

DELIBERA

della Commissione Tecnica del Fondo Indennizzo Risparmiatori

VISTO l'art. 1, commi da 493 a 507, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 e successive modifiche ed integrazioni, recante *“Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021”*;

VISTO in particolare, il comma 493 della legge 30 dicembre 2018, n. 145,

VISTO l'art. 7, comma 1, lett. d), primo periodo del d.m. 10 maggio 2019, recante *“Modalità di accesso alle prestazioni del Fondo indennizzo risparmiatori (FIR)”*, secondo cui la Commissione tecnica *«stabilisce criteri generali e linee guida per la tipizzazione delle violazioni massive, individuali o di portata generale, di natura contrattuale o extracontrattuale, e la corrispondente modulazione degli elementi oggettivi e/o soggettivi nonché dei periodi temporali di riferimento in presenza dei quali, anche tenendo conto delle diverse tipologie di violazione in concreto prese in esame, sussistono il danno subito da ciascun istante e il nesso causale tra le suddette violazioni e tale danno»*;

VISTO l'art. 7, comma 1, lett. d), secondo periodo del d.m. 10 maggio 2019, secondo cui *«Rientrano tra le suddette tipologie di violazioni anche le seguenti fattispecie:*

- i) la vendita o il collocamento di azioni o altri strumenti finanziari, emessi da una banca ovvero da una società appartenente a un gruppo bancario, attraverso la rete di distribuzione della medesima banca o società del gruppo senza l'osservanza dei presidi informativi o valutativi idonei ad assicurare la consapevolezza e l'adeguatezza dell'acquirente rispetto al profilo di rischio dei suddetti strumenti finanziari;
- ii) la realizzazione delle suddette strategie di vendita o collocamento di cui al precedente punto (i) in connessione con uno o più dei seguenti elementi:
 - a. l'erogazione di finanziamenti o altre forme di credito, anche a soggetti diversi dall'acquirente o il sottoscrittore ma collegati con esso, da parte della medesima banca ovvero società del gruppo (le cc.dd. operazioni bacciate), includendo anche i casi in cui il controvalore versato per le azioni e gli altri strumenti finanziari sia significativamente inferiore all'entità dei finanziamenti o delle altre forme di credito;
 - b. la carente informazione o profilatura della clientela, ad esempio tramite l'assegnazione ai clienti di un grado di rischio e di un orizzonte temporale di investimento incongruo rispetto all'età ovvero alla composizione del loro patrimonio immobiliare o mobiliare, in particolare qualora quest'ultimo risulti concentrato in misura pari o superiore al 50% in strumenti di capitale o altri strumenti finanziari della banca o del gruppo bancario, ovvero in misura pari o superiore al 30% nel caso di prestazione del servizio di gestione di portafogli da parte della banca emittente o di società del gruppo;
 - c. la variazione in aumento del profilo di rischio del cliente assegnato dalla banca contestualmente o in prossimità all'operazione di vendita o collocamento;
 - d. operazioni di disinvestimento di strumenti finanziari non emessi dalla banca, presenti sul conto titoli presso la banca emittente o società del gruppo, in tempi di

poco anteriori all'acquisto di strumenti di capitale o debito subordinato emessi dalla banca;

- iii) la produzione e pubblicazione o divulgazione da parte di una banca o di un gruppo bancario di dati fuorvianti per l'investitore in relazione alla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della banca o del gruppo bancario, sia nel corso dell'ordinaria amministrazione sia in connessione con operazioni di aumento di capitale».

RITENUTE, ai fini del presente atto, le *Definizioni* di cui all'art. 2 del d.m. 10 maggio 2019,

CONSIDERATI la normativa europea e nazionale, primaria e secondaria, gli Orientamenti e i pareri ESMA, gli Orientamenti CONSOB, nonché la giurisprudenza della Corte di Cassazione con riguardo alla responsabilità degli intermediari nei confronti dei propri clienti nell'ambito della prestazione di servizi d'investimento e di ogni altra attività relativa a titoli da essi emessi, e ai correlativi criteri di accertamento del danno risarcibile, nonché gli orientamenti e le relative pronunce dei collegi arbitrali per l'erogazione, da parte del Fondo di Solidarietà, di prestazioni in favore degli investitori, a norma dell'articolo 1, comma 859, della legge 28 dicembre 2015, n. 208, e sull'attività svolta negli anni 2017 e 2018 dall'Arbitro per le Controversie Finanziarie,

VISTI i provvedimenti sanzionatori Consob e Banca d'Italia relativi a banche sottoposte a liquidazione ricomprese nel FIR o a situazioni analoghe e le sentenze ad essi relative che si sono pronunciate su aspetti di merito o legittimità riguardanti i comportamenti degli intermediari

ha elaborato le seguenti

LINEE GUIDA

A. Premessa

Il presente Documento intende stabilire i criteri generali e le linee guida per la tipizzazione delle violazioni massive come richiesto a questa Commissione in base a quanto disposto dall'art 7, comma 1, lett. d), del d.m. 10 maggio 2019.

A tal fine la Commissione procede a censire le principali fattispecie ed elencarle per aggregati coerenti, caratterizzati da elementi tipici o di diffusa esperienza oltre che di ipotizzabile prossimità ai casi che saranno sottoposti alla sua attenzione, con l'obiettivo di realizzare l'omogeneità della loro valutazione.

In ragione del carattere meramente esemplificativo e non esaustivo di ogni tipizzazione in materia, restano impregiudicate le specifiche valutazioni che saranno effettuate al momento della valutazione sull'esistenza o meno dei presupposti per l'accoglimento delle singole istanze, all'esito dell'esame della documentazione di cui all'art. 4, comma 2, lett. C) del d.m. 10 maggio 2019.

In tale ambito, la Commissione, ferma restando l'omogeneità di applicazione perseguita con le presenti Linee guida, non avrà alcuna preclusione verso circostanze ulteriori né verso la

possibilità di esercitare i poteri di acquisizione e verifica ad essa assegnati dall'art. 4, comma 4, e dall'art. 7, comma 1, lett. b) e c) del ricordato d.m. 10 maggio 2019.

Le presenti Linee Guida assumono valore di Linee Guida generali, ai sensi dell'art. 7 d.m. 10 maggio 2019.

B. Criteri generali

Al fine di considerare le ipotesi rilevanti già tipizzate dalla giurisprudenza, in particolare, si osserva che la legislazione settoriale e la giurisprudenza, oltre che la casistica formatasi presso gli organismi sopracitati, sottolineano l'esigenza di assicurare il rispetto da parte dell'intermediario, degli obblighi di cui all'art. 21 t.u.f., che impongono all'intermediario, tra l'altro, di comportarsi con diligenza, correttezza e trasparenza, per servire al meglio l'interesse dei clienti e per l'integrità dei mercati, come pure di acquisire le informazioni necessarie dai clienti e operare in modo che essi siano sempre adeguatamente informati, anche affinché sia effettivamente riconosciuto al cliente il diritto di assumere scelte negoziali in modo libero e consapevole.

Ai fini dell'accertamento della fondatezza dell'istanza, il risparmiatore potrà dedurre qualsiasi comportamento che sia prospettato come contrario ai riferiti doveri di cura dell'interesse del cliente, di correttezza, trasparenza e buona fede, e che sia eziologicamente collegato al danno subito ovvero anche causa di invalidità o inefficacia dell'operazione, anche a prescindere dalla sua riconducibilità in concreto alla descrizione delle più ricorrenti fattispecie di cui all'art. 7, comma 1, lett. D) i, ii, iii, come integrate dalle Linee Guida qui di seguito le quali, come già precisato, non esauriscono le fattispecie rilevanti per l'ammissione al Fondo. La riconduzione in sede di istanza del comportamento dell'intermediario a un delle fattispecie indicate nel d.m. 10 maggio 2019 o nelle Linee Guida costituisce strumento di agevolazione dell'attività spettante alla Commissione.

Con riguardo agli **elementi oggettivi** la Commissione terrà conto della documentazione bancaria, amministrativa o giudiziaria prodotta dall'istante ai sensi dell'art. 4, comma 2, lett. c) del d.m. 10 maggio 2019, eventualmente integrata ai sensi del comma 4 del medesimo art. 4. Inoltre terrà conto, come elemento di valutazione, degli accertamenti di violazione compiuti con riguardo alla medesima banca emittente e/o ai suoi organi o persone fisiche da essa preposte a cui si riferisce la richiesta con provvedimenti della Consob, della Banca d'Italia, dell'ACF o dell'Autorità giudiziaria.

Con riguardo agli **elementi soggettivi** hanno accesso alle prestazioni i "risparmiatori" e i loro aventi causa, come definiti dal comma 494 dell'art. 1 della legge n.145/2018 e dagli articoli 2, comma 1, lett. h) e 3 del d.m. 10 maggio 2019.

Con riguardo ai **periodi temporali** di riferimento, la Commissione, anche sulla base della documentazione prodotta dall'istante, prenderà in considerazione i rapporti antecedenti alla messa in liquidazione degli enti, tenendo in considerazione l'effettiva rilevanza, in termini di nesso causale, della violazione dedotta rispetto all'operazione in relazione alla quale si chiede l'indennizzo. Le violazioni massive - considerando tali quelle espressive di prassi operative o di condotte diffuse e/o reiterate - individuate in sede di accertamento amministrativo o giudiziario si riterranno sussistenti per gli acquisti e i rapporti di investimento compiuti nei periodi temporali

indicati nei relativi provvedimenti, e in concorso con altri elementi presuntivi anche di natura indiziaria, potranno costituire elemento di valutazione anche per operazioni verificatesi in periodi temporali diversi.

Con riguardo al **nesso causale**, costituiscono casi esemplificativi di sussistenza del medesimo, quelli in cui, in base alla documentazione disponibile:

- risultano violazioni delle regole di trasparenza e correttezza compiute nei confronti dell'istante, al momento del perfezionamento del rapporto contrattuale, e, comunque, dell'acquisto o della sottoscrizione; in momenti precedenti la conclusione del contratto, l'acquisto o la sottoscrizione se hanno prodotto effetti sull'investimento (ad esempio modifiche della profilatura, su cui oltre); in momenti successivi in cui rilevino obblighi informativi (ad esempio in sede di rendicontazione);
- risulti che la conclusione del contratto, e/o l'acquisto e/o la sottoscrizione sono stati compiuti in periodi temporali nei quali la violazione massiva dedotta nell'istanza è stata accertata in sede amministrativa o giudiziaria;
- risulti che l'acquisto o la sottoscrizione siano stati compiuti sulla base (o quanto meno tenendo conto) di documentazione nella quale in sede amministrativa o giudiziaria è stata accertata la presenza *“di dati fuorvianti per l'investitore in relazione alla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della banca o del gruppo bancario”*.

Resta impregiudicata la valutazione del nesso causale alla luce dei comportamenti dell'investitore.

C. Fattispecie

Di seguito, si individuano alcune ipotesi specifiche per ciascuna delle fattispecie già indicate dal d.m. 10 maggio 2019, che rimangono comunque rilevanti anche per ipotesi diverse da quelle di seguito specificate, nonché fattispecie esemplificative ulteriori rispetto a quelle indicate nel detto decreto ministeriale.

C.1. Specificazione di fattispecie già presenti nel d.m. 10 maggio 2019.

I. Violazioni informative attinenti alla informazione c.d. attiva - Esempificazioni della fattispecie definita all'art. 7, comma, 1, lett. d, punto i) del D.M.

- Informazione sullo strumento finanziario fornita al cliente in sede di acquisto o sottoscrizione esclusivamente attraverso il rinvio al prospetto di offerta o quotazione, a prescindere dalla dichiarata sua rinvenibilità e pubblicità nella sede e nelle filiali dell'emittente o dell'intermediario e dalla veridicità o meno dello stesso prospetto.
- Mancata o incompleta informazione circa le caratteristiche dello strumento finanziario, in termini di rischiosità dell'investimento, nonché circa le specifiche caratteristiche degli strumenti finanziari e ai rischi ad essi connessi in quanto tali;

- Mancata o incompleta informazione, in sede di acquisto o sottoscrizione, relativamente alle specifiche difficoltà di liquidazione dovute all'assenza di un efficiente e continuo sistema di scambio o alla circostanza che il disinvestimento è possibile solo con lo stesso intermediario o con entità riconducibili al medesimo gruppo e ai conseguenti effetti in termini di costi e tempi di esecuzione della liquidazione.
- Mancata o incompleta informazione, con criteri di rilevanza ed effettività, al cliente relativamente all'esistenza di un conflitto di interessi, con indicazione delle fonti, della natura e delle modalità di gestione dello stesso, quali previsti dalla normativa vigente al momento dell'operazione.
- Indicazione non puntuale di tutte le specifiche ragioni idonee a rendere un'operazione non adeguata o non appropriata.
- Per le operazioni di investimento antecedenti il 2 novembre 2007, la mancanza di avvertenza da parte dell'intermediario circa la non adeguatezza dell'operazione di investimento rispetto alle caratteristiche dell'investitore conosciute o conoscibili dalla stessa Banca, avuto riguardo in particolare a: la complessiva situazione patrimoniale, l'esperienza e conoscenza dei mercati finanziari, la propensione al rischio, le pregresse abitudini d'investimento, gli obiettivi d'investimento, l'aspettativa di continuità lavorativa e di vita; in caso di operazione effettuata nonostante specifica avvertenza di non adeguatezza la mancanza di autorizzazione scritta all'esecuzione dell'operazione; per le operazioni di investimento successive al 2 novembre 2007, la mancanza di avvertenza all'investitore da parte dell'intermediario circa la non appropriatezza dell'operazione di investimento, rispetto al profilo sintetico di rischio assegnato all'investitore e/o alle sue caratteristiche conosciute o conoscibili dalla stessa Banca, avuto riguardo in particolare all'esperienza e conoscenza dei mercati finanziari.

I. Violazioni attinenti alla profilatura e ai presidi valutativi idonei ad assicurare la consapevolezza e l'adeguatezza dell'acquirente rispetto al profilo di rischio dei suddetti strumenti finanziari - Esemplicazioni delle fattispecie definite all'art. 7, comma, 1, lett. d, punti i e ii, lett. b e c).

- Mancata acquisizione, per la profilatura del cliente, di informazioni oggettive e dettagliate circa la sua esperienza e le sue conoscenze, nonché la sua propensione al rischio;
- Mancata e/o non accurata e/o non approfondita considerazione in sede di profilatura delle informazioni ricevute dal cliente circa la sua esperienza e le sue conoscenze, nonché la sua propensione al rischio, ovvero acquisizione delle informazioni senza definizione del giudizio finale del profilo;
- Incoerenza interna del quadro informativo desumibile dalla profilatura, ad esempio in caso di incongruenza tra propensione al rischio e scelte e obiettivi di investimento;

- L'adozione di procedure per la profilatura dei clienti strutturate in modo da orientare la classificazione dei medesimi verso i profili più elevati;
- Nei casi di operazioni di investimento cointestate, la mancata formulazione dei pertinenti giudizi (di appropriatezza o di adeguatezza) con esclusivo riferimento al cointestatario più debole e meno propenso al rischio;
- L'avvenuta modifica determinante, e non altrimenti giustificata, del profilo assegnato dalla Banca al cliente, con una variazione in aumento contestuale alla conclusione dell'operazione di investimento e comunque in arco temporale ravvicinato prima dell'operazione di investimento;
- L'attribuzione, non giustificata da criteri oggettivi, da parte della Banca agli strumenti finanziari di sua emissione (o emessi dal Gruppo di appartenenza) di una classe di rischio o complessità inferiore rispetto a quella attribuita ad un analogo prodotto emesso da un soggetto terzo;
- La adozione di politiche o prassi commerciali della Banca volte alla distribuzione preferenziale degli strumenti finanziari di relativa emissione ovvero la loro prospettazione sistematicamente deficitaria di alternative o di equipollenti;
- Indicazione non puntuale di tutte le specifiche ragioni idonee a rendere un'operazione non appropriata;
- Mancato rispetto delle prescrizioni proprie del regime di adeguatezza, in caso di acquisti compiuti nell'ambito di un servizio di gestione o in casi nei quali, alla luce delle circostanze in cui la negoziazione è avvenuta, l'acquisto risulta preceduto da attività di consulenza, anche di fatto, documentalmente provata;
- Mancanza di informativa e di consulenza, ove le operazioni siano effettuate sulla base o in correlazione a contratti di gestione di portafoglio o di consulenza, estesa anche alle valutazioni sull'opportunità di mantenere gli investimenti;

Le fattispecie relative alle operazioni c.d. “bacciate” di cui all'art. 7, comma 4, lett. d), punto ii, lett. a) (*«l'erogazione di finanziamenti o altre forme di credito, anche a soggetti diversi dall'acquirente o il sottoscrittore ma collegati con esso, da parte della medesima banca ovvero società del gruppo (le cc.dd. operazioni bacciate). includendo anche i casi in cui il controvalore versato per le azioni e gli altri strumenti finanziari sia significativamente inferiore all'entità dei finanziamenti o delle altre forme di credito;»*) e alla concentrazione di cui alla seconda parte della lett. b) (*«la carente informazione o profilatura della clientela, ad esempio tramite l'assegnazione ai clienti di un grado di rischio e di un orizzonte temporale di investimento incongruo rispetto all'età ovvero alla composizione del loro patrimonio immobiliare o mobiliare, in particolare qualora quest'ultimo risulti concentrato in misura pari o superiore al 50% in strumenti di capitale o altri strumenti finanziari della banca o del gruppo bancario, ovvero in misura pari o superiore al 30% nel caso di prestazione del servizio di gestione di portafogli da parte della banca emittente o di società del gruppo»*) non richiedono ulteriori specificazioni.

II. Produzione e divulgazione di dati fuorvianti per l'investitore - Esempificazioni delle fattispecie definite all'art. 7, comma, 1, lett. d, punto iii

- Carenze nell'informazione fornita con prospetti o comunicati sulle modalità di formazione dei prezzi di emissione di azioni o altri strumenti finanziari;
- Violazioni informative relative alla consistenza del capitale/patrimonio di vigilanza, anche in relazione al fenomeno del capitale finanziato;
- Violazioni informative relative alla consistenza degli attivi, incluso l'andamento dell'attività creditizia e le rettifiche su crediti;

C.2. Ulteriori ipotesi di violazioni massive

- Violazioni delle regole in materia di parità di trattamento nella gestione degli ordini di disinvestimento, per assenza o mancato rispetto di una procedura ai sensi dell'art. art. 21, comma 1, lett. d) t.u.f.);
- Scoperti di conto a tassi di favore assistiti da garanzia atipica sui titoli di propria emissione di valore pari al finanziamento;
- Esistenza di una politica degli incentivi del *management* della banca o della rete distributiva contraria al miglior perseguimento dell'interesse dei clienti;
- Mancanza di presidi di correttezza in relazione alle modalità di formazione del prezzo per i prodotti di propria emissione nel caso in cui siano negoziati direttamente con la clientela, a partire dalla presenza di una specifica procedura in tal senso;
- Accertata inesistenza di presidi organizzativi adeguati per la prevenzione e gestione dei conflitti di interessi, ivi compresa l'adozione di tutte le misure ragionevoli volte ad evitare che i conflitti di interesse incidano negativamente sugli interessi dei loro clienti.