



Decisione n. 2423 del 3 aprile 2020

**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 1° aprile 2020, in relazione al ricorso n. 3615, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

**FATTO**

*I.* I ricorrenti premettono di agire in qualità di unici eredi di due loro fratelli. Ciò premesso, i ricorrenti riferiscono che i loro fratelli avevano acquistato mediante distinte operazioni disposte nel 2010 e nel 2011 dietro raccomandazione dell'intermediario convenuto azioni della banca al capogruppo dello stesso intermediario, per un controvalore complessivo di € 99.950,00. Essi contestano l'inadeguatezza di tutte queste operazioni rispetto al profilo dei fratelli, anche sotto il profilo dell'eccessiva concentrazione del loro portafogli. A questo proposito, i ricorrenti contestano anche la non correttezza del questionario MiFID sottoscritto dai fratelli, precisando che essi non avevano l'elevata competenza e propensione al rischio lì dichiarata, essendo tra l'altro all'epoca già pensionati.

Inoltre, i ricorrenti contestano la non corretta informazione ricevuta sulle caratteristiche e la rischiosità delle azioni proposte, anche sotto il profilo della loro illiquidità al tempo dell'acquisto. Premesso che l'emittente delle azioni acquistate è stata poi posta in liquidazione coatta amministrativa, i ricorrenti chiedono la restituzione del capitale investito e comunque il risarcimento dell'intero danno subito.

2. L'intermediario convenuto si è costituito nel presente giudizio resistendo al ricorso. In via pregiudiziale eccepisce l'improcedibilità del ricorso, rilevando che nel reclamo i ricorrenti non avrebbero avuto cura di individuare specificamente le azioni acquistate dai loro fratelli. Sempre in via pregiudiziale, il resistente eccepisce il proprio difetto di legittimazione passiva, rilevando sostanzialmente che i ricorrenti potrebbero far valere il loro eventuale credito restitutorio o risarcitorio esclusivamente nei confronti della propria precedente capogruppo (la 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 nella commercializzazione di questi titoli, e del contratto di cessione stipulato tra la Vecchia Capogruppo e la Nuova Capogruppo dello stesso resistente, 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 Capogruppo alla Nuova Capogruppo, quale appunto è il resistente. Ciò premesso, il resistente chiede che il ricorso sia dichiarato inammissibile.

3. Nelle controdeduzioni, i ricorrenti contestano che il ricorso sia improcedibile, rilevando sostanzialmente che, nonostante il reclamo fosse stato formulato da uno dei ricorrenti anche in relazione ad acquisti effettuati *iure proprio* (ma nell'ambito dello stesso rapporto cointestato con i fratelli), era chiaro che con esso i ricorrenti intendevano contestare anche gli acquisti fatti dai loro

fratelli. Inoltre, i ricorrenti contestano il difetto di legittimazione passiva del resistente, rilevando che la procedura di liquidazione coatta amministrativa alla quale è stata sottoposta la Vecchia Banca non ha interessato direttamente anche il resistente, rimasto *in bonis*. I ricorrenti insistono quindi per l'accoglimento del loro ricorso.

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

## **DIRITTO**

1. In via pregiudiziale, rileva il Collegio che il ricorso è procedibile. Infatti, nulla osta alla proposizione di un reclamo congiunto da parte di più clienti, soprattutto quando, come nel caso di specie, essi sono cointestatari di un unico rapporto. Inoltre, nulla osta a presentare un unico reclamo sia in relazione a operazioni di investimento disposte personalmente dai reclamanti, che in relazione ad altre operazioni disposte da altri soggetti di cui i reclamanti alleghino di essere eredi. Infine, pur non avendo avuto cura i ricorrenti di indicare già nel reclamo le singole operazioni oggetto di contestazione, risulta comunque chiaro dal tenore complessivo del reclamo che essi hanno inteso contestare tutti gli acquisti aventi per oggetto le azioni della banca capogruppo al tempo del resistente, e quindi anche gli acquisti posti in essere dai loro fratelli, in relazione ai quali i ricorrenti agiscono *iure hereditatis*.

2. Sempre in via pregiudiziale, rileva il Collegio che il ricorso è ammissibile, sussistendo la legittimazione passiva del resistente. 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 i ricorrenti potrebbero vantare nei confronti dello stesso resistente sarebbe rimasto in capi alla 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

alla Nuova Capogruppo del 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 il 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 del resistente, una successione nel debito (dalla società controllata alla società controllante) con liberazione del debitore originario (il 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.

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

In via preliminare, rileva il Collegio che dalla documentazione versata in atti risulta provato che ciascuno dei due fratelli dei ricorrenti ha acquistato complessive n. 1.300 azioni della Vecchia Capogruppo del resistente per un controvalore complessivo di € 49.975,00, mediante le due seguenti distinte operazioni: i) n. 1.100 azioni in data 27 maggio 2010 per un controvalore di € 42.075,00; ii) n. 200 azioni in data 19 maggio 2011 per un controvalore di € 7.900,00. Pertanto, il controvalore complessivo dell'investimento dei due fratelli dei ricorrenti in azioni della Vecchia Banca è pari a € 99.950,00.

Ciò premesso, rileva il Collegio che è infondata la domanda di restituzione dell'intero capitale investito previo accertamento della nullità degli acquisti oggetto del ricorso. Infatti, la mera violazione di una regola di condotta da parte di un intermediario che presta un servizio di investimento non determina di per sé la nullità dell'acquisto.

E' fondata, invece, la domanda subordinata di risarcimento del danno per l'inadeguatezza e la mancata informazione sulle caratteristiche e la rischiosità delle azioni proposte. Infatti, a fronte di queste specifiche contestazioni da parte dei ricorrenti, l'intermediario, che pure si è costituito nel presente giudizio, non ha ritenuto di difendersi nel merito. Pertanto, l'intermediario non ha assolto all'onere impostogli dalla legge di provare di avere adempiuto a tutti gli obblighi di diligenza, correttezza, informazione e trasparenza ai quali era tenuto nei confronti dei clienti. In particolare, non ha dimostrato di avere proposto, all'epoca, ai fratelli dei ricorrenti operazioni adeguate al loro profilo, avendo anche cura di informarli delle caratteristiche e della rischiosità delle azioni proposte, né l'adempimento di questi obblighi risulta dalla documentazione prodotta in atti. Infatti, pur avendo i fratelli dei ricorrenti dichiarato in occasione della profilatura MiFID di avere una competenza ed esperienza in materia di investimenti e un profilo di rischio medio alto, tale livello di competenza, esperienza e propensione al rischio non risulta in alcun modo comprovato dalla loro operatività, limitatasi proprio ai titoli emessi dalla Vecchia Capogruppo del resistente. Inoltre, è assorbente la circostanza che,

avendo i fratelli dei ricorrenti investito esclusivamente in titoli dello stesso emittente, entrambe le operazioni disposte da ciascun fratello devono ritenersi inadeguate per l'eccessiva concentrazione del rischio.

4. Dovendosi dunque ritenere provato che, nel caso di specie, il resistente ha raccomandato ai fratelli dei ricorrenti il compimento di operazioni non adeguate al loro profilo, per di più senza avere cura di informarli correttamente del rischio che si assumevano, si deve ragionevolmente presumere che, se il resistente avesse agito correttamente, i fratelli dei ricorrenti non avrebbero acquistato le azioni della sua Vecchia Capogruppo. Ne consegue che gli odierni ricorrenti hanno diritto, nella loro qualità di eredi dei fratelli, al risarcimento di un danno pari all'intera somma da questi investita nell'acquisto dei titoli oggetto del ricorso, pari a € 99.950,00, 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 *pro quota* dalla data delle due operazioni alla data dell'odierna decisione, per € 9.452,66, e maggiorata di interessi legali da quest'ultima data sino al soddisfo.

#### **PQM**

In accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto a risarcire ai ricorrenti il danno, per l'inadempimento descritto in narrativa, nella misura complessiva, comprensiva quindi di rivalutazione monetaria sino alla data della decisione, di € 109.402,66, 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