Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

COLLEGIO DI BARI

composto dai signori:

(BA) TUCCI	Presidente
(BA) PAGNONI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) SEMERARO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) CAPOBIANCO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BA) POSITANO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - MARIA MADDALENA SEMERARO

Seduta del 22/11/2018

FATTO

I ricorrenti, in data 28.03.2017, si rivolgono all'intermediario, chiedendo la risoluzione di ogni rapporto in essere a causa del mancato rispetto, da parte dell'istituto di credito, degli obblighi in materia di "*adeguata verifica*" previsti dalla disciplina antiriciclaggio e indicando un conto corrente sul quale liquidare "*tutti i fondi e le disponibilità finanziarie*", in ottemperanza a quanto previsto dall'art. 23, comma 1 *bis*, d.lgs. n. 231 del 2007. Riferiscono che la banca, in data 04.05.2017, avrebbe comunicato loro che, per procedere al trasferimento dei titoli (rappresentati da azioni emesse dalla stessa banca), si sarebbe resa inderogabilmente necessaria la revoca del precedente "*ordine di vendita*" disposto dai titolari, nonché la comunicazione di un conto titoli acceso presso altro intermediario. Ciò premesso, reputano il comportamento della banca illegittimo, in quanto l'impossibilità di procedere alla "*adeguata verifica*" prevista dall'art. 23 d.lgs. 231 del 2007 determinerebbe un "*obbligo di astensione*" da parte dell'intermediario e l'obbligo di procedere al "*trasferimento*", oppure, laddove non possibile, alla liquidazione dei titoli presso un conto indicato dal cliente. Sostengono dunque che l'intermediario non avrebbe osservato quanto stabilito dalla predetta normativa, né avrebbe seguito la procedura illustrata dalla circolare MEF prot. n. 57889 del 2013. Affermano che la richiesta di preventiva revoca della disposizione di vendita delle azioni appare "*un plateale tentativo di rallentare la procedura di liquidazione*", che avrebbe dovuto avere luogo entro i 60 giorni successivi alla formale comunicazione dei correntisti di risoluzione di ogni rapporto (27.05.2017). Aggiungono, altresì, che il rifiuto di procedere alla liquidazione dei titoli sarebbe ingiustificato,

considerato che, come stabilito dal regolamento del "*sistema di negoziazione interno*", in caso di oggettiva impossibilità al trasferimento dei titoli la banca è tenuta a liquidare le azioni anche attraverso il "*fondo acquisto azioni proprie*". Al riguardo, osservano infine che, nel caso di specie, la liquidazione dovrebbe avvenire al valore nominale determinato nell'ultima assemblea, pari a € 7,50 per azione.
L'intermediario, costituitosi, chiede in via preliminare che il ricorso venga dichiarato inammissibile per violazione del *ne bis in idem* e per incompetenza *ratione materiae*. Nel merito, chiede il rigetto, eccependo in particolare che, dopo la richiesta di liquidazione dei titoli avanzata dai ricorrenti, in data 03.01.2017, avrebbe prontamente comunicato alle controparti di non avere potuto dare esecuzione agli "*ordini di cessione delle azioni*", conferiti in data 02.02.2016 e 06.06.2016, in quanto nell'ultima asta del mercato interno avrebbero avuto esecuzione gli ordini di cessione conferiti fino all'8.7.2015. Aggiunge che, stante l'impossibilità di procedere alla liquidazione dei titoli, al fine del relativo trasferimento presso altro intermediario, i ricorrenti avrebbero dovuto comunicare le coordinate di un dossier titoli e formalizzare la revoca dell'ordine di vendita, "*che non poteva essere mantenuto attivo nel mercato interno*". A tale ultimo riguardo, parte resistente chiarisce che il perfezionamento della "*cessione di azioni detenute su altro intermediario*" all'epoca dei fatti sarebbe stato assoggettato a un particolare procedimento, non più percorribile a seguito dell'ammissione alla negoziazione in altro mercato (Hi-mtf Sim S.p.A.). Specifica che, a fronte del passaggio alla "*nuova sede di esecuzione*", gli ordini originariamente impartiti in attesa di esecuzione sarebbero decaduti. Con riferimento alla situazione pregressa rispetto all'introduzione del nuovo mercato, fa presente che gli ordini di compravendita venivano eseguiti sul "*Mercato Interno delle azioni emesse dalla Banca*" normato da apposito Regolamento (disponibile sul sito internet dell'intermediario). Evidenzia che nessuna disciplina avrebbe fatto riferimento all'obbligo della banca di evadere gli ordini di cessione nel termine massimo di 90 giorni e che l'art. 7 del Regolamento prevedeva quale unico obbligo della Banca quello di evadere gli ordini di vendita seguendo un criterio cronologico, senza obbligo di riacquisto, ma con la sola possibilità di accedere al fondo acquisto azioni proprie; fondo, tuttavia, completamente utilizzato sin dal marzo 2015 e non più ricostituito. Ciò premesso, rappresenta che, a fronte della scelta dei ricorrenti "*di non confermare gli ordini di cessione*" precedentemente conferiti, avrebbe tempestivamente avanzato richiesta di trasferimento dei titoli all'intermediario indicato dai clienti; che detto intermediario avrebbe comunicato, in data 11.07.2017, di non gestire i titoli della specie e che non sarebbero seguite ulteriori indicazioni da parte dei clienti.

DIRITTO

I ricorsi nn. 520546 e 520618, presentati dallo stesso procuratore, hanno a oggetto le medesime contestazioni (restituzione di titoli depositati presso il medesimo intermediario) da parte dei titolari di due conti deposito titoli, uno di titolarità del ricorrente A e l'altro cointestato tra i ricorrenti A e B. Per tale ragione, l'intermediario ne chiede la riunione "*per esigenze di economia processuale*". Il Collegio reputa di potere accogliere tale richiesta, stante la presenza di evidenti elementi oggettivi di connessione tra le due cause (Cfr., Coll. Coord., decisione n. 85 del 2014).
L'intermediario eccepisce sia la violazione del principio del *ne bis in idem*, sia l'incompetenza per materia dell'Arbitro. Sotto il primo profilo, osserva che la medesima controversia sarebbe stata già sottoposta alla cognizione sia dell'Arbitro Bancario e Finanziario, sia dell'Arbitro per le Controversie Finanziarie. Sotto il secondo, reputa che le

contestazioni relative alla mancata "*liquidazione dei titoli*" posseduti dalla ricorrente e dal cointestatario, atterrebbero a "*servizi e attività di investimento*".
Entrambe le eccezioni non meritano di essere accolte.
Sulla violazione del principio del *ne bis in idem*, si deve premettere che sia l'ABF sia l'ACF si sono pronunciati su identico ricorso proposto dalle medesime parti senza tuttavia entrare nel merito della controversia, atteso che il primo ha reputato il ricorso inammissibile, in ragione della pendenza della medesima questione dinanzi ad altra Autorità di risoluzione stragiudiziale, e il secondo è pervenuto ad analoga statuizione a causa della ritenuta incompetenza per materia. Al riguardo, questo Collegio rileva che la pronuncia che non contiene statuizioni di merito, né esplicite né implicite, dà luogo ad un giudicato soltanto formale e non preclude perciò la riproposizione delle medesime domande affinché siano decise nel merito, con applicazione delle norme di diritto sostanziale (cfr. Cass., 20 marzo 2018, n. 6970; Coll. Napoli, decisioni n. 2267 del 2017 e n. 9350 del 2016; Coll. Milano, decisione n. 311del 2015).
Del pari non merita di essere accolta l'eccezione di incompetenza per materia sollevata dall'intermediario, il quale erroneamente suppone che la controversia abbia a oggetto servizi di investimento. A tale proposito, il Collegio di Coordinamento (decisione n. 898/2014) ha distinto tra censure relative a condotte dell'intermediario inerenti all'esecuzione di servizi d'investimento, anche con riferimento al mancato rispetto della specifica normativa di trasparenza prevista dai regolamenti attuativi del TUF, e condotte inerenti al diligente ottemperamento del rapporto contrattuale in seno al quale si collocano funzionalmente i singoli investimenti, ritenendo che soltanto per le seconde sussista la competenza dell'Arbitro. Conseguentemente, controversie come quella in esame, aventi a oggetto l'esecuzione del contratto di deposito titoli in amministrazione, tipicamente bancario, e il trasferimento dei titoli giacenti sul dossier, oggetto di domanda alternativa e non subordinata rispetto alla liquidazione dei titoli, rientrano pacificamente nella competenza per materia dell'Arbitro Bancario e Finanziario (cfr., *ex multis*, Coll. Roma, decisione n. 10467 del 2018).
Sotto altro profilo, si deve altresì rilevare che nel caso di specie non risulta contestata tra le parti neppure l'impossibilità per l'intermediario di dare corso all'esecuzione dell'obbligo di adeguata verifica previsto dalla normativa in materia di antiriciclaggio. La necessità di procedere allo scioglimento del rapporto, quale effetto normativamente derivante da detta impossibilità, non è contestata dall'intermediario, con la conseguenza che non si ravvisano motivi ostativi a un accertamento di eventuali profili di responsabilità in relazione al mancato tempestivo trasferimento delle azioni.
A tal proposito, si fa presente che la normativa antiriciclaggio applicabile *ratione temporis* prevede che "*Quando gli enti o le persone soggetti al presente decreto non sono in grado di rispettare gli obblighi di adeguata verifica della clientela stabiliti dall'articolo 18, comma 1, lettere a), b) e c), non possono instaurare il rapporto continuativo nè eseguire operazioni o prestazioni professionali ovvero pongono fine al rapporto continuativo o alla prestazione professionale già in essere e valutano se effettuare una segnalazione alla UIF, a norma del Titolo II, Capo III*". La Circolare 30 luglio 2013, n. 57889 del MEF, nel fornire chiarimenti sulla corretta attuazione dell'art. 23 d.lgs. n. 231 del 2007, prevede, poi, che il cliente comunichi le "*coordinate di un conto con le caratteristiche indicate al successivo punto 5 su cui effettuare la restituzione delle eventuali disponibilità finanziarie di spettanza del cliente*" e che, come chiarito nel punto 5, si deve trattare di un conto titoli cointestato "*aperto presso un intermediario nazionale, comunitario o soggetto al regime proprio dei paesi terzi equivalenti*".
È pacifico che i ricorrenti abbiano indicato, come richiesto dalla normativa, un "*conto cointestato*" presso un "*intermediario nazionale*", il quale, tuttavia, ha rifiutato i titoli della

specie. Lo stesso intermediario versa in atti la mail di risposta alla richiesta di trasferimento titoli, con la quale l'Istituto designato fa presente di non gestire i titoli della specie indicata. A questa stregua, il Collegio reputa che il mancato trasferimento non sia imputabile a un comportamento negligente dell'intermediario, il quale, attivatosi per dare corso al trasferimento, si è visto opporre il rifiuto dell'Istituto designato, senza peraltro ricevere ulteriori istruzioni dai ricorrenti.
Tanto premesso, il Collegio non accoglie il ricorso.

P.Q.M.

Il Collegio, previa riunione dei ricorsi, non li accoglie.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
ANDREA TUCCI