

COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

(RM) SIRENA	Presidente
(RM) MARINARO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) ACCETTELLA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) SICA	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(RM) CESARO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore VINCENZO MARIA CESARO

Seduta del 18/07/2024

FATTO

Nell'atto introduttivo la ricorrente espone i seguenti fatti:

- in data 24 gennaio 2024, alle ore 11:55, riceveva sull'utenza telefonica mobile una telefonata da un numero sconosciuto, a cui non rispondeva;
- pochi minuti dopo riceveva un messaggio da un numero diverso dal primo, del seguente tenore *"ciao mamma, l'altro mio telefono è rotto, questo è il nuovo numero. Inviarmi un messaggio tramite whatsapp 0039****95"*;
- a quel punto scriveva un messaggio su whatsapp al nuovo numero, dopo averlo registrato in rubrica con il nome della figlia, in sostituzione di quello precedente;
- seguiva uno scambio di messaggi tra la ricorrente e la sedicente figlia, all'esito dei quali sopraggiungevano, alle 12:16, due richieste di pagamento tramite bonifico, motivate da problemi nella gestione di alcune fatture;

- alle 13:32 riceveva un messaggio su whatsapp da un numero diverso. Anche in questo caso l'interlocutore si spacciava per la figlia e rappresentava alla ricorrente che l'operatore telefonico le aveva assegnato un nuovo numero;
- da questo contatto giungevano altre richieste di pagamento;
- dando seguito alle richieste dell'interlocutore eseguiva n. 9 bonifici istantanei, per un totale di euro 28.722,52, in favore di Iban diversi;
- il giorno successivo, alle ore 18:37, riceveva una telefonata dalla figlia, tramite il numero originario, la quale disconosceva le richieste di pagamento e, pertanto, apprendeva di essere stata vittima di una frode.

Sulla base di questi fatti, considerata la responsabilità della resistente, la ricorrente afferma di aver diritto al rimborso dell'importo delle operazioni disconosciute.

L'intermediario nelle controdeduzioni eccepisce che:

- nel ricorso è contenuta una rappresentazione generica e contraddittoria dei fatti;
- le disposizioni di bonifico istantaneo sono state effettuate tramite accesso all'App della Banca dal *device* della ricorrente e con inserimento del codice segreto e del codice B*** generato in modo silente dal *mobile token*. Ne discende che le operazioni sono state effettuate materialmente dalla ricorrente e non è applicabile il D.Lgs. n. 11/2010;
- le operazioni disconosciute risultano, in ogni caso, regolarmente autenticate;
- gli operatori telefonici della Banca hanno prontamente dato seguito alle richieste di richiamo dei bonifici, che hanno avuto esito negativo;
- la ricorrente ha tenuto un comportamento contrario alle regole dell'ordinaria diligenza.

L'intermediario conclude affinché il Collegio dichiari l'infondatezza del ricorso.

In replica alle controdeduzioni, parte ricorrente afferma che:

- la ricostruzione degli eventi è stata fornita con la denuncia, che ha tempestivamente presentato alla Banca; il *petitum* e la *causa petenti* risultano ben delineati, anche tenuto conto della documentazione allegata;
- la circostanza che le operazioni siano state da essa disposte non esonera la Banca da responsabilità. Quest'ultima, infatti, avrebbe potuto attivare meccanismi di protezione, quali la previsione di un tetto massimo per le disposizioni di bonifico istantaneo o comunque per l'inserimento di numerosi ordini di bonifico, in rapida sequenza. Peraltro, nel caso di specie tra i numerosi elementi di allarme vi era la discrepanza tra il nome della figlia, inserito nel testo dei bonifici, e gli Iban beneficiari;
- nel tentativo di richiamare i bonifici, è stata costretta a contattare più volte il servizio clienti e formulare una singola richiesta per ogni bonifico. In questo modo la Banca ha contribuito a rendere più difficile il recupero delle somme, a causa del tempo trascorso.

Nelle controrepliche la Banca osserva che:

- il servizio di bonifico istantaneo veniva reso disponibile alla ricorrente in data 23 luglio 2020, come da mail inviata all'indirizzo di posta elettronica riferibile alla ricorrente e censito negli archivi informatici. All'interno di detta comunicazione veniva chiaramente indicato che *"Le somme trasferite saranno disponibili sul conto del beneficiario entro pochi secondi: pertanto, il bonifico istantaneo non potrà essere bloccato o stornato"*;
- il rilievo di parte ricorrente in ordine alla mancata identificazione dei destinatari dei bonifici è del tutto infondata oltre che inconferente rispetto al caso di specie, caratterizzato dalla volontaria esecuzione da parte della cliente di bonifici istantanei, senza che sia stata preventivamente rivolta alla Banca alcuna richiesta di verifica, tanto meno in ordine alla identità dei destinatari. Peraltro, la cliente ha provveduto direttamente all'inserimento dei dati e alla esecuzione dei bonifici, sicché avrebbe dovuto lei stessa rilevare eventuali anomalie in ordine ai dati dei destinatari;
- la ricorrente non ha replicato a quanto dedotto dalla Banca circa la sua colpa grave.

DIRITTO

Parte ricorrente chiede la restituzione della somma di euro 28.722,52, corrispondente all'importo di n. 9 bonifici disposti tra il 24 gennaio 2024 e il 25 gennaio 2024 a seguito di truffa.

L'intermediario eccepisce in via preliminare l'improcedibilità del ricorso per la genericità dell'esposizione dei fatti.

Secondo consolidato orientamento dell'Arbitro, la parte ricorrente è tenuta a determinare l'oggetto della controversia, formulando una domanda specifica quanto al *petitum* ed alla *causa petendi*, ed a produrre la relativa documentazione.

Nel caso di specie la ricorrente ha ricostruito l'accaduto nel reclamo e ha chiaramente formulato la domanda di rimborso.

Pertanto, l'eccezione preliminare deve essere respinta.

Nel merito parte ricorrente ha subito in data 24 gennaio 2024 truffa nota come *"family emergency scam"*.

In particolare, un malfattore, spacciandosi per la figlia della ricorrente, dopo uno scambio di messaggi l'ha indotta a disporre 9 bonifici istantanei.

Considerato che la ricorrente dichiara di aver disposto personalmente le operazioni, non è applicabile al caso di specie il D.Lgs. n. 11/2010, stante il consolidato orientamento dell'ABF secondo cui non può discorrersi di "operazioni non autorizzate" quando l'operazione è stata materialmente disposta dal cliente, sia pure sotto l'influenza e seguendo indicazioni del frodatore.

Secondo l'orientamento dei Collegi territoriali, quando l'operazione è eseguita per intero dal pagatore (con inserimento della disposizione di pagamento e di tutti i fattori di autenticazione), essa deve considerarsi autorizzata e non è quindi soggetta al regime di responsabilità previsto dalla PSD2.

In questi casi il Collegio può rilevare la responsabilità concorrente dell'intermediario soltanto quando emerge in concreto dalla documentazione in atti un apporto causale alla frode come, ad esempio, nei casi di:

- a) mancata disponibilità (anche temporanea) del numero verde del PSP, che impedisca all'utente di accertare in via preliminare la genuinità delle indicazioni fornite dal frodatore;
- b) mancata identificazione del tentativo di frode in corso da parte del dipendente del PSP, cui il pagatore si sia rivolto esponendo le richieste del frodatore;
- c) mancato rilievo di indici di frode nel caso in cui il cliente sia stato indotto dal frodatore a disporre dei pagamenti nella convinzione di effettuare degli accrediti in conto e il blocco delle transazioni lo avrebbe reso consapevole dell'effettiva natura delle operazioni poste in essere.

Con riguardo a quest'ultima ipotesi, si rammenta che secondo l'orientamento dell'ABF, il Collegio può valorizzare anche indici di frode ulteriori a quelli del D.M. n. 112/2007 in presenza di un'operatività anomala rispetto alle movimentazioni storiche del ricorrente (ad esempio con riguardo al numero, alla tipologia, all'importo, al tempo di esecuzione e alla riconducibilità delle operazioni al medesimo beneficiario), ove vi sia un'evidenza delle stesse.

Con riferimento a tale profilo parte ricorrente sottolinea la presenza di elementi di "allarme" nelle operazioni in contestazione e che la Banca avrebbe omesso di attivare meccanismi finalizzati a rilevare le operazioni "sospette" rispetto al suo profilo di spesa.

Secondo l'orientamento condiviso dei Collegi, i principi del D.M. n. 112/2007 non hanno un valore precettivo diretto in materia di disconoscimento di operazioni non autorizzate ma sono espressione di un generale obbligo di monitoraggio delle operazioni, da valorizzare per valutare la condotta dell'intermediario.

Si può, quindi, valorizzare anche indici di frode ulteriori a quelli del D.M. n. 112/2007 in presenza di un'operatività anomala rispetto alle movimentazioni storiche del ricorrente (ad esempio con riguardo al numero, alla tipologia, all'importo, al tempo di esecuzione e alla riconducibilità delle operazioni al medesimo beneficiario), ove vi sia un'evidenza delle stesse.

Sebbene il D.M. faccia riferimento alla prevenzione delle frodi sulle carte di pagamento, gli indici di frode possono costituire un parametro di valutazione del comportamento dell'intermediario, ove possibile, anche con riguardo ad operazioni eseguite con altri strumenti di pagamento (ad es. bonifici o ricariche online) in ragione dell'unicità della ratio sottesa a tale normativa.

In presenza di operazioni "sospette", o comunque anomale, per ripetitività ed entità, deve sorgere in capo all'intermediario un obbligo di assicurare le "cautele necessarie", alla luce del canone di diligenza qualificata che informa la sua attività ex art. art. 1176, comma 2, c.c.

Nel caso di specie, considerato il rilevante numero di operazioni eseguite in un breve arco temporale, la banca avrebbe potuto rilevarne l'anomalia e, pertanto, può essere affermato il concorso di colpa della resistente.

Sulla base dei fatti sopra indicati il Collegio ritiene di liquidare l'importo da rimborsare in favore della ricorrente in euro 10.000,00, determinato in via equitativa.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di euro 10.000,00, determinata in via equitativa.

Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle spese della procedura e alla parte ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
PIETRO SIRENA