



Decisione n. 1341 dell'11 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 26 novembre 2018, in relazione al ricorso n. 2933, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

### **FATTO**

*I.* Le ricorrenti hanno presentato ricorso nella loro qualità di uniche eredi (con una quota del 50% ciascuna) di una loro sorella (in seguito anche la *de cuius*), già cliente della Banca... (di seguito la Vecchia Banca), sottoposta nel novembre 2015 a procedura di risoluzione ex d.lgs. n. 180/2015. A tal riguardo esse riferiscono che la *de cuius* aveva sottoscritto in data 3 giugno 2013 obbligazioni subordinate della Vecchia Banca per un controvalore complessivo di €33.000,00. Dopo avere sottolineato che la *de cuius* all'epoca dei fatti era una pensionata in età già avanzata, senza alcuna competenza ed esperienza in materia di investimenti finanziari, le

ricorrenti lamentano l'inadeguatezza o comunque l'inappropriatezza dell'operazione rispetto al profilo della cliente, rilevando che il contratto quadro sottoscritto dalla stessa imponeva alla Vecchia Banca di valutare l'adeguatezza dell'operazione, indipendentemente dal servizio concretamente prestato. Inoltre, le ricorrenti contestano la non corretta informazione ricevuta dalla cliente stessa sulle caratteristiche e i rischi delle obbligazioni subordinate sottoscritte. Premesso che a seguito dell'avvio della procedura di risoluzione della Vecchia Banca l'azienda bancaria è stata ceduta a un ente ponte (la Nuova Banca), successivamente incorporata dall'intermediario odierno convenuto, e che esse non hanno chiesto e ottenuto alcun rimborso parziale dal Fondo Interbancario di Tutela dei Depositi o dall'Arbitro istituito presso l'ANAC, le ricorrenti chiedono il risarcimento di un danno pari all'intero capitale investito dalla *de cuius* nella sottoscrizione delle obbligazioni subordinate di che trattasi.

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, il resistente eccepisce l'improcedibilità del ricorso per mancanza di un preventivo reclamo, rilevando che la comunicazione inviata dalle ricorrenti in data 4 maggio 2018 non determinava in modo sufficientemente chiaro l'oggetto della domanda. Inoltre, il resistente eccepisce il difetto di competenza dell'ACF, rilevando che nella specie non sarebbe stato prestato un servizio di investimento, bensì svolta un'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 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 che dalla disciplina comune in materia di trasferimento di aziende bancarie. Nel merito, il resistente contesta che la Vecchia Banca abbia violato alcuna regola di condotta nella prestazione dei servizi di investimento, rilevando che la *de*

*cuius* era un'investitrice esperta, in grado di valutare il rischio che si assumeva mediante la sottoscrizione dei titoli in questione, come confermato dal fatto che ella aveva effettuato precedentemente altri investimenti. Pertanto, a giudizio del resistente, il danno subito dalla *de cuius* non sarebbe imputabile alla Vecchia Banca, bensì alla stessa cliente. In particolare, il resistente contesta la circostanza che la *de cuius* non abbia immediatamente rivenduto le obbligazioni non appena esse avevano cominciato a perdere di valore, ma deciso di mantenerle in portafoglio sino al loro azzeramento. Infine, il resistente contesta l'entità della pretesa risarcitoria avanzata dalle ricorrenti, rilevando che la *de cuius* aveva percepito cedole sulle obbligazioni contestate per complessivi € 1.778,70. Tutto ciò rilevato, il resistente chiede che il ricorso sia dichiarato inammissibile o comunque rigettato in quanto infondato nel merito.

3. Nelle deduzioni integrative, le ricorrenti contestano l'improcedibilità del ricorso, rilevando che il reclamo inviato all'intermediario in data 4 maggio 2018 indicava in modo chiaro ed esaustivo tutte le proprie contestazioni. Inoltre, esse contestano il difetto di competenza dell'ACF, rilevando che la circostanza che la *de cuius* avesse sottoscritto le obbligazioni subordinate della Vecchia Banca in occasione di un'offerta al pubblico non è di per sé tale da escludere la prestazione di un servizio di investimento da parte della stessa Banca. Infine, le ricorrenti contestano il difetto di legittimazione passiva dell'intermediario, rilevando che la Nuova Banca è succeduta nel debito risarcitorio della Vecchia Banca, dal momento che deve ritenersi che nel perimetro dell'azienda bancaria ceduta, così 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 non corretto propri titoli. Tutto ciò rilevato, le ricorrenti insistono per l'accoglimento del ricorso.

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

## DIRITTO

1. In via pregiudiziale il Collegio rileva che il ricorso è ammissibile sotto entrambi i profili contestati dal resistente. In particolare, sussiste la competenza dell'ACF. Infatti, come questo Collegio ha già avuto modo di rilevare in casi analoghi, la circostanza che la *de cuius* abbia sottoscritto le obbligazioni della Vecchia Banca in occasione di un'offerta al pubblico non è tale di per sé da escludere che la Vecchia Banca abbia prestato un servizio di investimento. Anzi, l'art. 25-bis del TUF dispone espressamente che anche la distribuzione da parte delle banche di propri prodotti finanziari in sede di emissione è soggetta alle regole di diligenza, trasparenza e correttezza previste per la prestazione dei servizi di investimento.

Inoltre, sussiste la legittimazione passiva dell'intermediario in relazione alla pretesa risarcitoria delle ricorrenti. Infatti, come sempre 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 delle ricorrenti per violazione delle regole di condotta da parte della Vecchia Banca nel collocamento o nella commercializzazione delle proprie obbligazioni subordinate. 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 espressamente escluse, tra le quali tuttavia non figura l'eventuale credito risarcitorio del cliente della Vecchia Banca che sia stato vittima di *misselling* nell'ambito della prestazione di un servizio di investimento. Pertanto, le odierne ricorrenti sono legittimate ad agire contro l'odierno resistente, non nella loro qualità di eredi di un'obbligazionista della Vecchia Banca, bensì di eredi di una cliente della Vecchia Banca, il cui rapporto è stato ceduto alla Nuova Banca e da questa all'odierno resistente.

2. Sempre in via pregiudiziale, il Collegio rileva che il ricorso è procedibile. Infatti, il reclamo inviato dalle ricorrenti all'intermediario in

data 4 maggio 2018 indica in modo sufficientemente chiaro ed esaustivo le contestazioni mosse all'intermediario, avendo messo quindi lo stesso intermediario nella condizione di porvi eventualmente rimedio e di evitare in questo modo l'avvio di un procedimento davanti all'ACF.

**3.** Nel merito, il ricorso è fondato entro i limiti e per le ragioni di seguito rappresentati.

Non è contestato, ed è comunque comprovato dalla documentazione prodotta, che la *de cuius* avesse sottoscritto in data 3 giugno 2013 obbligazioni subordinate della Vecchia Banca per un controvalore complessivo di € 33.000,00, percependo a valere su tale investimento complessivi € 1.778,70 a titolo di cedole.

Ciò premesso, rileva il Collegio che è fondata, e assorbente di tutti gli altri profili violativi sollevati dalle ricorrenti, la contestazione relativa alla non corretta informazione ricevuta sulle caratteristiche e i rischi delle obbligazioni subordinate sottoscritte. Infatti, dalla documentazione contrattuale prodotta non risulta che la Vecchia Banca abbia fornito alla *de cuius* informazioni specifiche sulle caratteristiche e i rischi insiti nei titoli di cui trattasi, essendosi piuttosto limitata a farle sottoscrivere un modulo in cui la *de cuius* dichiarava di essere stata informata della circostanza che era disponibile il prospetto informativo e di essere consapevole dei rischi propria di questi titoli. Tuttavia, come questo Collegio ha già avuto modo di rilevare in casi analoghi, il mero rinvio al prospetto informativo non è in alcun modo sufficiente per far ritenere che l'intermediario che presta un servizio di investimento abbia correttamente e compiutamente adempiuto ai propri obblighi di informazione nei confronti di un cliente al dettaglio. Pertanto, nel caso di specie, l'intermediario convenuto non ha dimostrato che la Vecchia banca abbia agito, al tempo, con tutta la specifica diligenza richiesta.

**4.** Ritenuto che la Vecchia Banca non abbia, dunque, informato correttamente la *de cuius* delle caratteristiche e dei rischi delle obbligazioni subordinate proposte, si può allora ragionevolmente presumere che, qualora la Vecchia Banca avesse agito correttamente, la *de cuius* non si

sarebbe determinata nel senso di procedere con la sottoscrizione delle obbligazioni oggetto del presente giudizio. Infatti, dalla documentazione prodotta risulta che la *de cuius* era un'investitrice con un profilo di rischio medio, con una limitata competenza ed esperienza in materia di investimenti finanziari, che all'epoca dei fatti aveva già compiuto 85 anni di età. Inoltre, nel caso di specie, nulla può essere rimproverato alla *de cuius* o alle ricorrenti per non avere rivenduto tempestivamente tutte le obbligazioni in portafoglio non appena queste avevano cominciato a perdere di valore, non potendosi esigere un comportamento siffatto da soggetti con il profilo delle stesse.

Pertanto, le odierne ricorrenti hanno diritto al risarcimento di un danno pari all'intera somma investita dalla *de cuius* nell'acquisto delle obbligazioni della Vecchia Banca, come detto pari a € 33.000,00, stante che il loro valore attuale, a causa dell'avvio della procedura di risoluzione della Vecchia Banca, è oramai pari a zero. La somma così determinata deve essere rivalutata dalla data della sottoscrizione alla data dell'odierna decisione, per un importo di € 726,00, diminuita di quanto percepito dalla *de cuius* a titolo di cedole, per complessivi € 1.778,70, 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 alle ricorrenti il danno, per l'inadempimento descritto in narrativa, nella misura complessiva, comprensiva dunque di rivalutazione monetaria sino alla data della decisione, di € 31.947,30, 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](http://www.acf.consob.it), sezione "Intermediari".

Il Presidente  
Firmato digitalmente da:  
Gianpaolo Eduardo Barbuzzi