



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

IL COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

Dott. Giuseppe Marziale	Presidente
Avv. Bruno De Carolis.....	Membro designato dalla Banca d'Italia [Estensore]
Avv. Alessandro Leproux.....	Membro designato dalla Banca d'Italia
Prof. Avv. Saverio Ruperto	Membro designato dal Conciliatore Bancario e Finanziario per le controversie in cui sia parte un consumatore
Prof.ssa Liliana Rossi Carleo.....	Membro designato dal C.N.C.U.

nella seduta del 03/12/2010 dopo aver esaminato

- il ricorso e la documentazione allegata;
- le controdeduzioni dell'intermediario e la relativa documentazione;
- la relazione istruttoria della Segreteria tecnica,

Fatto

Il ricorrente in data 4 marzo 2010 si reca presso la propria banca, su invito di quest'ultima, e sostituisce la carta bancomat in suo possesso (che viene ritirata e distrutta) con una tessera di nuovo tipo dotata di microchip.

La nuova carta tuttavia "non veniva attivata" e restava inattiva per un periodo di 45-50 giorni a causa di un malfunzionamento nelle procedure tecniche che prevedono l'intervento dell'Istituto centrale della categoria di banche cui appartiene la convenuta, secondo quanto la stessa banca ha riferito al ricorrente.

La mancata disponibilità del bancomat ha creato al ricorrente un disagio, dovendo egli sostenere delle spese solamente con utilizzo di contante; disagio acuito per la concomitanza con le festività pasquali (in cui solitamente maggiori

sono le spese) e per essersi dovuto recare a Roma per effettuare delle visite mediche.

Il 17 marzo 2010 il cliente presenta un reclamo alla banca; reitera le proprie lamentele con note del 22 e 30 aprile e del 15 giugno 2010. Riferisce, tra l'altro, di aver dovuto aprire un altro conto corrente presso un'altra banca per sopperire alle proprie esigenze di liquidità e chiede un indennizzo, alla banca convenuta o all'Istituto centrale di € 500. Chiede, inoltre, la restituzione di € 18 addebitate sul suo conto nel mese di aprile 2010 a titolo di costo per la carta, avendo già pagato i costi della stessa nei mesi di novembre-dicembre 2009.

La banca risponde il 2 e il 16 aprile 2010 e, di nuovo, il 5 maggio sostenendo:

- di essersi attivata con l'Istituto centrale per la soluzione del problema, insorto per motivi tecnici;
- che, in considerazione del disagio subito, non avrebbe richiesto al ricorrente nessun canone per il primo anno di utilizzo della nuova carta;
- che erroneamente il ricorrente ritiene di aver già pagato la nuova carta, mentre il pagamento addebitatogli "si riferisce al servizio Pagobancomat per l'anno 2009, trattandosi di pagamento posticipato", per cui il cliente "non risulta a credito di alcuna somma".
- che la responsabilità dell'accaduto deve ascrivere all'Istituto centrale.

Il 30 giugno il ricorrente chiama la banca innanzi alla Camera arbitrale e di conciliazione, ma la banca non si presenta e il tentativo di mediazione fallisce.

Il 5 luglio presenta ricorso all'Arbitro e chiede che la banca sia condannata a versare a suo favore un indennizzo di € 800.

Nelle sue controdeduzioni, la banca riferisce che già al momento della sostituzione della carta, il 4 marzo 2010, era emersa un'anomalia relativa a un dato anagrafico del cliente (in particolare l'erronea indicazione era probabilmente riferita al comune di nascita).

La banca interessa il giorno stesso (sia con fax che con mail) l'ufficio "issuing" dell'Istituto centrale, che è l'emittente della carta di debito. La richiesta di sistemazione dell'errore viene sollecitata via mail l'11 marzo 2010 dalla banca al citato ufficio dell'Istituto centrale; l'ufficio risponde il 15 marzo chiedendo l'invio di copia del documento di identità e del codice fiscale del titolare della carta (peraltro, già al momento del primo invio del fax il 4 marzo 2010 Banca aveva trasmesso la documentazione richiesta).

Il 19 marzo l'Istituto centrale conferma l'aggiornamento dell'anagrafica e comunica alla banca che "per concludere l'aggiornamento dovete inserire i dati corretti anche in EXCA".

Segue un periodo di interruzione dei contatti tra le due banche, mentre il cliente continua a reclamare presso la banca. Quest'ultima, con mail del 15 aprile 2010, segnala di non riuscire ad eseguire la procedura di aggiornamento dei dati e sollecita l'Istituto centrale a provvedere. Il 16 aprile l'Istituto centrale conferma "l'aggiornamento dell'anagrafica in EXCA".

Il 20 aprile al cliente viene fatto sottoscrivere il "modulo di adesione al servizio carte di debito" e, presumibilmente, la procedura va a buon fine.

Inoltre, la banca afferma di aver "accolto il reclamo" del ricorrente "concedendo la nuova carta a canone gratuito per il primo anno".

In conclusione, la banca convenuta ritiene di essersi attivata "con la massima trasparenza e correttezza" per salvaguardare gli interessi del cliente, e pertanto chiede che il ricorso non sia accolto.

Osserva, incidentalmente, che, nel periodo in questione, il cliente ha operato con una carta di credito rilasciata da altro intermediario (come si evince dall'estratto conto allegato alle controdeduzioni, all. 24), che costituisce un "prodotto", secondo quanto affermato dalla banca, assimilabile alla carta bancomat che il cliente non ha potuto utilizzare.

Diritto

1. In primo luogo va esaminato il profilo della responsabilità che secondo il ricorrente graverebbe sulla banca convenuta, per aver sostituito la carta di pagamento di cui il cliente stesso era titolare con altra che tuttavia è risultata non funzionante per oltre un mese e mezzo. A tal fine, si osserva che le norme che regolano il servizio bancomat prevedono che la convenuta assume la veste di “collocatrice incaricata di commercializzare i prodotti” dell’Istituto centrale, mentre quest’ultimo viene definito come “emittente” della carta stessa (v. Norme cit., “definizioni”). Peraltro, al di là delle definizioni formali, la banca convenuta ha il ruolo di gestore del rapporto che ne consegue, provvedendo alle scritturazioni contabili (art.9) e rappresentando per il cliente il soggetto referente per tutte le vicende che caratterizzano il rapporto stesso.

L’“anomalia” (come la definisce la convenuta) che ha caratterizzato l’emissione della “nuova” carta costituisce un punto critico di carattere tecnico che fa carico comunque alla referente, cioè alla banca convenuta, benché questa si sia obiettivamente adoperata con successive richieste rivolte all’Istituto centrale per accelerare la risoluzione dei problemi ostativi al normale funzionamento dello strumento in questione.

In questo senso si possono leggere le disposizioni delle citate Norme regolatrici del rapporto, in forza delle quali “la banca assicura il regolare funzionamento di tutte le apparecchiature” ATM, salvo i casi di forza maggiore; i quali possono individuarsi in eventi imprevisti e comunque esterni alla sfera di gestione della banca (nelle citate norme si cita ad es. lo sciopero), ma non quelli che rientrano nell’operatività del sistema banca collocatrice-banca emittente. Va in proposito considerato che l’impossibilità di utilizzo della carta da parte del ricorrente concreta la responsabilità della banca per inadempimento ai sensi dell’art.1218 c.c., che impone al debitore di fornire la prova “che l’inadempimento o ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile”; prova che non può riconoscersi nelle considerazioni esposte dalla banca convenuta circa la riferibilità all’Istituto centrale della responsabilità per la gestione degli aspetti tecnici riguardanti il contestato mal funzionamento della carta. Deve infatti ritenersi che la banca avrebbe dovuto assicurarsi del corretto funzionamento della nuova carta rilasciata al cliente, prima di operare la



sostituzione della vecchia carta, con relativa distruzione della stessa. Ciò rientra, ad avviso del Collegio, nei normali limiti della diligenza professionale che si richiede all'operatore bancario. D'altra parte, un riconoscimento implicito della responsabilità per le vicende subite dal ricorrente si può sostanzialmente rinvenire nella determinazione della banca stessa di accogliere il reclamo del cliente (come esposto nelle controdeduzioni) "concedendo la nuova carta a canone gratuito per il primo anno".

2. Accertata la censurabilità del comportamento della convenuta, va ora esaminato se dal comportamento della banca sia derivato un danno effettivo al ricorrente e se sussistano elementi di prova del danno eventualmente determinatosi. In proposito, il ricorrente enuncia una serie di disagi subiti a causa della mancata disponibilità del bancomat per un lungo periodo di tempo, che indica in 45-50 giorni. In particolare, afferma di aver dovuto effettuare pagamenti in contanti proprio nel periodo delle festività pasquali in cui sono più frequenti le occasioni di spesa e di aver dovuto aprire un conto presso altra banca per far fronte alle sue "esigenze di liquidità". Tuttavia il ricorrente si limita ad enunciare una quantificazione dei danni che complessivamente gli sarebbero derivati dal mancato funzionamento della carta, senza fornire elementi di prova circa l'esistenza di un effettivo danno patrimoniale. Questa circostanza assume rilievo decisivo posto che, per principio giurisprudenziale consolidato, spetta al danneggiato l'onere di fornire la *"prova di un concreto pregiudizio economico subito ai fini della determinazione quantitativa e della liquidazione del danno"* (cfr. tra le tante: Cass., Sez. I, n.721 del 25/3/2009).

In mancanza della *"prova del danno nella sua esistenza"*, non può procedersi neppure a valutazione del danno stesso in via equitativa, (v. Cass., Sez.III, n.10607 del 30/4/2010).

Se poi il "disagio" subito fosse dal ricorrente inteso come danno non patrimoniale, ed in particolare come danno esistenziale, si dovrebbe richiamare l'ulteriore principio giurisprudenziale in base al quale *"non sono meritevoli di tutela risarcitoria, invocata a titolo di danno esistenziale, i pregiudizi consistenti in disagi, fastidi, disappunti, ansie ed ogni altro tipo di insoddisfazione concernente gli aspetti più disparati della vita quotidiana che ciascuno conduce nel contesto sociale. Al di fuori dei casi determinati dalla legge ordinaria, solo la lesione di un*



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

diritto inviolabile della persona concretamente individuato è fonte di responsabilità risarcitoria non patrimoniale” (Cass. S.U., sentenza n. 26972 dell’11 novembre 2008).

Per quanto sopra, deve concludersi che il ricorso non può essere accolto per mancanza di prove sulla sussistenza del danno.

P.Q.M.

Il Collegio respinge il ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
GIUSEPPE MARZIALE