dalla disciplina comune in materia di trasferimento di aziende bancarie. Nel merito, il resistente eccepisce la prescrizione di ogni domanda relativa a tutte le azioni acquistate prima del 4 maggio 2008, non sussistendo atti interruttivi antecedenti il reclamo del 4 maggio 2018. Inoltre, contesta che la Vecchia Banca abbia violato alcuna regola di condotta nella prestazione dei servizi di investimento, rilevando che la ricorrente era un'investitrice esperta in grado di valutare il rischio che si assumeva mediante la sottoscrizione delle azioni e delle obbligazioni subordinate, come asseritamente confermato dalla relativa scheda MiFID e dagli ingenti investimenti detenuti insieme al coniuge. Inoltre, a giudizio del resistente, il danno subito dalla ricorrente non sarebbe imputabile alla Vecchia Banca, ma imputabile alla stessa ricorrente, per non aver immediatamente rivenduto le azioni e le obbligazioni non appena esse avevano cominciato a perdere valore, ma abbia deciso di mantenerle in portafoglio sino al loro azzeramento. Infine, il resistente contesta anche l'entit  della pretesa risarcitoria della ricorrente, avendo ella percepito frutti sugli investimenti contestati per complessivi   5.296,50. Tutto ci  rilevato, il resistente chiede che il ricorso sia dichiarato inammissibile o comunque rigettato in quanto infondato nel merito.

3. Nelle deduzioni integrative, la ricorrente contesta il difetto di competenza dell'ACF, rilevando che la circostanza che ella abbia sottoscritto le azioni e le obbligazioni subordinate della Vecchia Banca in occasione di un'offerta pubblica di acquisto non   di per s  elemento tale da escludere la prestazione di un servizio di investimento da parte della stessa Banca. Inoltre, la ricorrente contesta l'intervenuta prescrizione degli acquisti effettuati prima del 4 maggio 2008, avendo interrotto il decorso del termine decennale con la lettera di messa in mora dell'8 aprile 2016. Infine, contesta la sussistenza di un difetto di legittimazione passiva dell'intermediario, rilevando che la Nuova Banca sarebbe succeduta nel debito risarcitorio della Vecchia Banca, dal momento che deve ritenersi che nel perimetro dell'azienda bancaria ceduta, cos  come definito dal provvedimento di

cessione di Banca d'Italia, siano ricompresi anche i debiti risarcitori nei confronti dei clienti della Vecchia Banca ai quali la stessa Banca abbia collocato in modo scorretto propri titoli. Tutto ciò rilevato, la ricorrente insiste per l'accoglimento del ricorso.

4. L'intermediario non si è avvalso della facoltà di depositare repliche finali.

DIRITTO

I. In via pregiudiziale il Collegio rileva che il ricorso è ammissibile sotto entrambi i profili dedotti dal resistente. In particolare, sussiste la competenza dell'ACF. Infatti, come questo Collegio ha già avuto modo di rilevare in casi analoghi, la mera circostanza che la ricorrente abbia sottoscritto le azioni e le obbligazioni subordinate in occasione di un'offerta al pubblico non è tale di per sé da escludere che la Banca abbia prestato un servizio di investimento. Anzi, nella specie, non è contestato che la ricorrente abbia disposto le operazioni di che trattasi nell'ambito di un contratto quadro comprensivo anche del servizio di collocamento, in esecuzione del quale la ricorrente ha effettuato gli investimenti di che trattasi.

Inoltre, sussiste la legittimazione passiva dell'intermediario in relazione alla pretesa risarcitoria della ricorrente. Infatti, come questo Collegio ha già avuto modo di rilevare in casi analoghi, si deve ritenere che l'intermediario resistente, nella sua qualità di incorporante la Nuova Banca, sia succeduto nell'eventuale debito risarcitorio nei confronti della ricorrente per violazione delle regole di condotta da parte della Vecchia Banca nel collocamento o nella commercializzazione delle proprie azioni e obbligazioni. Ciò è conseguenza del fatto che il provvedimento di Banca d'Italia di definizione del perimetro dell'azienda bancaria oggetto di cessione ha disposto la cessione di tutte le posizioni attive e passive della Vecchia Banca con la sola eccezione di quelle ivi espressamente escluse, tra le quali tuttavia non si ritengono rientranti quelle scaturenti da eventuali crediti risarcitori di clienti della Vecchia Banca che siano stati vittime di

misselling nell'ambito della prestazione di un servizio di investimento. Pertanto, l'odierna ricorrente è legittimata ad agire contro l'odierno resistente non nella propria qualità di azionista della Vecchia Banca, bensì di cliente della Vecchia Banca, il cui rapporto è stato ceduto alla Nuova Banca e da questa all'odierno resistente. Tanto è vero che, come questo Collegio ha già avuto modo di rilevare in casi analoghi, la legittimazione ad agire della ricorrente nei confronti dell'intermediario prescinde dal fatto che il cliente abbia conservato in portafoglio le azioni e le obbligazioni ovvero le abbia rivendute, così come prescinde dal fatto che il cliente abbia acquistato titoli emessi dalla Vecchia Banca piuttosto che titoli emessi da altri emittenti.

2. Nel merito, il ricorso è fondato entro i limiti e per le ragioni di seguito rappresentate.

Dalla documentazione prodotta dalle parti risulta provato che la ricorrente era titolare al 31 dicembre 2007 di n. 1.470 azioni della Vecchia Banca e ha successivamente sottoscritto ulteriori azioni e obbligazioni subordinate della stessa emittente per un importo complessivo di € 30.266,80, mediante le seguenti operazioni: *i*) in data 12 giugno 2008 sottoscrizione di n. 588 azioni per un controvalore di € 4.410,00; *ii*) in data 14 dicembre 2010 sottoscrizione di obbligazioni subordinate per un controvalore di € 25.000,00 (essendo l'altra metà dell'investimento di pertinenza del coniuge); *iii*) in data 5 luglio 2013 sottoscrizione di n. 1.428 azioni per un controvalore di € 856,80.

Inoltre, dalla stessa documentazione risulta provato che la ricorrente ha già percepito su questi investimenti l'importo complessivo di € 24.427,78, così suddiviso: *i*) € 21.728,59 a titolo di rimborsi parziali e rimborso forfettario a valere sull'apposito Fondo di solidarietà relativamente alle obbligazioni subordinate (limitatamente alla propria quota dell'investimento); *ii*) € 2.699,19 a titolo di dividendi sulle azioni acquistate dopo il 31 dicembre 2007 e cedole sulle obbligazioni subordinate (limitatamente alla propria quota di investimento).

Ciò premesso, rileva il Collegio che risulta fondata l'eccezione di prescrizione relativa agli acquisti di azioni antecedenti il 31 dicembre 2007. Infatti, il diritto di ottenere il risarcimento di un danno causato da una violazione di una regola di condotta da parte di un intermediario che presta un servizio di investimento è soggetto al termine ordinario di prescrizione di durata decennale, decorrente dal momento in cui è stata disposta l'operazione contestata. Nel caso di specie, non risultano atti interruttivi antecedenti rispetto al reclamo del 4 maggio 2018. In particolare, non può essere riconosciuto valore interruttivo della prescrizione alla lettera di messa in mora dell'8 aprile 2016 prodotta dalla ricorrente, dal momento che essa non risulta essere stata sottoscritta dalla ricorrente medesima e non vi è prova che essa sia stata effettivamente inviata e ricevuta dall'intermediario. Così delimitato l'ambito del presente giudizio arbitrale, rileva il Collegio che risulta fondata, e assorbente di tutti gli altri profili violativi sollevati dalla ricorrente, la contestazione relativa alla mancata informativa sulla non adeguatezza di tale operatività. Infatti, non è contestato che l'art. 9 *bis* del contratto quadro sottoscritto con la Vecchia Banca prevedesse l'obbligo in capo a quest'ultima di effettuare la valutazione di adeguatezza di tutte le operazioni contestate rispetto al profilo della cliente ed eventualmente di avvertirla di tale inadeguatezza. Nella specie, dalla documentazione versata in atti non risulta né che l'intermediario abbia valutato l'adeguatezza delle operazioni contestate, né tanto meno che abbia avvertito alla cliente informazioni al riguardo, constando anzi che: *i*) la ricorrente aveva un profilo di rischio "medio", in quanto tale incompatibile con investimenti in azioni e obbligazioni subordinate; *ii*) elle aveva in precedenza investito quasi esclusivamente in azioni e obbligazioni emesse dalla Vecchia Banca, senza alcuna apprezzabile diversificazione del rischio emittente. Pertanto, si deve ritenere che tutte le operazioni contestate fossero inadeguate rispetto al profilo della ricorrente e che la Vecchia Banca sia rimasta inadempiente rispetto all'obbligo contrattualmente assunto.

3. Ciò essendo, può allora ragionevolmente presumersi che, qualora la Vecchia Banca avesse agito correttamente, la ricorrente non si sarebbe

determinata nel senso di procedere con la messa in atto di tale operatività, anche tenuto conto del suo profilo e della sua propensione al rischio (“medio”), Nè, nel caso di specie, nulla può essere rimproverato alla ricorrente per non avere rivenduto tempestivamente le azioni e le obbligazioni subordinate non appena queste avevano cominciato a perdere valore. Infatti, non risulta che la ricorrente avesse un’esperienza e competenza in materia di investimenti finanziari sufficientemente elevata tale da poter esserle addebitato, in tutto o in parte, di non avere mitigato il danno rivendendo tempestivamente i titoli non appena divenuti noti i primi “segnali d’allarme”.

Pertanto e conclusivamente, ella ha diritto al risarcimento di un danno pari a quanto investito nell’acquisto delle azioni e delle obbligazioni subordinate della Vecchia Banca, come detto € 30.266,80, stante che il loro valore attuale, a causa dell’avvio della procedura di risoluzione dell’emittente, 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 € 2.675,14, diminuita di quanto percepito a vario titolo dalla ricorrente sugli investimenti contestati per un importo complessivo di € 24.427,78 (somma che a sua volta deve essere rivalutata *pro quota* per un importo complessivo di € 225,00), 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 € 8.289,16, 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