



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

## IL COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

Dott. Giuseppe Marziale.....	Presidente
Avv. Bruno De Carolis.....	Membro designato dalla Banca d'Italia
Avv. Alessandro Leproux.....	Membro designato dalla Banca d'Italia
Prof. Avv. Gustavo Olivieri.....	Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario per le controversie in cui sia parte un cliente professionista/imprenditore
Prof. Avv. Claudio Colombo.....	Membro designato da Confindustria, di concerto con Confcommercio, Confagricoltura e Confartigianato per le controversie in cui sia parte un cliente professionista/imprenditore [Estensore]

nella seduta del 30/06/2011 dopo aver esaminato

- il ricorso e la documentazione allegata;
- le controdeduzioni dell'intermediario e la relativa documentazione;
- la relazione istruttoria della Segreteria tecnica,

### Fatto

Con ricorso del 26 gennaio 2011, la ricorrente ha esposto di avere richiesto all'intermediario, nel corso dell'anno 2006, una consulenza finalizzata al finanziamento dell'acquisto di una licenza per l'esercizio di un'attività commerciale, nonché per lo *start-up* della medesima attività.

All'esito di tale fase precontrattuale, venne concessa una linea di credito in favore di una società in nome collettivo, costituita per l'esercizio dell'attività in questione, società della quale l'odierna ricorrente era all'epoca socialmente illimitatamente responsabile; tale linea di credito, concessa sotto forma di apertura di credito in conto corrente fino a concorrenza dell'importo di € 100.000, veniva garantita sia con fideiussione personale della stessa ricorrente, sia mediante pegno su alcune quote di un fondo comune di investimento gestito da una società facente parte del medesimo gruppo dell'intermediario resistente, quote che – nella



prospettazione di parte ricorrente – le erano state fatte sottoscrivere nell'occasione, su indicazione dell'intermediario.

Ha proseguito la ricorrente rappresentando che, nel marzo del 2007, ella era fuoriuscita dalla compagine sociale della debitrice principale e che l'unico altro socio non aveva poi provveduto nei termini di legge a ricostituire la pluralità dei soci, pur continuando a svolgere l'attività. Quest'ultimo, peraltro, sarebbe poi deceduto, e solo a seguito del decesso l'intermediario avrebbe provveduto a richiedere alla ricorrente il rientro dall'esposizione debitoria, poi in concreto ottenuta attraverso l'escussione della garanzia reale.

Tanto premesso in fatto, la ricorrente chiede che le venga risarcito il danno subito, nella misura di € 100.000, poiché:

- l'intermediario avrebbe errato nel prestare la consulenza precontrattuale in suo favore, in quanto le caratteristiche dell'attività commerciale che doveva essere intrapresa, nonché l'esistenza di risparmi facenti capo alla ricorrente, avrebbero dovuto suggerire forme di finanziamento, e di garanzia dello stesso, diverse da quelle in concreto realizzate;

- l'intermediario non avrebbe provveduto, nel corso del tempo, a porre in essere un'idonea attività di monitoraggio dell'andamento del finanziamento concesso, anche in relazione alle vicende che via via avevano colpito la debitrice principale;

- l'intermediario avrebbe comunque illegittimamente escusso il pegno, sia in quanto questo non si sarebbe mai regolarmente perfezionato, per la mancata specifica indicazione del relativo oggetto, sia in quanto – comunque – questo si sarebbe estinto a seguito della modifica della compagine sociale della debitrice principale, nonché delle vicende che ne sono conseguite (modifica di denominazione, mancata ricostituzione della pluralità dei soci, prosecuzione in fatto dell'attività come impresa individuale).

L'intermediario, nelle proprie controdeduzioni, ha anzitutto negato ogni addebito in merito alle contestazioni mosse dalla ricorrente, con riferimento alla consulenza resa nell'operazione di finanziamento, allegando e documentando, inoltre, che tanto la ricorrente, quanto l'altro socio, erano persone esperte del settore, avendo già in passato gestito attività commerciali del tipo di quella che intendevano intraprendere.

Essa poi ha rilevato l'infondatezza delle pretese inerenti all'irregolarità dell'escussione del pegno, in quanto questo si sarebbe regolarmente perfezionato

mediante l'indicazione nell'atto scritto, con il quale venne costituito, tanto del credito garantito, quanto dell'oggetto della garanzia, nonché con la successiva notifica dello stesso alla società di gestione del fondo comune; né – ha proseguito l'intermediario – il pegno potrebbe considerarsi estinto in virtù delle vicende che hanno riguardato la società garantita, in quanto inidonee a determinare tale effetto.

In ogni caso – ha concluso l'intermediario – la domanda risarcitoria non potrebbe comunque essere accolta, in ragione del fatto che la ricorrente, indipendentemente dal pegno, era comunque debitrice in virtù della fideiussione prestata, sicché nessun danno in concreto potrebbe essersi determinato a suo carico, anche nell'ipotesi di irregolarità nell'escussione della garanzia reale.

### **Diritto**

Preliminarmente il Collegio rileva che le censure mosse in relazione alla condotta dell'intermediario, tenuta in sede di consulenza precontrattuale resa in vista della costituzione del rapporto, non possono essere valutate, in quanto – come risulta dalla stessa documentazione prodotta da parte ricorrente – essa si collocò interamente nel periodo precedente al 1° gennaio 2007. Ed invero, ai sensi delle *Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari*, emanate il 19 giugno 2009 dal Direttore Generale della Banca d'Italia (punto 4, alinea 3) «non possono essere sottoposte all'ABF controversie relative a operazioni o comportamenti anteriori al 1° gennaio 2007».

Possono invece essere valutate le altre censure sollevate dalla ricorrente, che tuttavia non meritano accoglimento nel merito.

Anzitutto, l'accusa mossa in ordine al mancato monitoraggio del rapporto, se riferita all'andamento del debito, non risulta fondata, in quanto all'epoca della fuoriuscita della ricorrente dalla compagine della società garantita (27 marzo 2007) il conto corrente di quest'ultima già presentava un saldo passivo pari a € 99.222,09, e successivamente non è dato riscontrare anomalie di sorta, essendosi il saldo mantenuto sostanzialmente stabile nel corso dei successivi due anni.

Quanto poi alla doglianza inerente alla mancata verifica, da parte dell'intermediario, delle vicende che hanno riguardato la società affidata, non si comprende quali attività avrebbe dovuto porre in essere la resistente, a fronte

della circostanza che nessuno – nemmeno la ricorrente, che pure avrebbe avuto la possibilità di farlo – l’aveva informata di ciò che era accaduto in seno a detta società.

Neppure fondate sono, poi, le censure relative alla costituzione ed all’escussione della garanzia reale.

Risulta agli atti copia del documento, datato 13 febbraio 2006, con il quale venne costituito il pegno su n° 9.518,37 quote di un fondo comune di investimento monetario, con l’indicazione del relativo codice ISIN. Da tale documento risulta anche l’individuazione del credito garantito, costituito dall’apertura di credito in conto corrente fino a concorrenza dell’importo di € 100.000, concessa in pari data alla società in nome collettivo, della quale la ricorrente era, all’epoca, socia illimitatamente responsabile.

Tali indicazioni, alla stregua della giurisprudenza della S.C., appaiono bastevoli ad operare una corretta individuazione tanto del credito garantito, quanto dell’oggetto della garanzia reale (in merito, cfr. Cass. 2 ottobre 2007, n. 20699, secondo la quale «agli effetti dell’art. 2787 c.c., la sufficiente indicazione del credito garantito, può essere desunta in via indiretta, in base ad elementi che comunque portino alla identificazione del credito in questione, che siano presenti all’interno della scrittura o anche ad essa esterni, purché il documento contenga indici di collegamento utili alla individuazione del credito e della cosa»).

A ciò deve poi aggiungersi che – come statuito da Cass. 14 luglio 2003, n. 10990 – «la partecipazione ad un fondo comune di investimento, in mancanza di un certificato individuale, autonomo e separato, costituisce un credito e non un titolo di credito nei confronti del fondo stesso, giacché il certificato cumulativo non incorpora il diritto alla prestazione, né può circolare limitatamente ad uno dei soggetti partecipanti al fondo, e l’investitore acquisisce soltanto un diritto di credito, rappresentato dall’obbligo della società di investimento di gestire il fondo e di restituirgli il valore delle quote di partecipazione; pertanto, deve ritenersi legittimo il pegno costituito sulla quota di partecipazione al fondo secondo la disciplina prevista per il pegno di crediti dall’art. 2800 c.c.».

Quest’ultima norma prevede che «nel pegno di crediti la prelazione non ha luogo, se non quando il pegno risulta da atto scritto e la costituzione di esso è stata notificata al debitore del credito dato in pegno ovvero è stata da questo accettata con scrittura avente data certa». Nel caso di specie risulta agli atti che la

notifica al terzo debitore del credito dato in pegno è stata effettuata il 21 maggio 2009, il che è sufficiente a ritenere validamente costituita la garanzia.

Priva di fondamento è, inoltre, l'affermazione della ricorrente, secondo la quale le vicende che hanno riguardato la società garantita avrebbero determinato una novazione soggettiva del debito, con perdita di efficacia delle garanzie correlate.

Nella fattispecie si è infatti verificata una causa di scioglimento della società, ex combinato disposto degli artt. 2272, n. 4), e 2308 c.c., non seguita tuttavia dall'effettiva liquidazione di tutti i rapporti giuridici pendenti, né dalla cancellazione dal registro delle imprese, sicché la stessa non può dirsi tecnicamente estinta; conseguentemente, nessuna novazione soggettiva del debito può considerarsi neppure in teoria intervenuta, e pertanto le garanzie prestate a favore della società non si sono a loro volta estinte.

In ogni caso, anche qualora si opinasse diversamente in ordine alla correttezza delle modalità di perfezionamento della garanzia pignoratizia, ovvero in ordine all'eventuale sopravvenienza di una causa di estinzione della stessa, resta il fatto che – come eccepito dall'intermediario – la ricorrente era comunque debitrice della resistente in virtù sia della fideiussione prestata, sia soprattutto in virtù della sua posizione di socio illimitatamente responsabile della garantita; quest'ultima, alla data del 27 marzo 2007 (epoca alla quale risale il recesso della ricorrente), aveva un'esposizione con la resistente pari quasi all'importo massimo dell'apertura di credito, sicché nessun danno può avere subito la ricorrente, in conseguenza dell'avvenuta escussione del pegno.

**P.Q.M.**

**Il Collegio respinge il ricorso.**

**IL PRESIDENTE**

Firmato digitalmente da  
GIUSEPPE MARZIALE