



Decisione n. 2377 del 26 marzo 2020

**ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE**

**Il Collegio**

**composto dai signori**

Dott. G. E. Barbuzzi – Presidente

Cons. Avv. D. Morgante – Membro

Prof. M. Rispoli Farina – Membro

Prof. Avv. G. Guizzi – Membro

Prof. Avv. G. Afferni – Membro

Relatore: Prof. Avv. G. Afferni

nella seduta del 20 dicembre 2019, in relazione al ricorso n. 3066, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

**FATTO**

*I.* La società ricorrente riferisce, per il tramite del suo rappresentante legale, di avere acquistato il 27 agosto 2014 dietro raccomandazione di un intermediario (di seguito, la Banca Incorporata) successivamente fuso per incorporazione nell'intermediario odierno resistente complessive n. 1.790 azioni della Vecchia Capogruppo della Banca Incorporata, per un controvalore complessivo di € 111.875,00. La ricorrente contesta l'inadeguatezza di questa operazione rispetto al suo profilo. Inoltre, contesta la mancata corretta informazione sulle caratteristiche e i rischi delle azioni proposte, 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 azioni acquistate si è azzerato, la ricorrente chiede la

restituzione dell'intero capitale investito, previa dichiarazione di nullità dell'operazione contestata, e in ogni caso il risarcimento del danno subito, che la stessa ricorrente quantifica in € 111.875,00, oltre a € 50.000,00 a titolo di mancato guadagno.

2. L'intermediario resiste al ricorso, eccependo in via pregiudiziale il proprio difetto di legittimazione passiva. Il resistente rileva sostanzialmente che la ricorrente potrebbe far valere il suo eventuale credito restitutorio o risarcitorio esclusivamente nei confronti della Vecchia Capogruppo della Banca Incorporata. 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 Capogruppo e lo stesso resistente, 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 Capogruppo allo stesso resistente, quale appunto è la Banca Incorporata. Ciò premesso, il resistente chiede che il ricorso sia dichiarato inammissibile.

3. Nelle deduzioni integrative, la ricorrente contesta il difetto di legittimazione passiva dell'intermediario, rilevando che essa non agisce nella qualità di azionista della Vecchia Capogruppo, ma nella qualità di cliente della Banca Incorporata, la quale non è stata direttamente interessata dalla procedura di liquidazione coatta amministrativa della Vecchia Capogruppo. Ciò premesso, la ricorrente insiste per l'accoglimento del ricorso.

4. Il resistente non si è avvalso della facoltà di formulare repliche finali.

## **DIRITTO**

1. 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 la ricorrente potrebbe vantare nei confronti dello stesso resistente non sarebbe stato trasferito dalla Vecchia Capogruppo allo stesso resistente 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 Capogruppo al resistente. 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 Vecchia Capogruppo e non ha riguardato direttamente i debiti delle società controllate (tra cui anche la Banca Incorporata), 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 all'intermediario resistente, una successione nel debito (dalla società controllata alla società controllante) con liberazione del debitore originario (la Banca Incorporata) e senza il consenso del creditore (l'odierna 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 non è contestato, ed è comunque comprovato dalla documentazione versata in atti, che la ricorrente ha acquistato in data 27 agosto 2014 n. 1.790 azioni della Vecchia Capogruppo della Banca Incorporata per un controvalore di € 111.875,00.

Ciò premesso, rileva il Collegio che è fondata, e assorbente di tutte le ulteriori violazioni dedotte dalla ricorrente, la contestazione relativa all'inadeguatezza dell'operazione rispetto al profilo della cliente odierna ricorrente. Infatti, a fronte di tale 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 impostogli dalla legge di provare che la Banca Incorporata aveva adempiuto a tutti gli obblighi di diligenza, correttezza, informazione e trasparenza ai quali era tenuto nei confronti della cliente. In particolare, non ha dimostrato che la Banca Incorporata aveva proposto alla ricorrente un'operazione adeguata al suo profilo, né l'adeguatezza di questa operazione risulta dalla documentazione disponibile in atti.

3. Dovendosi ritenere provato che, nel caso di specie, la Banca Incorporata abbia raccomandato alla ricorrente un'operazione non adeguata al suo profilo, si deve presumere che, se la Banca Incorporata avesse agito correttamente, la ricorrente medesima non avrebbe acquistato le azioni della Vecchia Capogruppo. Ne consegue che la ricorrente ha diritto al risarcimento di un danno pari all'intera somma investita nell'acquisto delle azioni, come detto pari a € 111.875,00, stante che il valore attuale delle azioni della Vecchia Capogruppo, a causa dell'avvio della procedura di liquidazione coatta amministrativa, è oramai pari a zero. La somma così determinata deve essere rivalutata dalla data dell'operazione

contestata alla data dell'odierna decisione, per un importo di € 2.349,38, e maggiorata di interessi legali dalla data della decisione alla data del pagamento.

Non può essere accolta, invece, la domanda di risarcimento del danno per mancato guadagno, quantificata in € 50.000,00. Infatti, la ricorrente si è limitata ad allegare di avere subito un tale danno, senza però avere cura di provarlo idoneamente, come invece sarebbe stato suo onere al fine di poter ottenere l'eventuale risarcimento.

### **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 € 114.224,38, 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, 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 € 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](http://www.acf.consob.it), sezione "Intermediari".

Il Presidente  
Firmato digitalmente da:  
Gianpaolo Eduardo Barbuzzi