N. R.G.

Tribunale Ordinario di Roma
Sezione II Civile

Il giudice Alberto Cianfarini;

nel procedimento cautelare iscritto al n. r.g. promosso da:

tutti rappresentati e difesi, dall'avv. Sergio Calvetti [C.F.: CLVSRG56M10D999V] del Foro di Treviso con Studio in Treviso, Via Tolpada n. 1/a

RICORRENTI

E

CONSAP S.p.A, Concessionaria Servizi Assicurativi Pubblici S.p.A., con Unico Socio, Gestione Fondo Indennizzi Risparmiatori, con sede in Roma, Via Yser n. 14, in persona dell'Amministratore Delegato e legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dal Prof. Avv. del Foro di Roma, elettivamente domiciliata presso lo studio dello stesso :

00198 Roma

RESISTENTE

deposita la presente

ORDINANZA EX ART.700 C.P.C.

IN FATTO

Tutti gli odierni ricorrenti premettevano di aver acquistato strumenti finanziari da Veneto Banca ovvero da Banca Popolare di Vicenza, entrambe poste in liquidazione coatta amministrativa.

Con il presente ricorso *ex* art. 700 c.p.c., le parti ricorrenti ricordavano che la legge del 30 dicembre 2018 n. 145, come novellata dalla Legge 28 giugno 2019, n. 58 ed integrata dalla Legge di bilancio 2020 – Legge 27 dicembre 2019 n. 160, dal Decreto Legge del 17 marzo 2020, n. 18, dalla Legge 17 luglio 2020, n.77 e dalla Legge 30 dicembre 2020, n. 178, aveva istituito, presso il Ministero dell'economia e delle finanze, il Fondo Indennizzo Risparmiatori (FIR) e precisamente nell'art.1:

a. al comma 493 istituito nello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze il Fondo indennizzo risparmiatori (FIR), per l'erogazione di indennizzi a favore dei risparmiatori danneggiati dalle banche e loro controllate con sede legale in Italia, poste in liquidazione coatta amministrativa dopo il 16 novembre 2015 e prima del 1° gennaio 2018, a causa delle violazioni massive degli obblighi di informazione, diligenza, correttezza, buona fede oggettiva e trasparenza previsti dal Testo Unico delle disposizioni in materia di Intermediazione Finanziaria (TUF), di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58;
b. al comma 501, ha stabilito che con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze sono definite le modalità di presentazione della domanda di indennizzo ed è istituita e disciplinata una commissione tecnica per l'ammissione all'indennizzo del FIR e l'erogazione dello stesso da parte del FIR;
c. al comma 501bis, ha previsto che le attività di supporto per l'espletamento delle funzioni della commissione tecnica di cui al suddetto comma 501, sono affidate dal Ministero dell'economia e delle Finanze, nel rispetto dei pertinenti princìpi dell'ordinamento nazionale e di quello dell'Unione europea, a società a capitale interamente pubblico, su cui l'amministrazione dello Stato esercita un controllo analogo a quello esercitato su propri servizi e che svolge la propria attività quasi esclusivamente nei confronti della predetta

amministrazione. La commissione tecnica, attraverso la società predetta, può effettuare, anche successivamente alle erogazioni, i riscontri necessari per verificare la sussistenza del requisito relativo al patrimonio mobiliare di proprietà del risparmiatore, di cui al comma 502bis, dichiarato nella domanda di indennizzo, avvalendosi a tale fine delle informazioni risultanti dalle banche dati detenute dall'Agenzia delle Entrate, comprese quelle della sezione dell'anagrafe tributaria di cui all'art. 7, commi sesto e undicesimo del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 605, alimentata ai sensi dell'art. 11, comma 2 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214.

A tale ultimo riguardo era stata individuata la società Consap - Concessionaria servizi assicurativi pubblici s.p.a., odierna resistente, ritenuta con le adeguate competenze amministrative, finanziarie, operative e di controllo necessarie all'espletamento delle attività di supporto previste dal comma 501 bis. Al comma 502bis – sempre dell'art. 1 - era previsto che avevano diritto all'erogazione da parte del FIR di un indennizzo forfettario i risparmiatori che soddisfacevano una delle seguenti condizioni alternative:

a) patrimonio mobiliare di proprietà del risparmiatore di valore inferiore a 100.000 euro;

b) ammontare del reddito complessivo del risparmiatore ai fini dell'imposta sul reddito delle persone fisiche inferiore a 35.000 euro nell'anno 2018, al netto di eventuali prestazioni di previdenza complementare erogate sotto forma di rendita.

Il valore del patrimonio mobiliare di cui alla suddetta lettera a) risultava dal patrimonio mobiliare posseduto al 31 dicembre 2018, esclusi gli strumenti finanziari oggetto di indennizzo da parte del FIR, nonché i contratti di assicurazione a capitalizzazione o mista sulla vita, calcolato secondo i criteri e le istruzioni approvati con decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, Direzione generale per l'inclusione e le politiche sociali, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze, Dipartimento delle finanze del 13 aprile 2017, n. 138, recante approvazione del modello tipo di dichiarazione sostitutiva unica (DSU), nonché delle relative istruzioni per la compilazione, ai sensi dell'art. 10, comma 3 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 5 dicembre 2013, n. 159.

Con decreto 10 maggio 2019, denominato "Modalità di accesso alle prestazioni del Fondo indennizzo risparmiatori (FIR)", come modificato dal decreto dell'8 agosto 2019 il Ministro dell'economia e delle finanze ha disciplinato le modalità di presentazione dell'istanza di indennizzo e di accesso alle prestazioni del FIR in applicazione delle disposizioni di cui all'art. 1, commi da 493 a 507 della legge 30 dicembre 2018, n. 145 e successive modificazioni ed integrazioni ed in particolare:

a. all'art. 4 la modulistica necessaria per accedere al procedimento "violazioni massive del T.U.F./arbitrato" ovvero alla sopra descritta procedura "forfettaria". La seconda differisce dalla prima solamente per poter essere presentata senza indicare "copia di eventuale documentazione bancaria o amministrativa o giudiziale utile ai fini dell'accertamento delle violazioni massive del T.U.F. che hanno causato il danno ingiusto ai risparmiatori";

b. all'art. 7, ha istituito la commissione tecnica, prevista dall'art. 1, comma 501, legge 30 dicembre 2018, n. 145 e successive modifiche, competente all'ammissione delle domande di indennizzo del FIR;

c. all'art. 8, comma 5, ha stabilito che l'attività di segreteria tecnica è svolta, organizzata e gestita da Consap - Concessionaria servizi assicurativi pubblici s.p.a..

Il disciplinare del 2 ottobre 2019, stipulato tra il Ministero dell'economia e delle finanze e la Consap - Concessionaria servizi assicurativi pubblici S.p.a., aveva affidato alla medesima lo svolgimento di attività strumentali ed operative della segreteria tecnica di supporto alla commissione tecnica del FIR, in applicazione delle disposizioni di cui all'art. 1, commi da 493 a 507 della legge 30 dicembre 2018, n. 145 e successive modificazioni ed integrazioni.

Tuttavia i ricorrenti chiarivano che il Portale - reso operativo da Consap s.p.a. ex art. 10 del decreto 10 maggio 2019 aveva consentito agli aventi diritto o ai loro rappresentanti di registrarsi e presentare telematicamente le domande entro la data del 18 giugno 2020 con i relativi allegati, nonché di verificare gli stati di avanzamento dell'iter istruttorio corrispondente.

Tutti gli odierni ricorrenti, avendone diritto (si tratta di risparmiatori danneggiati dalle vicende che riguardano Veneto Banca e/o Banca Popolare di Vicenza poste entrambe in liquidazione coatta amministrativa), chiedevano l'erogazione

dell'indennizzo forfettario da parte del FIR, presentando istanza nelle forme e nelle modalità previste.

La Commissione Tecnica nella seduta del 6 agosto 2020 rilevava che: ….quanto alle domande di accesso all'indennizzo forfettario con dichiarazione sul possesso di un reddito inferiore a 35.000 euro, nei casi in cui il controllo presso la banca dati dell'Agenzia delle Entrate dia esito negativo, sarà verificata la sussistenza o meno delle fattispecie evidenziate anche alla luce della risposta resa dall'Agenzia in merito ad un recente interpello sul tema della determinazione del reddito complessivo del risparmiatore ai fini dell'imposta sul reddito delle persone fisiche che, al riguardo, include anche gli eventuali redditi d'impresa o di attività professionali svolte dall'istante. Qualora ricorrano tali ipotesi, nello specifico, sarà inviata all'utente apposita richiesta di integrazione istruttoria al fine di raccogliere, in primo luogo, l'eventuale dichiarazione sul possesso del requisito patrimoniale (inferiore ai 100.000 euro), e, in secondo luogo ed in via alternativa – dunque in mancanza dei requisiti per l'accesso all'indennizzo forfettario – la documentazione relativa alle violazioni massive del T.U.F..

Seguendo le istruzioni di tale comunicazione e accedendo alla propria area riservata, gli odierni ricorrenti potevano poi scaricare la comunicazione di mancato riconoscimento dell'indennizzo la quale si limitava esclusivamente a rigettare la domanda.

La Commissione tecnica di cui all'art, 1, co. 501, l. 30.12.2018, n. 145, aveva pertanto deliberato che, nel caso di specie, non sussistevano i requisiti per il riconoscimento dell'indennizzo previsto dalla richiamata normativa.

I ricorrenti si dolevano che, di fatto, la procedura impediva lo spostamento della posizione dell'istante dal binario della "procedura forfettaria", al binario "violazioni massive del T.U.F."

Nel presente ricorso si invoca la illegittimità di tale immotivato blocco.

Secondo i ricorrenti seppure l'oggetto "Notifica di cambio stato della domanda inoltrata al Fondo Indennizzo Risparmiatori Consap S.p.A" della comunicazione inviata agli odierni ricorrenti lasci intendere quanto stabilito dalla Commissione nella propria comunicazione del 6 agosto 2020, e cioè lo spostamento della posizione dal binario "procedura forfettaria" al binario "violazioni massive del T.U.F.", il

contenuto dell'allegato reperibile all'area riservata non conteneva la apposita richiesta di integrazione istruttoria al fine di raccogliere…… *la documentazione relativa alle violazioni massive del T.U.F.*.

Lamentano in questa sede gli odierni ricorrenti di avere il diritto di ottenere l'automatico spostamento nel binario arbitrato per gli acquisti della Banca Popolare di Vicenza: 1/4/2009– 16/02/2016 - Veneto Banca: 22/11/2010 – 18/12/2015 proprio al fine di poter documentare le violazioni massive per gli acquisti nei restanti periodi.

Sussisteva la mancata possibilità di accedere alle prestazioni dal Fondo Indennizzo Risparmiatori, avendo tutti già ricevuto la comunicazione di rigetto dell'istanza alla procedura di indennizzo forfettaria: tutti i ricorrenti sono nell'impossibilità di caricare qualsivoglia ulteriore documento nella propria Area Riservata del Portale dedicato.

Col presente ricorso chiedono sia traslata l'istanza dal canale del "procedimento forfettario" a quello relativo "alle violazioni massive del T.U.F." e ritenere quest'ultima automaticamente accolta nell'ipotesi in cui l'istanza riguardi operazioni intervenute tutte all'interno dei suindicati archi temporali. Concludevano i ricorrenti con le seguenti richieste:

1) accertare e dichiarare l'illegittimità del rigetto delle istanze presentate dai risparmiatori per accedere alla c.d. "procedura forfettaria" di indennizzo e, per l'effetto annullare/dichiarare nullo e/o inefficace/revocare la relativa comunicazione di rigetto inviata dalla Consap s.p.a.;

2) di conseguenza, in ossequio alla determinazione dell'8 agosto 2020 della commissione tecnica, ordinare a Consap s.p.a. di permettere l'integrazione istruttoria al fine di raccogliere la documentazione relativa alle violazioni massive del T.U.F., traslando, dunque, l'istanza dal canale

del "procedimento forfettario" a quello relativo "alle violazioni massive del T.U.F.";

3) in conseguenza dell'accertamento e della condanna di cui ai punti [1] e [2], in ossequio alla determinazione del 13 gennaio 2022 della commissione tecnica, ritenere accertata su base generale, in relazione all'emittente dei titoli oggetto dell'istanza, l'esistenza di una violazione massiva del T.U.F. - con particolare riferimento a: informazioni false al mercato, incluse le violazioni relative al processo di determinazione del prezzo delle azioni; violazione degli obblighi di informazione

passiva, adeguatezza e violazioni organizzative sui servizi di investimento; violazioni relative agli acquisti tra privati e negli acquisti dalla banca (omesso prospetto); violazione del principio di parità di trattamento nella gestione degli ordini di vendita - nell'arco temporale individuato per Banca Popolare di Vicenza dal 1 aprile 2009 al 16 febbraio 2016 e per Veneto Banca dal 22 novembre 2010 al 18 dicembre 2015 e per l'effetto, ordinare a Consap s.p.a. di traslare automaticamente l'istanza dal canale del "procedimento forfettario" a quello relativo "alle violazioni massive del T.U.F." e di ritenere quest'ultima automaticamente accolta nell'ipotesi in cui l'istanza riguardi operazioni intervenute tutte all'interno dei suindicati archi temporali, per gli acquisti indicati nella narrativa del presente ricorso;

4) per l'effetto dell'accertamento e della condanna di cui ai punti [1]; [2] e [3], in ossequio alla determinazione del 13 gennaio 2022 della Commissione tecnica, accertare e dichiarare che - fermo restando l'accertamento su base generale dell'esistenza di una violazione massiva del T.U.F. nei confronti dei suddetti emittenti dei titoli oggetto dell'istanza nell'indicato arco temporale [per Banca Popolare di Vicenza dal 1 aprile 2009 al 16 febbraio 2016 e per Veneto Banca dal 22 novembre 2010 al 18 dicembre 2015], ordinare a Consap s.p.a. di traslare automaticamente l'istanza dal canale del "procedimento forfettario" a quello relativo "alle violazioni massive del T.U.F." per permettere - concedendo all'uopo congruo termine all'avente diritto - l'integrazione istruttoria al fine di raccogliere la documentazione relativa alle violazioni massive del T.U.F. nell'ipotesi in cui l'istanza riguardi anche operazioni intervenute al di fuori dei suindicati archi temporali, per gli acquisti indicati nella narrativa del presente ricorso;

[5] in ogni caso, condannata controparte a traslare l'istanza dal canale del "procedimento forfettario" a quello relativo "alle violazioni massive del T.U.F.", qualora non possa intervenire l'accoglimento automatico, e cioè qualora sia necessaria un'integrazione documentale, condannare parte resistente ad inserire nell'Area Riservata del dedicato Portale apposita finestra nella quale l'avente diritto possa caricare la documentazione richiesta ad integrazione dell'istanza già presentata ovvero ad attuare tale comando……;

6) e, comunque, emettendo ogni altro provvedimento d'urgenza, che appaia, secondo le circostanze, più idoneo ad eliminare il pregiudizio subito e subendo da parte ricorrente per tutti i motivi dedotti in narrativa.

Si costituiva Consap spa e replicava, senza smentire quanto accaduto in fatto, eccependo preliminarmente la mancanza della legittimazione passiva; chiedeva altresì fosse dichiarato inammissibile e/o comunque rigettata integralmente nel merito la domanda dei ricorrenti perché infondate in fatto ed in diritto. Con vittoria di compensi professionali.

Il giudice rigettava la istanza di provvedimento cautelare inaudita altera parte e fissava udienza in contraddittorio al 12.4.2022 consentendo alle parti di depositare memorie fino a 5 giorni dopo la udienza.

Parte ricorrente chiariva che la domanda era volta ad ottenere l'ordine affinchè nella piattaforma di presentazione delle domande " Forfettarie" o "ordinarie " fosse effettuato il trasferimento delle domande dei ricorrenti-rigettati nella categoria delle "ordinarie". Evidenziava come l'urgenza del provvedimento richiesto al Tribunale si rinveniva nella scadenza del 1° maggio 2022, come stabilita dal Decreto Legge 30 dicembre 2021, n. 228, convertito in Legge 25 febbraio 2022, n. 15.

Consap Spa insisteva ritenendo che essa quale società rivestisse unicamente il ruolo di società in house del MEF presso cui era incardinata la segreteria tecnica della Commissione tecnica; non era pertanto titolare di alcun potere proprio ed autonomo nella vicenda tale da legittimare la presenza nel giudizio promosso dai ricorrenti.

Motivi della decisione

La domanda ex art. 700 c.p.c deve essere accolta nei sensi e nei limiti che seguono.

Fumus boni iuris e Urgenza. Sussistenza.

Chi ha fondato motivo di temere che durante il tempo occorrente per far valere il suo diritto in via ordinaria, questo sia minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile, può chiedere con ricorso al giudice i provvedimenti di urgenza, che appaiono, secondo le circostanze, più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito. L'urgenza del provvedimento richiesto al Tribunale si rinviene nella scadenza del 1° maggio 2022, come stabilita dal Decreto Legge 30 dicembre 2021, n. 228, convertito in Legge 25 febbraio 2022, n. 15. Si legge infatti nelll'art.3-octies (Proroga del termine per la presentazione della domanda per

l'accesso al Fondo indennizzo risparmiatori). È scritto *1. Al comma 915 dell'articolo 1 della legge 30 dicembre 2021, n. 234, le parole: "entro il 15 marzo 2022" sono sostituite dalle seguenti: "entro il 1° maggio 2022"*

Appare evidente che la stretta decadenza entro il 31.5.2022 rende urgente questo provvedimento che se emanato in ritardo sarebbe inutiliter dato.

Costituisce condizione necessaria e sufficiente di ammissibilità del ricorso ex art. 700 c.p.c. l'enunciazione, sia pure sommaria, da parte del ricorrente, del diritto di cui intende assicurare la tutela provvisoria col ricorso, essendo per altro verso rimesso al giudice il potere-dovere di interpretare e qualificare la domanda sulla base del contenuto sostanziale della medesima con riferimento alla concreta situazione dedotta in giudizio. Il blocco totale della possibilità di presentare la domanda, sopra descritta in fatto, lo stretto termine normativo rappresentano da un lato, il requisito del "fumus boni iuris" e, dall'altro, quello del "periculum" in mora, la cui presenza giustifica l'emissione dell'invocato provvedimento d'urgenza diretto ad ottenere il ripristino del diritto invocato.

Legittimazione passiva. Sussiste.

Il decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze del 8 agosto 2019, pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 21 agosto 2019, ha regolato le modalità di presentazione delle domande di indennizzo al FIR - Fondo indennizzo risparmiatori. L'odierna controversia incentra le proprie doglianze proprio sulle modalità di presentazione della domande ed il suo eventuale rigetto. CONSAP – Concessionaria Servizi Assicurativi Pubblici Spa – è un'azienda di diritto privato totalmente partecipata dal Ministero dell'Economia e delle Finanze per cui la eccezione di mancanza di legittimazione appare totalmente non condivisibile.

Con il decreto del Mef del 10.05.2019 era stata istituita la Commissione tecnica, quale unico organo competente per la valutazione delle domande di indennizzo ed era individuata Consap Spa – quale società del Ministero dell'Economia e delle Finanze - ai fini dello svolgimento delle funzioni di Segreteria tecnica per l'espletamento delle funzioni della Commissione tecnica e l'esecuzione delle relative deliberazioni (art. 8, comma 5) ed erano definite le modalità di presentazione dell'istanza di accesso al fondo.

Configurata come società *in house*, Consap spa gestisce i servizi assicurativi di rilievo pubblico tra i quali in particolare il Fondo finanziario necessario per far fronte alle domande dei ricorrenti. Consap spa, posizionata dal legislatore quale sostanziale braccio operativo del Ministero, rappresenta – proprio alla luce delle specifiche doglianze mosse dai ricorrenti – il soggetto legittimato passivo che deve rispondere dell'attività del Collegio che opera per essa.

E' ben vero che la Commissione tecnica è stata istituita con Decreto del Mef ma tale accadimento non svilisce il ruolo prioritario della Consap spa nel dover amministrativamente provvedere (e rispondere) circa la domanda odierna la quale è, in gran parte, finalizzata unicamente a consentire di poter presentare una domanda di indennizzo ordinario e che essa sia valutata (a prescindere dai risultati finali, positivi o negativi che siano).

Peraltro, a fortiori, la Comunicazione di mancato riconoscimento dell'indennizzo richiesto ai sensi della L. 30.12.2018 n. 145 proviene ragionevolmente su carta intestata Consap e, pertanto, appare non sostenibile oggi la teorica della mancanza di legittimazione passiva.

Merito della doglianza.

Parti ricorrenti censurano il fatto che Consap abbia omesso di offrire agli stessi ricorrenti – una volta acclarata l'assenza del requisito reddituale/patrimoniale che radicava la adita posizione di *risparmiatore forfettario* – la possibilità che la medesima domanda sia traslata in quella posizione di risparmiatore *non forfettario*.

Com'è noto la legge n. 145 del 2018 ha previsto la misura dell'indennizzo e la platea dei beneficiari dello stesso, nonché una sorta di "*corsia procedurale preferenziale*" in favore di quei risparmiatori che – oltre ad essere in possesso delle azioni od obbligazioni emesse dalle banche individuate dalla legge hanno un reddito ed un patrimonio inferiori a specifiche soglie economiche minime (art. 1, comma 502 bis, della legge n. 145 del 2018). Secondo la normativa in esame possono accedere all'indennizzo risarcitorio i risparmiatori in possesso delle azioni e delle obbligazioni subordinate emesse da Istituti Bancari nazionali ed internazionali posti in liquidazione coatta amministrativa nel periodo 16/11/2015-31/12/2017, tramite le seguenti due procedure:

1. una procedura “ordinaria” subordinata alla valutazione, da parte della Commissione tecnica istituita con il Decreto del Mef del 10/05/2019, del danno subito dai risparmiatori a causa delle violazioni massive del T.U.F. poste in essere dagli istituti di credito;
2. una procedura “forfettaria” senza accertamento delle violazioni, riservata agli aventi diritto in possesso:
- di un reddito complessivo ai fini dell’imposta sul reddito delle persone fisiche inferiore a 35.000 euro nell’anno 2018 al netto di eventuali prestazioni di previdenza complementare erogate sotto forma di rendita;
- oppure, in via alternativa, di un patrimonio mobiliare di valore inferiore a 100.000 euro al 31 dicembre 2018.

Questa prima categoria di risparmiatori (c.d. “forfettari”) può accedere all’indennizzo soltanto perché in possesso dei summenzionati requisiti reddituali e patrimoniali. Senza necessità di ulteriori e specifiche indagini e valutazioni.

I risparmiatori privi di tali requisiti sono gravati dell’onere di dimostrare le violazioni massive del TUF commesse dalla loro banca (così come accertate in sede penale), nonché il concreto nesso di causalità tra tali violazioni e il pregiudizio da loro subito.

Con il decreto del Mef del 10.05.2019 era stata istituita la Commissione tecnica, quale unico organo competente per la valutazione delle domande di indennizzo e individuata Consap Spa – quale società del Ministero dell’Economia e delle Finanze - ai fini dello svolgimento delle funzioni di Segreteria tecnica per l’espletamento delle funzioni della Commissione tecnica e l’esecuzione delle relative deliberazioni (art. 8, comma 5), e sono state definite le modalità di presentazione dell’istanza di accesso al fondo.

L’attribuzione dell’indennizzo destinato ai risparmiatori “forfettari” è svincolata da qualsiasi apprezzamento discrezionale della Commissione tecnica (su cui incombe soltanto l’onere di verificare la sussistenza o meno dei requisiti reddituali e patrimoniali), diversamente è a dirsi per l’indennizzo destinato ai risparmiatori non forfettari.

In fase istruttoria e di oneri documentali a carico dei richiedenti sussiste la distinzione tra i due tipi di procedure e si conferma la differenza tra le due modalità di accesso al FIR: la procedura di accesso all’indennizzo forfettario gode di una

tutela rafforzata, evidenziata dalla scelta legislativa circa la situazione economico-patrimoniale da rappresentare a cura del singolo risparmiatore ed i minori oneri documentali a cui lo stesso è tenuto, nonché di un canale agevolato a valere sulla dotazione del FIR.

Secondo parte resistente i due canali di accesso all'indennizzo sono separati, con requisiti diversi, e senza possibilità automatica di passaggio o traslazione, dall'una all'altra procedura di indennizzo.

Sempre secondo parte resistente in caso di rigetto della domanda di indennizzo forfettario per accertamento negativo della sussistenza dei requisiti di accesso alla procedura scelta dal risparmiatore sussisterebbe una definitiva decadenza.

Secondo, invece, i ricorrenti Consap avrebbe omesso di offrire – una volta acclarata l'assenza del requisito reddituale/patrimoniale radicante la posizione di risparmiatore forfettario – l'opportunità di documentare i diversi presupposti che radicano comunque la posizione di risparmiatore non forfettario, vale dire la documentazione bancaria o amministrativa o giudiziale di cui all'art. 4, comma 2, lettera c), del DM 10 maggio 2019, necessaria ai fini dell'accertamento delle violazioni massive del TUF che avevano causato il danno ingiusto ai risparmiatori.

Ritiene questo giudice di condividere la tesi dei ricorrenti.

Appare degna di menzione per la sua chiarezza la tesi esposta nella sentenza del TAR Lazio Ric. N. 02364/2022 Ric .del 25.3.2022 nella quale si legge testualmente:

"il provvedimento di cui trattasi può essere sussunto nel paradigma generale dei provvedimenti attributivi di vantaggi economici, a cui si applica l'art. 12, primo comma, della legge n. 241 del 1990, a rigore del quale "la concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi ed ausili finanziari e l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati sono subordinate alla predeterminazione da parte delle amministrazioni procedenti, nelle forme previste dai rispettivi ordinamenti, dei criteri e delle modalità cui le amministrazioni stesse devono attenersi".

L'Amministrazione titolare del potere di concedere contributi ed ausili finanziari ben può auto-vincolarsi, quindi, al rispetto di determinati criteri e modalità operative. E ciò è quanto è stato fatto dalla Commissione Tecnica di Consap con le plurime determinazioni versate in atti ……del fascicolo di parte ricorrente. Risulta per tabulas, in particolare, che nella seduta pubblica del 6 agosto 2020 la Commissione Tecnica preposta all'erogazione dell'indennizzo de quo abbia autovincolato il proprio modus agendi nel seguente modo: "quanto alle domande di accesso all'indennizzo forfettario con dichiarazione sul possesso di un reddito inferiore a 35.000 euro, nei casi in cui il controllo presso la banca dati dell'Agenzia delle Entrate dia esito negativo, sarà verificata la sussistenza o meno delle fattispecie evidenziate anche alla luce della risposta resa dall'Agenzia in merito ad un recente interpello sul tema della determinazione del reddito complessivo del risparmiatore ai fini dell'imposta sul reddito

delle persone fisiche che, al riguardo, include anche gli eventuali redditi d'impresa o di attività professionali svolte dall'istante.
Qualora ricorrano tali ipotesi, nello specifico, sarà inviata all'utente apposita richiesta di integrazione istruttoria al fine di raccogliere, in primo luogo, l'eventuale dichiarazione sul possesso del requisito patrimoniale (< 100.000 euro), e, in secondo luogo ed in via alternativa – dunque in mancanza dei requisiti per l'accesso all'indennizzo forfettario – la documentazione relativa alle violazioni massive del T.U.F.".
In base a tale autovincolo, quindi, se da un lato il difetto dei requisiti reddituali/patrimoniali consente all'Amministrazione di impedire l'ammissione alla procedura "forfettaria", dall'altro lato esso non è sufficiente a negare in radice l'accesso all'indennizzo de quo, posto che l'Amministrazione è comunque tenuta a verificare se sussistono i presupposti di tale indennizzo (id est le violazioni massive del TUF nonchè il nesso causale tra quest'ultime e il pregiudizio subito dal risparmiatore).
Detto in altri termini, i requisiti patrimoniali e reddituali ex art. 1, comma 502 bis, della legge n 145 del 2018 non vanno intesi quale condizione di accesso all'indennizzo de quo, bensì unicamente quale condizione di accesso ad una sola delle due procedure (tra loro alternative) volte all'attribuzione di tale beneficio.
Al summenzionato autovincolo non si è conformata Consap con il provvedimento gravato, atteso che quest'ultima ha disposto il "mancato riconoscimento dell'indennizzo richiesto ai sensi della L. 30.12.2018 n. 145" soltanto perché "non sono soddisfatti i requisiti reddito-patrimoniali ai fini dell'accesso alla procedura di indennizzo forfettario di cui all'art. 1, co. 502 bis, L. 30.12.2018, n. 145".
Tale difformità rispetto all'autovincolo non può che condurre ad una declaratoria di illegittimità del provvedimento gravato per difetto di istruttoria e motivazione, essendo ormai ius receptum il "principio per il quale quando l'Amministrazione, nell'esercizio del proprio potere discrezionale decide di autovincolarsi, stabilendo le regole poste a presidio del futuro espletamento di una determinata potestà, la stessa è tenuta all'osservanza di quelle prescrizioni, con la duplice conseguenza che: a) è impedita la successiva disapplicazione; b) la violazione dell'autovincolo determina l'illegittimità delle successive determinazioni (Cons. St., sez. V, 17 luglio 2017, n. 3502)" (cfr. ex plurimis Cons. St., sez. III, 15 febbraio 2022, n. 1120).

Occorre solo aggiungere a quanto appena letto, che il sistema informatico preposto aveva rigettato la possibilità dell'inserimento delle domande nella procedura ordinaria poiché aveva ritenuto di "*sanzionare*" in questo modo la domanda errata ed il controllo eseguito dall'Agenzia delle Entrate sui requisiti patrimoniali e finanziari attestati dal richiedente,

Parte resistente, condividendo il merito dell'accaduto, al fine di motivare il definitivo rigetto, insiste su queste false dichiarazioni; si tratterebbe, quindi, di una sorta di silente ed innominata sanzione. Sempre secondo parte resistente vi sarebbe l'eventuale riconoscimento di un beneficio premiale ad un soggetto che ha reso dichiarazioni sostanzialmente false.

Ritiene questo giudice che non si tratti di un premio ma di un indennizzo voluto dal legislatore. Peraltro la non corrispondenza al vero delle affermazioni sui requisiti patrimoniali e finanziari non può comportare una sanzione atipica, peraltro non

preventivamente stabilita e sancita per iscritto ex ante (art.1 legge 689\1981). Non si rinviene alcun dato normativo che legittimi la tesi della parte resistente la quale, per motivare il diniego, ha configurato una sorta di sanzione implicita dell'Ordinamento nell'aver la parte dichiarato dati non corrispondenti al vero. Come detto sembra che la difesa della resistente, onde giustificare quanto accaduto, abbia teorizzato la categoria della sanzione: a prescindere dalla valutazione nelle diverse sedi della dichiarazione presentata ritenuta non veritiera ex post, si osserva che la sanzione avrebbe dovuto essere preventivamente esposta dal legislatore primario ma di essa non vi è traccia nel sistema positivo.

Anche a seguito del rigetto, per esito negativo della verifica dei requisiti di accesso alla procedura forfettaria, relativi alla situazione patrimonial-finanziaria, i dichiaranti\ricorrenti hanno, comunque, sempre il diritto al passaggio automatico dall'ipotesi dell'indennizzo forfettario, alla fattispecie violazione massiva Tuf/arbitrato.

E questo a prescindere dalle valutazioni di merito in ordine alle quali la Commissione tecnica mantiene comunque inalterata la sua potestà di valutazione.

Non occorreva una procedura di legge apposita per consentire il passaggio alla categoria meno garantita: ecco spiegata la ragionevole ragione del silenzio del legislatore.

A ben vedere si tratta di un unico indistinto ampio *genus* di risparmiatori, frazionato dal legislatore per valore del patrimonio e reddito onde consentire lo snellimento veloce e la evasione delle pratiche amministrative inerenti l'eventuale riconoscimento dell'indennizzo.

Il venir meno del limite reddituale e di ricchezza pone il soggetto richiedente "automaticamente" nell'insieme della sotto categoria più ampia, appunto il *genus* al quale comunque appartiene anche la *species* minore forfettaria.

L'elemento specializzante tra le due categorie è solo il reddito\patrimonio inferiore il quale, una volta venuto meno, fa automaticamente attrarre il risparmiatore alla categoria più ampia. Diversamente opinando ci sarebbe una patente disparità di trattamento.

Il modello della rettifica, invocato dalla parte resistente per inferirne il mancato utilizzo, non coglie nel segno: esso serviva per contestare quanto accertato dalla

Agenzia delle Entrate in ordine al patrimonio\reddito ma non costituisce sostanziale accettazione e rinuncia alla qui invocata procedura formale.

Il silenzio serbato dalla Consap (dopo il formale rigetto della stessa) in uno con l'impossibilità per i ricorrenti di aderire alla categoria massiva Tuf/arbitrato, non solo giustifica la legittimazione passiva della odierna resistente; Consap avrebbe dovuto mettere in condizione la Commissione di effettuare un motivato esame delle istanze, nel merito delle domande e, certamente, consentirne il prodromico pieno inoltro.

Alla luce delle predette considerazioni deve essere dichiarato legittimo il rigetto della Consap nella porzione di condotta in cui rigetta la procedura cd. forfettaria: accolta la domanda delle parti ricorrenti e ordinato alla Consap lo sblocco immediato della piattaforma informatica gestita dalla stessa, onde consentire ai ricorrenti di accedere alla domanda per il regime ordinario categoria massiva Tuf/arbitrato.

Quanto sopra al fine di consentire ai ricorrenti di provare la eventuale sussistenza delle presunte violazioni massive del TUF, in conformità alla citata determinazione della Commissione del 6 agosto 2020.

L'accoglimento in questa sede della domanda formulata con ricorso ex art. 700 c.p.c. concerne (solo) la mera possibilità di richiedere all'Organo amministrativo preposto l'esame del merito delle domande (che potrà se del caso concludersi anche negativamente).

L'accoglimento concerne unicamente l'ordine al gestore CONSAP di sbloccare l'accesso alla procedura ordinaria da parte degli odierni risparmiatori.

Rimane, pertanto, anche in presenza del presente accoglimento, impregiudicata ogni valutazione nel merito delle domande stesse.

Spese di lite.

Le spese di lite seguono la compensazione. Occorre infatti evidenziare che se è vera la sussistenza del diritto ad accedere alla procedura ordinaria, occorre altresì sottolineare che l'impasse si è avuta a causa del comportamento dei ricorrenti i quali, a seguito della falsa\errata dichiarazione sui redditi e sul patrimonio, hanno instradato il procedimento su un percorso di legittimo rigetto.

Inoltre sebbene apparentemente chiarito con la memoria aggiuntiva, nel ricorso principale a pagina 17 è scritto:" *ritenere accertata su base generale, in relazione*

all'emittente dei titoli oggetto dell'istanza, l'esistenza di una violazione massiva del T.U.F. - con particolare riferimento……

I ricorrenti sembra(va)no alludere (e richiedere) ad una valutazione di merito che, in questa sede, non può essere accolta essendo essa di stretta competenza della Commissione Tecnica; quest'ultima valuterà il merito delle singole domande - per il regime ordinario categoria massiva Tuf/arbitrato - in relazione ai documenti presentati.

In questo senso il ricorso è parzialmente accolto, nei limiti appunto di quanto indicato nel dispositivo.

Sussistono, pertanto, quei gravi ed eccezionali motivi di cui alla ordinanza della Cassazione civile, sez. VI-3, del 14/02/2019 n° 4360 per disporre la compensazione delle spese (Corte Costituzionale, sentenza 19/04/2018 n° 77).

P.Q.M.

Il giudice;

Visti gli artt. 700 c.p.c. e seguenti; alla luce del legittimo rigetto delle istanze presentate dai ricorrenti risparmiatori da parte di Consap spa, in relazione alla già esperita "procedura forfettaria" di indennizzo, dispone:

A) la traslazione dell'istanza già presentata nel canale del cd. "procedimento forfettario" a quello relativo alle violazioni massive del T.U.F.(regime ordinario), impregiudicata ogni valutazione di merito circa l'accoglimento della domanda stessa;

B) la compensazione integrale delle spese di lite.

Roma, **20.4.2022**

IL GIUDICE

Alberto Cianfarini