



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

## IL COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

- Prof. Avv. Enrico Quadri	Presidente
- Prof. Avv. Ferruccio Auletta	membro designato dalla Banca d'Italia
- Avv. Giuseppe Leonardo Carriero	membro designato dalla Banca d'Italia (estensore)
- Prof.ssa Marilena Rispoli Farina	membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario per le controversie in cui sia parte un cliente consumatore
- Avv. Roberto Manzione	membro designato dal Consiglio Nazionale Consumatori e Utenti

Nella seduta del 10.7.2012, dopo aver esaminato:

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

### FATTO

Titolare di un conto corrente, in data 16 agosto 2010 la correntista veniva invitata a ripianare il saldo debitore generatosi sul conto a seguito di alcune operazioni effettuate con la carta bancomat tra il 5 luglio e il 12 agosto 2010 per complessivi € 551,53, da lei disconosciute; provvedeva a bloccare la carta, a denunciare il fatto alle autorità di sicurezza pubblica e, il successivo 1° settembre avanzava istanza di rimborso della menzionata somma, adducendo la clonazione della carta. L'intermediario respingeva la richiesta in quanto gli addebiti contestati derivavano da transazioni eseguite con l'uso congiunto della carta (dotata di tecnologia a microcircuito che esclude la possibilità di clonazione) e del PIN. La cliente reiterava la richiesta e l'intermediario il rigetto.

Con ricorso del 24 aprile 2012, la cliente chiede la condanna dell'intermediario "a ripristinare lo stato del conto corrente a partire dal 1° luglio 2010, secondo le modalità previste dall'art. 11 del d.lgs. 11/2010, provvedendo altresì a restituire gli interessi legali maturati e maturandi dalle date di ogni singolo addebito fraudolento fino al reale soddisfo" e a versare "la somma di € 551,53 a titolo di ristoro dei disagi patiti per non aver potuto disporre liberamente delle somme ingiustamente addebitate".

Costitutosi, l'intermediario osserva come le operazioni contestate risultino effettuate tutte nella medesima città, per importi estremamente contenuti e, in un caso, presso un esercizio commerciale presso il quale la ricorrente aveva presumibilmente prestato servizio, avendo

da questo ricevuto emolumenti nei mesi di febbraio e marzo 2010. Aggiunge che la stessa la frequenza dell'utilizzo risulta coerente con i movimenti storicamente rilevabili dagli estratti conto. Tali considerazioni, nonché il rilievo che la carta è dotata di tecnologia a microcircuito e quello che nei casi di clonazione chi utilizza la carta tende a realizzare il massimo profitto nel più breve tempo possibile indurrebbero a escludere nel caso in esame l'asserita clonazione. In ordine alla contestata circostanza di aver consentito l'addebito delle operazioni, pur in assenza di disponibilità, ha precisato che "respingere pagamenti di importo così esiguo, sarebbe stato, nei confronti della cliente che aveva disposto la canalizzazione dei suoi emolumenti, un comportamento eccessivamente rigoroso". Conclude per il rigetto del ricorso.

## **DIRITTO**

Dalla documentazione versata in atti, emerge che le operazioni contestate sono state effettuate tutte nella medesima città, per importi estremamente contenuti e – in una circostanza – presso un esercizio commerciale nel quale la ricorrente aveva presumibilmente prestato servizio, avendo da questi ricevuto emolumenti nei mesi di febbraio e marzo 2010. A tale elemento circostanziale si aggiunge quello della coerenza delle operazioni contestate (quanto ai modesti importi) con i movimenti storicamente rilevabili dagli estratti conto, non contestati dalla cliente.

Appare, in ogni caso, dirimente ai fini del decidere il rilievo che la richiesta restitutoria (e la conseguente istanza risarcitoria) si fonda sull'asserita clonazione della carta bancomat utilizzata per le operazioni oggetto di contestazione. Siffatta affermazione, tuttavia, non risulta supportata da alcun elemento probatorio ovvero da elementi fattuali tali da poterne fornire (anche indirettamente) conferma. Resta inalterato, infatti, anche dinanzi a questo Collegio, il principio secondo il quale chi vanta un diritto deve provare i fatti costitutivi posti a fondamento del medesimo (art. 2697 cod. civ.), spettando pertanto alla ricorrente fornire, pure se in via presuntiva, elementi atti a valutare e corroborare quanto sostenuto (in senso analogo, v., fra le tante, le decisioni di questo Collegio, nn. 1523 e 2717/11 e 1335/2012). Ne consegue che, in conformità a tali indirizzi, non si può ritenere soddisfatto l'onere della prova nel caso in cui la ricorrente si limiti unilateralmente a dedurre l'avvenuta clonazione dello strumento di pagamento senza null'altro aggiungere (v. anche Collegio di Milano, decisioni n. 1158/2010 e n. 633/2011).

Assume peraltro specifico e determinante rilievo, in quest'ottica, il riscontro fornito dalla resistente secondo il quale tutte le operazioni contestate sono avvenute mediante utilizzo esclusivo della tecnologia a microcircuito della quale è dotata la carta in questione. Circostanza che sostanzialmente esclude in radice (almeno allo stato attuale delle conoscenze in materia) la possibilità che lo strumento di pagamento utilizzato dalla ricorrente possa essere stato clonato.

**P. Q. M.**

**Il Collegio non accoglie il ricorso.**

**IL PRESIDENTE**

Firmato digitalmente da  
ENRICO QUADRI