



Decisione n. 2568 del 13 maggio 2020

ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE

Il Collegio
composto dai signori

Dott. G. E. Barbuzzi – Presidente
Prof.ssa M. Rispoli Farina – Membro
Cons. Avv. D. Morgante – Membro
Prof. Avv. G. Guizzi - Membro
Prof. Avv. G. Afferni – Membro

Relatore: Prof. M. Rispoli Farina

nella seduta del 17 marzo 2020, in relazione al ricorso n. 3593, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. La Ricorrente rappresenta di aver “*affidato alla Banca [...] l’importo di circa € 200.000,00*”, impiegato per la sottoscrizione di titoli azionari dall’Intermediario medesimo emessi, sul presupposto “*... che l’operazione non aveva alcun rischio e che la somma era immediatamente disponibile e che sarebbe stata liquidata a semplice richiesta*”. La Ricorrente aggiunge, tra l’altro, di aver avuto contezza del fatto che l’intero importo versato era stato investito per sottoscrivere azioni dell’Intermediario quando, avendo “*necessità di liquidità, si è*

recata in Banca per ritirare parte dei soldi investiti e si è vista rispondere che avrebbe dovuto mettere in vendita le “azioni” che, tuttavia, “ad oggi, purtroppo, non solo hanno perso circa l’80% del loro valore iniziale ma, sul mercato cui vengono scambiate [...] sono a tutt’oggi invendibili”. Parte Ricorrente tiene a sottolineare che *“non ha alcuna propensione al rischio e non è assolutamente a conoscenza degli strumenti finanziari”,* essendosi *“limitata a sottoscrivere i documenti che gli venivano di volta in volta sottoposti dalla Direttrice della Banca”.* Pertanto, conclusivamente, ella adisce l’ACF al fine di sentir dichiarare l’Intermediario tenuto al risarcimento del danno occorso in misura che viene quantificata in 200.000,00.

2. L’Intermediario, nelle proprie deduzioni, respinge ogni addebito. Anzitutto rappresenta che *“alla data di riferimento per l’analisi della vicenda”* parte Ricorrente risultava titolare *“di nr. 3446 azioni”,* essendo poi arrivata a detenere complessivamente n. 25.575 azioni dopo aver aderito agli aumenti di capitale 2009, 2013 e 2014. In via preliminare, l’Intermediario aggiunge poi che si limiterà a svolgere *“un’analisi inerente esclusivamente le sottoscrizioni effettuate dal cliente dal 2008 in poi essendo oramai prescritto il diritto del ricorrente per i titoli acquistati in precedenza, pari a nr. 3.446 azioni [...] ed escludendo, ovviamente, le [...] azioni [...] assegnate gratuitamente”.* Nel merito, richiamando le indicazioni contenute nella documentazione informativa sottoscritta da parte Ricorrente in occasione dell’adesione alle operazioni di aumento di capitale deliberate rispettivamente nel 2009, 2013 e 2014, egli afferma che, in tal modo, il cliente ne avrebbe espressamente accettato il contenuto. L’Intermediario rappresenta, inoltre, come parte Ricorrente *“fosse perfettamente a conoscenza della tipologia dell’investimento sottoscritto”,* possedendo un livello di esperienza e conoscenza coerente con gli strumenti finanziari oggetto del ricorso, come emergerebbe dall’esito dei questionari di profilatura. Inoltre, con riferimento all’adeguatezza dei titoli sottoscritti, l’Intermediario precisa che il profilo di rischio di uno strumento finanziario *“non è statico ma dinamico”* e come *“al momento della sottoscrizione, il titolo [...] fosse classificato “rischio basso”, quindi*

ampiamente sottoscrivibile” dal cliente. L’Intermediario respinge ogni addebito, poi, con riferimento all’asserita violazione delle regole contenute nella Comunicazione Consob n. 909104/2009 sui titoli illiquidi, posto che i titoli *“al momento della sottoscrizione, non erano classificati come illiquidi”* e che non potessero considerarsi tali *“sino a quando tale informazione non è stata resa nota [...] (con l’estratto conto 2015)”*. La Banca fa presente che la liquidità dei propri titoli azionari era assicurata dal fatto che fossero negoziati sul proprio *“Mercato interno delle azioni”*, dal cui avvio *“i tempi medi di evasione delle richieste di cessione sono inferiori a 90 giorni”*; a sostegno di tale asserzione, la Banca produce una tabella contenente *“l’esito di tutte le aste tenutesi dalla riapertura del mercato, a seguito della definizione dell’operazione di aumento di capitale 2014, sino alla chiusura del mercato interno”*; la Banca fa, quindi, presente che le proprie azioni *“hanno registrato via via in misura crescente il dilatarsi dei tempi di evasione degli ordini di cessione”*; nel giugno 2017, poi, le azioni di che trattasi sono state ammesse a quotazione sul mercato Hi-Mtf. Svolte tali considerazioni, l’Intermediario ritiene di aver correttamente comunicato al Ricorrente il deteriorarsi della liquidità dei propri titoli azionari, aggiungendo poi di ritenere che gli obblighi informativi previsti dalla normativa di settore *“siano stati perfettamente adempiuti”* sottolineando, tra l’altro, come *“l’informativa predisposta e contenuta nel prospetto informativo è certamente l’informativa più dettagliata, completa ed esaustiva che si possa fornire a ciascun singolo investitore rispetto agli strumenti finanziari”*. L’Intermediario rappresenta, altresì, che *“la motivazione principale del ricorso in esame risiede esclusivamente nel ritardo nella liquidazione del controvalore delle azioni”*, adducendo una serie di elementi fattuali finalizzati a dimostrare come ciò non sia imputabile alla stessa. La Banca rappresenta di aver debitamente informato il cliente dell’avvenuta ammissione delle proprie azioni sul sistema multilaterale di negoziazione Hi-Mtf e della contestuale disattivazione del sistema di negoziazione interno dei titoli. Peraltro, mentre ordinariamente il mutamento della sede di negoziazione *“in ragione delle differenti caratteristiche degli ordini”* ne comporta la decadenza,

“al fine di facilitare il passaggio alla nuova sede di esecuzione, ha mantenuto la priorità temporale degli ordini originariamente impartiti nel sistema di negoziazione interno [...] e poi decaduti e ciò fino alla scadenza dei nuovi ordini in base alle regole di funzionamento del mercato”. Al riguardo, la Banca aggiunge che *“sino all’introduzione del nuovo mercato [...] risultavano negoziati gli ordini di cessione inseriti nel nostro Sistema di negoziazione interno sino all’8.7.2015”*. Da ultimo, la Banca segnala che il *“ricorrente, risulta aver conferito ordine nel vecchio mercato interno nel febbraio 2016, ordini confermati nel mercato Hi.Mtf, da ultimo nel gennaio 2019 e, ad oggi, non eseguito”*. La Banca, in conclusione, *“in via preliminare, [chiede di] dichiarare l’avvenuta prescrizione del diritto del cliente per le sottoscrizioni effettuate ante 2008”* e, nel merito, *“considerata l’insussistenza delle richieste formulate, [di] rigettare il ricorso”*.

3. Il Ricorrente non ha ritenuto di replicare.

DIRITTO

I.Va, anzitutto, rilevato, con riferimento alle pretese di parte ricorrente relative alle operazioni compiute prima del 27 dicembre 2007, che esse non possono che ritenersi, oramai, prescritte, non constando ex art. 2946 c.c. validi atti interruttivi del decorso del relativo termine decennale dal compimento delle stesse ed essendo pacifico che in caso di violazione di una regola di condotta nella prestazione di un servizio di investimento il termine di prescrizione decorre dal momento in cui è stata compiuta l’operazione contestata, stante l’irrelevanza del momento in cui il cliente si è reso conto o avrebbe dovuto rendersi conto del verificarsi del danno (v. *ex multis* Decisioni n. 466 del 23 maggio 2018; n. 439 del 16 maggio 2018; n. 233 del 31 gennaio 2018; n. 214 del 24 gennaio 2018; n. 223 del 26 gennaio 2018; n. 221 del 26 gennaio 2018; n. 200 del 18 gennaio 2018; n. 97 del 26 ottobre 2017).

2. Passando al merito, stanti le evidenze disponibili in atti, ritiene il Collegio che il ricorso sia fondato per le ragioni di seguito rappresentate.

Anzitutto, giova precisare che non possono ritenersi oggetto della presente controversia anche le operazioni d'investimento riguardanti i titoli obbligazionari sottoscritti da parte attorea, atteso che le doglianze sollevate interessano soltanto le “azioni” emesse dall'Intermediario.

Con riferimento alle doglianze relative all'(in)adeguatezza dei titoli per cui è causa, non può che suscitare considerazioni critiche la circostanza che l'intermediario riconoscesse, al momento della sottoscrizione dei titoli per cui è controversia, ai propri titoli azionari un profilo di “rischio basso”. In casi analoghi, questo Collegio ha già rilevato che una tale valutazione “*non può che suscitare quantomeno forti perplessità in termini di ragionevolezza, non solo in considerazione del fatto che trattavasi, comunque, di capitale di rischio ma, e soprattutto, per la loro natura di strumenti illiquidi*” (v. in tal senso, *ex multis*, Decisione n. 1797 del 6 agosto 2019).

Con riferimento, poi, alla contestata violazione delle disposizioni contenute nella Comunicazione Consob del 2 marzo 2009, n. 9019104 in materia di strumenti finanziari illiquidi, deve preliminarmente rilevarsi come la Banca, non considerando illiquidi i propri titoli azionari, abbia implicitamente riconosciuto di non aver rispettato i più stringenti obblighi ivi presenti. Ebbene, in merito alla natura illiquida delle azioni emesse dalla Banca, questo Collegio in analoghe fattispecie si è già così espresso: “*la difesa del resistente è basata sulla – apodittica – affermazione che tale informativa non sarebbe stata dovuta, perché le azioni [...] non sarebbero state illiquide al momento in cui le operazioni di investimento sono state effettuate, ma lo sarebbero divenute successivamente. Ebbene [...] se è vero che la liquidità, così come per converso l'illiquidità, di uno strumento finanziario è una situazione di fatto, e che dunque è ben possibile, con riferimento ad un medesimo strumento finanziario, che quella situazione si modifichi nel corso del tempo, sicché uno strumento che prima era liquido divenga illiquido, o viceversa, vero è anche che in presenza di una situazione di fatto [...] in cui il titolo è da tempo pacificamente illiquido – come nota il Ricorrente, e come in definitiva ammette lo stesso resistente [...] – è*

evidentemente preciso onere dell'intermediario fornire una prova adeguata del fatto contrario, vale a dire del fatto che, invece, alla data dell'operazione di investimento esisteva la asserita condizione di liquidità. [...] Orbene, poiché nel caso di specie l'intermediario – per giustificare di non aver fornito le informazioni di dettaglio prescritte dalla Comunicazione CONSOB del marzo 2009 – si è limitato ad allegare genericamente che al momento degli investimenti per cui è controversia le azioni sarebbero state da esso “classificate” come liquide, ma senza fornire alcuna prova idonea dell'effettivo grado di liquidità a quella data... deve ritenersi accertato anche l'ulteriore inadempimento del resistente ai propri specifici obblighi di informazione” (decisione ACF n. 380 del 13 aprile 2018).

Anche con riferimento al complesso degli obblighi informativi previsti dalla normativa di settore, l'Intermediario non ha fornito elementi atti a dimostrare di non avervi assolto, se non in modo meramente formalistico. Ebbene, ai sensi dell'art. 21 del T.U.F., nella prestazione dei servizi e delle attività di investimento, gli intermediari sono obbligati ad agire con diligenza, correttezza e trasparenza per soddisfare al meglio gli interessi dei propri clienti, nonché l'integrità del mercato; inoltre, gli stessi sono tenuti ad acquisire le informazioni necessarie per poter operare in modo che i clienti siano sempre adeguatamente informati, il che presuppone la messa a disposizione dell'investitore di un *set* informativo parametrato al suo profilo effettivo; informativa che, nel caso di specie, non risulta essere stata fornita all'odierno Ricorrente. Gli specifici obblighi informativi incombenti sugli intermediari nel rapportarsi con la propria clientela si inseriscono, infatti, in un quadro normativo la cui pietra angolare risiede proprio nella capacità di servire al meglio gli interessi del singolo cliente, adattando la prestazione erogata in ragione delle specifiche caratteristiche (esperienza, conoscenza, obiettivi di investimento, situazione patrimoniale) del contraente. Informativa specifica che non risulta sia stata fornita nel caso di specie, né *“la mera pubblicazione e messa a disposizione di un prospetto di offerta... è sufficiente a far ritenere che siano correttamente adempiuti gli (ulteriori e*

finalisticamente differenziati) obblighi di informazione che l'intermediario, in quanto tale, è tenuto ad osservare nei confronti della clientela”.

Quanto, poi, alla doglianza relativa alla mancata esecuzione dell'ordine di cessione, tale circostanza risulta sfornita di idonea prova e, pertanto, non può ritenersi fondata. Infatti, *“mentre è onere dell'intermediario dimostrare di avere agito con tutta la diligenza richiesta, è onere del ricorrente fornire adeguata evidenza che la violazione che egli imputa all'intermediario medesimo gli abbia provocato un danno concreto ed attuale”* (v. *ex multis* decisione n. 1391 del 30 gennaio 2019).

L'insieme delle considerazioni di cui sopra induce, pertanto, conclusivamente il Collegio a ritenere che parte Ricorrente abbia diritto al risarcimento di un ristoro quantificato in € 185.548,57. Da tale importo occorre che sia detratta, a titolo di dividendi, la somma di € 2.776,83 e a titolo di cedole sulle obbligazioni poi convertite la somma di € 2.079,75, per un importo finale di € 180.691,99. La somma così determinata deve essere rivalutata fino alla data della presente decisione (per € 11.101,41) e maggiorata degli interessi legali dalla data della decisione sino al soddisfo.

PQM

Il Collegio, in accoglimento del ricorso nei termini sopra delineati, dichiara l'Intermediario tenuto a corrispondere al Ricorrente la somma di € 191.793,40, debitamente rivalutata, oltre interessi legali 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 € 600,00, 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