



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

## IL COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

- |   |  |
|---|--|
| - Prof. Avv. Antonio Gambaro                    | Presidente   |
| - Prof. Avv. Emanuele Cesare Lucchini Guastalla | Membro designato dalla Banca d'Italia                  |
| - Prof. Antonella Maria Sciarrone Alibrandi     | Membro designato dalla Banca d'Italia                  |
| - Dott. Mario Blandini                          | Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario |
| - Avv. Guido Sagliaschi                         | Membro designato dal C.N.C.U. (Estensore)              |

nella seduta del 12 aprile 2011 dopo aver esaminato

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

### FATTO

la ricorrente lamenta di essere stato vittima, in data 30.06.2010, verso le ore 16.20, all'uscita del supermercato, di un furto della propria borsa, all'interno della quale era, tra l'altro, custodita la propria carta bancomat. La ricorrente disconosce quindi: a) un prelievo di contanti di € 500,00 e b) un pagamento effettuato sul circuito POS di € 369,00, entrambi compiuti, mediante l'utilizzo della carta bancomat rubata, entro quindici minuti dal furto, prima del blocco della carta stessa, cui il ricorrente aveva immediatamente proceduto lo stesso giorno, alle ore 16:49.

L'intermediario convenuto respinge le pretese della ricorrente, facendo leva sulla correttezza delle operazioni disconosciute, perché avvenute con la corretta digitazione del PIN, prima del blocco. Sul tema, il ricorrente replica osservando che il PIN utilizzato dai ladri per il compimento delle operazioni non era trascritto da nessuna parte e doveva essere stato carpito durante il pagamento della spesa al supermercato.

L'intermediario, dal canto suo, insiste osservando che l'utilizzo del PIN da parte dei ladri, anche considerando *"l'immediatezza delle operazioni contestate rispetto al presunto momento del furto"*, confermerebbe l'evidenza che il numero segreto fosse *"di immediata accessibilità, in quanto conservato in forma conoscibile fra i documenti sottratti alla ricorrente o – secondo un uso ormai frequente – memorizzato sulla rubrica del telefono cellulare"*, integrandosi in tale prospettiva la fattispecie della *"colpa grave"* rispetto agli obblighi di custodia che gravano sul cliente.

## DIRITTO

Il Collegio ritiene preliminare individuare il paradigma giuridico da applicare per pervenire a una corretta decisione della controversia.

A questo fine, rileva il fatto che le circostanze oggetto della presente controversia siano avvenute in una data successiva all'entrata in vigore del D.Lgs. 27 gennaio 2010, n. 11 (1° marzo 2010), adottato in attuazione della direttiva 2007/64/CE relativa ai servizi di pagamento nel mercato interno. Dal combinato disposto dell'art. 12, commi 3 e 4, dell'art. 7, comma 1, lett. b, e dell'art. 10, comma 2, del D.Lgs. n. 11/2010 emerge infatti che – una volta fatta tempestivamente la comunicazione di blocco – il cliente risponde dei prelievi effettuati prima del blocco entro il limite di € 150, salvo i casi di dolo o colpa grave, che tuttavia devono essere provati dall'intermediario e non si presumono (art. 10, comma 2).

L'entrata in vigore della normativa sopra richiamata, inoltre, toglie rilevanza alla regolamentazione convenzionale tra le parti di data antecedente – richiamata dall'intermediario convenuto nelle proprie difese – considerato che ai sensi dell'art. 37, comma 5, del D.Lgs. n. 11/2010 i contratti in corso al 1° marzo 2010 devono essere adeguati alla nuova disciplina.

Nel caso di specie, il Collegio, all'esito di un esame complessivo delle acquisite emergenze procedimentali, ritiene che l'onere gravante sull'intermediario non è stato assolto, non avendo fornito prova sufficiente della sussistenza di un caso di dolo o colpa grave imputabile al ricorrente, il quale ha tempestivamente provveduto a richiedere il blocco della tessera bancomat una volta venuto a conoscenza del furto. In particolare, la negligente custodia del PIN, sostenuta dall'intermediario, non può essere presunta e discendere unicamente dal fatto che sia decorso un lasso temporale limitato tra il furto e la prima operazione eseguita positivamente. D'altro canto, il Collegio ribadisce la distinzione che sussiste tra il concetto di colpa generica e quello specifico di colpa grave: il nostro ordinamento è informato ad un principio secondo il quale, in tema di inadempimento contrattuale, le conseguenze giuridiche della colpa grave sono trattate allo stesso modo di quelle proprie della condotta dolosa (cfr. Cassazione n. 5910/2004), intendendosi per colpa grave la condotta consapevolmente contraria alle regole di correttezza e buona fede (Cassazione n. 654/2010).

Peraltro, anche prima dell'entrata in vigore del D.Lgs. n. 11/2010, la giurisprudenza di merito (cfr. Tribunale di Roma, Sez. XIII 20/3/2006) aveva avuto modo di osservare che *“Nel caso di uso illegittimo di tessera bancomat, la società di servizi la quale eccepisca la colpa concorrente del titolare, per difettosa custodia del codice personale (PIN), ha l'onere di provare concretamente tale negligenza, la quale non può ritenersi in re ipsa per il solo fatto che una tessera bancomat, dopo il furto, sia stata utilizzata per prelevare contante facendo uso del PIN”*.

In aggiunta, nel caso di specie sussistono dubbi anche sulla diligenza dell'intermediario di fronte all'anomalia riscontrata tra la prima e la seconda delle operazioni sconosciute. La resistente, infatti, ha prodotto i log del giornale di fondo dell'A.T.M. (allegato 6) utilizzato per l'effettuazione del prelievo sconosciuto e da tale documento si evidenzia una anomalia immediatamente dopo il primo prelievo, alle ore 16:37, con *“segnalazione anomalia di flusso”*, cod. anomalia “82”, di cui tuttavia l'intermediario non fornisce una legenda di decodifica.

Alla luce di quanto sopra esposto, il Collegio ritiene di accogliere parzialmente il ricorso, disponendo che l'intermediario corrisponda alla ricorrente l'importo delle 2 operazioni sconosciute, dedotta la franchigia di € 150.



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

**PQM**

**Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario risarcisca alla ricorrente la somma di € 719,00.**

**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 al ricorrente la somma di € 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.**

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da  
ANTONIO GAMBARO