



Decisione n. 5104 del 14 febbraio 2022

## **ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE**

### **Il Collegio**

composto dai signori

Dott. G. E. Barbuzzi – Presidente

Prof. M. Rispoli Farina - Membro

Prof. Avv. M De Mari – Membro

Prof. Avv. G. Guizzi – Membro

Prof. Avv. G. Afferni – Membro

Relatore: Prof. Avv. G. Guizzi

nella seduta del 17 gennaio 2022, in relazione al ricorso n. 6228, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

### **FATTO**

*1.* La controversia sottoposta alla cognizione dell'Arbitro concerne il tema della responsabilità dell'intermediario nella prestazione dei servizi di investimento, in particolare sotto il profilo dell'inadempimento degli obblighi di informazione sulle caratteristiche dello strumento finanziario. Questi, in sintesi, i fatti oggetto del procedimento e considerati come rilevanti dal Collegio ai fini della decisione.

*2.* Dopo aver presentato un reclamo in data 6 aprile 2020, cui l'intermediario ha dato riscontro in maniera giudicata insoddisfacente con nota del 6 luglio dello stesso

anno, il ricorrente, avvalendosi dell'assistenza di un difensore, si è rivolto all'Arbitro per le Controversie Finanziarie rappresentando quanto segue.

Il ricorrente espone di essere stato convinto dal *family banker* che ne seguiva la posizione per conto dell'intermediario a sottoscrivere, nel mese di luglio 2019, la polizza [omissis] per un controvalore di € 100.030,00 con scadenza settembre 2024, ricevendo la assicurazione dal consulente che l'investimento era a capitale garantito e che non erano previste penali nel caso di recesso anticipato.

Il ricorrente contesta la non veridicità di entrambe le affermazioni e lamenta di non aver ricevuto adeguate informazioni sulle caratteristiche del prodotto, avendo l'intermediario ommesso persino la consegna del documento riassuntivo della polizza, sicché egli avrebbe scoperto solo a marzo 2020 che l'operazione proposta era di carattere chiaramente speculativo e implicava delle perdite quasi certe.

Sulla base di quanto esposto, il ricorrente conclude chiedendo al Collegio di dichiarare l'intermediario tenuto al risarcimento dei danni, che peraltro non vengono espressamente quantificati, essendosi limitato il ricorrente ad indicare nel modulo del ricorso solo il valore dell'investimento oggetto del contendere.

**3.** L'intermediario si è costituito nei termini prescritti dal Regolamento, chiedendo il rigetto del ricorso.

Il resistente premette una sintetica descrizione della genesi dell'operazione contestata. Al riguardo il resistente espone che il ricorrente, cliente da molti anni, ha compilato il questionario MIFID direttamente tramite piattaforma *online* il 2 agosto 2017 e che le risposte rese hanno restituito un profilo di investitore equilibrato, con orizzonte temporale di breve termine e con media conoscenza ed esperienza in materia di investimenti. Il resistente prosegue, quindi, esponendo che sulla base del profilo MIFID, il ricorrente ha sottoscritto, in data 18 luglio 2019, la polizza di tipo *unit linked* oggetto del contendere, dichiarando di essere in grado di consultare e di gestire in via autonoma in formato elettronico pdf il complessivo materiale informativo/contrattuale.

Il resistente sostiene che prima della sottoscrizione il ricorrente ha preso visione del *report* di adeguatezza dell'operazione ed osserva, in ogni caso, che la stessa non risulta particolarmente rischiosa, avendo indicatore di rischio pari a 4 su 7.

L'intermediario rileva che la documentazione informativa non conteneva «*alcuna promessa*», né tantomeno alcuna garanzia di rendimento e/o conservazione del capitale investito.

Il resistente contesta, infine, l'esistenza del danno osservando, per un verso, che il ricorrente non ha comunque riscattato la polizza, sicché egli non ha dovuto ancora sostenere i costi di estinzione anticipata di cui lamenta la non corretta rappresentazione, e, per altro verso, che l'andamento negativo del prodotto è stato determinato principalmente dall'emergenza COVID, ma trattandosi di un'operazione di investimento di durata pluriennale, e con scadenza al 2024, vi sono ancora ampi margini e possibilità di recupero.

**4.** Il ricorrente si è avvalso della facoltà di presentare deduzioni integrative ai sensi dell'art. 11, comma 5, Regolamento ACF.

Il ricorrente sostiene di aver ricevuto copia cartacea della documentazione informativa solo a valle presentazione del reclamo e dell'odierno ricorso, e fa presente che la stessa non è mai stata neppure disponibile in formato digitale sulla piattaforma di *home banking*. Il ricorrente afferma, altresì, di aver scoperto solo dopo la sottoscrizione del prodotto oggetto del contendere del profilo assegnatogli, il quale sarebbe da ascrivere a comportamenti non corretti assunti dal *family banker* in occasione della profilatura, come emergerebbe del resto anche da uno scambio di messaggi intervenuto con quest'ultimo.

Quanto al rimedio richiesto, il ricorrente sottolinea che l'obiettivo del ricorso è quello di neutralizzare gli effetti dell'operazione «*nel modo più veloce e indolore possibile*».

**5.** Anche il resistente si è avvalso della facoltà di replicare ai sensi dell'art. 11, comma 6, Regolamento ACF.

Il resistente ribadisce che l'investimento è stato finalizzato dal ricorrente tramite autonomo accesso alla piattaforma di *internet banking* a cui, peraltro, il ricorrente era solito collegarsi con le proprie credenziali per consultare la sua posizione. Il resistente contesta, infine, l'attendibilità a fini probatori dello scambio di messaggi tra il ricorrente e il *private banker*, dal momento che non vi sarebbe certezza né del

fatto che essa sia autentica, né comunque del fatto che essa sia stata prodotta integralmente.

## **DIRITTO**

**1.** Il ricorso è nel complesso meritevole di accoglimento, essendo avviso del Collegio che l'intermediario non abbia assolto pienamente l'onere della prova riguardo al fatto di avere correttamente informato il ricorrente sulle caratteristiche del prodotto finanziario sottoscritto.

Al riguardo si deve, infatti, notare che la circostanza che il cliente abbia nella specie acconsentito espressamente a ricevere le informazioni sul prodotto, poi segnatamente il KID, in formato non cartaceo, il tutto ai sensi dell'art. 14 del Regolamento UE 2016/1826, non può valere tuttavia ad esimere l'intermediario – quando, come nel caso in esame, sorge contestazione sul corretto adempimento dell'obbligo informativo – né (i) dall'onere di dare evidenza all'organo decidente la controversia delle modalità con cui l'informazione, seppure in formato non cartaceo, è stata messa a disposizione del cliente, e neppure (ii) dall'onere di dare contezza del contenuto concreto delle informazioni rese.

**2.** Nessuno dei due oneri è stato soddisfatto dall'intermediario, che si è limitato ad affermare che il cliente ha selezionato la modalità non cartacea di consegna della documentazione e che la stessa è rimasta sulla piattaforma di *home banking* a disposizione del cliente, ma nulla di concreto ha prodotto per documentare in che modo quella documentazione avrebbe potuto essere accessibile e consultata dal cliente, né quale ne fosse il concreto contenuto.

Gli elementi apportati dall'intermediario nel corso del procedimento non consentono, dunque, in definitiva di considerare soddisfatto l'onere della prova di aver reso al cliente tutte le informazioni necessarie, in concreto, per assumere una consapevole scelta di investimento.

**3.** Accertato l'inadempimento dell'intermediario, deve verificarsi se ed in che termini sia possibile accogliere la domanda del ricorrente che mira, come segnalato, ad una neutralizzazione degli effetti dannosi dell'operazione, che tuttavia è ancora

in essere, dal momento che per non sostenere gli oneri di estinzione anticipata, il ricorrente non ha inteso ancora riscattare la polizza.

Ebbene, è avviso del Collegio che nel complesso la domanda possa trovare accoglimento nel senso di riconoscere al ricorrente un ristoro che deve determinarsi (i) in misura pari alla differenza tra il capitale investito e il valore che il cliente avrebbe ottenuto, al netto dei costi di riscatto anticipato eventualmente applicati dalla compagnia, ove egli avesse riscattato la polizza alla data del reclamo, ovvero - qualora nelle more del procedimento la polizza sia stata riscattata per un valore netto superiore a quello conseguibile alla data del reclamo - (ii) in misura pari alla differenza tra il capitale investito e tale diverso valore, di modo che in nessun caso il risultato della somma tra il capitale realizzato dal ricorrente tramite il disinvestimento e il ristoro corrisposto dall'intermediario possa mai eccedere l'ammontare del capitale investito.

### **PQM**

In accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto a corrispondere al ricorrente, a titolo di ristoro, la somma conteggiata secondo i criteri di cui in motivazione, oltre interessi dalla data della decisione sino al soddisfo, e fissa il termine per l'esecuzione in trenta giorni dalla ricezione della 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](http://www.acf.consob.it), sezione "Intermediari".

Il Presidente  
Firmato digitalmente da:  
Gianpaolo Eduardo Barbuzzi