

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) TINA	Presidente
(MI) DELL'ANNA MISURALE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) RIZZO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) DALMARTELLO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) AFFERNI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

FRANCESCA DELL'ANNA MISURALE

07/01/2025

FATTO

Con ricorso del 6 agosto la cliente, espone quanto segue:

- in data 24/01/2024 ha ricevuto, nella cronologia dei messaggi con l'intermediario, una comunicazione nella quale: (i) si faceva riferimento ad un pagamento effettuato con la sua carta; (ii) si comunicava che per negare il movimento avrebbe dovuto contattare il numero clienti ivi indicato;
- preoccupata dalla situazione decideva di chiamare il predetto numero. In tale occasione le veniva chiesto di accedere ad una sezione dell'applicazione della banca. L'interlocutore al telefono la guidava nelle operazioni passo per passo, facendole pressione, al fine di poter bloccare in tempo utile tali operazioni;
- comunicava tutti i dati completi della carta di credito e della carta di debito;
- al termine della chiamata, insospettita dalle operazioni svolte, chiamava il numero verde della banca e veniva informava di essere stata vittima di un tentativo di truffa. Procedeva quindi a bloccare le sue due carte;
- dovendo attendere l'estratto conto con il secondo e ultimo addebito contestato, presentava denuncia presso le Autorità soltanto il giorno 09/02/2024;

- presentava un primo reclamo tramite PEC, al quale l'intermediario rispondeva chiedendo di depositarlo nuovamente compilando il "form" presente sul sito istituzionale. Seguendo la procedura presentava reclamo il 16/02/2024;
- l'intermediario in data 19/02/2024 rispondeva al reclamo negando il rimborso delle due transazioni disconosciute, in quanto correttamente autenticate, registrate e contabilizzate;
- lamenta di aver ricevuto ulteriori messaggi truffaldini all'interno della cronologia dei messaggi con l'intermediario;
- precisa di aver già presentato ricorso (prot. n. 0758876 del 12/04/2024) per il medesimo fatto, conclusosi con il rigetto della domanda per difetto di legittimazione passiva.

Chiede, pertanto, la restituzione della somma di € 3.270,00 *"nonché di un rimborso ulteriore aggiuntivo, riconosciuto per legge, valutato da codesto Arbitro"*.

Nelle controdeduzioni l'intermediario afferma che:

- nel messaggio SMS pervenuto alla cliente, è indicato un numero di telefono (**27) non riconducibile alla banca;
- il messaggio è chiaramente sgrammaticato;
- la ricorrente ha contattato il citato numero, e un sedicente operatore le ha riferito del tentativo di due acquisti online presso due attività commerciali, comunicandole che per bloccare tali pagamenti doveva seguire la procedura da lui indicata;
- dalle informazioni rilasciate dalla cliente nella denuncia, è evidente che lei stessa ha comunicato le sue credenziali di sicurezza e i dati delle sue carte a chi l'ha contattata, consentendo così l'esecuzione delle operazioni;
- le transazioni citate in denuncia sono state eseguite il 24/1/2024 con la carta bancomat n. ***24 e con la carta di credito n. ***79, intestate alla cliente (collegate al conto corrente n. **56 a lei intestato);
- precisa che le piccole differenze di orario tra i log, le notifiche e l'evidenza delle operazioni addebitate dipendono dal flusso automatizzato del circuito internazionale delle carte;
- la carta di debito è stata bloccata il 24/1/2024 alle ore 12:55, mentre la carta di credito è stata bloccata il 24/1/2024 alle ore 12:55;
- in occasione della richiesta del blocco delle carte da parte della cliente il 24/01/2024, le operazioni contestate erano state già autorizzate. L'operazione eseguita con la carta bancomat è stata contabilizzata dal circuito carte, in data 26/01/2024 con valuta 24/01/2024 (giorno dell'autorizzazione), mentre l'operazione eseguita con la carta di credito, è stata contabilizzata in data 24/1/2024 con pari valuta (giorno dell'autorizzazione) e che pertanto le due transazioni non potevano essere più bloccate;
- entrambe le transazioni risultano disposte online su sito internet sicuro e certificato dai circuiti internazionali, come da schermate allegate;
- il comportamento tenuto dalla ricorrente, configura un incauto comportamento del titolare degli strumenti di pagamento, quindi una condotta gravemente colposa, laddove ha fornito le credenziali di sicurezza e i dati delle sue carte, consentendo l'esecuzione delle operazioni fraudolente e rendendo inefficaci le misure di sicurezza poste in essere dall'intermediario;
- dai log si evince che la ricorrente ha autorizzato i pagamenti cliccando sulle notifiche push ricevute direttamente sul suo cellulare;
- in merito al canale di provenienza della telefonata: non si deve riporre troppa fiducia nel "caller ID" che appare su telefono fisso o mobile, in quanto è risaputo che esso non garantisce che la chiamata sia effettivamente partita dall'utenza indicata sul

display in quanto è possibile, con pochi passaggi, modificare il mittente di un numero telefonico da parte di terzi;

- nessuna falla nel sistema dell'intermediario, ha permesso ai frodatori di venire a conoscenza dei dati personali della ricorrente;
- in merito al rimborso ulteriore aggiuntivo: se tale richiesta è riconducibile al risarcimento danni, la stessa non può essere accolta perché ai sensi dell'art. 2697 c.c., non è data prova dell'*an* e del *quantum debeatur* né del nesso di causalità tra presunta condotta illegittima dell'intermediario ed asserito danno subito dalla ricorrente.

Conclude, pertanto, per il rigetto del ricorso.

La cliente, richiamati i propri scritti, replica che:

- il messaggio non può dirsi sgrammaticato per il solo fatto della mancanza di un "incipit di cortesia";
- ha comunicato al sedicente operatore soltanto i dati identificativi delle carte di debito e di credito, ma ha mantenuto sempre il possesso esclusivo dei codici di sicurezza;
- l'intermediario non avrebbe dovuto contabilizzare, in data 26/01/2024, l'operazione eseguita con la carta di debito il 24/01/2024, posto che il blocco della carta veniva disposto tempestivamente il giorno stesso.

L'intermediario non produce controrepliche.

DIRITTO

La questione sottoposta all'esame del Collegio ha ad oggetto il disconoscimento di due operazioni di pagamento effettuate in data 24.01.2024: la prima con carta di credito, di € 1.690,00 alle ore 12:30, e la seconda con carta di debito per € 1.540,00, alle ore 12:34. È in atti la denuncia della cliente presentata in data 09.02.2024.

La ricorrente chiede il rimborso di € 3.270,00, ma non spiega come arrivi a tale quantificazione (potrebbe darsi che sommi all'importo sottratto fraudolentemente di € 3.230, il contributo di € 20,00 versato sia per la presentazione di questo ricorso che di un precedente ricorso rigettato per difetto di legittimazione passiva dell'intermediario in quell'occasione convenuto).

Prima di tutto occorre fugare il dubbio, adombrato dall'intermediario, in ordine all'esecuzione delle operazioni personalmente da parte della cliente. Invero, sia nel ricorso che nella denuncia la ricorrente specifica di aver eseguito *"tutta la procedura"* che il finto operatore al telefono gli chiedeva di effettuare". La cliente afferma di aver seguito le indicazioni convinta di disporre in tal modo il blocco dei citati pagamenti, ma nega di aver condiviso le credenziali di sicurezza, chiarendo di essersi limitata a comunicare *"tutti i dati completi della carta di debito e della carta di credito"*.

Secondo l'orientamento dei Collegi, se il concorso causale dell'utente in fase dispositiva e/o autorizzativa è parziale la transazione non deve intendersi, per ciò solo, autorizzata, poiché la normativa speciale (PSD2 e disposizioni di recepimento), prescindendo dalla nozione civilistica di "consenso", dispone che quest'ultimo dev'essere prestato nella forma convenuta tra il pagatore stesso e il PSP.

Pertanto, deve procedersi ad esaminare la prova di autenticazione delle operazioni ai sensi del D.lgs. 11/2010.

In particolare, le fonti normative applicabili alla fattispecie sono rinvenibili negli artt. 97 e 98 della PSD2, nell'articolo 10 bis del D. Lgs. 11/2010, nelle norme tecniche di regolamentazione emanate dall'EBA e recepite con Regolamento Delegato Ue 2018/389

della Commissione Europea, applicabile a far data dal 14 settembre 2019, nonché nei criteri interpretativi forniti dall'EBA (v. in particolare il parere dell'EBA del 21 giugno 2019). Nello specifico è richiesta l'autenticazione forte (SCA) quando il cliente 1. accede al suo conto di pagamento online; 2. dispone un'operazione di pagamento elettronico; 3. effettua una qualsiasi azione, tramite un canale a distanza, che può comportare un rischio di frode nei pagamenti o altri abusi.

La SCA si realizza con il ricorso ad almeno due dei seguenti tre fattori: conoscenza; inerenza; possesso. Gli elementi devono essere reciprocamente indipendenti e appartenere a categorie diverse.

Al riguardo, giova precisare che l'art. 10 del D.lgs. n. 11/2010 prevede un particolare regime di ripartizione dell'onere probatorio, che, come noto, si articola in una precisa e graduata sequenza così riassumibile: in prima battuta (comma 1), il prestatore di servizi di pagamento deve provare che l'operazione è stata autenticata, correttamente registrata e contabilizzata e che non ha subito le conseguenze del malfunzionamento delle procedure necessarie per la sua esecuzione o di altri inconvenienti; quindi, assolto con successo questo primo onere, necessario ma di per sé ancora insufficiente a dimostrare che l'operazione sia stata effettivamente autorizzata dal titolare, il prestatore deve ulteriormente dimostrare, ai fini dell'esonero dalla responsabilità (comma 2) che l'uso indebito del dispositivo è da ricondursi al comportamento fraudolento, doloso o gravemente colposo dell'utilizzatore rispetto agli obblighi di condotta imposti a quest'ultimo dall'art. 7 dell'anzidetto decreto.

Ciò premesso, per quanto attiene al primo profilo sopra individuato, l'intermediario resistente non ha fornito piena prova della corretta autenticazione delle operazioni disconosciute dalla ricorrente.

Più in particolare, sulla base della documentazione versata in atti, l'intermediario resistente non ha prodotto piena evidenza dell'impiego della *strong customer authentication* per l'attivazione del Mobile Token, fornendo evidenza soltanto del fattore di possesso (invio del codice OTP), ma non del fattore biometrico, il cui utilizzo risulta solo dalla descrizione attività utente, non risultando valorizzata la colonna esito operazione.

Con riferimento alle operazioni di pagamento contestate, sia quanto alla prima transazione che quanto alla seconda, non si rinviene evidenza dell'avvenuto inserimento del PIN.

In linea con la giurisprudenza di questo Arbitro che, in casi analoghi a quello di cui in contestazione (cfr. Collegio Milano, decisione n. 4760/24) non ha ritenuto provata la SCA, deve reputarsi non assolto l'onere probatorio gravante sull'intermediario.

Ebbene, secondo il consolidato orientamento dei Collegi, in difetto di piena prova sull'autenticazione delle transazioni disconosciute il ricorso deve essere accolto integralmente, posto che la mancanza della prova di autenticazione è risolutiva e dirimente rispetto alla valutazione di eventuali profili di colpa ascrivibili al cliente. La prova di autenticazione rappresenta infatti, come sopra evidenziato, un *prius* logico rispetto alla prova della colpa grave dell'utente.

Non può invece trovare accoglimento la richiesta di rimborso ulteriore, rimasta non giustificata e presumibilmente riconducibile al deposito del precedente ricorso giudicato inammissibile.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 3.230,00.

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
ANDREA TINA