



Decisione n. 7334 del 6 maggio 2024

ARBITRO PER LE CONTROVERSIE FINANZIARIE

Il Collegio

composto da

Dott. G.E. Barbuzzi – Presidente

Prof.ssa M.D. Braga – Membro

Prof. Avv. M. de Mari – Membro

Prof. Avv. F. De Santis – Membro

Prof. Dott. P. Esposito – Membro

Relatore: Prof. Avv. M. de Mari

nella seduta del 18 aprile 2024, in relazione al ricorso n. 10216, dopo aver esaminato la documentazione in atti, ha pronunciato la seguente decisione.

FATTO

1. La presente controversia concerne il tema della responsabilità dell'Intermediario nella prestazione di un servizio di investimento per la non adeguatezza e non appropriatezza dell'operatività disposta, per la quale viene anche contestata la mancanza di corretta informativa sugli investimenti e sul loro grado di rischio. Parte Ricorrente, dopo aver presentato reclamo, cui l'Intermediario ha dato riscontro in maniera giudicata a suo avviso insoddisfacente, si è rivolta all'Arbitro per le Controversie Finanziarie (ACF) rappresentando quanto segue. Questi, in sintesi, i fatti individuati come rilevanti ai fini della decisione.

2. Il Ricorrente rappresenta di avere acquistato, tramite l'Intermediario convenuto, azioni MPS (di seguito le "Azioni") il 03/11/14, il 22/01/15 e il

03/06/15 e di avere subito nel tempo una perdita che quantifica in € 35.757,37.

In relazione ai suddetti acquisti, Parte Ricorrente contesta che:

- l'investimento è stato eseguito in assenza di informazioni in merito alla natura, alle caratteristiche, alla provenienza e al rischio insito nelle Azioni ed anche riguardo ai rischi e alle condizioni dell'emittente (con particolare riferimento all'omessa informativa dei *downgrade* disposti dalle agenzie di *rating*, delle operazioni di raggruppamento azionario, dei risultati di bilancio e delle relazioni semestrali dell'emittente e dei provvedimenti dell'Autorità di vigilanza che lo hanno riguardato), nonché al relativo conflitto di interessi;
- l'Intermediario non ha effettuato una corretta profilatura Mifid, avendo prodotto stralci di questionari datati 21/05/12 e 16/10/15, privi di elementi di forma idonei a comprovarne l'effettiva compilazione e dal contenuto manifestamente incompleto e autovalutativo;
- nelle condizioni generali di contratto è indicato che l'Intermediario, qualora fosse pervenuto ad un giudizio di non adeguatezza, avrebbe dovuto effettuare una valutazione di appropriatezza/non appropriatezza. Diversamente da ciò, l'Intermediario non ha reso né una valutazione di adeguatezza, né una valutazione di appropriatezza sugli strumenti finanziari oggetto di controversia;
- le operazioni in questione sono da ritenersi nulle, per carenze di forma minima essenziale, in quanto l'Intermediario non è stato in grado di produrre alcuna copia delle disposizioni impartite dal Cliente. Nel contratto quadro e, in particolare, nell'art. 2 denominato "Conferimento degli ordini", invece, veniva espressamente indicato che "*1. Il Cliente impartisce gli ordini per l'acquisto, la vendita e la sottoscrizione di strumenti finanziari, attraverso la sottoscrizione di apposita modulistica presso le filiali od i promotori finanziari della Banca, ovvero tramite telefono, fax, posta elettronica, internet od altri mezzi telematici convenuti con la Banca e nel rispetto delle procedure di questa stabilite.*

2. *Qualora gli ordini vengano impartiti telefonicamente, la Banca li registra su nastro magnetico o su altro supporto equivalente (...)*”.

Di tutto ciò dolendosi, Parte Ricorrente conclusivamente chiede, a titolo di risarcimento o restituzione (in caso di riconoscimento della nullità dell'operazione), € 35.757,37, corrispondenti alla perdita subita, con interessi legali e rivalutazione monetaria.

3. L'Intermediario si è costituito nel procedimento presentando memorie scritte e documenti relativi al rapporto controverso.

Egli eccepisce che:

- l'investimento in esame è stato eseguito dal cliente odierno Ricorrente tramite due distinti acquisti, disposti dal medesimo mediante relativi accessi alla propria area di *home-banking* - ovvero senza alcuna prestazione di un servizio di consulenza - e a distanza di alcuni mesi l'uno dall'altro;
- non è stata, per l'appunto, prestata un'attività di tipo consulenziale, essendo state le operazioni gestite esclusivamente in RTO su richiesta diretta del Cliente, per cui non era configurabile alcun obbligo di effettuare il controllo di adeguatezza ma esclusivamente quello di appropriatezza, quest'ultimo andato a buon fine per entrambi gli ordini;
- né era sussistente alcun obbligo di monitoraggio continuo degli investimenti, non essendo stato prestato un servizio di gestione di portafogli, né di consulenza in relazione agli investimenti contestati. Tuttavia, è stata resa, comunque, una rendicontazione periodica del relativo dossier titoli, da cui era possibile desumere l'andamento dell'investimento;
- nei questionari di profilatura Mifid, l'odierna Parte Ricorrente aveva dichiarato un'alta conoscenza della situazione economico-finanziaria internazionale (domanda n. 8), di avere una buona esperienza in materia di investimenti (domanda n. 9), una propensione al rischio molto elevato (domanda n. 18), di convenire con l'affermazione che “*con molta*

probabilità investirà una somma del mio patrimonio in strumenti altamente rischiosi” (domanda n. 22);

- Parte Ricorrente aveva effettuato, in precedenza, investimenti simili a quello oggetto del presente procedimento, pertanto, così fornendo evidenza di essere un cliente dal profilo evoluto, di certo non privo di conoscenze ed esperienze in ambito finanziario;
- Parte Ricorrente non ha posto in essere comportamenti utili a limitare il danno occorsogli, nonostante fosse stato periodicamente informato circa l’andamento dell’investimento.

L’Intermediario chiede, pertanto, conclusivamente di respingere il ricorso perché infondato in fatto e diritto.

4. Parte Ricorrente e Parte Resistente si sono avvalse della facoltà di presentare, rispettivamente, deduzioni integrative e memorie di replica, con cui hanno nella sostanza ribadito le proprie posizioni nei termini già esplicitati nel corso della prima fase di contraddittorio.

DIRITTO

1. Il ricorso, stanti le evidenze disponibili in atti, è da ritenersi meritevole di accoglimento per le ragioni e nei termini di seguito rappresentati.

2. Prima di entrare nel merito del ricorso preme a questo Collegio esaminare la domanda di nullità contrattuale sollevata dalla difesa del Ricorrente. Tale domanda non può essere accolta, atteso che è presente in atti il contratto quadro per la prestazione dei servizi di investimento sottoscritto l’11/05/2012. Inoltre, l’obbligo della forma scritta previsto all’art. 23 del TUF è comunque relativo al solo contratto quadro e non all’investimento finanziario – che sia un ordine di investimento o un contratto in strumenti derivati – concluso in esecuzione del contratto quadro.

3. Ciò anzitutto rilevato e nel considerare, ora, i punti di fatto e di diritto risolutivi ai fini della presente controversia, occorre sin da subito sottolineare che - al di là della qualificazione del servizio di investimento prestato, che per le operazioni compiute il 03/11/2014 e il 22/01/2015 risulta essere stato

effettuato tramite il canale di *home banking* - l'Intermediario non ha fornito alcun elemento comprovante il compiuto adempimento degli obblighi informativi prescritti dalla normativa di settore.

Infatti - ferma restando la possibilità per gli intermediari, nel caso di operatività *on line*, di strutturare altre procedure che possano essere considerate equipollenti al canale fisico tradizionale - sono da considerarsi modalità equivalenti alla consegna materiale della documentazione informativa, e tali dunque da far ritenere pienamente comprovato l'adeguato assolvimento da parte dell'intermediario dei relativi obblighi, i sistemi di *trading online* in cui: a) la visualizzazione della scheda prodotto rappresenta un passaggio obbligato per poter disporre l'investimento, richiedendosi la presa visione e accettazione della stessa per poter impartire l'ordine di acquisto; b) tutte le informazioni di dettaglio rilevanti sono inserite direttamente nella pagina dove si trova il comando per impartire l'ordine di acquisto; c) è previsto un *link* che permette di scaricare il documento ma, in questo caso, con contestuale implementazione di una funzionalità bloccante, che renda cioè possibile impartire l'ordine solo previo richiamo di attenzione del cliente e dichiarazione di aver preso visione della documentazione informativa (v., in questo stesso senso, Decisione ACF n. 5242 del 30 marzo 2022). Ebbene, non risulta che l'Intermediario abbia adottato alcuna di queste modalità.

4. Quanto alla valutazione di appropriatezza, il questionario presenta domande a carattere essenzialmente autovalutativo, per cui risulta minata la stessa attendibilità della valutazione condotta. È quantomeno revocabile in dubbio, inoltre, che il cliente odierno Ricorrente fosse in grado di cogliere le caratteristiche e implicazioni di rischio sottese alle Azioni, non constando che avesse avuto modo in precedenza di porre in essere un'operatività sulle stesse Azioni, ancorché risultino depositati nel suo *dossier* titoli altri strumenti finanziari di tipologia azionaria ma di altri emittenti.

5. Accertata, allora, in questi termini, la responsabilità dell'Intermediario, al Ricorrente va riconosciuto, secondo i consolidati criteri seguiti da questo

Collegio in casi analoghi, un risarcimento del danno pari ad € 35.172,72 (oltre a rivalutazione e interessi), corrispondente alla differenza tra il controvalore netto complessivamente investito (€ 35.764,22) e il valore delle Azioni al momento della loro riammissione a quotazione il 25 ottobre 2017 (€ 591,50), oltre rivalutazione e interessi legali.

PQM

Il Collegio, in accoglimento del ricorso per quanto e nei termini sopra specificati, dichiara l'Intermediario tenuto a corrispondere al Ricorrente, a titolo di risarcimento del danno, la somma complessiva rivalutata di € 41.925,88, oltre agli interessi legali dalla data della presente decisione sino al soddisfo.

Il Collegio fissa il termine per l'esecuzione in trenta giorni dalla ricezione della medesima 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 € 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