



Arbitro per le Controversie Finanziarie

Decisione n. 5775 del 23 agosto 2022

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. Avv. G. Guizzi

nella seduta dell'11 luglio 2022, in relazione al ricorso n. 7154, 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 della irregolarità nella gestione degli investimenti, del mancato adempimento degli obblighi informativi e dell'omessa rilevazione della inadeguatezza delle operazioni. Questi, in sintesi, i fatti oggetto del procedimento e considerati come rilevanti dal Collegio ai fini della decisione.

2. Dopo aver presentato reclamo in data 29 luglio 2020, cui l'intermediario ha dato riscontro con nota del 24 settembre dello stesso anno in maniera giudicata

insoddisfacente, i ricorrenti, avvalendosi dell'assistenza di un difensore, si sono rivolti all'Arbitro per le Controversie Finanziarie rappresentando quanto segue.

I ricorrenti premettono di avere acceso, il 4 ottobre 2012, un rapporto di conto corrente e di deposito titoli presso l'intermediario per il tramite del consulente finanziario [omissis], in virtù della relazione di conoscenza personale intercorrente con quest'ultimo, e di avere versato tra il 5 ottobre 2015 e il 5 luglio 2013 complessivi € 215.000,00.

I ricorrenti espongono di aver subito una perdita per complessivi € 84.042,52, dovuta all'esecuzione di *«un'interminabile sequenza di operazioni ad alto rischio»* quantificabili in *«più di 1.650»* che non erano adeguate al loro profilo e soprattutto, nella maggior parte dei casi *«mai autorizzate»*. In particolare, i ricorrenti espongono di avere eseguito, in principio, al momento dell'apertura del rapporto, *«avvalendosi del servizio di consulenza (...) l'acquisto di quattro fondi comuni di investimento»*, e che tuttavia, a partire dalle settimane successive l'operatività, posta in essere di sua iniziativa dal consulente, ha virato verso una direzione *«del tutto inadeguata e pericolosa»*, orientandosi negli anni successivi dapprima su strumenti a leva e quindi su strumenti di tipo obbligazionario. I ricorrenti segnalano, ancora, di aver ricevuto nel 2016 dall'intermediario un rendiconto di consulenza *«di ben 22 pagine»*, ed osservano che *«il caotico susseguirsi di operazioni di acquisto e vendita di strumenti finanziari [è proseguito] anche per il biennio 2017-2018»* al termine del quale hanno registrato perdite per complessivi € 72.741,68 (di cui € 39.840,59 riferibili alla posizione del ricorrente ed € 32.901,09 a quella del coniuge cointestatario del rapporto).

I ricorrenti deducono plurimi inadempimenti dell'intermediario nella prestazione del servizio di consulenza e contestano l'operatività complessiva realizzata negli anni. I ricorrenti sostengono il carattere apocrifo delle sottoscrizioni apposte sugli ordini relativi alle plurime operazioni (senza tuttavia produrre una perizia grafologica che ne attesterebbe la falsità), che dunque sarebbero state apposte autonomamente dal consulente, e lamentano di non essere mai stati informati delle operazioni effettuate e, men che mai, delle caratteristiche degli strumenti oggetto dell'ampia operatività, oltre all'inadeguatezza rispetto al loro profilo di investitori.

Riguardo alla profilatura, i ricorrenti lamentano che le risposte rese nei questionari MIFID non rispecchiano in nessun modo il loro reale profilo e risultano orientate a classificarli verso una categoria di rischio elevata, del tutto estranea alle loro caratteristiche.

Sulla base di quanto esposto, i ricorrenti concludono chiedendo al Collegio di dichiarare l'intermediario tenuto al risarcimento dei danni, che quantificano in complessivi € 84.042,52, pari alla somma delle perdite sofferte sugli investimenti, le commissioni corrisposte all'intermediario e detratto quanto *medio tempore* percepito a titolo di cedole e/o dividendi.

3. L'intermediario si è regolarmente costituito, chiedendo il rigetto del ricorso.

Con riferimento alle censure circa il carattere opportunistico della profilatura e circa il fatto che la stessa sarebbe stata orientata dal consulente, il resistente richiama l'attenzione sul fatto che i questionari sono stati sottoscritti dai ricorrenti, sicché in ossequio al principio di autoresponsabilità gli stessi debbono considerarsi vincolati alle relative risultanze, quali emergono dalle risposte rese e di cui hanno, con la sottoscrizione, assunto la paternità.

In replica alla doglianza dei ricorrenti di non avere mai avuto contezza delle oltre 1.650 operazioni eseguite nel periodo compreso tra il 2012 e il 2020, il resistente osserva che i ricorrenti hanno constatamene ricevuto *«al proprio domicilio, durante quasi otto anni di durata del rapporto contrattuale, la rendicontazione relativa ai servizi di investimento»*, e segnala la mala fede dei ricorrenti, che hanno iniziato a sollevare le prime contestazioni solo dopo otto anni. Il resistente sostiene ancora che tutte le operazioni eseguite, tanto di investimento quanto di disinvestimento, *«sono legittime e valide in quanto del tutto adeguate al profilo (peraltro dinamico e mediamente propenso al rischio)»*.

L'intermediario contesta, infine, la quantificazione dei danni. Dopo aver ricordato che *«nel contesto del servizio di consulenza, indipendentemente dalle raccomandazioni formulate dalla Banca, i clienti hanno sempre la possibilità di vendere gli strumenti finanziari qualora il decremento di valore dagli stessi subito superi la soglia di tollerabilità di ciascun investitore ovvero laddove determinati investimenti, sebbene adeguati al profilo di rischio, non siano in linea con le*

rispettive preferenze di investimento», il resistente eccepisce che i ricorrenti con il loro comportamento inerte hanno concorso in maniera determinante alla produzione del danno.

4. I ricorrenti si sono avvalsi della facoltà di presentare deduzioni integrative di cui all'art. 11, comma 5, Regolamento ACF.

I ricorrenti osservano che l'intermediario, nelle deduzioni difensive, non ha contestato la prestazione del servizio di consulenza e, quanto alla profilatura, osserva che l'intermediario non ha prodotto alcun elemento idoneo a supportare il profilo di rischio assegnato in sede di compilazione del primo questionario (10/2012) e le affermate, ma non rilevabili, competenze specifiche in ambito finanziario loro attribuite. I ricorrenti osservano ancora che l'intermediario non ha dimostrato di aver assolto gli obblighi informativi in occasione di ciascuna delle innumerevoli operazioni eseguite. Infine, in risposta alle considerazioni del resistente circa la loro inerzia ad attuare interventi correttivi rispetto al maturare delle perdite di cui erano informati tramite la ricezione degli estratti conto, i ricorrenti osservano che *«col passare del tempo e con l'aggravarsi della situazione, hanno ricevuto informazioni dal consulente sull'andamento dei propri investimenti sempre più frammentarie ed incomplete fino ad arrivare all'impossibilità di incontrare o parlare telefonicamente con il consulente finanziario»*.

5. Anche l'intermediario si è avvalso della facoltà di replicare ai sensi del Regolamento ACF.

Il resistente insiste nell'affermazione di aver assolto gli obblighi informativi in relazione agli strumenti finanziari oggetto di raccomandazione di investimento e ribadisce di avere periodicamente trasmesso ai ricorrenti i rendiconti previsti dalla legge, sicché essi erano stati informati dell'andamento degli investimenti al di là di quelle che possono essere state le difficoltà di contattare e incontrare il consulente.

DIRITTO

I. Il ricorso è parzialmente fondato.

Nel caso in esame appare complessivamente dimostrato che tutta l'operatività pluriennale - che i ricorrenti contestano nella sua interezza - è stata svolta all'esito

della prestazione del servizio di consulenza. La circostanza, affermata dai ricorrenti, non è stata infatti specificamente contestata dal resistente, ed essa appare del resto corroborata dal grande numero di raccomandazioni di investimento e disinvestimento aventi ad oggetto diverse tipologie di strumenti finanziari, depositate in atti, e che costituiscono allora elementi indiziari gravi, precisi e concordanti nel senso indicato.

2. L'elevatissima frequenza delle operazioni, praticamente giornaliera costituisce peraltro una circostanza obiettivamente anomala per un'operatività svolta in consulenza e legata alla gestione dei risparmi di una famiglia.

Sotto questo profilo è dunque avviso del Collegio che la condotta del consulente, del cui operato l'intermediario risponde ai sensi del principio generale dettato dall'art. 1228 c.c., non sia stata improntata a canoni di diligenza, dovendosi ritenere non solo la consulenza complessivamente svolta come non adeguata, non foss'altro che sotto il profilo dell'improprio aggravio dei costi commissionali, pure in sé pienamente legittimi, addebitati ai ricorrenti, ma anche che la stessa abbia comportato, proprio per la frequenza insistita, lo svolgimento in forma occulta da parte del consulente di un vero e proprio servizio di gestione individuale di portafogli, ma allora in violazione delle relative regole.

Al di là di tale considerazione di ordine generale che, come detto, appare già di per sé sufficiente per giustificare l'accoglimento del ricorso, si deve poi rilevare che l'intermediario non ha neppure dato prova di aver fornito, in momenti successivi all'apertura del rapporto, alcuna informativa sui prodotti oggetto delle singole operazioni di investimento; informazioni che pure erano dovute ai ricorrenti, dal momento che le operazioni risultavano pur sempre, almeno formalmente, da essi disposte.

3. La violazione del canone della diligenza da parte del consulente e gli inadempimenti degli obblighi informativi giustificano l'accoglimento della domanda di risarcimento del danno, che tuttavia non può essere quantificato nella misura richiesta dai ricorrenti.

A questo riguardo è, infatti, fondato il rilievo del resistente in relazione alla condotta parzialmente opportunistica dei ricorrenti. Pur avendo avuto contezza della

elevatissima frequenza delle operazioni e del fatto che le stesse generavano perdite – sono stati, infatti, gli stessi ricorrenti ad ammettere, nel ricorso, di aver ricevuto nel 2016 un rendiconto di ben 22 pagine, sicché non vi è dubbio che a quella data essi disponevano di un più che ampio bagaglio informativo circa le anomalie della condotta del consulente – questi nulla hanno fatto per cercare di porre rimedio alla situazione, ma anzi hanno tollerato che il consulente proseguisse in tale anomala operatività per altri tre anni, sino al momento cioè in cui il consulente è passato presso un diverso intermediario, salvo poi sollevare le contestazioni sull’operatività complessiva soltanto nel 2020.

4. Sotto questo profilo si deve pertanto concludere nel senso che i ricorrenti possono ambire ad un risarcimento del danno sofferto in ragione degli inadempimenti agli obblighi di diligenza cui il consulente era tenuto nella prestazione del servizio solo limitatamente all’operatività antecedente al rendiconto del 2016, per quella successiva l’aggravamento delle perdite dovendosi ascrivere agli stessi ricorrenti ai sensi dell’art. 1227 c.c.

Il risarcimento può pertanto essere calcolato considerando unicamente le minusvalenze sugli investimenti maturate sino al 31 dicembre 2016, e che alla luce della documentazione agli atti possono essere quantificate in complessivi € 24.883,87 (di cui € 13.215,97 riferibili alla posizione del ricorrente ed € 11.666,90 alla posizione del coniuge cointestatario del rapporto). A tale importo, che assorbe ogni altra voce di danno, deve aggiungersi, a titolo di rivalutazione monetaria, la somma di € 2.986,06.

PQM

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l’intermediario tenuto a corrispondere ai ricorrenti la somma complessiva di € 27.869,93 per i titoli di cui in narrativa, 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, sezione "Intermediari".

Il Presidente
Firmato digitalmente da:
Gianpaolo Eduardo Barbuzzi