

IL COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

- Prof. Avv. Enrico Quadri..... Presidente
- Dott. Comm. Leopoldo Varriale..... Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof. Avv. Ferruccio Auletta..... Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof.ssa Lucia Picardi..... Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario
- Prof. Avv. Giuseppe Guizzi..... Membro designato da Confindustria di concerto con Confcommercio, Confagricoltura e Confartigianato (estensore)

nella seduta del 15 giugno 2010 dopo aver esaminato

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

FATTO

La vicenda portata alla cognizione del Collegio attiene alla validità ed efficacia di una serie di operazioni bancarie concluse dall'intermediario con un ente ecclesiastico, riconosciuto come persona giuridica agli effetti civili dallo Stato italiano, nonché all'asserita violazione di regole di comportamento gravanti sull'intermediario nello svolgimento delle attività strumentali al compimento delle operazioni medesime, anche tenuto conto della peculiare natura giuridica della controparte contrattuale. Questi in sintesi i fatti oggetto del procedimento.

Con nota del 21 aprile 2009, l'ente – allo scopo di prevenire possibili controversie giudiziali con l'intermediario, con cui intratteneva molteplici rapporti contrattuali di natura bancaria e finanziaria – comunicava di voler procedere “*al rimborso [...] del mutuo chirografario dell'importo originario di € 1.300.000,00*” stipulato nel giugno del 2007, nonché la propria intenzione di mettere a disposizione di una società da esso partecipata i capitali necessari

all'estinzione dell'apertura di credito in conto corrente accordata a quest'ultima sempre dallo stesso intermediario e garantita da un pegno concesso appunto dall'ente odierno ricorrente. L'odierno ricorrente condizionava, però, l'assunzione degli impegni di cui sopra a una serie di modifiche che richiedeva fossero apportate alle condizioni contrattuali concernenti altri rapporti che esso ed altri enti ecclesiastici, sempre variamente collegati, intrattenevano con l'intermediario. Segnatamente, le richieste avanzate dall'ente oggi ricorrente consistevano: (i) *“nell'eliminazione della commissione di scoperto applicata all'apertura di credito”* in favore della società partecipata; (ii) nell'applicazione retroattiva *“per il 2007 e 2008 delle condizioni economiche attualmente praticate con effetto dal 2009 per la citata apertura, con un ulteriore abbattimento del 30% dei tassi di interesse, con conseguente storno di quanto addebitato a tale titolo dall'origine ad oggi”*; (iii) nella *“estinzione del pegno delle polizze a garanzia dell'apertura di credito in c/c concessa alla società partecipata”*; (iv) nel rimborso di tutte le gestione patrimoniali intestate ad esso e ad altri enti o soggetti comunque collegati *“anche se oggetto di un mandato a vendere in favore di questa spett.le Banca, a garanzia del mutuo chirografario”*.

A tale nota, a cui l'intermediario non forniva alcun riscontro, ne seguiva altra del 18 novembre 2009, nella quale – dopo una puntuale ricognizione delle operazioni di investimento e di finanziamento poste in essere con l'intermediario dall'odierno ricorrente e da enti ad esso direttamente o indirettamente riconducibili – il ricorrente lamenta che *“l'insieme di tali operazioni [di] tipologia estremamente rischiosa [...] ha procurato notevole nocumento al patrimonio dell'Ente”*. In particolare in tale nota l'ente si soffermava per un verso sul mutuo chirografario dell'importo di € 1.300.000,00 - che affermava essere stato erogato *“in assenza delle prescritte autorizzazioni ecclesiastiche e degli opportuni ed effettivi poteri di firma del sottoscrittore del contratto”* - e per altro verso sulle operazioni finanziarie - rappresentate dalla sottoscrizione di polizze assicurative, obbligazioni anche strutturate e, come detto, gestioni patrimoniali - lamentando, oltre all'assenza dei poteri di firma e delle richieste autorizzazioni, il loro carattere di operazioni non adeguate anche in rapporto con la natura ecclesiastica e non commerciale dei sottoscrittori.

All'esito di tale ricognizione l'ente concludeva chiedendo all'intermediario: (i) di disporre l'azzeramento *“degli oneri finanziari derivanti dal mutuo chirografario con relativa liberazione dai residui oneri e restituzione delle somme sin qui corrisposte a tale titolo”*; (ii) di riconoscere la *“nullità dei contratti di pegno e dei mandati irrevocabili a vendere sopra citati, con restituzione del capitale investito nelle gestioni patrimoniali mobiliari e nelle*

polizze assicurative, oltre interessi e rivalutazione"; (iii) di tenerlo indenne del danno patrimoniale e di immagine subito.

Risultando inevasa anche tale nota - la quale ben poteva considerarsi reclamo ai sensi della disciplina istitutiva dell'ABF - l'ente si è direttamente rivolto all'Arbitro Bancario Finanziario, reiterando - sulla base delle medesime argomentazioni già sviluppate nella nota di novembre sopra citata - le conclusioni trascritte, ancorché con la precisazione che le diverse domande dovevano intendersi formulate *"nei limiti massimi della competenza di codesto Arbitro"*.

Al ricorso dell'ente l'intermediario ha risposto con controdeduzioni nelle quali ha sollevato, preliminarmente, plurime eccezioni d'incompetenza dell'ABF a conoscere delle questioni prospettate. In particolare l'intermediario ha eccepito: (i) l'incompetenza per valore con riferimento alla domanda di azzeramento degli oneri finanziari corrisposti a valere sul mutuo chirografario stipulato nel giugno 2007, dal momento che il loro ammontare ad oggi eccederebbe l'importo di € 100.000,00; (ii) l'incompetenza per materia con riferimento alle domande di restituzione del capitale versato in esecuzione di operazioni che configurano *"prodotti finanziari aventi finalità di investimento"* e, in particolare, in relazione alle polizze assicurative sottoscritte, ai contratti di gestione patrimoniale mobiliare, e alla sottoscrizione di obbligazioni; (iii) il difetto di competenza *ratione temporis* in relazione a quelle tra le polizze assicurative che risultavano stipulate in data anteriore al 1° gennaio 2007.

Sempre in via preliminare l'intermediario ha quindi eccepito l'impossibilità per l'ABF di conoscere della nullità dei contratti di pegno aventi ad oggetto i sopra indicati prodotti finanziari e i crediti derivanti dalle polizze assicurative, atteso che tali questioni esulerebbero, a suo dire, dall'ambito di quelle che le disposizioni della Banca d'Italia attuative dell'art. 128-bis TUB consentono di sottoporre all'Arbitro Bancario Finanziario, al quale sarebbe riservato solo il potere di conoscere delle controversie aventi ad oggetto l'accertamento di diritti, obblighi e facoltà, inerenti al rapporto tra l'intermediario e il cliente, indipendentemente dal valore cui si riferiscono. Sempre in via preliminare l'intermediario ha, infine, eccepito che l'ente non avrebbe comunque legittimazione attiva a proporre domande tendenti a far accertare la nullità delle polizze assicurative e delle gestioni patrimoniali concluse da soggetti diversi dall'ente, ancorché ove da questo partecipati o comunque ad esso collegati.

Quanto al merito delle contestazioni dell'ente - come detto attinenti al difetto di poteri rappresentativi in capo alla persona fisica che aveva stipulato i contratti per cui è

controversia, nonché all'assenza delle prescritte autorizzazioni ecclesiastiche - l'intermediario ha eccepito l'infondatezza delle eccezioni, osservando - anche sulla base delle risultanze dello statuto dell'ente, ritualmente pubblicato nel registro tenuto dalla Prefettura per le persone giuridiche private - che il presidente e legale rappresentante risultava titolare di tutti i poteri di ordinaria e straordinaria amministrazione, ed altresì del potere di nominare procuratori speciali per il compimento di singoli atti. Il che appunto sarebbe avvenuto nella specie, giacché il firmatario dei contratti per cui è controversia risultava essere il soggetto che rivestiva nell'ente la carica di economo, e che esso era stato formalmente autorizzato (con dichiarazione allegata in atti del procedimento) alla stipula del mutuo e alla gestione dei prodotti finanziari proprio dal legale rappresentante dell'ente.

DIRITTO

E' necessario, innanzitutto, esaminare le eccezioni preliminari sollevate dall'intermediario. Solo alcune di esse sono, per vero, meritevoli di accoglimento.

Gli è che, mentre appaiono indubbiamente fondate le eccezioni d'incompetenza per materia sollevate sia (i) in relazione alla sottoscrizione delle polizze assicurative, alla sottoscrizione delle obbligazioni e di altri prodotti finanziari, nonché alla sottoscrizione dei contratti di gestione patrimoniale, sia (ii) in relazione alle domande di risarcimento dei danni ad esse conseguenti, formulate sulla premessa dell'inadeguatezza delle operazioni proposte tenuto conto del profilo non commerciale dell'ente - è pacifico, infatti, che in questi casi ci si trova dinnanzi a controversie che hanno ad oggetto operazioni di investimento e comunque operazioni a contenuto finanziario ma non bancarie, che come tali esulano dall'ambito di competenza dell'ABF come tratteggiate dalla norma primaria e dalle disposizioni di attuazione (e l'accoglimento dell'eccezione di incompetenza per materia consente, allora, di considerare assorbite le ulteriori eccezioni - logicamente subordinate - avanzate con riferimento ad alcune di tali operazioni ed inerenti, da un lato, all'incompetenza *ratione temporis*, e dall'altro lato al difetto di legittimazione attiva dell'ente ricorrente per essere alcune di tali operazioni effettuate da soggetti terzi solo collegati al ricorrente) - a diversa conclusione, ad avviso di codesto Collegio, si deve giungere rispetto alle altre eccezioni d'incompetenza.

Infondata è, infatti, all'evidenza l'eccezione d'incompetenza per valore avanzata rispetto alla domanda di azzeramento degli oneri finanziari pagati dall'ente a valere sul mutuo

chirografario, dal momento che il ricorrente non ha formulato una generica domanda di restituzione degli oneri finanziari sin qui corrisposti, ma ha invece espressamente limitato la richiesta a quanto rientra nella competenza dell'Arbitro, rendendo così irrilevante la circostanza, segnalata dall'intermediario, che il valore di quelli sino ad oggi corrisposti dal cliente ecceda la soglia di € 100.000,00.

Ma infondata è anche l'eccezione relativa a una pretesa impossibilità di sottoporre all'Arbitro Bancario Finanziario la soluzione di controversie che attengano all'invalidità di contratti con cui l'ente ha costituito in pegno valori mobiliari e crediti, derivanti dalle polizze assicurative e dalle gestioni patrimoniali, al fine di garantire in parte il mutuo chirografario e in parte l'apertura di credito concessa a favore di soggetto partecipato dall'ente. A questo proposito deve, infatti, osservarsi che è proprio la formula utilizzata dalla sezione I, punto 4), secondo capoverso delle disposizioni della Banca d'Italia - là dove sottolinea che all'ABF possa essere demandata la soluzione di controversie che attengano "*all'accertamento di diritti, obblighi e facoltà*" inerenti ai rapporti tra intermediario e clienti - che in verità finisce per riservare all'Arbitro Bancario Finanziario la competenza a conoscere anche di controversie ove si ponga questione della "validità" di un titolo contrattuale. Appunto perché anche quelle tendenti a far valere l'invalidità contrattuale sono, in definitiva, domande che mirano a far accertare se il contratto sia (o possa essere ancora) idoneo a produrre effetti giuridici e quindi a far accertare se il contratto possa essere (o continuare ad essere) efficace tra le parti e dunque per esse fonte di diritti e obblighi.

Delimitato l'ambito delle questioni di cui il Collegio è competente a conoscere - le quali si risolvono, in definitiva, in quelle concernenti l'azzeramento degli oneri finanziari derivanti dal mutuo chirografario stipulato dall'ente e in quelle attinenti alla nullità dei contratti di pegno sottoscritti dall'ente a garanzia del mutuo e dell'apertura di credito in conto corrente accordata al soggetto terzo -, ai fini della soluzione della controversia appare necessario tenere presente la natura dell'ente ricorrente, il quale, come si è detto, è ente ecclesiastico riconosciuto agli effetti civili, e dunque tenere conto della peculiari condizioni cui soggiace la possibilità per tali enti di impegnarsi contrattualmente.

Ebbene, a questo proposito il Collegio non può non muovere dall'osservazione che, ai sensi di quanto disposto dall'art. 18 della legge n. 222 del 22 maggio 1985, tra le condizioni che debbono sussistere affinché l'ente ecclesiastico civilmente riconosciuto possa efficacemente e validamente impegnarsi attraverso la sottoscrizione di un titolo contrattuale non è soltanto l'esistenza, in capo a chi sottoscrive l'atto, dei poteri rappresentativi, ma è

anche l'osservanza del prescritto controllo da parte delle competenti autorità ecclesiastiche: *omesso controllo che* - a differenza del difetto di potere rappresentativo, il quale non è opponibile al terzo ove non risulti dallo statuto pubblicato nel registro presso la Prefettura - *è, invece, sempre opponibile allorché esso sia prescritto dal codice di diritto canonico.*

Se si tiene conto di questa premessa, e soprattutto se ad essa si aggiunge che la necessità del controllo da parte delle autorità ecclesiastiche, in un caso come quello di specie, deriva direttamente dal comma 3 del § 638 del codice di diritto canonico - appunto perchè i contratti di cui qui si discorre, ovvero sia il mutuo chirografario sia gli atti costitutivi di pegno, potendosi qualificare come atti di straordinaria amministrazione (almeno se si ritenga - come il Collegio è incline a ritenere - che la distinzione tra atti di ordinaria e atti di straordinaria amministrazione operata nell'art. 320 cod. civ., in tema di amministrazione del patrimonio del minore di età, possa considerarsi alla stregua di una distinzione generale applicabile anche in relazione all'amministrazione del patrimonio delle persone giuridiche private allorché non esercitino attività di impresa) sono suscettibili di integrare la fattispecie dei «*negozi da cui la situazione patrimoniale della persona giuridica potrebbe subire detrimento*», i quali si identificano secondo l'interpretazione più accreditata con la nozione civilistica di atti di straordinaria amministrazione e per i quali la citata disposizione del codice canonico richiede la *licentia* del Superiore ecclesiastico - ne discende, ad avviso del Collegio, che la mancanza della autorizzazione (fatto, questo, per vero pacifico nel presente procedimento anche perché non contestato dall'intermediario) in quanto obbligatoria secondo le norme di diritto canonico rappresenti un elemento ostativo alla possibilità di considerare i contratti conclusi dall'ente e per cui è controversia come efficacemente perfezionatisi.

E tuttavia, se questa è la corretta ricostruzione del quadro normativo entro cui deve essere valutata l'esistenza o meno delle condizioni che dovevano essere soddisfatte affinché l'ente potesse validamente ed efficacemente impegnarsi con l'intermediario, essa non conduce però come esito all'automatico ed integrale accoglimento delle domande articolate in questa sede dal ricorrente. A questo riguardo il Collegio deve, invero, operare una distinzione tra la domanda articolata in relazione al mutuo chirografario e quella articolata rispetto ai contratti costitutivi di pegno. Mentre, infatti, per questi ultimi, la domanda può essere senz'altro accolta, appunto perché - indipendentemente dalla questione d'ordine concettuale di quale sia il tipo di vizio che inficia i contratti stipulati dall'ente in assenza delle autorizzazioni delle competenti autorità ecclesiastiche previste invece dal codice di diritto canonico - è indubbio

che l'esito finale è comunque quello dell'accertamento dell'inidoneità del contratto a radicare diritti ed obblighi tra le parti, il discorso si atteggia in termini diversi rispetto al contratto di mutuo.

Rispetto al mutuo il Collegio non può, infatti, esimersi dall'osservare come la domanda dell'ente non si ponga in termini strettamente consequenziali rispetto al tipo di vizio dedotto. Nel senso che l'ente, se da un lato lamenta l'assenza delle condizioni richieste dalla norma di cui all'art. 18 legge 20 maggio 1985 n. 222 per potersi validamente ed efficacemente impegnare verso l'intermediario, non formula però la domanda coerente con tale premessa - che potrebbe essere solo quella dell'accertamento dell'invalidità e inefficacia del contratto nella sua interezza - pretendendo, invece, di ottenere una declaratoria di inefficacia di singole clausole. Ebbene, poiché un simile tipo di pronuncia non è consentito al Collegio - che potrebbe pronunciare solo la declaratoria di inefficacia del contratto nella sua interezza (la quale implicherebbe allora per un verso il diritto alla restituzione degli interessi, ma per altro verso anche l'obbligo di immediata restituzione del capitale ricevuto) - e poiché d'altra parte al Collegio non spetta di sostituire la domanda della parte con una diversa, poi più ampia, non formulata, la conclusione che è inevitabile trarre è il rigetto della domanda finalizzata a ottenere solo la sterilizzazione degli oneri finanziari, ma con conservazione del rapporto, allora gratuito, di mutuo.

P.Q.M.

Il Collegio, in parziale accoglimento del ricorso, dichiara l'inefficacia dei contratti di pegno di cui in motivazione.

Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di € 200,00 quale contributo alle spese della procedura e al ricorrente la somma di € 20,00 quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
ENRICO QUADRI