

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MARINARI	Presidente
(BO) DI STASO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) MAIMERI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) LUCARELLI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) PETRELLI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore NICOLA DI STASO

Seduta del 13/12/2022

FATTO

La parte ricorrente dichiara di avere acceso con la resistente un prestito personale in data 03/09/2015 da restituire in 60 rate. Avendo la necessità di accedere nuovamente al credito, consultava le banche dati SIC e riscontrava la presenza di informazioni di tipo negativo inviate dalla resistente per il ritardato pagamento di alcune rate relative al finanziamento *de quo*. Nessun preavviso di segnalazione e neppure alcun sollecito era mai stato inviato al riguardo dalla resistente alla ricorrente, che avrebbe altrimenti provveduto a pagare l'insoluto per evitare la segnalazione negativa. La segnalazione è illegittima per mancanza del presupposto formale, in violazione degli articoli 125, co. 3 T.U.B. e 4, co. 7 del Codice di deontologia e di buona condotta per i SIC. La condotta della resistente ha causato anche danni alla ricorrente, ma dato che nel procedimento arbitrale non è contemplata la prova per testi ed è difficile quindi provarne la sussistenza, sul punto la ricorrente si riserva di agire in diversa sede.

Il ricorrente chiede, quindi, la cancellazione dei dati negativi, in quanto la segnalazione è illegittima, oltre al rimborso delle spese legali per euro 500.

La parte resistente, preliminarmente, precisa che in fase di sottoscrizione del finanziamento in oggetto la ricorrente ha prestato il consenso all'utilizzo dei suoi dati ai sensi dell'art. 5 del Codice di Deontologia. Si respinge quindi qualsiasi contestazione in



ordine ad asseriti illeciti in ordine al trattamento dei dati della ricorrente, avvenuto nel pieno rispetto della normativa vigente in materia. Oggetto della controversia è il finanziamento n. **043, erogato in forza del contratto sottoscritto in data 31/08/2015 per un importo finanziato di € 7.504 da rimborsarsi in 60 rate da € 165,03. Circa l'andamento del rapporto, si conferma la presenza di numerosi ritardi, segnalati mediante l'invio, all'indirizzo comunicato in sede di formalizzazione del contratto, di ben 63 lettere di sollecito sin dal maggio 2016, contenenti il preavviso di segnalazione ai sensi del Codice di Deontologia. È improbabile che alcuno dei succitati preavvisi sia giunto a mani della cliente, con cui sono peraltro nel tempo intercorsi diversi contatti per le vie brevi, ad attestazione che la stessa non poteva non avere contezza dei mancati pagamenti. Inoltre, la cliente non ha mai formalizzato richiesta di variazione del suo indirizzo in data antecedente alla chiusura del rapporto. Si precisa che, con valuta 06/11/2020, la ricorrente ha provveduto al versamento della somma di € 224, inferiore a quanto richiesto con l'ultimo sollecito del 20/10/2020, che non ha pertanto consentito l'integrale estinzione del debito, avvenuta con successivo pagamento del 23/05/2022. In un'ottica puramente collaborativa, la resistente ha ritenuto estinto integralmente il rapporto con valuta al 06/11/2020, data dalla quale far decorrere i 24 mesi di visibilità al sistema previsti dalla normativa in materia di segnalazioni, che nel caso di specie sono legittime nella forma e nella sostanza.

Chiede, quindi, che il ricorso venga respinto perché infondato nel merito.

DIRITTO

Il ricorso attiene a profili di illegittimità di una segnalazione negativa in Crif. Viene contestata la segnalazione per mancata ricezione del preavviso di segnalazione, dunque per profili di illegittimità formale, non sostanziale (del resto, non vi sono dubbi sul fatto che vi siano state una pluralità di inadempimenti, tutti certificati dalla resistente e non contestati dalla ricorrente).

Orbene, il Collegio deve evidenziare il proprio orientamento, inaugurato fin dalla pronuncia del Collegio di Coordinamento n. 3089/12, a mente del quale *“le fonti normative che impongono all'intermediario segnalante di comunicare previamente al segnalando la possibilità che il suo nominativo venga inserito in una C.R., nulla dispongono circa la forma della comunicazione. Infatti, l'art. 4, comma 7, del Codice di deontologia e di buona condotta per i sistemi di informazione creditizia si limita a disporre che “Al verificarsi di ritardi nei pagamenti, il partecipante, anche unitamente all' invio di solleciti o di altre comunicazioni, avverte l'interessato circa l' imminente segnalazione dei dati in uno o più sistemi di informazioni creditizie”; mentre l'art. 125, comma 3, del t.u.b., come modificato dall' art. 1, comma 1, del d. lgs.13.08.2010, n. 141, prevede che: “I finanziatori informano preventivamente il consumatore la prima volta che segnalano a una banca dati le informazioni negative previste dalla relativa disciplina. L'informativa è resa unitamente all'invio di solleciti, altre comunicazioni, o in via autonoma”. [...]*

L'assenza di prescrizioni di forma circa il mezzo di comunicazione da utilizzare significa solo che la forma dell'atto, così come la forma della prova è libera, ma non comporta che il soggetto gravato dall'onere della prova relativamente alla veridicità di un fatto sia sgravato da tale onere ed in definitiva possa proporre al giudicante qualsiasi asserzione con la pretesa di essere creduto. [...]



La comunicazione de quo, pur non avendo natura negoziale, rientra nel novero della dichiarazioni recettizie ed i mezzi di comunicazione, pur nel silenzio della legge speciale, sono governati dai principi generali del codice civile in materia di atti recettizi (art. 1334 e 1335 c.c.) i quali, debitamente sviluppati dalla nomofilachia della Corte di legittimità, prevedono un delicato quanto collaudato equilibrio tra l'imposizione dell'onere di provare che la comunicazione sia stata ricevuta in capo al mittente e l'esigenza di non imporre oneri di impossibile assolvimento e perciò temperano tale onere mediante una serie di presunzioni semplici, tra le quali però non può rientrare la asserzione di aver rinviato la comunicazione dovuta mediante posta ordinaria perché tale forma di comunicazione non lascia di sé alcuna traccia documentabile.

[...] È indubbio che l'onere della prova del fatto che il segnalando è stato posto in condizione di conoscere l'intenzione dell'intermediario di procedere alla segnalazione del suo nominativo in una C.R. incombe sull'intermediario stesso. È parimenti indubbio che la distribuzione dell'onere della prova equivale a prestabilire quale parte deve sopportare le conseguenze della mancata prova del fatto assunto come rilevante ai fini del decidere, ma, come indicato dalla migliore dottrina alla quale qui di seguito ci si ispirerà, il nesso tra la lacuna probatoria e la decisione finale si atteggia diversamente a seconda della tipologia della prova richiesta. [...]

Anche se con ogni probabilità la parte che non abbia dedotto prove è destinata a soccombere, si deve ricordare che oltre alle presunzioni operano altri limiti oggettivi all'onere della prova, quali: i fatti notori e le massime di esperienza, i fatti non contestati. Sicché è da richiamare quanto indicato dalla giurisprudenza di legittimità secondo la quale: «Il principio dell'onere della prova (regola residuale di giudizio in conseguenza della quale la mancanza, in seno alle risultanze istruttorie, di elementi idonei all'accertamento della sussistenza del diritto in contestazione determina la soccombenza della parte onerata della dimostrazione dei relativi fatti costitutivi) non implica anche che la dimostrazione del buon fondamento del diritto vantato dipenda unicamente dalle prove prodotte dal soggetto gravato dal relativo onere, e non possa, altresì, desumersi da quelle espletate, o comunque acquisite» (così: Cass. civ., sez. III, 16-06-1998, n. 5980; cfr. anche Cass. civ., sez. III, 10-10-2008, n. 25028).

In questa direzione il Collegio di coordinamento ritiene che i caratteri istituzionali dell'ABF i quali limitano i mezzi di prova proponibili dalle parti, escludendo, ad esempio, la prova testimoniale, debbano indurre ad utilizzare estensivamente e non già restrittivamente il potere di valutazione discrezionale delle prove di cui è munito il giudice quando non sussistano regole legali che vincolano la forma della prova. (arg. ex Cass. civ., sez. lav., 13-07-2000, n. 9290; Cass. civ., sez. lav., 27-11-1996, n. 10529).

In conclusione di questa prima verifica si deve ritenere che nel caso in cui il ricorrente, che sia stato segnalato da un intermediario in una C.R., chieda la cancellazione della segnalazione allegando di non aver avuto conoscenza del preavviso previsto dall'art. 4, comma 7, del Codice deontologico e dall'art. 125, comma 3, del t.u.b., l'onere di provare che il segnalato è stato messo previamente nella condizione di conoscere l'intenzione del signatore incombe sull'intermediario; si applicano quindi alla ipotesi predetta i principi generali previsti dal codice civile per le dichiarazioni recettizie e le relative presunzioni; posto però che nessun requisito di forma è normativamente previsto per il preavviso anzidetto, il richiamato principio dell'onere della prova acquista carattere di regola residuale di giudizio e pertanto la soccombenza della parte onerata che consegue alla valutazione di illiceità della segnalazione, dipende non solo dalla mancata dimostrazione da parte dell'intermediario di aver posto il preavviso dovuto nella sfera di conoscibilità del



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

cliente segnalando, ma dalla impossibilità che il convincimento del Collegio giudicante circa l'effettivo adempimento dell'obbligo di preavviso possa formarsi in base a tutti gli elementi di prova comunque acquisiti. [...]

Non è dubbio che la valutazione delle prove mediante il cosiddetto libero convincimento del giudicante implica la concezione della prova come elemento di conoscenza idoneo ad attribuire attendibilità all'ipotesi relativa ad un fatto di causa e che pertanto possono ben utilizzarsi come elementi di conferma della veridicità del fatto inferenze tratte dalle allegazioni della parte non gravata dall'onere della prova che costituiscano ammissioni del fatto probando. [...]

Tuttavia si deve anche osservare che nell'ambito di una valutazione razionale della prova si deve essere molto cauti nel valorizzare simili inferenze, specie nell'ambito di un procedimento come quello che si svolge avanti l'ABF in cui la parte ricorrente non necessita di una difesa tecnica e che assai spesso espone una narrazione lacunosa e svolge le proprie pretese in modo inconsapevole dei meccanismi giuridici che reggono una valutazione di diritto. Sicché il Collegio di Coordinamento indica che solo nel caso di una trasparente ammissione di aver ricevuto la comunicazione di preavviso e di averla trascurata per difetto di forma è razionale convincersi che l'informazione preventiva richiesta dalla normativa in vigore è stata fornita dall'intermediario segnalante. [...]

Orbene, nel caso di specie i solleciti trasmessi dall'intermediario contengono i preavvisi ma non le ricevute che ne attestino la ricezione. Le evidenze a comprova delle interlocuzioni intercorse telefonicamente con la ricorrente fornite dall'intermediario e che testimonierebbero la consapevolezza della cliente circa la propria debitoria non rappresentano chiaramente il contenuto di tali interlocuzioni, potendo, al limite, testimoniare che la ricorrente era a conoscenza dell'ammontare degli inadempimenti, come provano i versamenti successivamente effettuati a definizione delle proprie pendenze. Ritiene, quindi, il Collegio che non si sia formata la prova dell'invio delle comunicazioni di preavviso di segnalazione negativa in banca dati (si tratta, in particolare, della prima segnalazione negativa) e, conseguentemente, si deve accertare che la segnalazione è stata fatta in modo illegittimo.

La domanda in merito al rimborso delle spese legali non può trovare accoglimento, in ossequio all'orientamento del Collegio di Coordinamento (decisione n. 4618/16).

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio – in parziale accoglimento del ricorso – dichiara l'intermediario tenuto a procurare la cancellazione dei dati indebitamente iscritti nelle banche dati private.

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
MARCELLO MARINARI