



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 28 novembre 2018, in relazione al ricorso n. 2866, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. Il ricorrente riferisce di avere acquistato mediante distinte operazioni disposte tra il 2010 e il 2015, dietro raccomandazione dell'intermediario, complessive n. 2.522 azioni dell'allora Banca Capogruppo dello stesso intermediario, per un controvalore complessivo di € 99.355,77. Dopo avere premesso di essere un investitore prudente con competenza ed esperienza, obiettivi e orizzonte di investimento "medi", il ricorrente contesta l'adeguatezza di tali operazioni rispetto al suo profilo, anche sotto il profilo dell'eccessiva concentrazione prodottasi. Inoltre, contesta la violazione degli obblighi di informazione, rilevando che l'intermediario non lo avrebbe correttamente informato con riguardo alle caratteristiche e ai rischi insiti nelle azioni della propria Capogruppo al tempo, anche con specifico riferimento alla loro condizione di illiquidità al momento dell'acquisto. Premesso che la

Capogruppo dell'intermediario è stata poi posta in liquidazione coatta amministrativa e che, pertanto, il valore delle relative azioni si è oramai azzerato, il ricorrente chiede la restituzione dell'intero capitale investito, previa dichiarazione di nullità, annullamento o risoluzione dell'operazione contestata, e in ogni caso il risarcimento del danno subito, che lo stesso ricorrente quantifica in € 99.355,77, oltre a rivalutazione e interessi.

2. L'intermediario resiste al ricorso, eccependo in via pregiudiziale il proprio difetto di legittimazione passiva. Il resistente rileva sostanzialmente che il ricorrente potrebbe far valere il suo eventuale credito restitutorio o risarcitorio esclusivamente nei confronti della propria 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 dal perimetro dell'azienda bancaria ceduta i crediti restitutori o risarcitori degli azionisti e degli obbligazionisti subordinati della Vecchia Capogruppo per eventuali violazioni della normativa 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 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 il difetto di legittimazione passiva dell'intermediario, rilevando che egli non agisce nella qualità di azionista della Vecchia Capogruppo, bensì di cliente dell'intermediario resistente, il quale non è stato direttamente interessato dalla procedura di liquidazione coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo. Ciò premesso, il ricorrente insiste per l'accoglimento del ricorso.

4. Nelle repliche finali, il resistente reitera l'eccezione di inammissibilità del ricorso per le ragioni già esposte in sede di prime deduzioni.

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, secondo la quale l'eventuale credito restitutorio o risarcitorio che il ricorrente potrebbe vantare nei confronti dello stesso resistente non sarebbe stato trasferito dalla Vecchia 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 restitutori o risarcitori 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 tutte queste 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 dalla documentazione prodotta dal ricorrente risulta provato che egli ha acquistato complessive n. 2.522 azioni della Vecchia Capogruppo dell'intermediario per un controvalore complessivo di € 99.345,50, mediante le seguenti operazioni; *i*) n. 300 azioni in data 25 maggio 2010 per un controvalore di € 11.475,00; *ii*) n. 500 azioni in data 5 aprile 2012 per un controvalore di € 19.750,00; *iii*) n. 200 azioni in data 9 luglio 2012 per un controvalore di € 8.050,00; *iv*) n. 1.242 azioni in data 8 febbraio 2013 per un controvalore di € 49.990,50; *v*) n. 280 azioni in data 24 luglio 2014 per un controvalore di € 10.080,00.

Ciò premesso, rileva il Collegio che è fondata, e assorbente di tutte le ulteriori violazioni dedotte dal ricorrente, la contestazione relativa all'inadeguatezza di tali operazioni rispetto al suo profilo. Infatti, a fronte di questa specifica contestazione, l'intermediario, che pure si è costituito nel presente giudizio, non ha ritenuto di difendersi nel merito. Pertanto, egli non ha assolto all'onere previsto dalla legge di provare di avere adempiuto a tutti gli obblighi di diligenza, correttezza, informazione e trasparenza ai quali era tenuto nei confronti del cliente. In particolare, egli non ha dimostrato di avere proposto al ricorrente operazioni adeguate rispetto al suo profilo, né l'adeguatezza di tali operazioni può evincersi dalla documentazione disponibile in atti. Infatti, da essa risulta che l'intermediario resistente abbia ritenuto adeguate al profilo del ricorrente operazioni consistenti nell'acquisto incrementale di azioni non quotate su un mercato regolamentato emesse dalla propria Vecchia Capogruppo e caratterizzate da un crescente e forte rischio di illiquidità, e ciò nonostante il ricorrente, che presentava un profilo di

investitore “medio”, fosse arrivato a concentrare oltre il 50% del proprio patrimonio mobiliare nei titoli di che trattasi.

3. Dovendosi dunque ritenere provato che, nel caso di specie, il resistente abbia raccomandato al ricorrente operazioni non adeguate rispetto al suo profilo di investitore, si deve ragionevolmente presumere che, se il resistente avesse agito correttamente, il ricorrente non si sarebbe determinato nel senso di procedere con tali investimenti. Ne consegue che egli ha diritto al risarcimento di un danno pari all'intera somma investita nell'acquisto dei titoli di che trattasi, come detto pari a € 99.345,50, stante che il valore attuale delle azioni della Vecchia Capogruppo dell'intermediario, a causa dell'avvio della procedura di liquidazione coatta amministrativa, è oramai pari a zero. La somma così determinata deve essere rivalutata *pro quota* dalla data delle singole operazioni contestate alla data dell'odierna decisione, per un importo complessivo di € 3.587,65, 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 al ricorrente il danno, per l'inadempimento descritto in narrativa, nella misura complessiva, comprensiva dunque di rivalutazione monetaria sino alla data della decisione, di € 102.933,15, 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 € 600,00, 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