



ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE

Il Collegio

composto dai signori

Dott. G. E. Barbuzzi – Presidente

Cons. Avv. D. Morgante – Membro

Prof. Avv. R. Di Raimo – Membro supplente

Prof. Avv. R. Lener – Membro supplente

Prof. Avv. V. Farina – Membro supplente

Relatore: Prof. Avv. R. Di Raimo

nella seduta del 21 maggio 2018, in relazione al ricorso n. 1456, esaminata la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. Dopo aver presentato reclamo all'Intermediario odierno resistente in data 7 aprile 2017 e non avendo ricevuto risposta, la Ricorrente si è rivolta all'Arbitro per le Controversie Finanziarie riferendo di aver acquistato azioni emesse dall'allora Banca Capogruppo dell'Intermediario, per un controvalore complessivo pari ad € 18.100,00, e che il personale dell'Intermediario l'avrebbe al tempo rassicurata circa l'acquisto di tali titoli, rappresentandole che gli investimenti dovevano considerarsi sicuri *“in quanto al riparo dalle oscillazioni del mercato, per il fatto che (l'Emittente) non era una società quotata in borsa”*.

Segnatamente, con riferimento a tali acquisti, la Ricorrente lamenta la violazione da parte dell'Intermediario degli obblighi di condotta su di esso gravanti, avuto riguardo all'informazione in ordine ai correlativi rischi, specie quelli connessi all'illiquidità dei titoli e alla conseguente difficoltà del loro smobilizzo.

La Ricorrente chiede, in conclusione, la restituzione della somma investita, per € 18.100,00.

2. Con nota prodotta in data 2 novembre 2017, l'Intermediario si è costituito nel presente procedimento per il tramite del nuovo soggetto controllante, in qualità di *outsourcer*, che evidenzia anzitutto che il ricorso ha ad oggetto doglianze relative alla commercializzazione di azioni della precedente Capogruppo, posta in liquidazione coatta amministrativa ai sensi del d.l. n. 99/2017, e che l'art. 3, primo comma, del predetto decreto ha stabilito la cessione dell'*“azienda, dei suoi singoli rami, nonché beni, diritti e rapporti giuridici individuabili in blocco, ovvero attività e passività, anche parziali o per una quota di ciascuna di esse, di uno dei soggetti in liquidazione o di entrambi”* al soggetto individuato ai sensi del terzo comma del medesimo articolo.

Nell'ambito del relativo contratto di cessione è stato anche operato il trasferimento della partecipazione di controllo detenuta dalla precedente Banca Capogruppo nell'odierno Resistente, in quanto *asset* compreso nell'*“Insieme Aggregato”*.

Dal perimetro della cessione sarebbero stati, tuttavia, esclusi i rapporti fondati sulla responsabilità inerente a fattispecie qual è quella oggetto del presente ricorso: ciò si ricaverebbe dal tenore letterale dell'art. 3.1.4, lett. b (iv), del contratto di cessione, in linea con l'art. 3, comma 1, lett. b, del predetto decreto. Le suddette esclusioni riguarderebbero anche le passività potenziali in capo a parte resistente in quanto *“l'art. 3.1.1 del contratto di cessione prevede che per Attività Incluse e passività Incluse di VB [...] si intendono anche quelle relative alle partecipate che siano espressamente incluse nell'Insieme Aggregato. Tale previsione contrattuale sarebbe in linea con l'art. 4, commi 4 e 7, del d.l. n. 99/2017 che consente la restituzione/retrocessione alle Banche in LCA di «attività, passività o rapporti [...] di società appartenenti ai gruppi bancari delle*

Banche ... con piena liberazione del cessionario retrocedente anche nei confronti dei creditori e dei terzi»”.

Aggiunge la Banca che le operazioni di commercializzazione oggetto di contestazione sono state poste in essere in esecuzione delle politiche di vendita definite dalla Capogruppo e, dunque, sotto la sua direzione e controllo.

Conclusione è che le contestazioni avanzate dalla Ricorrente rientrerebbero nell'ambito di competenza della Banca Capogruppo ora in LCA, con la conseguente inammissibilità del ricorso.

Nulla ha dedotto l'interveniente con riguardo al merito del ricorso.

3. In sede di controdeduzioni la Ricorrente contesta l'asserita carenza di legittimazione passiva dell'Intermediario, evidenziando che esso, sia pure controllato, costituisce un soggetto autonomo, sia sul piano organizzativo che su quello patrimoniale, rispetto alla controllante, e che non risulta in alcuno modo provato che lo stesso svolgesse l'attività di intermediazione finanziaria *“secondo le direttive ed in attuazione delle politiche di vendita della Capogruppo”*.

Inoltre, sarebbe inconferente il riferimento all'art. 3, comma 1, del d.l. 99/2017 che, in relazione al novero delle passività escluse dalla cessione, alla lettera *b)* fa riferimento unicamente ai debiti delle Banche sottoposte a l.c.a. nei confronti dei propri azionisti od obbligazionisti subordinati derivanti dalla commercializzazione di azioni od obbligazioni subordinate delle Banche stesse, con la conseguenza che nel caso in cui le azioni siano state acquistate per il tramite di un intermediario diverso, pur se appartenente al medesimo gruppo, le relative posizioni debitorie non possono essere annoverate nel perimetro delle esclusioni.

La Ricorrente insiste perciò per l'accoglimento del ricorso.

4. In sede di repliche finali, il Resistente precisa che *“la cessione..., così come prevista dal D.L. 99/2017, ha avuto ad oggetto soltanto i rami d'azienda espressamente individuati, senza che la Cessionaria sia subentrata nella totalità dei rapporti giuridici facenti capo alla Cedente”*

Ribadisce perciò la richiesta di dichiarare inammissibile il ricorso in quanto le contestazioni rientrerebbero nell'ambito di competenza dell'allora Banca Capogruppo ora in l.c.a.

DIRITTO

5. Prima di entrare nel merito della domanda formulata dalla Ricorrente deve essere affrontata l'eccezione di mancanza di legittimazione passiva, proposta da controparte.

Tale eccezione, si è riferito, si fonda sull'assunto che le responsabilità inerenti alla commercializzazione di azioni della ex Capogruppo da parte delle Banche da questa partecipate non sarebbero state oggetto di trasferimento, ed anzi sarebbero state esplicitamente escluse dal perimetro della cessione.

Sul punto, questo Collegio ha già avuto modo di pronunciarsi più volte, concludendo per la infondatezza dell'eccezione. In particolare, ha ritenuto che la speciale disciplina dettata dal d.l. n. 99/2017 non valga ad esonerare la Banca controllata da eventuali responsabilità per la commercializzazione delle azioni della propria Capogruppo posta in Liquidazione Coatta Amministrativa (cfr. le decisioni nn. 107, 111, 112 e 163 del 2017, nonché con la decisione n. 194 del 2018).

Ciò in quanto, se è vero che il d.l. 99/2017 disciplina l'avvio e lo svolgimento della liquidazione coatta amministrativa delle due banche ivi richiamate (una delle quali è la Capogruppo) in deroga all'ordinaria disciplina della Liquidazione Coatta Amministrativa dettata dal TUB, è, tuttavia, altresì *“vero è anche che l'art. 3, comma 1, lett. b), del detto decreto legge testualmente delinea il perimetro delle passività escluse con unico riferimento a quelle afferenti alle due banche poste in l.c.a., senza estenderlo a ricomprendere anche quelle delle loro controllate, che sono d'altronde autonomi soggetti di diritto, per i quali non è stata aperta, né pende alcuna procedura”*.

Sul punto, occorre considerare che l'intermediario resistente è soggetto autonomo, legato al Ricorrente da un rapporto parimenti autonomo. Non è interessato dalla procedura concorsuale pendente sulla Capogruppo e i suoi *asset* non hanno formato oggetto di trasferimento: ciò che è stato trasferito è solo il controllo dalla Banca in l.c.a. (originaria Capogruppo) al soggetto cessionario (attuale Capogruppo). Pertanto, la cessione non incide né sul rapporto processuale - che resta tra la Ricorrente e la Banca - né sul rapporto sostanziale sul quale si innesta

la responsabilità dell'Intermediario – che parimenti resta tra la Ricorrente e la Banca – né, per ciò stesso, sul patrimonio sensibile alla responsabilità – che resta quello della Banca - e sulla titolarità della eventuale obbligazione risarcitoria che dovesse essere dichiarata, all'esito del procedimento innanzi a questo Collegio.

6. Passando al merito della controversia, emerge dalla documentazione allegata che in data 18 settembre 2013 la Ricorrente sottoscriveva una prima *tranche* di n. 400 azioni dell'allora Banca Capogruppo, per un controvalore di euro 16.300,00. Dal preordine di acquisto si evince che l'operazione veniva ritenuta inadeguata "*per rischio liquidità*"; tuttavia, dopo un solo minuto veniva inoltrato un altro preordine con contestuale verifica di appropriatezza dell'investimento. Successivamente, in data 15 luglio 2014, la cliente aderiva ad aumento di capitale sottoscrivendo ulteriori 50 azioni al prezzo di euro 36,00 cadauna, per un totale di euro 1.800,00. Anche in questo caso l'investimento veniva ritenuto inadeguato al profilo di rischio della Ricorrente. La Banca, tuttavia, effettuava l'operazione a distanza di pochi minuti in regime di appropriatezza.

Ciò detto, dinanzi alla contestazione avanzata dalla Ricorrente sarebbe stato onere della Banca provare di avere adempiuto correttamente ai propri obblighi, anche e specificamente in relazione alla particolare rischiosità dei titoli, nonché in relazione alla informativa resa dopo le valutazioni di inadeguatezza, per consentire alla Ricorrente di valutare *funditus* l'operazione per eventualmente portarla a compimento in regime di appropriatezza.

Come detto, l'intermediario non ha tuttavia reputato di contestare le allegazioni della Ricorrente, né tantomeno di assolvere il proprio onere probatorio in ordine alla correttezza della propria attività. Il Collegio deve, pertanto, reputare fondate le dette allegazioni, inerenti alla illegittimità della sua condotta.

La domanda di restituzione trova pertanto pieno titolo sul piano risarcitorio, in ragione della responsabilità dell'intermediario, per l'inadempimento degli obblighi suoi propri, nelle negoziazioni *de quibus*.

Il danno da riconoscere è pari alla somma impiegata per l'acquisto di azioni dell'allora Banca Capogruppo, rivalutata dalla data di ciascun pagamento fino al momento della presente decisione.

PQM

In accoglimento del ricorso il Collegio dichiara l'Intermediario tenuto a corrispondere alla Ricorrente gli importi di € 16.609,70 e di € 1.832,40, così rivalutati dal momento dei rispettivi pagamenti fino alla data della presente decisione, per una somma totale di € 18.442,10 aumentata degli interessi legali dalla data della presente decisione fino al soddisfo.

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