

IL COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

- Prof. Avv. Antonio Gambaro Presidente

- Prof. Avv. Emanuele Cesare Lucchini Guastalla Membro designato dalla Banca d'Italia

- Avv. Maria Elisabetta Contino Membro designato dalla Banca d'Italia

- Avv. Giuseppe Spennacchio Membro designato dal Conciliatore
Bancario Finanziario (Estensore)

- Prof. Avv. Andrea Pericu Membro designato dal C.N.C.U.

nella seduta del 28 febbraio 2013, 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 il proprio ricorso il ricorrente, titolare presso l'intermediario di un rapporto di finanziamento in valuta estera, facendo mero rinvio alla documentazione allegata, lamenta l'avvenuta chiusura del rapporto stesso senza la sua autorizzazione. Dalla ricostruzione dei fatti prospettata dal ricorrente emerge che questi aveva chiesto alla banca convenuta, in data 20 giugno 2008, la chiusura del finanziamento; in pari data la resistente gli aveva comunicato che il finanziamento era già stato chiuso, su ordine impartito telefonicamente dal ricorrente, in data 10 aprile 2008 per un controvalore complessivo di €. 368.167,51 ed aveva specificato che, sempre telefonicamente, era stata chiesta la disapplicazione delle commissioni.

Peraltro, il medesimo intermediario non era stato in grado di documentare l'esistenza di tale ordine di chiusura, di cui non era riuscito a rinvenire la registrazione. In data 18 agosto 2011 il ricorrente presentava pertanto formale reclamo alla banca, chiedendo che le proprie richieste venissero nuovamente esaminate e che gli fossero fornite adeguate informazioni in merito alla vicenda ed alle modalità di prestazione del servizio di investimento relativamente alla negoziazione del finanziamento in valuta estera.

Insoddisfatto della risposta ricevuta, il ricorrente inoltrava ricorso all'Arbitro Bancario Finanziario chiedendo il risarcimento del danno patito pari ad €. 20.295,00, costituito dalla differenza fra l'importo addebitato alla data di intervenuta chiusura del finanziamento e quello che sarebbe risultato in base al differente rapporto di cambio tra euro e yen alla successiva data del 20 giugno 2008.



La banca si oppone alla domanda e chiede all'ABF:

- in via pregiudiziale, di dichiarare il ricorso nullo per indeterminatezza del petitum;
- in via ulteriormente pregiudiziale, di dichiarare il ricorso improcedibile per valore;
- nel merito, di respingerlo in quanto infondato.

Nel riepilogare i fatti occorsi, la banca evidenzia che:

- il finanziamento era stato estinto in data 10 aprile 2008 per un controvalore di €. 368.167,51 e con addebito di commissioni per €. 138,06; a seguito di ulteriore interlocuzione telefonica con il cliente, le commissioni "per motivi di opportunità commerciale" erano state stornate;
- la questione è già stata sottoposta all'Ombudsman – Giurì Bancario e decisa con diniego;
- a prescindere dalla registrazione della telefonata, vi sono elementi presuntivi tali da comprovare l'avvenuto ordine di chiusura in data 10 aprile 2008 (elementi già valutati positivamente dall'Ombudsman); in particolare, il ricorrente, in tale data, aveva effettuato due accessi al servizio di internet banking, "visualizzando in entrambi i casi la lista dei movimenti contabilizzati sul conto corrente (...). Il dettaglio del rendiconto esposto dalla procedura internet alle h. 12.30 in risposta all'interrogazione del cliente riportava già la contabilizzazione dell'estinzione del finanziamento di cui è caso, con il dettaglio del controvalore addebitato e delle commissioni percepite"; l'accesso al servizio di internet banking è possibile solo attraverso l'uso di credenziali strettamente personali;
- le evidenze informatiche dimostrano la piena conoscenza da parte dell'interessato dell'operazione di chiusura; questi, infatti, ne ha voluto controllare personalmente il perfezionamento, intervenendo anche per l'annullamento delle commissioni, che ha potuto visualizzare con il secondo accesso via internet;
- l'Ombudsman, richiamando l'art. 1832 c.c., ha riconosciuto a tali evidenze informatiche efficacia probatoria di scritture contabili.

DIRITTO

La questione sottoposta all'attenzione di questo Collegio attiene ad una contestazione relativa alla chiusura di un finanziamento, operata sulla base di istruzioni che l'intermediario afferma essergli state impartite telefonicamente dal cliente, ed alla conseguente difformità fra l'importo addebitato sul conto corrente del ricorrente (risultante dal tasso di conversione euro/yen alla data di avvenuta estinzione) e quello che sarebbe stato addebitato applicando il tasso di cambio corrente alla successiva data alla quale il ricorrente stesso afferma di aver realmente conferito l'ordine di chiusura. Il ricorso è infondato e non merita accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

Occorre innanzitutto evidenziare che non è stato prodotto il contratto di finanziamento in valuta di cui è controversia, dal quale poter evincere la regolamentazione inter partes delle forme di comunicazione del recesso da parte del cliente, sempre se regolamentato. Ai fini della definizione della presente vertenza, appare centrale, dunque, chiarire quale sia il valore da attribuire alle registrazioni effettuate dalla banca, di cui sia stata presa conoscenza mediante l'accesso ai servizi di internet banking nonché individuare i limiti e le condizioni per il loro utilizzo come prove in giudizio.

In linea generale, con un orientamento costante, i Collegi ABF hanno affermato che le risultanze informatiche delle registrazioni delle operazioni effettuate sono assimilabili ai documenti ed ai libri contabili dell'imprenditore i quali, ai sensi degli artt. 2709 e 2710 c.c., possono costituire prova a favore dell'imprenditore da cui provengono solo nei rapporti tra imprenditori, inerenti all'esercizio dell'impresa. In ogni caso, secondo un'impostazione consolidata, anche nelle ipotesi in cui dette scritture possono far prova in favore dell'imprenditore da cui provengono, ad esse non può riconoscersi l'efficacia di prova legale,



piena ed esclusiva, trattandosi pur sempre di atti formati dalla stessa parte che mira ad avvalersene e a trarne vantaggio.

Ne consegue che tali registrazioni possono essere utilizzate come prova in favore dell'imprenditore a condizione che non siano contestate e che appaiano attendibili alla luce degli altri elementi e delle altre risultanze probatorie. Nella fattispecie in esame, diversi elementi risultano contraddire le circostanze contestate dal ricorrente.

L'intermediario ha prodotto documenti probatori relativi alla tracciatura del servizio di internet banking, dai cui riscontri risulta che il ricorrente ha effettuato una serie di accessi proprio in concomitanza con l'esecuzione dell'operazione di chiusura del finanziamento dal medesimo contestata. Tale circostanza sembra evidenziare come il ricorrente abbia inteso controllare direttamente ed in tempo reale la regolare conclusione dell'operazione.

In tale prospettiva, dunque, alle risultanze delle registrazioni informatiche può riconoscersi una particolare valenza probatoria. I rilievi svolti appaiono, infatti, sufficienti ad escludere che le registrazioni contabili inerenti l'operazione contestata siano state poste in essere senza che il ricorrente ne abbia avuto piena e tempestiva contezza e dimostrano così in modo indiscutibile la correttezza della transazione intervenuta; quand'anche, infatti, il ricorrente non avesse effettivamente impartito l'ordine di chiusura, la condotta mantenuta sia nell'immediatezza dell'esecuzione dell'operazione che nelle successive settimane costituirebbe evidente volontà dello stesso di ratificare l'operato della banca.

Sotto altro profilo, ad analoghe conclusioni conduce la disciplina in materia di approvazione del conto. Ritiene in proposito questo Collegio di non doversi discostare dall'orientamento manifestato nel caso in esame dall'Ombudsman Giurì Bancario (cfr. ricorso n. 2753/08) propenso a considerare legittimamente addebitabile al titolare del rapporto di conto corrente l'operazione documentata dalle scritturazioni rilevabili dagli accessi on line effettuati.

In tema di efficacia dell'estratto conto, l'art. 1832 c.c. afferma che le risultanze emergenti da tale documento si intendono approvate se non contestate nel termine pattuito o in quello usuale, di regola sessanta giorni. Nel caso di specie, il ricorrente ha per la prima volta contestato l'operazione (di cui era venuto a conoscenza contestualmente alla sua esecuzione, mediante gli accessi on line) oltre 90 giorni dopo la sua effettuazione.

Sulla base dei generali principi in tema di diligenza delle parti nell'esecuzione del rapporto contrattuale, degli elementi fattuali in suo possesso e delle considerazioni testé richiamate, il Collegio conclude quindi per l'inaccogliabilità del ricorso.

P.Q.M.

Il Collegio non accoglie il ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
ANTONIO GAMBARO