



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 17 gennaio 2020, in relazione al ricorso n. 3186, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. I ricorrenti riferiscono di avere acquistato, mediante distinte operazioni disposte dietro raccomandazione dell'intermediario convenuto tra il 2011 e il 2014, azioni e obbligazioni convertibili (successivamente convertite in azioni) della precedente banca capogruppo dell'intermediario convenuto, per un controvalore complessivo di € 32.770,04. Contestano l'inadeguatezza di tutte le operazioni oggetto del ricorso, anche sotto il profilo dell'eccessiva concentrazione. A questo proposito, i ricorrenti precisano avere obiettivi di investimento a rischio basso e orizzonte temporale di medio periodo. Inoltre, i ricorrenti contestano la mancata corretta informazione 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 e obbligazioni 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, eccependo, in via pregiudiziale, il proprio difetto di legittimazione passiva. Il resistente rileva 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 l'eccezione di controparte circa la mancanza 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 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 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 (gli odierni

ricorrenti). 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 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 i ricorrenti hanno acquistato complessive n. 765 azioni della Vecchia Capogruppo del resistente per un controvalore complessivo di € 32.770,00, mediante le seguenti distinte operazioni: *i*) n. 300 azioni in data 26 luglio 2011 per un controvalore di € 11.850,00; *ii*) n. 200 azioni in data 12 giugno 2012 per un controvalore di € 8.050,00; *iii*) obbligazioni convertibili (successivamente convertite in n. 265 azioni) in data 7 gennaio 2013 per un controvalore di € 9.990,00; *iv*) n. 80 azioni in data 1° luglio 2014 per un controvalore di € 2.880,00.

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 dello strumento proposto. 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 ai ricorrenti operazioni adeguate al loro profilo, avendo anche cura di informarli delle caratteristiche e della rischiosità delle azioni proposte, né l'adempimento di queste obbligazioni risulta dalla documentazione prodotta dai ricorrenti. Infatti, il resistente non ha avuto cura di sottoporre a profilatura entrambi i ricorrenti, ma il solo cointestatario che ha concretamente disposto le operazioni oggetto del giudizio, il quale aveva dichiarato nel gennaio 2010 di avere un livello di rischio basso sia sotto il profilo del rischio di mercato che sotto il profilo del rischio di liquidità. Nel luglio 2012 questo profilo è stato elevato a medio-alto. Ciò premesso, si deve ritenere che le prime due operazioni sono inadeguate rispetto al profilo di rischio dichiarato, mentre le ultime due (quando il profilo è stato elevato a medio-alto) sono comunque inadeguate per l'eccessiva concentrazione, dal momento che con queste nuove operazioni i ricorrenti hanno ulteriormente concentrato i loro risparmi in titoli emessi dallo stesso resistente.

3. Dovendosi ritenere provato che, nel caso di specie, il resistente ha raccomandato ai 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 presumere che, se il resistente avesse agito correttamente, i ricorrenti non avrebbero acquistato le azioni e obbligazioni convertibili della sua Vecchia Capogruppo. Ne consegue che i ricorrenti hanno diritto al risarcimento di un danno pari all'intera somma investita nell'acquisto dei titoli oggetto del ricorso, pari a € 32.770,00, 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 di ciascuna operazione alla data dell'odierna decisione, per l'importo complessivo di € 1.521,34, 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 € 34.291,34, 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, 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