COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) LUCCHINI GUASTALLA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) ORLANDI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) RONDINONE	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(MI) TINA	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore (MI) LUCCHINI GUASTALLA

Nella seduta del 09/07/2015 dopo aver esaminato:

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

FATTO

A mezzo del proprio rappresentante legale, il ricorrente chiede di trasferire un titolo obbligazionario da un conto deposito titoli aperto presso l'intermediario resistente ad un altro conto deposito titoli, sempre intestato a lui, aperto presso un diverso intermediario. L'intermediario richiede che il ricorrente produca l'autorizzazione del giudice tutelare, in quanto si tratta del trasferimento di un titolo intestato a un minore.
Più precisamente, il ricorrente, nato il 21 gennaio 2010, si è rivolto all'ABF a mezzo del proprio rappresentante legale, genitore esercente la responsabilità genitoriale.
In data 1° ottobre 2013, i genitori del ricorrente si sono rivolti al giudice tutelare del tribunale di […] affinché questi li autorizzasse ad accettare una donazione fatta a favore del ricorrente dal nonno paterno e consistente in un titolo obbligazionario del controvalore di euro 100.000,00 da depositare su un conto deposito titoli intestato al ricorrente aperto presso l'intermediario convenuto. In data 15 ottobre 2013, l'autorizzazione veniva concessa e il titolo veniva depositato sul conto intestato al ricorrente.
In data 21 gennaio 2014, i genitori del ricorrente hanno chiesto all'intermediario convenuto di trasferire il titolo obbligazionario intestato al ricorrente su un diverso conto deposito titoli, sempre intestato al ricorrente, ma aperto presso un diverso intermediario.

In data 8 agosto 2014, l'intermediario ha informato i genitori che per il trasferimento era necessaria un'autorizzazione del giudice tutelare del tribunale.
In data 25 agosto 2014, il padre del ricorrente ha presentato reclamo all'intermediario, sostenendo che il trasferimento titoli è un atto di ordinaria amministrazione che non richiederebbe alcuna autorizzazione del giudice tutelare. Faceva, peraltro, presente che il trasferimento non avrebbe comportato alcun depauperamento patrimoniale, in quanto il nuovo conto deposito titoli aveva costi di gestione inferiori.
In data 7 ottobre 2014, l'intermediario ribadiva quanto già sostenuto e riscontrava negativamente la richiesta.
Il ricorrente ha chiesto che l'intermediario esegua il trasferimento del titolo obbligazionario senza autorizzazione del giudice tutelare.
Nelle proprie controdeduzioni l'intermediario convenuto ha eccepito l'incompetenza per materia, in quanto il ricorso concernerebbe un rapporto di deposito titoli in amministrazione.
Nel merito, l'intermediario osservava che l'ordine di trasferimento titoli sarebbe un atto di straordinaria amministrazione e che, nel caso in cui l'intestatario dei titoli sia un minore, la relativa richiesta dovrebbe essere accompagnata da un'autorizzazione del giudice tutelare.
L'intermediario chiede che il ricorso sia dichiarato inammissibile o che sia rigettato.
Sono seguite repliche nelle quali il ricorrente osservava che si trattava di un trasferimento e non di una vendita; poiché l'operazione non avrebbe comportato una disposizione patrimoniale o una minusvalenza per il minore, non risultava necessario ricorrere al giudice tutelare. Osservava, altresì, che l'autorizzazione del 15 ottobre 2013 non era stata chiesta per eseguire il deposito del titolo, ma per accettarne la donazione.
In ulteriori controrepliche, l'intermediario rilevava che l'autorizzazione data dal giudice tutelare il 15 ottobre 2013 non riguardava solo l'accettazione della donazione, ma anche il deposito del titolo sul conto aperto presso l'intermediario resistente; per questo motivo, il trasferimento del titolo da tale conto richiedeva una nuova autorizzazione, a ciò non rilevando che l'operazione non comportasse perdite patrimoniali.

DIRITTO

La questione pregiudiziale che questo Collegio è chiamato ad affrontare per la soluzione del caso in questione riguarda la propria competenza a decidere nel merito, posto che l'intermediario ha eccepito che la materia del contendere è relativa a servizi di investimento, ovvero a materia esclusa dalla cognizione dell'ABF *ex* art.128 *bis* d. lgs n. 385/1993.
Come questo Collegio ha già avuto modo di sottolineare, il contratto di deposito titoli in amministrazione rientra tra i contratti bancari, presenta una causa tipica e può avere rilevanza e finalità autonoma.
Le Disposizioni di trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari della Banca d'Italia del 29/07/09, infatti, contemplano il servizio di custodia e amministrazione tra quelli cui le stesse si applicano.
Tale contratto, peraltro, riveste una funzione normalmente accessoria rispetto alla prestazione di servizi d'investimento. Nella prassi si assiste, infatti, in prima battuta alla stipulazione di un contratto c.d. quadro, che il TUF chiama "*contratto relativo alla prestazione di servizi di investimento*", con cui l'intermediario assume l'obbligo di attivarsi per conto e nell'interesse del cliente, prestando tutti i servizi necessari o utili per l'investimento. A servizio del contratto da ultimo menzionato, si accompagna normalmente

la stipulazione di altri contratti bancari collegati, di norma individuabili in un contratto di conto corrente e/o di deposito titoli.
Poiché, quindi, ci si trova innanzi ad un'ipotesi di rapporto contrattuale complesso, viene in rilievo il "*criterio della prevalenza delle finalità*" (di investimento o meno) previsto dalle Disposizioni di trasparenza della Banca d'Italia del 29/07/09, utilizzato per l'individuazione della disciplina di trasparenza, quella recata dal TUB in alternativa a quella del TUF, applicabile al "*prodotto composto*".
La citata disciplina (sez.1, punto 1.1.) dispone che "*secondo quanto previsto dall'articolo 23, comma 4, del T.U.F., le disposizioni* [di trasparenza della Banca d'Italia] *non si applicano ai servizi e alle attività di investimento né al collocamento di prodotti finanziari e alle operazioni e servizi che siano componenti di prodotti finanziari, sottoposti alla disciplina della trasparenza prevista dal medesimo T.U.F., salvo che si tratti di operazioni di credito al consumo disciplinate ai sensi del titolo VI, capo II, del T.U.*
Conseguentemente, le presenti disposizioni:

- *non si applicano ai servizi e alle attività di investimento come definiti dal T.U.F. e al collocamento di prodotti finanziari aventi finalità di investimento, quali, ad esempio, obbligazioni e altri titoli di debito, certificati di deposito, contratti derivati, pronti contro termine;*
- *in caso di prodotti composti la cui finalità esclusiva o preponderante non sia di investimento si applicano:*
  - *all'intero prodotto se questo ha finalità, esclusive o preponderanti, riconducibili a quelle di servizi o operazioni disciplinati ai sensi del titolo VI del T.U. (ad esempio, finalità di finanziamento, di gestione della liquidità, ecc.);*
  - *alle sole componenti riconducibili a servizi o operazioni disciplinati ai sensi del titolo VI del T.U. negli altri casi.*

In caso di prodotti composti la cui finalità esclusiva o preponderante sia di investimento, si applicano le disposizioni del T.U.F. sia al prodotto nel suo complesso sia alle sue singole componenti, a meno che queste non costituiscano un'operazione di credito al consumo (alle quali si applica quanto previsto dalle presenti disposizioni)".
Ciò chiarito, e tenendo nel debito conto i criteri che derivano dalla normativa ora citata, non può che rilevarsi che le doglianze avanzate dal ricorrente si riferiscono prevalentemente alla gestione del deposito titoli e che le condotte contestate all'intermediario resistente appaiono da ricondurre alla disciplina della prestazione di servizi bancari.
Le osservazioni che precedono inducono a concludere nel senso della competenza di questo Collegio.
Passando ora all'esame del merito della controversia, sembra opportuno riportare alcuni aspetti essenziali ai fini della decisione.
Le parti controvertono in merito alla necessità che il trasferimento di un titolo obbligazionario da un conto deposito titoli aperto presso l'intermediario resistente (n. […]) ad un altro conto deposito titoli aperto presso un altro intermediario richieda o meno un'autorizzazione del giudice tutelare del tribunale, atteso che il ricorrente, intestatario dei conti e del titolo obbligazionario, è un minore rappresentato dai genitori.
Il ricorrente produce il "*Ricorso per l'autorizzazione ad accettare una donazione fatta ad un minore*", accolto dal giudice tutelare del tribunale in 15 ottobre 2013, in cui i genitori del ricorrente chiedono "*di essere autorizzati ad intervenire nell'atto notarile [della donazione] per accettare in donazione in nome e per conto del figlio minore*" e in cui si precisa che oggetto della donazione è "*un titolo obbligazionario che verrà trasferito sul deposito del minore dal deposito titoli […]*" del donatore.

Le parti non producono il contratto di deposito titoli in amministrazione aperto presso l'intermediario resistente in cui attualmente si trova il titolo obbligazionario, né il contratto di deposito titoli in amministrazione aperto presso un altro intermediario su cui il predetto titolo obbligazionario dovrebbe essere trasferito.
La specifica questione che viene qui in considerazione non risulta affrontata né dall'Arbitro bancario finanziario né specificamente dalla giurisprudenza.
La corte di legittimità si è, tuttavia, già pronunciata sul tema dell'individuazione degli atti per il cui compimento è richiesta l'autorizzazione del giudice tutelare ai sensi dell'art. 320 c.c.
Dato che i principi ivi enucleati assumono particolare rilievo con riferimento alla presente controversia, pare utile ricordare quanto rilevato da Cass., 15/05/2003, n. 7546, secondo la quale "*in tema di amministrazione dei beni dei figli ex art. 320 c.c., al di fuori dei casi specificamente individuati ed inquadrati nella categoria degli atti di straordinaria amministrazione dal legislatore, vanno considerati di ordinaria amministrazione gli atti che presentino tutte e tre le seguenti caratteristiche: 1) siano oggettivamente utili alla conservazione del valore e dei caratteri oggettivi essenziali del patrimonio in questione; 2) abbiano un valore economico non particolarmente elevato in senso assoluto e soprattutto in relazione al valore totale del patrimonio medesimo; 3) comportino un margine di rischio modesto in relazione alle caratteristiche del patrimonio predetto. Vanno invece considerati di straordinaria amministrazione gli atti che non presentino tutte e tre queste caratteristiche*".
Ne deriva, secondo la giurisprudenza, che l'atto può essere inquadrato nella categoria degli atti di ordinaria amministrazione qualora persegua finalità di conservazione del capitale (cfr. Cass., 12/04/1988, n. 2869, secondo la quale "*l'esercizio di un'azione giudiziaria in rappresentanza di un figlio minore di età da parte del genitore esercente la patria potestà non costituisce atto eccedente l'ordinaria amministrazione quando persegua delle finalità di conservazione del patrimonio del minore e può quindi proporsi in base ai poteri di rappresentanza del genitore, senza che sia necessaria l'autorizzazione del giudice tutelare ai sensi dell'art. 320 c.c.*"), sicché l'autorizzazione del giudice tutelare non sarebbe necessaria neppure qualora l'atto sia menzionato nell'articolo in questione tra quelli di straordinaria amministrazione, ma, in concreto, finisca per assolvere finalità meramente conservative del patrimonio del minore (cfr. Cass. 28 luglio 1987, n. 6542).
Pare, infine, utile richiamare un precedente dell'Ombudsman Giurì Bancario (decisione n. 277/2012, reperibile dal massimario presente sul sito www.conciliatorebancario.it), ove sono stati presi in considerazione un trasferimento titoli sul conto di un minore e una richiesta di ritrasferimento dei medesimi titoli sul conto dei genitori. Ebbene, la censura dell'Ombudsman si è appuntata sul primo trasferimento, che fu eseguito in assenza di autorizzazione del giudice tutelare, e non anche sulla seconda richiesta, per cui l'Ombudsman ha reputa eccessivo richiedere un'autorizzazione al giudice tutelare.
Ebbene, nel caso all'origine del presente procedimento, l'operazione richiesta non consiste in una dismissione di titoli, ma, più semplicemente, in un loro trasferimento ad altro conto, sempre intestato al minore, in un contesto nel quale il primo trasferimento dei titoli è stato eseguito con la prescritta autorizzazione del giudice tutelare.
Sulla scorta delle considerazioni appena svolte, ritiene questo Collegio che l'atto in questione possa essere posto in essere senza ricorrere ad un'espressa autorizzazione del giudice tutelare e che, pertanto, l'istanza della parte ricorrente meriti accoglimento.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie il ricorso e dispone che l'intermediario esegua il trasferimento del titolo obbligazionario dal conto deposito titoli aperto presso di sé all'altro conto deposito titoli indicato da parte ricorrente pur in assenza di autorizzazione del giudice tutelare.
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 alla parte ricorrente la somma di € 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
FLAVIO LAPERTOSA