



Arbitro per le Controversie Finanziarie

Decisione n. 1028 del 31 ottobre 2018

ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE

Il Collegio

composto dai signori

Dott. G. E. Barbuzzi – Presidente

Prof. Avv. A. Albanese - Membro supplente

Prof. Avv. M. de Mari – Membro supplente

Prof. Avv. F. De Santis – Membro supplente

Prof. Avv. G. Afferni – Membro

Relatore: Prof. Avv. A. Albanese

nella seduta del 12 ottobre 2018, in relazione al ricorso n. 1900, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. I Ricorrenti, coniugi cointestatari di un conto di deposito titoli presso l'Intermediario, non ritenendo soddisfacente la risposta da questi data al proprio reclamo del 7 dicembre 2017, si sono rivolti all'Arbitro per le Controversie Finanziarie evidenziando di aver sottoscritto, in data 15 novembre 2013, n. 200 azioni della Banca allora Capogruppo dell'Intermediario, a tal fine avvalendosi della prestazione dei servizi d'investimento di quest'ultimo.

Definendosi "*clienti retail*" o "*clienti al dettaglio*", privi di esperienza e conoscenza finanziaria e inconsapevoli della rischiosità insita in operazioni finanziarie, i Ricorrenti dichiarano di avere sottoscritto, nel 2011, un "*fantomatico*

questionario” precompilato, dal quale emergerebbe un loro profilo di rischio medio-alto, che sarebbero avvezzi ad aggiornarsi in ambito finanziario con frequenza giornaliera/settimanale e che effettuerebbero operazioni finanziarie con cadenza mensile/trimestrale. I Ricorrenti sostengono di aver sottoscritto tale questionario “*senza conoscerne il contenuto*”; nel 2016, infatti, il Ricorrente fu invitato dall’Intermediario a sottoscrivere un questionario senza neanche essere previamente reso edotto che si trattava di un questionario Mifid e di quale fosse la relativa finalità. Ciononostante, il Ricorrente dichiarò in quella sede di avere un livello bassissimo di conoscenza ed esperienza in ambito finanziario, tanto che su tale base fu classificato con un livello pari a 1 (prodotti finanziari “non complessi”), su una scala da 1 a 5.

I Ricorrenti rappresentano, inoltre, che quanto investito era derivato da un’eredità, per cui avevano chiesto una “*raccomandazione*” di investimento all’Intermediario, alla quale li legava un rapporto di fiducia. E tuttavia, essi non venivano informati, al momento della sottoscrizione, in merito alla rischiosità e alla natura dell’investimento che veniva loro proposto.

Anche l’informativa successiva e periodica, a giudizio dei Ricorrenti, sarebbe stata carente, posto che non sarebbe stata fornita loro alcuna rendicontazione sull’andamento dell’investimento di che trattasi, né alcun ragguglio circa le gravi condizioni economico-patrimoniali in cui versava l’Emittente controllante l’Intermediario medesimo.

I Ricorrenti hanno affermato, inoltre, che il Resistente avrebbe violato la Comunicazione Consob n. 9019104 del 2/03/2009 in materia di doveri di correttezza e trasparenza in sede di distribuzione di prodotti finanziari illiquidi, non essendo state messe a loro disposizione informazioni in linea con quanto ivi prescritto.

Da tale negligente condotta dell’Intermediario sarebbe derivato a parte ricorrente un danno per euro 8.150,00, pari a quanto investito, di cui viene chiesto il risarcimento, oltre alla rivalutazione monetaria.

2. L’Intermediario ha formulato deduzioni difensive tramite il soggetto *medio tempore* resosi cessionario della Vecchia Capogruppo, quest’ultima posta in l.c.a. in data 26 giugno 2017.

Nelle richiamate deduzioni difensive l'Intermediario eccepisce l'inammissibilità del ricorso per difetto della propria legittimazione passiva, rilevando che il credito risarcitorio dei Ricorrenti risulterebbe in capo alla Vecchia Capogruppo in forza del decreto legge che ne disciplina l'avvio e lo svolgimento della liquidazione coatta amministrativa, ove sarebbe precisato che tra i crediti risarcitori esclusi dalla cessione devono intendersi inclusi anche i crediti che gli stessi azionisti o obbligazionisti subordinati dovessero eventualmente vantare allo stesso titolo nei confronti delle società controllate cedute dalla Vecchia Capogruppo alla Nuova Capogruppo, quale è appunto l'odierno Intermediario.

Nulla è argomentato, invece, con riguardo al merito dei fatti per cui è sorta controversia.

DIRITTO

1. L'eccezione relativa al difetto di legittimazione passiva deve ritenersi infondata alla luce dell'orientamento consolidato fatto proprio da questo Collegio, secondo cui il decreto legge n. 99/2017 delinea il perimetro delle passività escluse con unico riferimento a quelle afferenti alle due banche poste in L.C.A., non occupandosi delle loro controllate.

2. Quanto al merito, le allegazioni del Ricorrente relative alle violazioni contestate non sono confutate dall'Intermediario il quale, pur essendosi costituito in giudizio, non ha ritenuto di difendersi. Sul punto si rileva che il Collegio, con riguardo a vicende analoghe, ha già affermato la possibilità *“di applicare... il principio desumibile dall'art. 115, secondo comma, c.p.c., a mente del quale è possibile porre a fondamento della decisione «i fatti non specificamente contestati dalla parte costituita»”, ritenendo ciò “coerente con i principi che reggono e governano la distribuzione degli oneri di allegazione e prova, rispettivamente del cliente e dell'intermediario, nelle controversie concernenti la corretta prestazione dei servizi di investimento come disciplinati dall'art. 23 TUF. La circostanza che in tali controversie il ricorrente possa limitarsi ad allegare l'inadempimento agli obblighi inerenti la corretta esecuzione del servizio, e che grava l'intermediario della prova contraria, si traduce, infatti, in un onere difensivo più stringente per quest'ultimo; un onere che si rafforza nel contesto del procedimento avanti*

l'ACF, ai sensi del disposto dell'art. 11, comma quarto, Regolamento 19602/2016, che appunto sancisce che «l'intermediario trasmette all'Arbitro le proprie deduzioni, corredate di tutta la documentazione afferente al rapporto controverso», così gravandolo di un ulteriore onere, che potrebbe dirsi di cooperazione, questa volta diretto verso l'Arbitro, e che è previsto al fine di consentire un efficace ed efficiente funzionamento del sistema”.

3. Le allegazioni dei Ricorrenti in merito all'inadempimento degli obblighi dell'Intermediario trovano peraltro riscontro nella documentazione prodotta. Analogamente, il danno lamentato trova evidenza nei moduli di preordine e di richiesta d'acquisto del 15 novembre 2013 allegati dai Ricorrenti, oltre che nelle dichiarazioni dell'Intermediario in sede deduttiva, che confermano la sussistenza dell'investimento e il relativo controvalore complessivo di € 8.150,00.

PQM

Il Collegio dichiara l'Intermediario tenuto a corrispondere ai Ricorrenti la somma di € 8.370,05, comprensiva di rivalutazione monetaria, oltre a interessi legali dalla data della presente decisione 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 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