



COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

(RM) MARZIALE	Presidente
(RM) DE CAROLIS	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) SIRENA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) OLIVIERI	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(RM) COLOMBO	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore COLOMBO CLAUDIO

Nella seduta del 19/09/2014, dopo aver esaminato:

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

FATTO

Con ricorso presentato il 23 ottobre 2013, la società ricorrente ha adito questo Arbitro Bancario Finanziario, esponendo di aver portato all'incasso presso la resistente, nel mese di agosto 2012, quattro effetti cambiari, emessi tutti dal medesimo soggetto, aventi scadenza rispettivamente al 30 settembre, al 31 ottobre, al 30 novembre ed al 31 dicembre dello stesso anno, e recanti l'importo nominale di € 2.500, quanto ai prime tre, e di € 3.347, quanto all'ultimo.

Prosegue la ricorrente affermando che, dopo diversi solleciti, solo in data 1° marzo 2013 veniva avvisata dalla banca che l'ultimo degli anzidetti titoli (quello di € 3.347, con scadenza 31 dicembre 2012) era stato smarrito, e che - nonostante già in data 23



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

dicembre 2012 la banca avesse provveduto a sporgere denuncia di smarrimento - nulla aveva poi comunicato alla cliente.

Dato atto, infine, che a nulla sarebbero valse le numerose richieste risarcitorie indirizzate nei confronti della resistente, ha concluso la ricorrente per la condanna della banca al risarcimento del danno, quantificato in € 4.000, derivante dalle difficoltà recuperatorie conseguenti allo smarrimento dell'effetto ed al ritardo con il quale la banca ha provveduto a comunicare la relativa circostanza.

Nelle proprie controdeduzioni, la resistente ha eccepito in via preliminare l'irricevibilità e/o l'inammissibilità del ricorso, che discenderebbe dalla discrasia tra il minor importo risarcitorio indicato in sede di reclamo, e quello poi concretamente richiesto nell'ambito della domanda.

Nel merito, ricostruito lo svolgimento dei fatti, la banca si è difesa affermando di aver tentato di incassare bonariamente l'importo recato dal titolo da essa smarrito, rivolgendo apposita richiesta alla banca domiciliataria dell'effetto, senza tuttavia ottenere nessuna soddisfazione.

Rilevato, peraltro, il mancato pagamento degli altri tre titoli, aventi scadenza precedente e regolarmente presentati per l'incasso, ritiene la resistente che sarebbe ragionevole arguire che, anche laddove la cambiale con scadenza al 31 dicembre 2012 non fosse andata smarrita, il relativo importo non sarebbe stato comunque pagato dall'emittente, con conseguente insussistenza dei danni lamentati. In ogni caso – prosegue la resistente – la richiesta di € 4.000, non avendo il ricorrente perduto la possibilità di ottenere un titolo esecutivo giudiziale, non sarebbe in nessun modo giustificata.

Ha dunque concluso la resistente per il rigetto del ricorso, dichiarando nel contempo di ritenere congrua la somma di € 500, quale eventuale ristoro per i danni denunciati dalla ricorrente.

DIRITTO

Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

In via preliminare occorre premettere come l'eccezione di irricevibilità e/o di inammissibilità, sollevata dalla resistente, non appaia meritevole di essere accolta, posto che, pur risultando effettivamente più alta la richiesta contenuta nell'ambito del ricorso rispetto a quella formulata in sede di reclamo, i fatti posti a fondamento della domanda e le questioni giuridiche ad essa sottese sono le medesime.



Orbene, come già statuito da questo Collegio (decisione del 28 febbraio 2013, n. 1146), “*la giurisprudenza di legittimità ha più volte affermato il principio di diritto secondo cui «la diversa quantificazione o specificazione della pretesa, fermi i fatti costitutivi, non comporta prospettazione di una nuova causa petendi e, quindi, una mutatio libelli, integrando, invece, una mera emendatio libelli, come tale ammissibile sia nel corso del giudizio di primo grado che in grado di appello» (Cass. civ., sez. III, 19 aprile 2010, n. 9266; Cass. civ., sez. III, 28 giugno 2006, n. 14961). Infatti, «le variazioni puramente quantitative del petitum non comportano alcuna violazione del principio del contraddittorio, né menomazione del diritto di difesa dell'altra parte, ove non alterino i termini sostanziali della controversia e non introducano nuovi temi di indagine» (Cass. civ., sez. III, 24 agosto 2007, n. 17977)”.*

Considerato, peraltro, che le *Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari*, emanate dalla Banca d'Italia prevedono che «*il ricorso deve avere ad oggetto la stessa questione esposta nel reclamo*» (precisando, inoltre, che «*il cliente può chiedere nel ricorso il risarcimento del danno, anche quando tale richiesta non sia stata formulata nel reclamo, qualora il danno lamentato sia conseguenza immediata e diretta della medesima condotta dell'intermediario segnalata nel reclamo*»), e che nel caso di specie – come poc'anzi rilevato – la questione giuridica sottesa al reclamo è la stessa di quella sollevata nell'ambito del ricorso, l'eccezione preliminare della resistente va disattesa, siccome manifestamente infondata.

E parimenti disattese debbono essere, salvo quanto si preciserà appresso con riferimento al *quantum debeatur*, le difese della banca nel merito.

La circostanza, infatti, che lo smarrimento del titolo sia avvenuto in un momento in cui la cambiale era già entrata nella custodia della banca, vale ad integrare senz'altro gli estremi della responsabilità dell'istituto di credito, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 1218, 1856, 1710 e 1718 c.c.

Né le allegazioni della resistente – che nulla ha peraltro prospettato circa l'eventuale sussistenza di cause, o concause, dello smarrimento, ad essa non imputabili – sembrano in alcun modo risultare conferenti (e ciò, soprattutto con riferimento alla corrispondenza intercorsa tra le parti nella fase del reclamo, e versata agli atti).

Quanto, infatti, alla circostanza – pur parzialmente veritiera – secondo cui, anche a seguito della perdita del titolo, al ricorrente non sarebbero rimaste precluse diverse modalità di recupero del credito (ma non anche, ovviamente, come invece affermato dalla banca in un



primo tempo durante la fase preliminare di reclamo, le azioni cambiarie), non vi è chi non veda come il rilievo sia del tutto influente sotto il profilo qui in discussione, posto che la ricorrente non ha lamentato la perdita di azioni *tout court*, ma l'aggravarsi dei costi necessari al recupero e la diminuzione delle probabilità soddisfatto, anche in ragione del ritardo con il quale la resistente l'ha resa edotta dell'accaduto.

Quanto, invece, alla dedotta circostanza secondo cui nemmeno i titoli regolarmente presentati sarebbero stati onorati dall'emittente, è del pari evidente come ciò in nessun modo possa attenuare la responsabilità della banca, né – tanto meno – possa incidere sul danno, comunque sussistente, patito dalla ricorrente.

Quanto, infine, all'affermazione, contenuta nella missiva datata 17 giugno 2013 (prodotta dalla resistente come allegato 4), secondo cui *“il servizio di incasso di crediti mediante la presentazione di portafoglio commerciale è da considerarsi salvo buon fine e, pertanto, il cliente si assume direttamente il rischio connesso allo smarrimento, al furto e alla sottrazione che dovesse verificarsi nell'iter di incasso dei documenti stessi”* rileva questo Arbitro come, quand'anche alla clausola “salvo buon fine” volesse attribuirsi il significato suggerito, con un'evidente forzatura, dalla Banca (ciò che peraltro darebbe luogo ad una macroscopica anomalia rispetto all'utilizzo ed al significato che nella prassi bancaria e commerciale, oltre che nella terminologia più propriamente giuridica, si riconduce alle clausole *de quibus*), una simile interpretazione non passerebbe il vaglio di legittimità, di cui all'art. 1229 c.c.

Di talché, in applicazione degli ordinari canoni di ermeneutica contrattuale, la clausola in questione non potrebbe che interpretarsi nel senso che le è comunemente proprio, e cioè quello di far salvo il diritto della banca di riaddebitare sul conto del correntista gli importi che dovessero risultare insoluti.

Chiarita, pertanto, la piena responsabilità della resistente, resta da quantificare il danno subito dalla ricorrente.

Orbene, come già in più occasioni questo Arbitro ha avuto modo di osservare, *“il danno derivante dall'intervenuto smarrimento di un titolo presentato all'incasso non può identificarsi con la totale e definitiva perdita del credito da esso portato. Non v'è dubbio, infatti, che il creditore, anche dopo lo smarrimento del titolo che incorporava il credito, potrà comunque avvalersi della procedura di ammortamento e successivamente agire nei confronti del debitore per il caso in cui difetti uno spontaneo adempimento”* (così, da ultimo, Collegio di Milano, decisione del 3 febbraio 2014 n. 689).



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Ne deriva, dunque, che a prescindere da qualsivoglia considerazione in ordine alle *chances* di recupero dell'importo, di cui alla smarrita cambiale, alla ricorrente non può essere riconosciuto il diritto di ottenere il pagamento della somma facciale ivi recata (posto che, laddove il recupero avvenisse integralmente, non vi sarebbe nessun danno, se non quello derivante dalle spese legali occorrente al fine di ottenere un titolo giudiziale, mentre nell'ipotesi inversa, in cui il credito del ricorrente rimanesse definitivamente insoddisfatto, della relativa perdita non potrebbe certamente farsi carico alla banca).

Ne deriva, pertanto, che in assenza di elementi tali da far presumere che, laddove lo smarrimento non fosse avvenuto, ovvero fosse stato tempestivamente comunicato alla ricorrente, essa avrebbe avuto maggiori possibilità di ottenere l'adempimento da parte dell'emittente, l'unico danno risarcibile è rappresentato dai maggiori costi (anche di assistenza legale), cui la ricorrente è destinata ad andare incontro, al fine di ottenere un titolo esecutivo alternativo alla cambiale andata smarrita.

Inoltre, avendo la ricorrente presentato il ricorso con l'assistenza di un legale, ed avendone sia pure implicitamente fatto richiesta (attraverso la maggior quantificazione risarcitoria invocata in sede di ricorso), compete anche la refusione dei compensi maturati con riferimento alla proposizione del presente ricorso.

Considerate entrambe le suddette voci, ritiene il Collegio di poter stabilire nella somma omnicomprensiva di € 2.000,00 l'importo risarcitorio da accordarsi in accoglimento della domanda della ricorrente, anche sulla scorta dei parametri contenuti nel D.M. 10.3.2014, n. 55, del Ministro della Giustizia, nonché del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (T.U. in materia di spese di giustizia).

P.Q.M.

Il Collegio accoglie il ricorso e dispone che l'intermediario provveda al pagamento della somma complessiva di euro 2.000,00 a favore della parte ricorrente a titolo risarcitorio.

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 al ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.



IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
GIUSEPPE MARZIALE