

COLLEGIO DI PALERMO

composto dai signori:

(PA) MAUGERI	Presidente
(PA) SANTANGELI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) NATOLI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) PERRINO	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(PA) CAMBOA	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore MARIA SERENA CAMBOA

Nella seduta del 13/04/2017 dopo aver esaminato:

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

FATTO

In data 9/11/2016 la ricorrente subiva il furto della propria carta bancomat e la sottrazione di complessivi Euro 2.000,00 dal proprio conto corrente mediante otto prelievi da Euro 250,00 ciascuno effettuati da sconosciuti nell'arco di circa dieci minuti da un ATM. Segnatamente ella deduceva di aver lasciato la propria borsa, contenente tra le altre cose il portafoglio con all'interno la sua carta bancomat ed un'agenda contenente insieme a numeri telefonici il suo codice PIN, sul sedile posteriore della propria autovettura, parcheggiata verso le ore 10.00 con serratura inserita all'interno di un immobile di proprietà situato fuori dal centro abitato, con cancello di ingresso lasciato aperto. Dopo essersi allontanata dall'autovettura di circa 300 metri per quattro ore, alle ore 14.00 ella si avvedeva che il vetro del finestrino posteriore lato passeggero era stato infranto e la borsa rubata. Immediatamente contattato il numero verde per il blocco della carta bancomat, veniva a sapere che erano già stati effettuati i sopra indicati prelievi tra le ore 11.46 e le ore 11.52 da un ATM situato in centro abitato non molto distante dal luogo del furto. Non erano stati effettuati ulteriori prelievi poiché l'importo complessivamente sottratto di Euro 2.000,00 costituiva il limite massimo giornaliero prelevabile. Tanto deduceva nella denuncia sporta lo stesso giorno alla locale Stazione dei Carabinieri.

Mediante compilazione in filiale di modulo di contestazione di utilizzi fraudolenti, con allegata copia della denuncia, la ricorrente avanzava reclamo alla banca, odierna resistente, chiedendo il rimborso di Euro 2.016,00, di cui Euro 2.000,00 per prelievi ed Euro 16,00 per commissioni.

La resistente non accoglieva la richiesta poiché, a suo dire, i prelievi fraudolenti erano avvenuti per incauta custodia del PIN da parte della titolare.

Per gli stessi motivi ed inoltre lamentando di non aver ricevuto dalla banca alcun avviso, né mediante SMS alert né mediante mail sul pc/tablet, e che il limite giornaliero era troppo elevato rispetto alle sue necessità di spesa di casalinga non percettrice di reddito, la ricorrente ha avanzato ricorso in data 26/01/2017 chiedendo il rimborso di Euro 2.000,00.

La banca resistente nelle proprie controdeduzioni chiede il rigetto del ricorso adducendo che il danno lamentato non è ascrivibile a propria responsabilità, ma dovuto alla condotta poco accorta dell'istante. Più precisamente, la resistente, deducendo di aver operato il blocco della carta alle ore 15,21 del medesimo giorno, osserva che: i prelievi erano stati effettuati in un arco di tempo molto breve, verosimilmente subito dopo il furto; dalla registrazione delle operazioni effettuate era emersa l'assenza di tentativi iniziali di prelievo (e di digitazione della password) non andati a buon fine (salvo il nono e ultimo tentativo di prelievo non andato a buon fine per esaurimento del plafond giornaliero), da tanto deducendo che i frodatori avevano immediatamente reperito la password per operare abusivamente; il servizio di SMS alert, pur previsto per la carta in contestazione, non era stato attivato a causa degli importi non rilevanti delle operazioni; il limite giornaliero di prelievo per Euro 2.000,00 era stato pattuito nel contratto sottoscritto telematicamente dalla cliente.

DIRITTO

La normativa vigente in materia di utilizzo di strumenti di pagamento prevede obblighi di diligenza e correttezza sia per il prestatore che per l'utilizzatore del servizio.

L'art. 7, comma 2, D.Lgs. 27 gennaio 2010, n. 11, impone a quest'ultimo di comunicare al prestatore lo smarrimento, il furto, l'appropriazione indebita o l'uso non autorizzato dello strumento non appena ne venga a conoscenza, nonché di adottare misure idonee a garantire la sicurezza dei dispositivi che consentono l'utilizzo dello strumento di pagamento. Il successivo art. 12 prevede che in tal caso egli potrà sopportare le perdite subite prima della comunicazione di cui sopra solo per un importo non superiore a Euro 150,00, mentre, ove non abbia effettuato la comunicazione o non abbia adottato le misure richieste o abbia agito con dolo o colpa grave, egli dovrà sopportare tutte le perdite senza applicazione di franchigie.

La Banca d'Italia nelle disposizioni di attuazione del 5/07/2011 ha ribadito i principi sopra esposti, aggiungendo che, in caso di utilizzo di uno strumento di pagamento registrato, il prestatore ha comunque l'onere di verificare che non sussistano elementi tali da non consentire di ritenere certa l'autorizzazione dell'utilizzatore.

A sua volta, il D.M. 30 Aprile 2007, n. 112, contenente il "Regolamento di attuazione della legge 17 agosto 2005, n. 166, recante l'istituzione di un sistema di prevenzione delle frodi sulle carte di pagamento", ha indicato all'art. 8 quali ipotesi concretanti rischio di frode su carte di pagamento monitorate: "1) sette o più richieste di autorizzazione nelle 24 ore per una stessa carta di pagamento; 2) una ovvero più richieste di autorizzazione che nelle 24 ore esauriscano l'importo totale del plafond della carta di pagamento".

Orbene, nel caso di specie la ricorrente ha posto in essere una serie di comportamenti superficiali che senz'altro hanno agevolato il compimento del furto: l'aver lasciato la borsa,

contenente la carta bancomat, visibile sul sedile posteriore dell'autovettura, parcheggiata, sia pure con la serratura inserita, fuori dal campo visivo dell'istante in zona non urbana con cancello aperto; e l'aver conservato il codice PIN all'interno della borsa con modalità tali da renderlo facilmente rinvenibile ed associabile alla carta (tanto va desunto dalla totale assenza di operazioni di inserimento errato del PIN).

Tali comportamenti sarebbero sufficienti in via generale per determinare la responsabilità gravemente colposa dell'utilizzatore (cfr. tra le altre, ABF di Milano, decisioni nn. 1736/2016 e 10746/2016).

Né soccorre alla ricorrente la circostanza che il limite giornaliero di prelievo fosse troppo alto rispetto alle sue esigenze, avendo la banca provato, sia pure mediante una mera copia ad uso interno del contratto, che tale limite era stato pattuito fra le parti.

Va però osservato che vaga e generica appare la giustificazione addotta dalla banca circa la mancata attivazione del sistema SMS alert, del quale non è stato provato quanto sostenuto dalla resistente, ovvero che il limite minimo di attivazione fosse per prelievi superiori a quelli del caso. La mancata disponibilità di tale servizio determina nella giurisprudenza dell'ABF la responsabilità colposa del prestatore del servizio per inadeguata organizzazione (cfr. ABF di Roma, decisioni nn. 5543/2013, 2319/2014, 7714/2016 e 2818/2016).

Del pari, tardivo appare l'orario di intervenuto blocco della carta, ma tale circostanza non ha potuto aggravare il danno, stante l'immediato raggiungimento del limite giornaliero di prelievo e la conseguente impossibilità per i frodatori di prelevare ulteriori somme nel tempo disponibile prima del blocco.

Infine, non risultano essere entrati in funzione sistemi di monitoraggio e blocco automatico delle operazioni sospette, pur essendo avvenuti ben otto prelievi nel ristretto arco di tempo di sei minuti (tra le ore 11.46 e le ore 11.52), in relazione ad un conto corrente di proprietà di una casalinga non percettrice di reddito evidentemente non avvezza a compiere operazioni così frequenti, con la conseguenza che le operazioni dovevano senz'altro essere valutate come sospette.

Anche sotto tale aspetto l'ABF non ha esitato a riconoscere la grave responsabilità colposa del prestatore del servizio di pagamento (cfr. tra le più recenti, ABF di Milano, decisione n. 320/2016; ABF di Roma, decisione n. 94/2017)

Dalle sopra esposte osservazioni deriva che, mentre va sicuramente ascritto a responsabilità colposa da incauta custodia della ricorrente l'avvenuto furto ed utilizzo improprio della carta bancomat, va del pari ritenuta la concorrente responsabilità della resistente per l'aggravamento del danno, con la conseguente necessità di ripartire il quantum in via equitativa in eguale misura tra le parti.

Pertanto, la banca va condannata a rifondere il 50% delle perdite lamentate dalla ricorrente, per Euro 1.000,00.

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione dell'importo di € 1.000,00.

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 alla ricorrente la somma di € 20,00 quale rimborso della somma versa



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 5860 del 26 maggio 2017

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
MARIA ROSARIA MAUGERI