



Arbitro per le Controversie Finanziarie

Decisione n. 6391 dell'8 marzo 2023

ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE

Il Collegio

composto dai signori

Dott. G. E. Barbuzzi - Presidente

Prof.ssa M. D. Braga - Membro

Prof. Avv. U. Minneci – Membro supplente

Prof. Avv. F. De Santis - Membro

Prof. Dott. P. Esposito - Membro

Relatore: Prof. Dott. P. Esposito

nella seduta del 27 febbraio 2023, in relazione al ricorso n. 9329, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

1. La controversia sottoposta alla cognizione dell'Arbitro concerne il tema del non corretto adempimento, da parte dell'intermediario, degli obblighi inerenti alla prestazione di un servizio di investimento, in particolare sotto il profilo dell'osservanza dei doveri di informazione e delle regole in tema di profilatura, adeguatezza e appropriatezza degli investimenti. Questi, in sintesi, i fatti oggetto del procedimento e considerati come rilevanti dal Collegio ai fini della decisione.

2. Dopo aver presentato reclamo all'intermediario in data 4 maggio 2022, riscontrato da quest'ultimo in data 22 giugno 2022 in odo ritenuto non

soddisfacente, il ricorrente, avvalendosi dell'assistenza di un difensore, si è rivolto all'Arbitro per le Controversie Finanziarie rappresentando quanto segue.

Il Ricorrente, che si dichiara cliente della Banca sin dal 1989, riferisce che, su sollecitazione di un funzionario della Banca medesima, egli aveva sottoscritto nel 2011 n. 500 azioni e nel 2012 ulteriori n. 300 azioni emesse e collocate dalla Banca stessa (n. 150 a novembre e ulteriori n. 150 nel corso del mese di dicembre).

Ebbene, in tali occasioni sarebbe stato sempre rassicurato sulla bontà e la sicurezza dell'investimento, in quanto si sarebbe trattato di operatività che, ad avviso degli addetti di controparte, costituiva una valida soluzione per proteggere il proprio patrimonio e preservarlo per esigenze future.

Così brevemente richiamati i fatti occorsi, il Ricorrente contesta alla Banca di essere stato sollecitato ad acquistare le azioni di diretta emissione in assenza di ogni informativa in merito alla rischiosità effettiva del titolo, anche con riguardo alla sua illiquidità. Anzi, nel corso del tempo, l'Intermediario aveva inviato periodicamente lettere ai soci fornendo rassicurazioni in merito alla "bontà, stabilità, liquidità delle azioni", nonché rappresentato che la clientela avrebbe potuto disporre in "qualsiasi momento" la vendita delle azioni che, in caso di necessità, sarebbero state riacquistate dallo stesso intermediario; in realtà, le richieste di liquidazione delle azioni, nonostante il loro prezzo fosse crollato, sono invece rimaste inevase. Il Ricorrente rappresenta, inoltre, che, nel corso degli anni, sono stati raccolti diversi questionari MiFID, dal contenuto però incoerente rispetto alla sua reale situazione; in particolare, nel questionario del 2012 gli veniva assegnato arbitrariamente un profilo di conoscenza medio-alto e un profilo di tolleranza al rischio molto alto.

In proposito viene ulteriormente evidenziato come l'obiettivo del Ricorrente – ben noto alla Banca – fosse quello di proteggere il proprio capitale, impiegandolo al più in strumenti di investimento a basso rischio. Secondo il Ricorrente, inoltre, la sua pregressa operatività finanziaria (in precedenza non aveva mai investito in azioni illiquide, neppure di altri intermediari), il titolo di studio posseduti (diploma tecnico) e il lavoro svolto (impiegato tecnico, ora in pensione) avrebbero dovuto far desistere l'Intermediario dal proporgli un simile investimento ad elevato rischio e dal mettere in atto strategie commerciali aggressive, in spregio a qualsivoglia regola

volta alla differenziazione del portafoglio e senza fornire alcuna avvertenza in merito alla reale inadeguatezza/inappropriatezza degli investimenti.

Il Ricorrente aggiunge, infine, che non gli sarebbe mai stata fornita copia del contratto di intermediazione finanziaria, né in sede di acquisto delle azioni, né tantomeno in seguito alla specifica richiesta formulata nel sopra citato reclamo del maggio 2022.

Alla luce di tutto quanto sopra esposto, il Ricorrente conclusivamente chiede: *“Declaratoria di nullità anche per carenza della documentazione contrattuale prescritta/annullabilità per vizio del consenso/risoluzione del rapporto per grave inadempimento con conseguente ripetizione/restituzione delle somme versate per l’acquisto delle azioni e/o comunque risarcimento del danno pari alle somme corrisposte per l’acquisto delle azioni pari ad € 7.386,76 (300 x 24,62) oltre ad € 10,00 quale diritto fisso, ad € 40,00 per la copia dei documenti da ultimo forniti ed oltre agli interessi legali ed alla rivalutazione monetaria dall’acquisto al saldo”*.

3. L’Intermediario si è costituito nel presente giudizio resistendo al ricorso.

Egli fornisce la propria ricostruzione della vicenda occorsa, rappresentando anzitutto che il Ricorrente, in data 21 aprile 2008, aveva stipulato il contratto quadro e, negli anni successivi, sottoscritto complessive n. 800 azioni della Banca e, segnatamente, nel 2011 n. 500 azioni di cui n. 400 rivendute nel 2012. L’Intermediario evidenzia poi che, per le pretese relative alle restanti n. 100 azioni acquistate nel 2011, sarebbe oramai spirato il termine di prescrizione decennale. In ogni caso, nel corso del 2012 il Ricorrente aveva sottoscritto ulteriori n. 300 azioni (in due *tranches*), prendendo atto del conflitto d’interessi in cui versava la Banca nel vendere azioni proprie. L’Intermediario fa inoltre notare come, solo dopo vari anni dall’acquisto delle azioni di che trattasi, il Ricorrente abbia deciso di presentare reclamo ed il successivo ricorso.

Ciò premesso in fatto, l’Intermediario evidenzia l’infondatezza della domanda di nullità per presunti vizi di forma o carenze documentali dal momento che sarebbe stata regolarmente sottoscritta tutta la contrattualistica prevista dalla normativa di riferimento (contratto quadro e relativa informativa precontrattuale, con dovuti allegati), circostanza che dimostrerebbe il pieno rispetto del disposto di cui all’art.

23 del TUF. Similmente, sarebbe non meritevole di accoglimento, perché indeterminata, la domanda di annullamento per vizio del consenso, non avendo Parte Ricorrente in alcun modo indicato, né provato, quali siano i raggiri perpetrati dall'Intermediario a suo danno o in cosa consista l'eventuale errore in cui sarebbe incorsa. Sul punto, l'Intermediario aggiunge che la percezione dei dividendi da parte del Ricorrente senza nulla eccepire al riguardo assumerebbe "indubbio valore di convalida". Per quanto attiene il disconoscimento del questionario di profilatura del 2012, l'Intermediario, oltre a richiamare il principio di autoreponsabilità e a sottolineare che il documento risulta regolarmente sottoscritto dal Ricorrente, evidenzia che non è stato versato in atti alcun elemento probatorio a supporto delle accuse mosse in relazione alla correttezza di tale attività di profilatura, non essendo stati neppure indicati i motivi per cui le informazioni ivi riportate non sarebbero attendibili. In merito alla valutazione di appropriatezza/adequatezza dell'investimento, l'Intermediario sottolinea che, seppur in modo poco chiaro, il Ricorrente avrebbe contestato la correttezza della formulazione del giudizio di compatibilità degli investimenti con il suo profilo e che questi si sarebbe limitato ad asserire, senza dimostrarlo, che la Banca gli avrebbe consigliato di acquistare le azioni. Viene, inoltre, segnalato che il Ricorrente deteneva nel proprio dossier titoli (cointestato con altro soggetto) anche titoli diversi dalle azioni della Banca (egli non era quindi estraneo ad investimenti finanziari, con conseguente insussistenza del nesso di causalità tra le presunte violazioni informative e il danno lamentato) e che la quota investita in tali azioni risultava marginale. Infine, l'Intermediario ritiene che i costi applicati per la produzione di documentazione siano legittimi. Per le motivazioni e le ragioni illustrate, conclusivamente l'Intermediario chiede all'Arbitro *"di rigettare integralmente le istanze formulate dal [... Ricorrente], in quanto inammissibili nonché infondate per le ragioni sopra esposte. In via di rigoroso subordine, nella denegata ipotesi in cui dovessero essere accolte le pretese di controparte, si chiede di tener conto, nella quantificazione dell'importo da corrispondere al ricorrente: del valore che sarebbe stato riconosciuto alle Azioni in sede di OPA, ovvero €6,50 per ogni azione, oltre (come da documento di offerta)*

a €0,1575 come componente immediata+ €0,40 di componente differita per ogni warrant posseduto, dedotti inoltre i dividendi percepiti come da prospetto”.

4. Il Ricorrente, in sede di repliche, oltre a ribadire quanto rappresentato nel ricorso introduttivo, precisa che i questionari relativi agli anni 2008, 2010 e 2012 sono stati sottoscritti anche dalla di lui coniuge, con la conseguente inidoneità degli stessi a cogliere le specifiche caratteristiche di ciascun investitore e che le operazioni di investimento contestate sarebbero da considerarsi complessivamente inadeguate anche in ragione dell’eccesso di concentrazione.

Il Ricorrente contesta, inoltre, quanto dedotto da controparte e ritiene che gli inadempimenti dell’Intermediario gli abbiano impedito di porre in essere scelte di investimento effettivamente consapevoli, fondando così il suo diritto di vedersi riconoscere il risarcimento del danno in questa sede.

5. L’Intermediario, in sede di repliche finali, rinvia a quanto già dedotto nelle prime memorie difensive e insiste conclusivamente per l’accoglimento delle conclusioni ivi rassegnate.

DIRITTO

1. Va, anzitutto, precisato che l’odierno Ricorrente non avanzato in questa sede alcuna pretesa in relazione all’operazione di investimento risalente al 2011; in ogni caso, eventuali contestazioni riguardanti la predetta operatività esulerebbero dall’ambito di competenza dell’Arbitro che, come previsto dall’art. 4, comma 3-*bis*, del Regolamento ACF (adottato con delibera n. 19602 del 4 maggio 2016 come modificato con delibera n. 21876 del 26 maggio 2021) “*conosce esclusivamente di controversie relative a operazioni o a comportamenti posti in essere entro il decimo anno precedente alla data di proposizione del ricorso*”.

2. Il perimetro della odierna controversia, pertanto, è da intendersi riferito alle due operazioni di investimento effettuate dal Ricorrente il 6 novembre e il 20 dicembre 2012 ed aventi ad oggetto n. 150 azioni ciascuna. Ciò premesso, per quanto riguarda la domanda tendente a far valere la nullità delle operazioni di investimento – domanda che il Ricorrente formula, peraltro, in termini piuttosto generici – deve notarsi che, nel caso di specie, è presente agli atti il contratto per la prestazione dei

servizi di investimento che risulta debitamente firmato dal cliente il 21 aprile 2008, ossia in data antecedente agli acquisti, così come risulta anche agli atti la sottoscrizione dei relativi ordini di investimento, sicché deve escludersi che nel caso di specie si possa ipotizzare la nullità per vizio di forma ex art. 23 del TUF. Al riguardo, si rammenta che, secondo costante orientamento di questo Collegio, il contratto quadro può ritenersi regolarmente concluso in forma scritta nel caso di produzione del documento di accettazione della proposta contrattuale, tenuto altresì conto della dichiarazione resa dal ricorrente, e contenuta nel relativo frontespizio, di aver ricevuto copia delle condizioni generali contenenti le norme che regolano il rapporto (decisioni 1856, 2873, 4434).

3. Del pari, non si ritiene fondata la domanda di annullamento dell'investimento, dal momento che le allegazioni di Parte Ricorrente non risultano idonee ad integrare prova di uno specifico vizio del consenso – sul che sarebbe stato suo preciso onere produrre ogni evidenza utile (tra le molte, decisione n. 3486) – ma possono costituire, se confortate dalle evidenze in atti, indici di inadempimento da parte dell'Intermediario degli obblighi sullo stesso incombenti nella prestazione dei servizi di investimento.

4. Analogamente, non può trovare accoglimento la richiesta di risoluzione per inadempimento, atteso che il Collegio si è costantemente espresso nel senso di ritenere che, in presenza di violazione di obblighi di condotta posti in capo agli intermediari dalla legge o dal contratto quadro, non ricorrono i presupposti per accertare, neppure in via incidentale, la risoluzione dell'operazione di investimento; ciò in quanto gli inadempimenti dell'intermediario agli obblighi di informazione sebbene condizionino le scelte di investimento del cliente, tuttavia, si collocano *“in un momento antecedente alla singola operazione di acquisto e dunque non possono operare come causa di risoluzione delle stesse ai sensi dell'art. 1453 c.c., tale rimedio presupponendo che l'inadempimento che vi da causa inerisca direttamente al rapporto contrattuale che si vorrebbe risolvere, e non a un rapporto diverso, ancorché a esso in una certo senso presupposto”* (decisione n. 3486, cit.).

5. Tutto ciò anzitutto rilevato, è avviso di questo Collegio che il ricorso vada accolto sotto il profilo risarcitorio, risultando fondate le doglianze relative

all'inadempimento degli obblighi di informazione preventiva sulle caratteristiche dello strumento finanziario.

Non risulta, infatti, che l'Intermediario abbia adempiuto agli obblighi di informazione attiva, assicurandosi che il cliente odierno Ricorrente, all'atto degli investimenti, fosse effettivamente consapevole delle implicazioni in termini di rischio scaturenti dall'operatività controversa. Sono, infatti, presenti in atti unicamente i moduli d'ordine del 30 ottobre e del 18 dicembre 2012, privi però di informazioni esaustive sulle caratteristiche dei titoli e sul loro grado di rischio, limitandosi laconicamente a dare atto della situazione di conflitto di interessi in cui versava la Banca. Non consta, inoltre, che al Ricorrente sia stata consegnata la scheda prodotto relativa alle azioni o ulteriore documentazione informativa.

Quanto all'eccepta inadeguatezza/inappropriatezza degli investimenti si osserva quanto segue.

Dagli atti risulta che gli investimenti in lite sono stati consigliati dalla Banca, che li aveva ritenuti adeguati al profilo del cliente. E tuttavia, dal questionario MiFID del 30 ottobre 2012 – peraltro riferito anche ad altro soggetto (la coniuge), secondo una prassi costantemente stigmatizzata da questo Collegio perché inidonea a cogliere le caratteristiche dei singoli investitori – il Ricorrente aveva ivi dichiarato di: i) voler perseguire un obiettivo di “Crescita moderata del capitale”, di essere disposto ad accettare un “Rischio medio” e di avere un orizzonte temporale di riferimento al 10% di breve periodo (fino ad 1 anno), al 40% di medio periodo (tra 1 e 5 anni) e al 50% di lungo periodo (oltre i 5 anni); ii) avere un titolo di studio “Fino al diploma di scuola media superiore”, di non aver acquisito competenze specifiche in ambito finanziario in ragione della propria attività professionale, di aver operato negli ultimi due anni con una frequenza di “circa una volta al mese/trimestre” per un importo di “meno di € 25.000” per singola operazione; iii) avere un reddito derivante da pensione superiore ai € 30.000,00 e che eventuali perdite consistenti dei suoi investimenti finanziari l'avrebbero messo “*in difficoltà rispetto alla capacità di far fronte ad impegni finanziari futuri*”.

All'esito di tali risposte, al Ricorrente è stato, tuttavia, inopinatamente attribuito un profilo sintetico di rischio “Molto-alto” che risulta all'evidenza sovradimensionato

rispetto a quanto dichiarato in sede di profilatura. Anche il grado di conoscenza ed esperienza di tipo “Medio alto”, assegnato al Ricorrente ad esito del questionario, non collima con quanto emergente dalle singole risposte (conoscenza ed esperienza passata soltanto su alcuni strumenti finanziari, modesto titolo di studio e professione non attinente alla materia finanziaria), né trova piena rispondenza nelle risultanze in atti. Gli estratti conto titoli relativi agli anni 2011 e 2012, infatti, mostrano un’operatività di Parte Ricorrente modesta.

Conclusivamente si ritiene che il portafoglio del Ricorrente, composto esclusivamente da un investimento in un fondo azionario e, per la restante parte, da azioni della Banca (un portafoglio, pertanto, per nulla diversificato), il basso grado di scolarizzazione del cliente e il fatto che il suo impiego lavorativo precedente al pensionamento fosse estraneo al mondo economico-finanziario, la sua modesta operatività e la non elevata capacità finanziaria siano tutti elementi che conducono univocamente ad escludere che gli investimenti qui controversi fossero adeguati al profilo di investitore di Parte Ricorrente.

6. In conclusione, il ricorso va accolto sotto il profilo risarcitorio.

Relativamente al *quantum* - considerato che nel 2021 è avvenuta la trasformazione della Banca da Società Cooperativa per Azioni in Società per Azioni e che nell’ambito di tale operazione i titolari di azioni sono stati legittimati ad esercitare il diritto di recesso ai sensi dell’art. 2437 c.c. per un valore di liquidazione unitario di € 5,28 e in linea con l’orientamento oramai consolidato di questo Collegio in presenza di analoghe fattispecie - a favore dell’odierno Ricorrente va riconosciuto un importo di € 5.547,76, pari alla differenza tra il capitale complessivamente investito per l’acquisto di n. 300 azioni (€ 7.386,76), detratti i relativi dividendi percepiti negli anni per € 255,00 e il valore attribuito alle predette azioni in occasione del recesso pari a € 1.584,00 (300 x 5,28).

Infine, si rappresenta che non sono rimborsabili al Ricorrente i costi sostenuti per ottenere la documentazione dalla Banca, in quanto espressamente previsti dall’art. 119, comma 4, del TUB.

PQM

In accoglimento del ricorso per quanto e nei termini sopra specificati, il Collegio dichiara l'Intermediario tenuto, per le ragioni indicate in motivazione, a corrispondere al Ricorrente, a titolo risarcitorio, la somma rivalutata di € 6.646,22, oltre a interessi legali dalla data della presente decisione sino al soddisfo.

Fissa il termine per l'esecuzione in trenta giorni dalla ricezione della medesima decisione.

Entro lo stesso termine l'Intermediario comunica all'ACF 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