

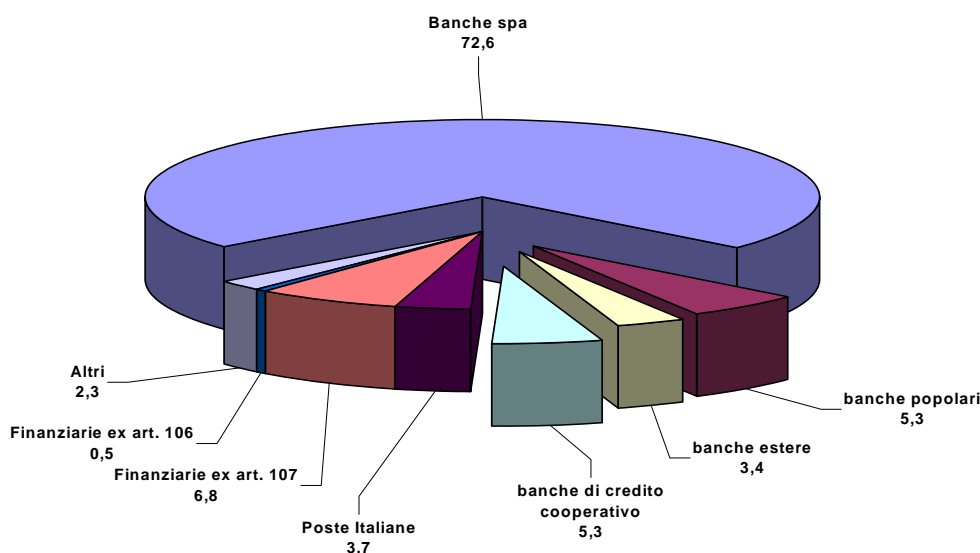
SINTESI DELL'ATTIVITA' SVOLTA DALL'ARBITRO BANCARIO FINANZIARIO (ABF) AL 31 MARZO 2010

A) DATI STATISTICI

Nel periodo dal 15 ottobre 2009 (data di avvio dell'attività dell'ABF) al 31 marzo 2010 sono pervenuti al sistema stragiudiziale 1.052 ricorsi. In media, il tasso mensile di crescita è stato pari al 26,5 per cento.

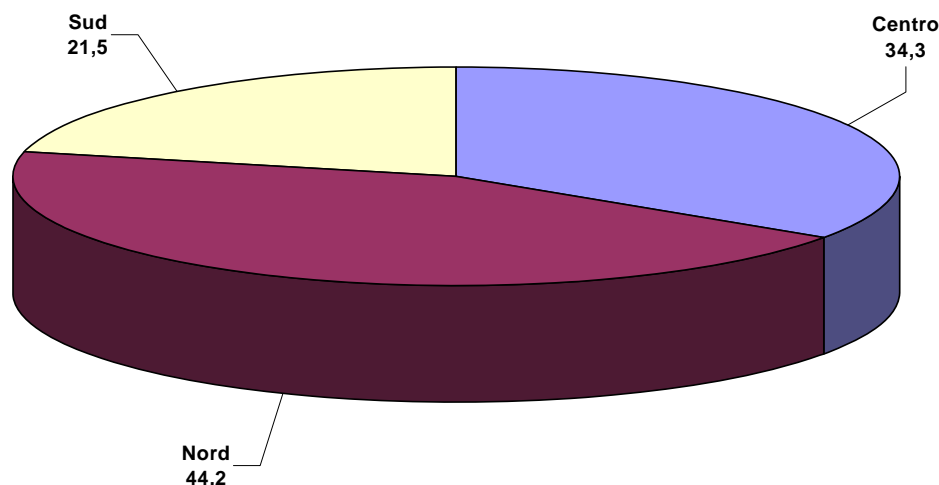
Le controversie hanno riguardato prevalentemente il sistema bancario, che ha assorbito l'87 per cento circa dei ricorsi; seguono, in ordine di importanza, le finanziarie iscritte nell'elenco di cui all'art. 107 del Decreto Legislativo 1° settembre 1993 n. 385 (7 per cento) e Poste Italiane S.p.a (4 per cento). A meno dell'1 per cento si attestano le controversie relative a società finanziarie iscritte nell'elenco di cui all'art. 106 del menzionato Decreto. La distribuzione dei ricorsi risulta essere concentrata in capo a un numero ristretto di gruppi bancari. L'oggetto dei ricorsi riguarda principalmente problematiche relative a conti correnti, mutui e credito al consumo, carte di pagamento e trasparenza.

Ricorsi ricevuti per categoria di intermediario



La distribuzione territoriale per luogo di residenza del ricorrente evidenzia che il 44 per cento circa dei ricorsi proviene dall'Italia settentrionale, seguita dalle regioni centrali (34 per cento). Il sud contribuisce per poco più di un quinto del totale (22 per cento).

Ricorsi ricevuti per domicilio del ricorrente



I dati del periodo considerato denotano risultati pienamente soddisfacenti dal punto di vista del rispetto delle scadenze previste dalla procedura: nessun ricorso infatti è stato deciso in ritardo e il tempo medio impiegato per istruire e decidere un ricorso è stato pari a circa due terzi di quello massimo consentito.

L'ABF ha assunto oltre 250 decisioni. Se si considerano sia i casi di accoglimento sia quelli nei quali i Collegi hanno dichiarato la cessazione della materia del contendere per intervenuto accordo tra le parti, risulta che in oltre il 60 per cento dei casi i ricorsi hanno avuto esito positivo per i clienti. Nel 30 per cento circa dei casi i Collegi hanno dato ragione all'intermediario; meno del 10 per cento dei ricorsi sono stati respinti per ragioni diverse (incompetenza, irricevibilità, ecc.).

B) INFORMAZIONI SULLE DECISIONI

Si riassumono di seguito i contenuti principali delle decisioni assunte dall'ABF.

1. Finanziamenti

La “portabilità” dei finanziamenti, introdotta dall'art. 8 D.L. 7/2007, è sempre gratuita e non ammette l'addebito di nessun onere, già dalla data di entrata di vigore del medesimo decreto (1 febbraio 2007) e anche prima delle precisazioni offerte successivamente dalle leggi 244/2007 e 2/2009. Inoltre, il comportamento omissivo dell'intermediario che ostacoli il cliente nell'esercizio di tale diritto è fonte di responsabilità, con l'obbligo di risarcire il relativo danno.

In un caso di **polizza assicurativa accessoria**, l'ABF ha disposto che l'estinzione anticipata del finanziamento comporta la risoluzione del contratto di assicurazione e che le ulteriori rate di premio riscosse dall'intermediario, successivamente all'estinzione del finanziamento, devono essere restituite.

La **facoltà per l'intermediario di modificare unilateralmente i tassi** e le altre condizioni di contratto (art. 118 TUB) è subordinata all'esistenza di un giustificato motivo (introdotto dal D.L. 223/2006), volto a salvaguardare nel tempo l'equilibrio delle condizioni stesse. Nel caso di un contratto di finanziamento a tasso variabile, le variazioni dell'indice di riferimento sono fisiologiche e gravano in maniera pienamente equilibrata su entrambe le parti, per cui è esclusa in radice la possibilità per l'intermediario di introdurre modifiche peggiorative al tasso (nel caso concreto era stato aumentato unilateralmente lo *spread*).

Ai fini dell'art. 13 D.L. 7/2007, secondo cui l'intermediario deve trasmettere entro 30 giorni al conservatore dei registri immobiliari la **richiesta di cancellazione dell'ipoteca** in caso di estinzione del finanziamento, la semplice dichiarazione della banca resa al cliente di "disponibilità alla cancellazione dell'ipoteca a suo tempo iscritta" non è sufficiente e il ritardo per la cancellazione effettiva dell'ipoteca (nel caso di specie di oltre quattro mesi rispetto al termine di legge) è idoneo presupposto per il risarcimento del danno.

2. Conti correnti

Gli **obblighi di trasparenza** in materia di contratti bancari **sono posti a tutela del contraente debole**, per cui, nel caso non sia più disponibile il contratto a suo tempo stipulato, non possono essere opposte al cliente le condizioni generali a suo tempo vigenti. Al contrario, invece, il recesso inequivocabilmente espresso dal cliente non richiede particolari formalità, da momento che la forma scritta per i contratti bancari è mezzo di tutela del contraente più debole, cioè del cliente, al quale soltanto è riservata la facoltà di invocare la nullità per mancanza di forma. È stato altresì ritenuto illegittimo, con relativo obbligo di restituzione, l'addebito al cliente di spese non previste nell'ultimo documento di sintesi trasmesso alla data cui si riferisce l'operazione, costituendo tale documento la fonte più aggiornata degli impegni di natura economica che il cliente stesso doveva adempiere nei confronti della banca.

L'esercizio da parte dell'intermediario di scelte consentite o addirittura imposte dalla legge, non esonera dall'obbligo, ricorrendone i presupposti, di **tenere indenne il cliente dagli eventuali maggiori costi**. In un caso di cessione di ramo d'azienda e conseguente trasferimento in blocco dei relativi rapporti di conto corrente da un intermediario ad un altro, l'ABF ha deciso che le conseguenze pregiudizievoli per il cliente devono ricadere sugli intermediari quale costo intrinseco delle vicende societarie. Nel caso concreto, la (legittima) impossibilità di rilasciare la certificazione fiscale richiesta dal cliente e il relativo danno sono stati riconosciuti come un onere che deve essere sopportato dall'intermediario. In tal caso, entrambi gli operatori condividono solidalmente la responsabilità nei confronti del cliente.

L'ABF si è pronunciato in merito alle disposizioni in materia di **commissione di massimo scoperto (CMS) e nuovi oneri sostitutivi** della stessa. In particolare, è legittima la modifica unilaterale delle condizioni contrattuali da parte degli intermediari, al fine di adeguarsi alle nuove disposizioni introdotte dall'art. 2-bis del D.L. 185/2008. Tuttavia, nel caso in cui le nuove commissioni sostitutive della CMS non rispettino i nuovi e più rigorosi criteri previsti dalla legge, le commissioni introdotte sono nulle e i relativi addebiti devono essere restituiti al cliente. In

particolare, è stata dichiarata la nullità di una commissione sostitutiva della CMS che non permetteva di quantificare *ex ante* l'onere a carico del cliente (non solo in termini di tasso, ma anche di importo netto complessivo).

3. Sistemi informatici, carte di pagamento e ATM

In via generale sono opponibili al cliente le operazioni effettuate con la digitazione dei codici in suo possesso – indipendentemente da chi effettivamente le abbia disposte – perché nell'utilizzo dei servizi telematici il cliente viene identificato esclusivamente mediante la verifica dei codici di sicurezza che gli sono stati assegnati. Con particolare riferimento ai dispositivi automatici di erogazione di banconote (ATM bancomat), nel caso di contestazioni relative all'importo effettivamente erogato, le risultanze informatiche delle registrazioni effettuate automaticamente dalle apparecchiature presso le quali sono state eseguite le operazioni stesse sono opponibili al titolare della carta, qualora dal giornale di fondo non risulti alcuna anomalia e la prima quadratura di cassa eseguita sull'ATM non evidenzi alcuna eccedenza.

Nell'ambito dell'utilizzo dei sistemi telematici e delle carte di pagamento, assumono rilievo due obblighi e la relativa osservanza: da un lato gli obblighi di custodia del cliente che debbono estendersi a tutto ciò che rientra nella sua sfera di controllo, dall'altro quelli dell'impresa che offre servizi bancari.

In particolare, **il cliente ha l'obbligo di diligente custodia** della carta di pagamento e dei codici identificativi. È stata, ad esempio, riconosciuta la responsabilità del cliente nel caso in cui i codici e la carta sono stati conservati unitamente, oppure nel caso abbia comunicato a un terzo il numero della propria carta di credito. Il cliente deve essere consapevole della delicatezza del mezzo telematico e della possibilità che attraverso di esso siano perpetrate frodi, anche nella forma del cd. *phishing*, attuando le cautele necessarie nei confronti di comunicazioni anomale che richiedono fraudolentemente la digitazione dei propri codici identificativi personali.

L'intermediario che offre alla propria clientela servizi di pagamento o telematici **ha il dovere di adempiere il proprio obbligo di custodia dei patrimoni dei clienti con la diligenza professionale e qualificata** richiesta dall'art. 1176, comma 2, del codice civile, predisponendo **misure di protezione adeguate rispetto agli standard esistenti**, anche sotto il profilo dei **presidi tecnici** adottati. Ad esempio, è stata riconosciuta la responsabilità dell'intermediario per non avere predisposto **sistemi automatici di blocco delle operazioni anomale** disposte tramite internet (nel caso di specie si trattava di una serie di ricariche telefoniche su numeri diversi, per un importo elevato, nel giro di poche ore), ovvero nel caso in cui non era stato adottato un **terzo livello di protezione come le serie numeriche casuali** generate da dispositivi automatici, ovvero per non avere previsto l'invio di **sms di avviso** dell'esecuzione dell'ordine.

4. Assegni

In materia di assegni, assumono rilievo **una duplice serie di obblighi a carico del cliente e dell'intermediario**.

In particolare, è **onere del cliente la custodia del carnet di assegni e il suo costante controllo nel tempo**, al fine di denunciare tempestivamente ogni furto o smarrimento. È, poi, **onere dell'intermediario assolvere agli obblighi di diligenza qualificata dell'operatore professionale**, rifiutando il pagamento dei **titoli contraffatti** e come tali riconoscibili. In un caso, l'ABF ha deciso che l'obbligo di diligenza professionale dell'intermediario gli imponeva di rilevare eventuali **anomalie**, tra cui **l'importo elevato dell'assegno** e la sua **sproporzione** in rapporto alla giacenza del conto, alla scarsa movimentazione del medesimo e all'età avanzata del correntista, che

avrebbero dovuto indurre l'intermediario ad avvisare il cliente prima di procedere al pagamento e all'estinzione del titolo.

L'intermediario che abbia assicurato a un cliente correntista – su richiesta di quest'ultimo – l'**esistenza di fondi per il pagamento di un assegno**, nel caso in cui tali notizie non risultino rispondenti alla reale situazione al momento della richiesta, è responsabile nei confronti del cliente.

5. Segnalazione in sistemi di informazione creditizia

Nel caso di **segnalazione erronea** del nominativo del cliente in un sistema di informazione creditizia **per ritardato o mancato pagamento**, sussiste una **responsabilità dell'intermediario**, dal momento che quest'ultimo – attestando la non affidabilità di un soggetto in realtà meritevole di tutela – ne compromette la reputazione di “buon pagatore”, precludendo o rendendo più oneroso l'accesso al credito. In proposito, è **risarcibile il danno patrimoniale**, anche nella forma delle mancate occasioni di guadagno (nel caso concreto, un cliente non aveva potuto ottenere la portabilità del finanziamento presso un altro intermediario a condizioni di maggiore favore a motivo dell'erronea segnalazione quale cattivo pagatore). Inoltre, è stato riconosciuto anche il **risarcimento del danno non patrimoniale**, derivante cioè dalla lesione della reputazione sia personale che commerciale, che è stato liquidato equitativamente. In tali casi, oltre al risarcimento del danno, l'intermediario è stato condannato ad **assumere tutte le iniziative necessarie al fine di ottenere la rettifica o la cancellazione** dell'erronea segnalazione.

Con riferimento alle **modalità attraverso le quali può essere legittimamente effettuata una segnalazione** in un sistema di informazione creditizia, è stato precisato che l'art. 117 del d.lgs. 196/2003 (cd. Codice della privacy) e l'art. 12 del relativo Codice di deontologia e buona condotta prevedono che l'intermediario avverta l'interessato circa l'imminente registrazione dei dati in uno o più sistemi di informazioni creditizie. Le modalità attraverso le quali deve avvenire l'**avvertimento all'interessato** deve rispettare i principi generali in materia di atti unilaterali recettizi. La semplice allegazione da parte dell'intermediario della copia della lettera asseritamente inviata all'interessato non è prova sufficiente, dovendosi invece richiedere, sulla base delle disposizioni generali del codice civile, una prova più rigorosa, come la produzione in giudizio della **lettera raccomandata e della relativa ricevuta di spedizione**.

6. Questioni di procedura nel ricorso all'ABF

Le **domande nuove, proposte dal ricorrente dopo la ricezione delle controdeduzioni** da parte dell'intermediario, sono irricevibili, non potendo darsi ingresso a richieste in una fase in cui è ormai preclusa all'intermediario la possibilità di contraddire.

Con riferimento ai mezzi di prova, **i fatti dedotti dal ricorrente e non contestati dall'intermediario** possono essere posti a fondamento della decisione dell'ABF ai sensi dell'art. 115 c.p.c., applicabile al procedimento innanzi all'ABF. Considerato che l'ABF non può disporre d'ufficio l'**effettuazione di una perizia**, l'eventuale contestazione da parte del ricorrente dell'autenticità della firma di un assegno deve essere assistita dalla produzione dello *specimen* di firma depositato presso l'intermediario, unitamente a una perizia sull'autenticità della firma contestata.

7. Responsabilità civile

Nel caso in cui la quantificazione del danno patrimoniale sia impossibile o molto difficile, l'ABF può effettuare la **liquidazione del danno in via equitativa**.

Il **danno da perdita di chance** può essere risarcito, a condizione che si configuri come concreta ed effettiva occasione favorevole di conseguire un determinato bene e non una mera aspettativa di fatto. Pertanto, il cliente ha l'onere di provare, pur se in modo presuntivo o secondo un calcolo di probabilità, la realizzazione in concreto di alcuni dei presupposti del risultato sperato e impedito dalla condotta illecita della quale il danno risarcibile deve essere conseguenza diretta e immediata.

Il **danno non patrimoniale** può essere risarcito solo in presenza di specifiche previsioni di legge, ovvero nel caso in cui, nel contempo, l'interesse leso abbia rilevanza costituzionale, la lesione superi una soglia minima di tollerabilità e il danno non sia futile, cioè consistente in meri disagi o fastidi.

8. Indicazioni agli intermediari

L'ABF, in alcuni casi nei quali ha ritenuto di non poter accogliere il ricorso, ha rivolto agli intermediari alcune raccomandazioni al fine di migliorare la qualità delle relazioni con i clienti.

In particolare, ha stabilito che non è ragionevole convocare l'interessato presso lo sportello al solo fine di rappresentargli che l'**istanza di finanziamento non è stata accolta** e che nel caso in cui l'intermediario ritenga di non accedere alla richiesta di finanziamento, deve comunque fornire riscontro con sollecitudine e, nell'occasione, verificare la possibilità di fornire indicazioni generali sulle valutazioni che hanno indotto a non accogliere la richiesta di credito.

In relazione a un contratto di mutuo di tipo "modulare" strutturato secondo una complessa struttura di opzioni tra tasso fisso e tasso variabile, tali da non consentire al consumatore medio di comprendere e valutare con sufficiente consapevolezza il contenuto delle reciproche obbligazioni, è stato rivolto all'intermediario l'**invito a adottare in futuro formule contrattuali più chiare e comprensibili**.

L'ABF ha rivolto indicazioni affinché nelle procedure di rilascio di **carte di credito**, e in particolare di quelle del tipo c.d. *revolving*, siano attuate forme di assistenza e informazione al cliente, che consentano a quest'ultimo di acquisire piena consapevolezza in ordine alle condizioni contrattuali di rilascio e di esecuzione del rapporto, segnatamente con riguardo ai meccanismi di ammortamento degli importi finanziati e ai tassi di interesse applicati.