

IL COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

- Prof. Avv. Enrico Quadri..... Presidente
- Dott. Comm. Leopoldo Varriale..... Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof. Avv. Ferruccio Auletta Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof. Marilena Rispoli Farina Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario (estensore)
- Avv. Roberto Manzione Membro designato da Confindustria di concerto con Confcommercio, Confagricoltura e Confartigianato

nella seduta del 5.10.2010 dopo aver esaminato

- il ricorso e la documentazione allegata;
- le controdeduzioni dell'intermediario e la relativa documentazione;
- la relazione istruttoria della Segreteria tecnica

FATTO

Con reclamo del 9.2.2009, il ricorrente contestava all'intermediario, presso il quale ha in essere un rapporto di conto corrente, la mancata erogazione dell'importo richiesto in occasione di un'operazione di prelievo eseguita presso un ATM di altro intermediario. Più precisamente, alle ore 13:18 del 28.1.2009 il ricorrente eseguiva un primo prelievo di € 250, cui faceva immediatamente seguito un secondo - ore 13.19 - di pari importo, non andato a buona fine per "*il superamento dell'importo giornaliero*". Con nota del 10.7.2009, l'intermediario convenuto informava il cliente di aver trasmesso, in data 16.2.2009, un fax all'intermediario proprietario dell'ATM in questione, col quale, oltre a dichiarare che "*l'ATM non [aveva] provveduto a erogare la somma digitata per superamento del massimale giornaliero consentito*", chiedeva "*il rimborso dell'importo*" ovvero "*copia del giornale di fondo*" dello sportello ATM evidenziante l'esito della transazione *de qua*. Il 16.12.2009, il cliente, tramite il proprio legale, lamentava di non aver ricevuto, "*nonostante vari solleciti*", alcun riscontro circa la "*mancata erogazione del contante... pure contabilizzata sul suo estratto conto*" con valuta 28.1.2009. In relazione a tanto, chiedeva all'intermediario resistente di sollecitare la "*conferma ufficiale*" del malfunzionamento dell'ATM da parte dell'altra banca ovvero, decorso inutilmente il termine di 10 giorni, di procedere alla



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

restituzione della somma in questione. L'intermediario resistente non ha fornito alcun esito a tale ultima nota.

Il ricorrente ha chiesto all'Arbitro di ordinare al convenuto la restituzione della somma *"indebitamente trattenuta sul [suo] conto corrente"* per un'erogazione di contanti *"mai avvenuta"*.

In sede di controdeduzioni il resistente ha trasmesso copia di proprie evidenze documentali concernenti l'esecuzione, in data 28.1.2009, di due operazioni di prelievo alle ore, rispettivamente, 13:18 e 13:19. Si tratta, in particolare, delle visualizzazioni dei *"dati del rapporto"* di conto corrente del cliente e dei *"dati completi del movimento"*. L'intermediario ha riferito di aver contattato più volte *"sia telefonicamente che tramite fax"* del 16.2.2009 l'altro intermediario per ricevere la restituzione della somma ovvero copia delle evidenze contabili attestanti la regolare esecuzione del prelievo. Ha quindi specificato di *"non potere che attenersi alle evidenze contabili e informatiche in proprio possesso"*, in mancanza di riscontri opposti da parte dell'intermediario proprietario dell'ATM.

Il ricorrente ha fatto infine pervenire le proprie osservazioni conclusive in relazione alla controversia in esame. In particolare ha sottolineato che la somma al centro della controversia *"non poteva essere erogata poiché il massimale giornaliero era di 250 Euro"*, come del resto dichiarato dal convenuto nel fax del 16.2.2009.

Ha inoltre giudicato *"insoddisfacente"* la gestione del reclamo da parte del convenuto, avendo quest'ultimo inviato, in circa 20 mesi, un'unica nota alla banca proprietaria dell'ATM, *"peraltro a mezzo fax e in orario di chiusura"*. A tale riguardo, ha altresì reso noto di aver appreso, da notizie acquisite in via informale, che quest'ultima non fornirebbe seguito ai fax ricevuti *"nel pomeriggio poiché privi, a [suo] dire, di validità legale"*.

DIRITTO

Ai fini della decisione del ricorso in oggetto deve ancora precisarsi, a completare l'esame dei fatti, che l'intermediario convenuto ha prodotto copia di proprie evidenze contabili, attestanti l'effettuazione e la contabilizzazione dei due prelievi effettuati dal ricorrente, ma non ha invece fornito alcuna documentazione proveniente dall'intermediario proprietario dell'ATM - il cui invio ha sostenuto di avere inutilmente sollecitato - né ha fornito argomentazioni sulla possibilità per il cliente di effettuare operazioni di prelievo eccedenti il suo limite giornaliero.

La questione riguarda più ampiamente le conseguenze della mancata erogazione alla clientela del contante da parte degli ATM, evento abbastanza frequente, in merito al quale va segnalato che per ovviare a tale disagio si è espressa di recente l'Abi, specificando che le banche, ricevuta la segnalazione dal proprio cliente sul malfunzionamento degli sportelli automatici, effettuano *"tutti gli accertamenti necessari, coinvolgendo eventualmente anche l'istituto proprietario dell'Atm nel caso in cui l'episodio non si sia verificato presso un proprio sportello automatico"*. Per quanto attiene al rimborso delle somme, è stato anche puntualizzato che *"il cliente può contare su tempi certi e veloci, anche grazie all'iniziativa realizzata nell'ambito del Consorzio Patti Chiari che fissa un termine massimo di quindici giorni - a partire dalla consegna in banca della richiesta - per restituire gli importi di operazioni errate o non autorizzate fatte con carte. Se eccezionalmente, l'accertamento da parte della banca dovesse richiedere tempi tecnici più"*



lunghi, l'importo sarà comunque accreditato entro il termine dei 15 giorni, ma con la clausola «salvo buon fine»».

Il problema che riguarda la restituzione di importi addebitati, ma non erogati, come nel caso oggetto del ricorso, è stato definitivamente risolto dalla direttiva europea sui sistemi di pagamento che stabilisce che *“nei casi di accertata responsabilità della banca - come ad esempio quello della “mancata erogazione” di contante a fronte di un addebito - il conto corrente del cliente deve essere riportato alla situazione precedente l'operazione, come se essa non fosse mai stata effettuata”*. Il recente D.Lgs 27 gennaio 2010, n. 11 di attuazione della direttiva 2007/64/CE che tra l'altro ha disciplinato le modalità e i tempi di Comunicazione di operazioni non autorizzate o effettuate in modo inesatto (art.9), precisando che *un'operazione di pagamento e' eseguita in modo inesatto quando l'esecuzione non e' conforme all'ordine o alle istruzioni impartite dall'utilizzatore al proprio prestatore di servizi di pagamento*, ha stabilito all'art.10, comma 2, che *“Quando l'utilizzatore di servizi di pagamento neghi di aver autorizzato un'operazione di pagamento eseguita, l'utilizzo di uno strumento di pagamento registrato dal prestatore di servizi di pagamento non è di per sé necessariamente sufficiente a dimostrare che l'operazione sia stata autorizzata dall'utilizzatore medesimo, né che questi abbia agito in modo fraudolento o non abbia adempiuto con dolo o colpa grave a uno o più degli obblighi di cui all'articolo 7”* e infine che *“Ove per l'esecuzione dell'operazione sia stato addebitato un conto di pagamento, il prestatore dei servizi di pagamento riporta il conto nello stato in cui si sarebbe trovato se l'operazione di pagamento non avesse avuto luogo”* (art.11, comma 1).

Nel caso in oggetto, il cliente chiede che non venga contabilizzata a suo carico, dalla propria banca, un'operazione di pagamento non autorizzata, in quanto superiore al massimale giornaliero (come ammesso dalla stessa banca convenuta) ma erroneamente (a suo dire) registrata da ATM di altro intermediario, presso il quale il ricorrente ha effettuato due prelievi, il secondo dei quali non erogato ma registrato.

In proposito, innanzitutto, è da rilevare che – secondo quanto ritenuto anche dal Collegio ABF di Roma (n. 288/2010) – il convenuto limite del massimale di prelievamento è da ritenere vincolante per entrambe le parti, delimitando, quindi, anche la responsabilità del cliente entro i limiti massimi stabiliti.

A prescindere da ciò, la banca resistente, come dimostra il ricorrente, non si è attivata con sufficiente diligenza, per ricevere la restituzione della somma o copia delle evidenze contabili attestanti la regolare esecuzione del prelievo presso il proprietario dell'ATM, e ciò nonostante afferma di dover attenersi alle evidenze contabili in suo possesso, in mancanza di riscontri opposti da parte dell'intermediario titolare dell'ATM e di non poter restituire la somma.

La nuova disciplina, predisposta dalla direttiva e, poi, dal decreto legislativo di attuazione, (i cui principi assumono – secondo quanto già ripetutamente sostenuto da questo Collegio – un decisivo valore interpretativo pure ai fini della valutazione di fattispecie anteriore alla relativa entrata in vigore), con le già commentate disposizioni contenute negli artt. 10 e 11, consente, senz'altro, di attuare la tutela del cliente ricorrente che, incorso nel malfunzionamento di un ATM, non ha trovato sufficiente appoggio nella propria banca, che non si è mostrata diligente nell'operare i riscontri richiesti, imponendo a questa (art.11 dlgs n.11 del 2010) di *“riporta(re) il conto nello stato in cui si sarebbe trovato se l'operazione di pagamento non avesse avuto luogo”*.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

P.Q.M.

In accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione della somma di € 250,00.

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 al ricorrente la somma di € 20,00 quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da

ENRICO QUADRI