



Decisione n. 7035 del 30 novembre 2023

ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE

Il Collegio

composto dai signori

Dott. G. E. Barbuzzi – Presidente

Prof.ssa M. D. Braga – Membro

Prof. Avv. M. de Mari – Membro

Prof. Avv. F. De Santis – Membro

Prof. Dott. P. Esposito – Membro

Relatore: Prof. Avv. F. De Santis

nella seduta del 22 novembre 2023, in relazione al ricorso n. 10276, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

1. La controversia sottoposta al Collegio concerne il tema del non corretto adempimento, da parte dell'Intermediario, dei doveri di informazione in merito alle caratteristiche degli strumenti finanziari ed al carattere non adeguato delle operazioni d'investimento.

2. La Ricorrente ed il cointestatario del conto, che agiscono rispettivamente in proprio ed in qualità di eredi del defunto marito e padre, rappresentano che, tra il 2011 ed il 2015, la Ricorrente ed il *de cuius*, rassicurati dalle dichiarazioni dei dipendenti dell'Intermediario, avevano acquistato azioni dell'Intermediario. In particolare, essi rappresentano che: *i)* la Ricorrente aveva acquistato, in data

3.10.2011, n. 340 azioni, al prezzo di € 24.820, ed in data 24.3.2015, n. 60 azioni, al prezzo di € 4.839,00; ii) il *de cuius* aveva acquistato le seguenti azioni, poi trasferite per successione agli eredi, odierni Ricorrenti: in data 3.10.2011, n. 340 azioni, al prezzo di € 24.820,00; ed in data 24.3.2015, n. 60 azioni, al prezzo di € 4.839,00.

Riguardo alle suddette operazioni i Ricorrenti contestano che:

- all'atto dell'acquisto, *“l’Intermediario ha omesso di fornire informazioni sul fatto che le azioni erano (e sono) capitale di rischio e che erano assolutamente illiquide in quanto non esisteva un mercato di qualsivoglia tipo dove negoziarle. Inoltre, [ha] omesso di comunicare ai clienti le implicazioni connesse alla rischiosità dei titoli ed al fatto che non avrebbe nemmeno potuto chiedere il rimborso, come del conflitto di interessi”*;
- come risulta dagli ordini, l’Intermediario aveva altresì omesso di fornire le informazioni previste dalla Comunicazione Consob n. 9019104 del 2 marzo 2009;
- l’Intermediario aveva omesso di effettuare la profilatura dei clienti;
- gli acquisti non erano appropriati e non erano adeguati alle caratteristiche dei clienti, anche alla luce dell'operatività, della conoscenza ed esperienza e della propensione al rischio dei medesimi, né l’Intermediario aveva svolto alcuna valutazione di appropriatezza e/o adeguatezza.

In ragione dei fatti sopra esposti, i Ricorrenti chiedono il ristoro, complessivamente, per €. 9.678, somma corrispondente al valore di n. 120 azioni di cui sono ancora in possesso, da ripartire in € 7.258,50 a favore della Ricorrente, ed in € 2.419,50 a favore del cointestatario del conto.

3. L’Intermediario ha resistito presentando deduzioni difensive con cui ha chiesto il rigetto del ricorso, difendendo la correttezza del proprio operato.

Egli ha, in via preliminare, eccepito che – pur avendo i Ricorrenti limitato il *petitum* del ricorso alle ultime *tranches* di sottoscrizioni di azioni (120 azioni acquistate dalla Ricorrente e dal *de cuius* in data 24.03.2015) – in virtù del dettato dell’art. 4, comma 3-*bis*, del Regolamento ACF, il decorso decennale del termine di prescrizione delle sottoscrizioni effettuate nell’ottobre 2011 impedirebbe

comunque l'esame nel merito delle contestazioni riferite a tali, più risalenti, acquisti.

L'Intermediario ha altresì eccepito che, all'epoca degli acquisti, le azioni non erano qualificabili come strumenti finanziari, e che, pertanto, non era applicabile la normativa MiFID, ivi compresa quella in materia di appropriatezza e adeguatezza. Dato, poi, che i titoli dell'Intermediario non erano qualificabili come strumenti finanziari, non sarebbe configurabile neppure un inadempimento degli obblighi in materia di previa informazione e profilatura.

Per giunta, il cointestatario del conto ha acquisito le azioni in forza della successione, sicché, ad avviso dell'Intermediario, in questo caso nessun obbligo di profilatura MiFID sussisteva in capo alla Banca in concomitanza con il trasferimento delle azioni.

Infine, non vi è stata carenza di informazioni sulla liquidità dei titoli, in quanto all'epoca l'Intermediario *“era perfettamente in grado di procedere al riacquisto delle azioni proprie consentito per legge e ampiamente praticato in caso di richiesta di recesso legittimamente accoglibile”*.

4. Parte Ricorrente ha trasmesso deduzioni integrative e l'Intermediario, a sua volta, repliche finali, ciascuna parte nella sostanza riproponendo le rispettive argomentazioni e domande.

DIRITTO

I. L'Intermediario ha, anzitutto, eccepito che una *tranche* di sottoscrizioni risale al 2011 e che, quindi, in virtù del dettato dell'art. 4, comma 3-*bis*, del Regolamento ACF, il decorso decennale del termine di prescrizione delle sottoscrizioni antecedenti al novembre 2012 impedisce l'esame nel merito delle contestazioni di controparte relative a tali acquisti.

In effetti, le operazioni risalenti al 2011 non possono formare oggetto di contestazione in virtù del richiamato vincolo regolamentare, dal che consegue che il perimetro del ricorso va delimitato agli ultimi acquisti effettuati dalla Ricorrente e dal *de cuius* in data 24.3.2015.

D'altro canto, il *petitum* prospettato dai Ricorrenti nel ricorso si riferisce esattamente agli acquisti effettuati nel solo 2015.

2. Ciò premesso, è poi da ritenersi infondata l'eccezione dell'Intermediario secondo cui, all'epoca delle operazioni in contestazione, le azioni delle banche di credito cooperativo non erano riconducibili nel novero degli "strumenti finanziari", in quanto non negoziabili sul mercato dei capitali e, pertanto, le operazioni compiute sulle stesse non erano assoggettate alla disciplina MiFID.

In varie precedenti decisioni che hanno riguardato lo stesso Intermediario (v., per tutte e di recente, Decisione n. 6744 del 28 agosto 2023), questo Collegio si è già pronunciato sull'argomento, stabilendo, per tutte le ragioni ivi espresse, che *"il titolo in lite rientra in ogni caso, quoad rationem, tra gli strumenti finanziari emessi da una banca, a cui si correlano gli obblighi di cui agli artt. 21 e seguenti del TUF"*. Ciò in linea con casi analoghi, in cui è stato evidenziato anche che *"l'intermediario che colloca proprie azioni è soggetto alle regole di condotta previste dagli artt. 21 e 23 del TUF, come precisato dall'art. 25-bis del TUF, nella formulazione in vigore all'epoca dell'operazione"* (cfr. Decisione n. 1459 del 06/03/2019). Pertanto, essendo vigente all'epoca delle operazioni in questione (2015) l'art. 25-bis del TUF, sussisteva l'obbligo per l'Intermediario di osservare le specifiche previsioni in materia di prestazione di servizi d'investimento.

3. Fermo quanto sopra, nel merito si rileva che, a fronte delle specifiche contestazioni dei Ricorrenti relative alla fase genetica dell'investimento (omessa informativa circa le caratteristiche delle azioni, omessa raccolta della profilatura Mifid e inappropriata/inadeguatezza delle operazioni), l'Intermediario si è limitato, nella sostanza, ad affermare l'inapplicabilità degli obblighi di cui agli artt. 21 e seguenti del TUF.

Tali argomentazioni non sono idonee a giustificare l'Intermediario, il quale non ha dimostrato di avere agito con la specifica diligenza richiesta e, in particolare, non ha dimostrato di avere effettuato al momento degli acquisti oggetto di controversia la profilatura Mifid, le valutazioni di appropriatezza/adeguatezza, né di avere preventivamente comunicato ai clienti le informazioni necessarie affinché fossero

pienamente consapevoli dei rischi che si assumevano con le operazioni in questione.

4. Diversamente da ciò, le contestazioni dei Ricorrenti riguardanti presunte irregolarità nella vendita dei titoli risultano generiche e non supportate da elementi di prova.

In proposito, è orientamento dell'Arbitro quello secondo cui la mancata esecuzione di un ordine di vendita non implica di per sé un inadempimento da parte dell'Intermediario, ben potendo essa dipendere da circostanze a lui non imputabili (Decisione n. 1518 del 5 aprile 2019). Non si rinvergono nel caso di specie elementi da cui si possa desumere un'eventuale responsabilità dell'Intermediario o un suo comportamento negligente riguardo a tale contestazione.

5. Passando, allora, al risarcimento del danno derivato dagli inadempimenti relativi alla fase genetica dell'investimento, rileva il Collegio che i Ricorrenti chiedono a titolo di risarcimento il prezzo di acquisto delle n. 120 azioni rientranti nel perimetro del ricorso e di cui sono ancora in possesso e, quindi, la somma di € 9.678,00, da ripartire in € 7.258,50 in favore della Ricorrente ed € 2.419,50 in favore del Ricorrente.

Sempre gli odierni Ricorrenti hanno dichiarato, altresì, di aver venduto n. 142 azioni, ma, come dichiarato dall'Intermediario e come si può ricavare da un "memorandum soci" all'1.1.2022 allegato dai medesimi Ricorrenti (da cui risulta che la Ricorrente possiede n. 480 azioni ed il Ricorrente n. 60 azioni), il quantitativo venduto è di n. 152 azioni.

Non risulta, però, dagli atti a quale prezzo siano avvenute le vendite. L'Intermediario si è limitato a dichiarare che *"le quote di partecipazione al capitale sociale sottoscritte dai ricorrenti sarebbero quindi trasferibili ... [il de cuius] ... ha chiesto ed ottenuto, nel tempo, il trasferimento, complessivamente, di n. 38 azioni ... [la Ricorrente] ... ha chiesto ed ottenuto, nel tempo, il trasferimento, complessivamente, di n. 101 azioni [il Cointestatario del conto] ha chiesto ed ottenuto, nel tempo, il trasferimento, complessivamente, di n. 13 azioni; per cui, complessivamente, si può affermare che i ricorrenti abbiano "beneficiato",*

complessivamente, della liquidazione di n. 152 quote sociali, in ragione del trasferimento di dette azioni a favore di altri soggetti”.

Orbene, in linea con precedenti decisioni su analoghe fattispecie – con i quali è stato riconosciuto a titolo risarcitorio un importo pari al capitale inizialmente investito, stante l’*“impossibilità di detrarre alcunché quale valore corrente degli strumenti finanziari, considerata l’impossibilità di dismetterli”* (Decisione n. 6458 del 31 marzo 2023), *“trattandosi di titoli che non risultano scambiati in alcuna sede di negoziazione”* (Decisione n. 6871 del 3 ottobre 2023) – il risarcimento dovuto ai Ricorrenti va determinato in misura pari al costo di acquisto delle n. 120 azioni rientranti nel perimetro del ricorso e che sono ancora in loro possesso, per un importo di € 9.678,00, da ripartire in € 7.258,50 in favore della Ricorrente ed € 2.419,50 in favore del Ricorrente.

Considerando altresì che le azioni vendute rappresentano il 19% del totale delle azioni complessivamente acquistate nel corso del tempo (n. 152 su 800), ritiene il Collegio che i suddetti importi debbano essere decurtati proporzionalmente in ragione di tale quota. Detraendo, pertanto, euro 1.838,82 (ovvero il 19% di 9.678,00) – di cui € 1.379,11 (19% di €. 7.258,50) per la Ricorrente, e € 459,70 (19% di € 2.419,50) per il Ricorrente – il risarcimento ammonta, in linea capitale, a € 7.839,18 (€ 9.678,00 - €. 1.838,82), da ripartire in € 5.879,38 (€ 7.258,50 - € 1.379,11) in favore della Ricorrente, e in € 1.959,79 (€ 2.419,50 - € 459,70) in favore del Ricorrente.

PQM

Il Collegio, in accoglimento del ricorso, dichiara l’Intermediario tenuto a corrispondere ai Ricorrenti, a titolo di risarcimento del danno, la complessiva somma rivalutata di € 9.359,98 (di cui € 7.019,99 in favore della Ricorrente e € 2.339,99 in favore del Ricorrente), oltre agli interessi legali dalla data della presente decisione fino al soddisfo, e 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