

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) ACHILLE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) CETRA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) SANTARELLI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) PERSANO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore (MI) SANTARELLI

Seduta del 04/05/2023

FATTO

Parte ricorrente agisce per ottenere il rimborso di € 67.900,00, oggetto di tre operazioni fraudolente. A sostegno della propria domanda deduce di essersi avveduto, in data 14/10/2022, nell'effettuare una verifica del proprio estratto c/c, dell'esecuzione di 3 bonifici non autorizzati e di aver quindi chiamato il numero verde per il blocco del c/c. Essendogli stato riferito che non si poteva più procedere al blocco e di recarsi quindi presso la propria agenzia, ha denunciato l'accaduto in data 17/10/2022 sia presso la propria filiale che presso le Autorità competenti. Riferisce ancora che: (i) l'intermediario ha declinato ogni responsabilità dell'accaduto ipotizzando che la truffa fosse stata operata attraverso un *malware* installato sul dispositivo mobile abitualmente utilizzato da parte ricorrente che era stato collegato con uno *smartwatch* acquistato un paio di giorni prima da una piattaforma di e – commerce; (ii) solitamente, quando vengono effettuati dei bonifici, si ricevono delle telefonate sul cellulare ove bisogna inserire il codice pin necessario per autorizzare l'accesso al conto e le operazioni dispositive; (iii) non ha ricevuto al pari della cointestataria del conto alcuna telefonata e, in ogni caso, non avrebbe autorizzato i bonifici; (iv) le operazioni contestate esulano dalla normale operatività dei correntisti, entrambi pensionati; (v) l'esecuzione di bonifici di importo elevato, nell'arco di poche ore, privi di causale, avrebbe dovuto insospettire la banca.

L'intermediario, riportato il fatto, argomenta come segue: (a) parte ricorrente e la moglie sono intestatari di un c/c acceso presso una filiale dell'intermediario sul quale è appoggiato il servizio di banca a distanza; (b) le operazioni sono state correttamente contabilizzate, registrate e autenticate con il corretto inserimento delle credenziali personali ed effettuate dal *device* del cliente normalmente utilizzato per le altre operazioni non disconosciute senza *enrollment* su altri *device*; (c) in particolare, sia l'accesso all'APP sia i bonifici venivano eseguiti a seguito della digitazione del PIN noto solo a parte ricorrente; (d) le "*securerecall*" sono state eseguite sul numero di cellulare di parte ricorrente; (e) parte ricorrente nulla riferisce in merito alle modalità in cui si è svolta la truffa né tantomeno ha adeguatamente circostanziato i fatti; di conseguenza, è ipotizzabile che (i) abbia personalmente disposto le operazioni non autorizzate per poi pentirsi e disconoscerle; (ii) sia stato vittima di *phishing*; (iii) vi sia stata l'installazione di un *malware* sul dispositivo del cliente; (f) i bonifici disconosciuti sono ordinari e non istantanei (modalità tipicamente utilizzata dai truffatori) e sono stati effettuati nell'arco di due giorni; (g) la causale del bonifico non è elemento essenziale per la validità dell'operazione; (h) la banca è stata inoltre messa a conoscenza dell'esecuzione dei bonifici fraudolenti quando gli stessi non erano più annullabili; in ogni caso, non appena ricevuta la segnalazione, la banca si è tempestivamente attivata per il recupero dei fondi; (i) la richiesta delle spese legali deve essere rigettata (peraltro non quantificata), atteso il fatto che la proposizione di un ricorso davanti all'ABF non necessita dell'assistenza di un professionista.

Parte ricorrente in sede di repliche, ribadito di non aver mai disposto alcuna operazione, precisa quanto segue: (a) l'orario in cui sono stati eseguiti i bonifici, l'assenza di causale e la banca destinataria dei bonifici avrebbe dovuto far insospettire l'intermediario; (b) non ha mai ricevuto, al pari della cointestataria, SMS sospetti né ha mai dato credito a richieste di informazioni; (c) neppure sono stati ricevuti SMS alert.

Anche l'intermediario ha replicato per specificare di aver inviato una mail per ciascuna delle tre operazioni prima che le stesse fossero state eseguite.

DIRITTO

I principi che regolano la materia delle operazioni fraudolente, ormai noti e reiteratamente richiamati da questo Arbitro, sono racchiusi nelle disposizioni del D. Lgs. 27.1.2010 n. 11 di recepimento della Direttiva sui servizi di pagamento (Direttiva 2007/64/CE del 13 novembre 2007) e del relativo Provvedimento attuativo della Banca d'Italia del 5.7.2011. Disposizioni che fissano due passaggi ineludibili che attengono al piano degli oneri probatori: (A) è l'intermediario a dover provare l'autenticazione, la corretta registrazione e contabilizzazione delle operazioni disconosciute; (B) è sempre l'intermediario a dover provare tutti i fatti idonei ad integrare la colpa grave dell'utilizzatore, unica ipotesi in cui, oltre al dolo, lo stesso può patire le conseguenze dell'utilizzo fraudolento dello strumento di pagamento.

Venendo al caso di specie, la materia del contendere si incentra su 3 operazioni per il complessivo importo di € 67.900,00, di cui la prima disposta in data 13/10/2022 per € 19.800,00 e le altre due, rispettivamente per € 19.000,00 ed € 29.100,00 disposte il 14/10/2022. Dalla denuncia si apprende quanto segue. Parte ricorrente ha acquistato in data 12/10/2022 uno *smartwatch* da un sito *e commerce* e il giorno dopo, ovvero il 13/10/2022, lo ha collegato al suo cellulare, notando alcuni malfunzionamenti in quest'ultimo. Provvedeva, quindi, a riattivare il cellulare diverse volte ma i malfunzionamenti (legati alla retroilluminazione del cellulare e all'impossibilità di accedere alle impostazioni del dispositivo) persistevano. Riferisce di essersi accorto solo da una

verifica del proprio c/c dell'esecuzione di tre bonifici fraudolenti per l'importo totale di € 67.900,00, in relazione ai quali non ha ricevuto alcuna notifica. Esclude di aver ricevuto chiamate o SMS sospetti e precisa che la moglie, cointestaria del c/c, non effettua accessi all'*home banking* né pagamenti di alcun tipo.

L'Intermediario afferma che le operazioni sono state correttamente contabilizzate, registrate e autenticate e per dimostrarlo produce le tracciate informatiche, da cui, tuttavia, in assenza di legenda o indicazioni, non è dato comprendere da dove emerga che le operazioni disconosciute siano state autorizzate attraverso la APP installata su un dispositivo registrato in uso al cliente (come affermato dall'intermediario nella sua ricostruzione), pur risultando che lo *user id* riportato nei *log* relativi all'accesso e alle operazioni contestate corrisponde a quello associato a parte ricorrente. Deve, tuttavia, osservarsi in proposito che le risultanze delle tracciate dimostrano che il dispositivo utilizzato per accesso (ed operazioni) era sempre il medesimo, pur non sembrando idonee ad associare univocamente il dispositivo ("*device print*") a parte ricorrente. Dalla documentazione prodotta risulta che (i) l'accesso all'*home banking* è stato effettuato tramite l'APP ("*canale: mobile*") il 13/10/2022, alle ore 01:02; (ii) l'*user id* coincide con quello di parte ricorrente (salvo quanto detto sopra); (iii) è stato inserito il PIN ("*tipo SCA: PIN a video su mobile*"); (iv) il campo "*operation phase*" reca anche la dicitura: OTP, sebbene l'intermediario nulla specifichi sul punto; (v) nessuna utenza telefonica è riportata nel campo "*securecall*". Tutti elementi, questi, che si ritrovano anche per l'accesso relativo all'effettuazione delle ulteriori due operazioni.

Quanto all'autenticazione delle operazioni contestate, da quanto prodotto risulta che alle ore 1:10 del 13/10/2022 veniva disposto un bonifico ordinario di € 19.800,00, alle ore 00:12 del 14/10/2022, previo accesso alle ore 00:09, veniva disposto un bonifico ordinario di € 29.100,00 ed, infine, alle ore 1:17 del medesimo giorno veniva disposto un ulteriore bonifico ordinario di € 19.000,00, previo accesso alle ore 1:13, il tutto sempre a seguito dell'inserimento di *user id* e del PIN. Risulta altresì che l'utenza telefonica questa volta riportata nel campo "*securecall*" coincide con quella indicata da parte ricorrente nel modulo di ricorso e risultante dal contratto nonché la dicitura codice "*OTP OK*". Alla luce di quanto precede, ritiene il Collegio che, nel complesso, la prova dell'autenticazione forte sia stata data (pur auspicando una migliore esplicitazione dei vari passaggi anche con apposite legende).

Quanto ai fatti che hanno portato alla truffa, denuncia e ricorso sono del tutto generici, dal momento che parte ricorrente si limita a dichiarare di essersi accorta dei tre bonifici solo il 14/10/2022, dopo una non meglio specificata verifica dell'e/c. Dunque, tale mancata prospettazione (parte ricorrente ha l'onere di allegare i fatti che rendano plausibile che l'operazione di pagamento è stata disposta da un terzo non autorizzato) induce il Collegio ad applicare i più recenti orientamenti secondo cui, nelle contestazioni di utilizzi fraudolenti *on line* di strumenti di pagamento in cui (i) l'intermediario ha offerto la prova dell'autenticazione delle transazioni disconosciute; (ii) il sistema di pagamento risulta conforme alla *Strong Customer Authentication* (SCA); (iii) non risultano indizi di anomalia delle operazioni e/o ulteriori elementi; le mancate allegazioni del cliente sulle circostanze di fatto della frode, che afferma di aver patito, rappresentano un elemento da cui il Collegio può trarre il proprio convincimento, insieme ad altre circostanze, circa la colpa grave del ricorrente medesimo.

Venendo agli ulteriori elementi rilevanti ai fini del decidere, va osservato che parte ricorrente si è lamentata del mancato invio dei cd. SMS Alert e che l'intermediario ha replicato riferendo di aver inviato tre distinte mail che preavvisavano il cliente che stava

per essere effettuata ognuna delle tre operazioni. Ora, risulta dalla documentazione prodotta che dette mail preavvisavano effettivamente parte ricorrente che *“sta[va] per essere autorizzata un’operazione dai Servizi digitali”*, e in particolare un’*“operazione dispositiva”* (sfugge, peraltro, da dove risulti la effettiva ricezione), ma non contenevano alcuna indicazione degli importi oggetto delle operazioni. Tale elemento, combinato con il fatto che le operazioni disconosciute sono state effettuate in due giorni distinti, le ultime due ad oltre 24 ore dopo la prima, induce il Collegio a ravvisare un concorso di colpa, in quanto, laddove fosse stato attivo un sistema di Alert, ovvero le mail fossero state ‘parlanti’, sarebbe stato possibile bloccare la truffa alla prima giornata.

Non sussistono i presupposti per il riconoscimento delle spese legali, non quantificate ed in relazione alle quali non è stata allegata parcella o fattura.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l’intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 48.100,00.

Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l’intermediario corrisponda alla Banca d’Italia la somma di € 200,00, quale contributo alle spese della procedura, e alla parte ricorrente la somma di € 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
FLAVIO LAPERTOSA