



Arbitro per le Controversie Finanziarie

Decisione n. 594 del 3 luglio 2018

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. R. Lener – Membro supplente

Avv. G. Afferni – Membro

Relatore: Avv. G. Afferni

nella seduta del 18 aprile 2018, in relazione al ricorso n. 964, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. Il ricorrente segnala di avere sottoscritto nel corso del 2014, a fronte di raccomandazione dell'intermediario, n. 260 azioni dell'allora Capogruppo dell'intermediario medesimo, per un controvalore di € 16.250,00 e obbligazioni della stessa Capogruppo per un controvalore di € 10.000,00. Appreso successivamente della repentina perdita di valore delle azioni, il ricorrente chiedeva all'intermediario di cedere tutti i titoli acquistati, ma egli riusciva a disfarsi solamente delle obbligazioni. Ciò premesso, il ricorrente lamenta la violazione degli obblighi di informazione, rilevando che l'intermediario gli

avrebbe rappresentato, al tempo, che si trattava di un investimento sicuro. Inoltre, lamenta l'inadeguatezza delle operazioni oggetto di raccomandazione, rilevando in particolare che, per l'effetto, egli avrebbe investito circa il 34% del proprio patrimonio in titoli emessi dall'allora Capogruppo dell'intermediario. A questo proposito, il ricorrente contesta anche la conformità al vero del contenuto della scheda MiFID da lui sottoscritta, infine lamenta anche la sussistenza di un conflitto di interessi in capo alla controparte. Tutto ciò premesso, il ricorrente chiede il risarcimento del danno subito che egli quantifica in € 16.250,00, pari al controvalore dell'investimento azionario, oltre a interessi e rivalutazione.

2. L'intermediario si è costituito nel presente giudizio mediante la Nuova Capogruppo, quale cessionaria dell'azienda bancaria della Vecchia Capogruppo dello stesso intermediario, nel frattempo sottoposta a procedura di liquidazione coatta amministrativa. L'intermediario così rappresentato resiste al ricorso, eccependone l'inammissibilità per il proprio difetto di legittimazione passiva. A questo proposito, il resistente rileva sostanzialmente che il credito risarcitorio del ricorrente non sarebbe stato ceduto alla Nuova Capogruppo, ma sarebbe rimasto in capo alla Vecchia Capogruppo. A giudizio del resistente, ciò sarebbe una conseguenza del combinato disposto del decreto legge n. 99/2017, il quale escluderebbe dalla cessione i crediti risarcitori degli azionisti e degli obbligazionisti subordinati della Vecchia Capogruppo per eventuali violazioni 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 essere 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. Parte resistente non ha prodotto argomentazioni difensive sul merito dei fatti di cui si duole l'odierno ricorrente.

3. Nelle deduzioni integrative, quest'ultimo, in via preliminare, contesta la tardività delle deduzioni del resistente, rilevando che esse sono state depositate oltre la scadenza del termine previsto dal Regolamento ACF. Inoltre, egli contesta che il proprio ricorso sia inammissibile per difetto di legittimazione passiva del resistente, rilevando che la procedura di liquidazione coatta amministrativa riguarda solo e soltanto la Vecchia Capogruppo del resistente e non anche quest'ultimo, intermediario *in bonis*. Il ricorrente insiste, pertanto, per l'accoglimento del ricorso.

4. Nelle repliche finali, oltre a riaffermare quanto già rappresentato con le prime difese, il resistente contesta la tardività delle proprie deduzioni, rilevando che il termine previsto dal Regolamento ACF non può ritenersi scaduto all'atto del deposito delle stesse, e che comunque trattasi di termine a suo dire non avente natura perentoria. Ciò rilevato, il resistente insiste per l'inammissibilità dell'odierno ricorso.

DIRITTO

1. In via pregiudiziale, si rileva che il ricorso in esame è da ritenersi 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 (avanzata mediante la propria Nuova Capogruppo in qualità di *outsourcer*), secondo cui l'eventuale credito 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 n. 99/2017 e del successivo contratto di cessione dell'azienda bancaria dalla Vecchia alla Nuova Capogruppo. In particolare, deve ritenersi che il decreto legge di che trattasi, nella parte in cui esclude dalla cessione i crediti risarcitori degli azionisti e degli obbligazionisti subordinati della Vecchia Capogruppo per eventuali scorrettezze in fase di commercializzazione di tali titoli (c.d. *misselling*), si riferisca esclusivamente ai crediti risarcitori che questi soggetti

possano vantare nei confronti della stessa Vecchia Capogruppo (per essersi avvalsi dei relativi servizi di investimento) e non anche ai crediti risarcitori che gli stessi possano vantare nei confronti di soggetti facenti parte dello stesso Gruppo bancario (per essersi avvalsi dei servizi di investimento di questi ultimi). Infatti, la procedura di liquidazione coatta amministrativa è stata avviata nei confronti della sola Capogruppo e non ha riguardato direttamente i debiti delle relative società controllate (tra cui anche l'odierna resistente), 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 risarcitorio (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 in quanto tale 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 coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo. Inoltre, essa non può essere neppure ricavata per analogia da altre disposizioni di quello stesso decreto, dal momento che si deve ritenere che esse 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.

Deve ritenersi provato che l'intermediario non abbia correttamente informato il ricorrente sulle caratteristiche e i rischi insiti nelle azioni della propria Vecchia Capogruppo e che l'operazione contestata fosse inadeguata al profilo del cliente. Infatti, a fronte di specifiche contestazioni in tal senso da parte del ricorrente, l'intermediario, pur essendosi costituito in giudizio per mezzo della

propria Nuova Capogruppo in qualità di *outsourcer*, non ha ritenuto di addurre argomentazioni difensive sul merito dei fatti, così non assolvendo all'onere impostogli dalla legge di provare di avere adempiuto a tutti gli obblighi di diligenza, correttezza, informazione e trasparenza nei confronti dell'investitore. Né l'adempimento di tali obblighi da parte dell'intermediario risulta dalla documentazione disponibile in atti. In particolare, rileva il Collegio che dal *report* di raccomandazione dell'operazione contestata risulta che il ricorrente avesse un obiettivo di investimento corrispondente alla “*Classe B (rischio limitato)*”, mentre dalla documentazione periodica inviata dall'intermediario al ricorrente medesimo pochi mesi dopo l'operazione risulta che le azioni della propria Vecchia Capogruppo appartenessero alla ben più rischiosa “*Classe D (rischio elevato)*”. Anche sotto questo specifico profilo, dunque, il resistente avrebbe avuto l'onere di fornire evidenze sui criteri utilizzati per pervenire ad un giudizio di adeguatezza dell'operazione rispetto al profilo dell'odierno ricorrente.

3. Dovendosi dunque ritenere che, nel caso di specie, il resistente abbia raccomandato al ricorrente un investimento inadeguato al rispettivo profilo, non può non farsi da ciò ragionevolmente conseguire che, qualora il resistente avesse agito correttamente, il ricorrente non avrebbe acquistato le azioni della Vecchia Capogruppo, dal che consegue il diritto di quest'ultimo a vedersi riconosciuto in questa sede il risarcimento del danno occorso in misura pari al valore dell'investimento azionario a suo tempo effettuato, dunque pari a € 16.250,00. Tale importo deve essere rivalutato dalla data dell'investimento alla data dell'odierna decisione, per € 211,25, e maggiorata di interessi legali dalla data della presente decisione fino 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 € 16.461,25, oltre a interessi legali dalla stessa data sino

alla 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