



Decisione n. 2270 del 24 febbraio 2020

ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE

Il Collegio

composto dai signori

Dott. G. E. Barbuzzi – Presidente

Prof. M. Rispoli Farina – Membro

Cons. Avv. D. Morgante – Membro

Prof. Avv. R. Lener – Membro supplente

Prof. Avv. G. Afferni – Membro

Relatore: Prof. Avv. G. Afferni

nella seduta del 2 dicembre 2019, in relazione al ricorso n. 3008, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

1. Il ricorrente riferisce di avere ordinato ripetutamente e vanamente all'intermediario convenuto (prima oralmente e poi per iscritto) la cessione del pacchetto di n. 3.296 azioni dello stesso intermediario di cui egli era ed è titolare. Il ricorrente contesta, in merito, la non corretta trattazione degli ordini di vendita disposti, conclusivamente chiedendo il risarcimento del danno occorso, che quantifica in € 20.000,00.

2. L'intermediario si è costituito nel presente giudizio resistendo al ricorso. Premette che il ricorrente ha acquistato le azioni oggetto del ricorso odierno in parte prima del 2008 e in parte aderendo agli aumenti di capitale del 2009 e del 2013. Il resistente eccepisce, quindi, la prescrizione di ogni pretesa del ricorrente in

relazione agli acquisti posti in essere oltre dieci anni prima rispetto al reclamo del 4 luglio 2018. Per il resto, il resistente contesta di non avere informato correttamente il ricorrente delle caratteristiche e dei rischi insiti nelle proprie azioni, stante che in occasione delle operazioni contestate il ricorrente ha dichiarato di avere preso visione del prospetto informativo pubblicato. Inoltre, egli contesta che le operazioni fossero non adeguate al profilo del cliente odierno ricorrente, rilevando che le proprie azioni avevano al tempo un profilo di rischio basso, successivamente elevato a medio. Il resistente contesta anche di non avere adempiuto agli specifici obblighi informativi previsti dalla Comunicazione Consob sulla distribuzione di titoli illiquidi, dato che all'epoca degli acquisti in esame le proprie azioni non potevano essere considerate uno strumento illiquido, dal momento che gli ordini di vendita venivano regolarmente eseguiti entro un termine non superiore ai 90 giorni. Infine, il resistente contesta che la mancata esecuzione degli ordini di vendita sia imputabile a un suo inadempimento, essendo stata piuttosto conseguenza della sopravvenuta illiquidità delle proprie azioni. Tutto ciò affermato, il resistente chiede che il ricorso sia rigettato in quanto infondato.

3. Nelle deduzioni integrative, il ricorrente contesta che le operazioni oggetto del ricorso fossero adeguate al suo profilo, a questo proposito rilevando che le azioni del resistente erano uno strumento finanziario già al tempo caratterizzato da un livello di rischio alto, e non basso o medio come indicato dal resistente. Inoltre, egli contesta di essere stato correttamente informato sulle caratteristiche e i rischi delle azioni proposte, non essendo il mero richiamo al prospetto informativo pubblicato in occasione di un aumento di capitale sufficiente a far ritenere congruamente assolti gli obblighi informativi gravanti sull'intermediario. Il ricorrente insiste, quindi, per l'accoglimento del ricorso.

4. Nelle repliche finali, il resistente sostanzialmente ribadisce le proprie precedenti difese, reiterando domanda di rigetto del ricorso.

DIRITTO

1. In via pregiudiziale, rileva il Collegio che risultano ammissibili le contestazioni relative alla fase dell'acquisto delle azioni oggetto del ricorso,

nonostante esse siano state formulate per la prima volta dal ricorrente nelle deduzioni integrative. Infatti, nonostante nel ricorso il ricorrente avesse contestato solo la non corretta trattazione degli ordini di vendita delle azioni, nelle repliche, stante anche quanto argomentato da controparte circa la fase genetica degli investimenti, egli ha mosso doglianze anche in merito alla fase dell'acquisto delle stesse azioni. Pertanto, può dirsi che il resistente non solo ha accettato, ma nei fatti aperto il contraddittorio anche su questi profili. Ne consegue che il presente giudizio riguarda sia la fase dell'acquisto che la fase della mancata rivendita delle azioni oggetto del ricorso.

2. Ciò anzitutto precisato, rileva poi il Collegio che dalla documentazione in atti risulta che il ricorrente ha acquistato n. 3.296 azioni del resistente, mediante le seguenti operazioni: *i*) in data antecedente il 2008 acquisto di n. 656 azioni per un controvalore non noto; *ii*) in data 06/03/2009 sottoscrizione di n. 2.097 azioni per un controvalore di € 17.405,10; *iii*) in data 04/02/2013 sottoscrizione di n. 204 azioni per un controvalore di € 1.632,00 e di obbligazioni convertibili (successivamente convertite in n. 224 azioni) per un controvalore di € 1.917,60; *iv*) in momenti diversi assegnazione di complessive n. 115 azioni a titolo gratuito.

3. Tanto rilevato, osserva il Collegio che il ricorso è fondato entro i limiti e per le ragioni di seguito rappresentati.

Risulta, anzitutto, fondata l'eccezione di prescrizione di ogni pretesa del ricorrente in relazione agli acquisti effettuati prima del 4 luglio 2008. Infatti, come questo Collegio ha già avuto modo di rilevare in casi analoghi, sia l'azione di ripetizione dell'indebito, che l'azione di risarcimento del danno sono soggette al termine ordinario di prescrizione di durata decennale, decorrente rispettivamente dalla data del pagamento o dalla data dell'inadempimento contestato al resistente. Nel caso di specie, dalla documentazione prodotta dalle parti non risultano atti interruttivi della prescrizione antecedenti rispetto al reclamo del 4 luglio 2018.

Quanto al merito, risulta fondata, e assorbente di ogni altro profilo violativo dedotto dal ricorrente, la domanda di risarcimento del danno formulata in relazione alle operazioni del 6/03/2009 e del 4/02/2013, e ciò sotto entrambi i profili dedotti dal ricorrente: inadeguatezza e mancata corretta informazione. Va a questo proposito

anzitutto rilevato che non è contestato che tutte le operazioni di cui si discute siano state oggetto di consulenza. A fronte di ciò, il resistente non ha dimostrato che le operazioni fossero adeguate rispetto al profilo del ricorrente. Infatti, dalla documentazione versata in atti risulta che: *i)* il ricorrente aveva un profilo di rischio medio; *ii)* contrariamente a quanto asserito dal resistente, si deve ritenere che le relative azioni fossero già caratterizzate al tempo da una rischiosità elevata, per il sol fatto che trattavasi di titoli non quotati su un mercato regolamentato; *iii)* il ricorrente risulta aver investito l'intero patrimonio detenuto presso il resistente in azioni o obbligazioni convertibili emesse dallo stesso resistente.

Inoltre, l'intermediario non ha neppure dimostrato di avere informato correttamente il ricorrente delle caratteristiche e dei rischi dei titoli, avendo anche cura di rendere le specifiche informazioni richieste dalla Comunicazione Consob sulla distribuzione di titoli illiquidi. A questo proposito, rileva il Collegio che, al fine di far ritenere assolti gli obblighi di informazione che gravano sull'intermediario che presta un servizio di investimento, non è sufficiente richiamare nella documentazione contrattuale il contenuto del prospetto informativo pubblicato in occasione di un'offerta al pubblico di strumenti finanziari. Inoltre, per quanto riguarda il mancato adempimento degli obblighi informativi previsti dalla Comunicazione Consob sugli illiquidi, l'intermediario si è limitato ad allegare la circostanza che le proprie azioni e obbligazioni convertibili sarebbero state liquide all'epoca del loro acquisto. Tuttavia, in un contesto in cui non è contestato che il ricorrente non sia riuscito a rivendere le proprie azioni per mancanza di domanda, sarebbe stato onere dell'intermediario dimostrare l'effettiva liquidità delle proprie azioni e obbligazioni convertibili all'epoca delle operazioni contestate. Infatti, questa prova non può gravare sul ricorrente, dal momento che, diversamente, egli avrebbe l'onere di dare una prova negativa, in quanto tale impossibile o eccessivamente difficile da soddisfare. Pertanto, si deve ritenere che l'intermediario non abbia dimostrato nel caso di specie di avere informato correttamente il ricorrente delle caratteristiche e dei rischi delle proprie azioni, anche con specifico riferimento alla loro condizione di illiquidità al tempo degli acquisti.

4. Essendo, dunque, provato che l'intermediario ha raccomandato al ricorrente il compimento di operazioni non adeguate al suo profilo, per di più senza avere cura di informarlo delle caratteristiche e dei rischi delle proprie azioni, si può allora ragionevolmente presumere che, qualora l'intermediario avesse agito correttamente, il ricorrente non avrebbe disposto le operazioni contestate. Di conseguenza, il ricorrente ha diritto al risarcimento di un danno pari alla differenza tra quanto investito nell'acquisto delle azioni e delle obbligazioni convertibili (successivamente convertite in azioni), pari a € 20.954,70, e il valore attuale delle n. 2.640 azioni acquistate dal 2009 e ancora possedute. Considerato che, al momento in cui questa decisione è assunta, il prezzo unitario al quale le azioni dell'intermediario convenuto sono poste in vendita sul mercato *Hi-mtf* è pari a € 2,38, il valore attuale di tali azioni può essere considerato in via equitativa complessivamente pari a € 6.283,20. Dall'importo così determinato, pari a € 14.671,50, deve essere detratto anche quanto percepito dal ricorrente a titolo di dividendi e cedole maturati sulle azioni e obbligazioni convertibili (pari a € 833,80). La somma così determinata (pari a € 13.837,70) deve quindi essere rivalutata *pro quota* dalla data delle singole operazioni contestate alla data dell'odierna decisione (per un importo complessivo di € 1.575,52) e maggiorata di interessi legali dalla data dell'odierna decisione sino al soddisfo.

PQM

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto a corrispondere al ricorrente il danno, per l'inadempimento descritto in narrativa, nella misura complessiva, comprensiva quindi di rivalutazione monetaria sino alla data della decisione, di € 15.413,22, oltre a interessi legali dalla stessa data sino al soddisfo, e fissa il termine per l'esecuzione in trenta giorni dalla ricezione della decisione.

Entro lo stesso termine l'intermediario comunica all'ACF, utilizzando esclusivamente l'apposito applicativo disponibile accedendo all'area riservata del sito istituzionale www.acf.consob.it, 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