



Decisione n. 6428 del 20 marzo 2023

ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE

Il Collegio

composto dai Signori

Dott. G. E. Barbuzzi – Presidente

Prof. Avv. M. de Mari – Membro

Prof. Avv. Ph. Fabbio – Membro supplente

Prof. Avv. S. Cherti – Membro supplente

Prof. Avv. F. De Santis – Membro

Relatore: Prof. Avv. F. De Santis

nella seduta del 10 marzo 2023, in relazione al ricorso n. 9211, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

I. Il Ricorrente, padre della cointestataria del conto, rappresenta di essere stato indotto dall'Intermediario ad acquistare, nel corso del tempo, strumenti finanziari emessi da quest'ultimo, in parte poi trasferiti, nel 2015, alla odierna Ricorrente, per l'appunto cointestataria del conto.

Per effetto di tali operazioni di investimento, *“il totale del portafoglio azionario, tutto [del Ricorrente], ammontava originariamente a n. 12.127 azioni, delle quali 2.100 sono state trasferite a titolo gratuito alla figlia, [la Cointestataria], e 2.268 sono stati oggetto di transazione a luglio 2020; pertanto il patrimonio azionario attuale ammonta a n. 7.759 per [il Ricorrente], e a n. 2.100 per [la Ricorrente]”*.

Ciò premesso, parte Ricorrente – con riferimento agli investimenti in lite – imputa all'Intermediario:

- l'inadempimento degli obblighi informativi, contestando sia l'esito dell'attività di profilatura, sia il profilo di rischio associato agli strumenti finanziari oggetto dell'operazione d'investimento;
- l'inadeguatezza delle operazioni d'investimento rispetto al profilo di rischio del cliente, nonché in ragione dell'eccesso di concentrazione di strumenti finanziari emessi dall'Intermediario nel proprio portafoglio titoli;
- la mancata esecuzione degli ordini di vendita.

Sulla base di quanto esposto, parte Ricorrente conclude chiedendo al Collegio il rimborso integrale delle somme investite, “*ripartita fra n. 7.759 azioni per [il Ricorrente] e n. 2.100 azioni per [la Cointestataria]*” oltre interessi e rivalutazione monetaria. Nel modulo del ricorso l'importo richiesto è pari a € 98.000,00.

2. L'Intermediario ha resistito, chiedendo il rigetto del ricorso.

Preliminarmente egli ha eccepito:

- il difetto di legittimazione attiva e l'improcedibilità del ricorso relativamente alle n. 2.100, azioni pervenute alla Cointestataria mediante trasferimento per atto *inter vivos* da altro soggetto (il Ricorrente), in quanto le eventuali violazioni degli obblighi di condotta sarebbero state poste in essere direttamente ed esclusivamente nei confronti del cedente, in quanto riferite alla fase genetica del rapporto contrattuale con quest'ultimo intrattenuto;
- l'inammissibilità del ricorso, limitatamente alle operazioni di investimento poste in essere dal Ricorrente prima del 28 maggio 2012, per incompetenza dell'Arbitro che – ai sensi dell'art. 4, comma 3-bis del Regolamento ACF – può conoscere esclusivamente di controversie relative a operazioni o comportamenti posti in essere entro il decimo anno precedente alla data di proposizione del ricorso.

Nel merito, l'intermediario ha difeso, in ogni caso, la correttezza del proprio operato.

3. Parte Ricorrente ha trasmesso deduzioni integrative, ribadendo ed implementando le proprie argomentazioni, mentre l'Intermediario non ha ritenuto di produrre repliche finali.

DIRITTO

I. Dalla documentazione in atti emerge che la Ricorrente cointestataria ha ottenuto dal Ricorrente, in data 11 gennaio 2016, ad esito di un trasferimento per atto *inter vivos*, n. 2.100 azioni emesse dall'Intermediario, come si evince dalla disposizione di trasferimento delle azioni e dal *dossier* titoli in atti.

Il trasferimento delle azioni dopo la conclusione dell'operazione d'investimento con cui sono state ottenute non è idoneo a trasferire alla Ricorrente, cessionaria dei titoli, anche la legittimazione a far valere doglianze attinenti all'originaria operazione d'investimento posta in essere dal cedente.

E', infatti, orientamento consolidato del Collegio quello di escludere la legittimazione attiva, in capo al cessionario per atto *inter vivos*, sui titoli in contestazione per far valere violazioni afferenti alla fase genetica del rapporto contrattuale, in quanto intercorsa esclusivamente tra originario contraente ed Intermediario.

In fattispecie analoga a quella in esame, questo Collegio ha avuto modo di rilevare che *“trattandosi di trasferimento tra privati, non risulta essere stato prestato alcun servizio di investimento (neppure quello di mediazione in strumenti finanziari), essendosi limitato l'Intermediario a prendere atto delle decisioni delle parti. Deve peraltro ritenersi che il cessionario delle azioni inter vivos non sia legittimato a far valere violazioni afferenti alla fase genetica del rapporto contrattuale, in quanto intercorsa esclusivamente tra l'originario contraente (nel caso di specie, la società di famiglia) e l'Intermediario”* (Decisione n. 877 del 28 settembre 2018).

Ciò essendo, stante la carenza di legittimazione attiva in capo alla Ricorrente cointestataria, si valutano di seguito le censure prospettate col ricorso con riferimento all'operatività posta in essere dal solo Ricorrente.

2. Ebbene, è anzitutto da ritenersi fondata l'eccezione di inammissibilità del ricorso, limitatamente alle operazioni di investimento poste in essere dal Ricorrente prima

del 28 maggio 2012, per difetto di competenza dell'Arbitro che – ai sensi dell'art. 4, comma 3-bis, del Regolamento ACF (come modificato con delibera n. 21867 del 26 maggio 2021) – può conoscere “*esclusivamente di controversie relative a operazioni o comportamenti posti in essere entro il decimo anno precedente alla proposizione del ricorso*”.

Pertanto, le operazioni d'investimento concluse oltre dieci anni prima della presentazione del ricorso – ad esito delle quali il Ricorrente risulta aver sottoscritto n. 7.126 azioni – non possono dirsi rientranti nel perimetro di competenza di quest'Arbitro, nel mentre vi rientrano quelle effettuate tra il 28.2.2013 ed il 30.12.2014.

3. Con riferimento a queste ultime e con riguardo all'esito dei questionari di profilatura, per questioni di allineamento temporale con le operazioni contestate, si deve tenere conto esclusivamente delle risposte inserite nei questionari datati 22 aprile 2010 e 1° luglio 2013, in quanto compilati nell'arco temporale in cui sono state poste in essere le operazioni d'investimento oggetto di contestazione.

I suddetti questionari sono stati sottoscritti congiuntamente dal Ricorrente e da altro soggetto, in qualità di cointestatario del medesimo contratto quadro, sicché, alla stregua del consolidato orientamento dell'Arbitro, lo stesso è inidoneo a raccogliere le specifiche caratteristiche di ogni singolo investitore.

Se anche, poi, si volessero prendere in considerazione le risposte ivi inserite, esse fanno emergere un profilo di rischio all'evidenza incongruente con un investimento in titoli azionari in quanto parte Ricorrente dichiara di avere l'obiettivo di “*Proteggere nel tempo il capitale investito e ricevere flussi di cassa periodici (cedole, dividendi...) anche contenuti, costanti e prevedibili*”, essendo disposto a subire solo la perdita di una piccola parte del capitale investito. Sarebbe, al contrario, risultata maggiormente coerente con detto obiettivo di investimento un'operazione d'investimento avente ad oggetto titoli obbligazionari che, a differenza di quelli azionari, forniscono dei flussi di cassa costanti e periodici oltre ad assicurare l'integrale restituzione dell'importo inizialmente investito.

4. Per quanto attiene alla profilatura delle azioni della Banca, desta fondata perplessità il fatto che l'Intermediario abbia riconosciuto ai propri titoli azionari un

profilo di “*rischio medio*” al momento delle operazioni di investimento rientranti nel perimetro del ricorso.

Ciò è stato già oggetto di esame critico da parte del Collegio, che ha 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, che in quanto tali espongono il risparmiatore non solo al rischio di possibile perdita prospettica dell'intero capitale investito ma anche a quello ben più concreto di trovarsi nella condizione di non poter liquidare l'investimento in tempi ragionevoli. Il che, a ben vedere, è ciò che è accaduto nel caso di specie*” (ex multis, Decisione n. 2342 del 20 marzo 2020).

5. Non sono, per contro, condivisibili le doglianze formulate da parte Ricorrente sull'inadeguatezza degli investimenti in ragione dell'eccesso di concentrazione di titoli della Banca nel proprio *dossier* titoli, nel quale, come confermato dalle evidenze agli atti, sono presenti, unitamente a titoli emessi dalla Banca, strumenti finanziari di altri emittenti.

6. Con riferimento alla contestata violazione delle disposizioni contenute nella Comunicazione Consob n. 9019104/2009, rileva il Collegio come la Banca, non considerando illiquidi i propri titoli, abbia implicitamente riconosciuto di non aver rispettato i più stringenti obblighi ivi presenti.

7. Circa il rispetto degli obblighi informativi, l'Intermediario non ha fornito elementi atti a dimostrare di aver assolto tali obblighi, se non in modo meramente formalistico.

In casi analoghi, questo Collegio ha già ritenuto che la formale sottoscrizione di dichiarazioni attestanti la presa visione di documentazione informativa predisposta dall'emittente è insufficiente a far ritenere adeguatamente assolti gli obblighi informativi gravanti sull'intermediario collocatore, né vi è evidenza nel caso in esame che il Ricorrente sia stato posto in condizione di fare scelte d'investimento effettivamente informate.

8. Venendo, allora, alla quantificazione del risarcimento del danno occorso, per quanto sopra detto la doglianza della Ricorrente cointestataria, riferita alle azioni

da lei detenute per effetto del trasferimento *inter vivos*, è inammissibile nella presente sede, stante la carenza di legittimazione attiva.

Ciò posto, la somma complessivamente investita dal solo Ricorrente per la sottoscrizione degli strumenti finanziari, rientranti nel perimetro del ricorso e non trasferiti alla Ricorrente, è pari a € 32.833,87.

Da tale importo vanno detratti gli importi di € 158,72 (percepito dal Ricorrente a titolo di dividendi per le azioni rientranti nel perimetro del ricorso e non trasferite) e di € 883,67 (per obbligazioni dell'Intermediario convertibili con facoltà di rimborso in azioni).

Pertanto al Ricorrente è dovuto un risarcimento pari, in linea capitale, a € 31.791,48.

PQM

Il Collegio, in accoglimento del ricorso, dichiara l'Intermediario tenuto a corrispondere al Ricorrente, a titolo di risarcimento del danno, la somma rivalutata di € 37.545,74, oltre agli interessi legali a far data dalla presente decisione fino al soddisfo, e fissa il termine per l'esecuzione in trenta giorni dalla ricezione della decisione medesima.

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