



Repubblica Italiana
In nome del popolo italiano
Tribunale di Roma
Sedicesima Sezione civile

Il Giudice, dott. Guido Romano, ha pronunciato la seguente

sentenza

nella causa civile di appello iscritta al n. 72595 del ruolo contenzioso generale dell'anno 2018 posta in deliberazione all'udienza del 5 ottobre 2020, con concessione alle parti del termine di giorni sessanta per il deposito di comparse conclusionali e di giorni venti per repliche e vertente

tra

Viviana rappresentata e difesa dall'Avv. Marco Giordano ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma, Piazza Regina Margherita n. 27.

appellante;

e

FIDEURAM - Intesa San Paolo Private Banking s.p.a, in persona del legale rappresentante *p.t.*, rappresentata e difesa dall'Avv.

appellata;

Oggetto: appello avverso la sentenza del Giudice di Pace n. 24809/2018 depositata in data 19.7.2018.

Conclusioni delle parti: come da verbale del 5 ottobre 2020

ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione ritualmente notificato, Viviana proponeva appello avverso la sentenza del Giudice di Pace di Roma - n.



24809/18, depositata in data 19.7.2018 - al fine di sentire accogliere le seguenti conclusioni: «in riforma integrale della sentenza impugnata (...), 1) accertare e dichiarare l'illegittimità della condotta posta in essere dalla Banca Fideuram nei fatti per cui è causa ed il diritto della sig.ra [redacted] alla restituzione da parte dell'istituto di credito della somma di € 1.290,00 che è stata illegittimamente sottratta dal proprio conto corrente per effetto dei descritti prelievi non autorizzati oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dal fatto al saldo; 2) condannare in ogni caso la Banca Fideuram alla restituzione in favore della dott.ssa [redacted] della somma complessiva di € 1.290,00 o alla diversa somma maggiore o minore, che sarà accertata nel corso del giudizio dall'adito Giudice anche in via equitativa, così ripristinando il saldo attivo esistente sul conto corrente della stessa prima delle operazioni, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dal fatto al saldo; 3) in ogni caso condannare l'appellata al pagamento delle spese, compensi del doppio grado del giudizio”.

A fondamento del gravame, l'appellante sosteneva, in primo luogo, che il giudice di pace avrebbe errato nell'affermare la responsabilità [redacted] per inosservanza delle misure idonee a garantire la sicurezza del dispositivo di pagamento. In particolare, secondo il primo giudice, tale inosservanza sarebbe consistita nell'aver custodito, insieme, sia la carta sia il codice segreto (PIN) e la prova di detta circostanza consisterebbe nella "facilità con cui i ladri hanno eseguito nell'immediatezza del furto i prelievi indebiti”.

In secondo luogo, [redacted] deduceva che il giudice di prime cure avrebbe errato nel ritenere insussistente la responsabilità della Banca per il ritardo del blocco della carta o di attivazione automatica del blocco per operazioni cd. anomale.

Sulla scorta di tali premesse, [redacted] concludeva come sopra riportato.

Si costituiva la Banca Fideuram, chiedendo il rigetto dell'appello.

Istruita la causa esclusivamente mediante l'acquisizione della documentazione versata in atti, successivamente, all'udienza del 5 ottobre 2020, le parti precisavano le rispettive conclusioni come da relativo verbale e la causa veniva trattenuta in decisione con concessione alle parti del termine di giorni sessanta per il deposito di comparse conclusionali e di giorni venti per repliche.



1. Delimitazione del *thema decidendum*.

L'appellante ha instaurato il presente giudizio al fine di ottenere la riforma della sentenza di primo grado e, conseguentemente, la condanna della Banca appellata alla restituzione (*recte*: risarcimento) della somma di € 1.290,00, oltre interessi e rivalutazione monetaria, corrispondente all'importo dei prelievi non autorizzati ed effettuati, tramite la sua carta di credito, dopo il furto della sua borsa avvenuto in data 26.10.2013.

Nello specifico, l'appellante, premesso di essere titolare del c/c ordinario n. 001/66/149902, acceso presso la banca Fideuram e della carta bancomat n. 6762102802753649 ad esso collegata, ha rappresentato che, la sera del giorno 26.10.2013, mentre si trovava a cena in un ristorante, subiva il furto della propria borsa, contenente, tra le altre cose, la suddetta carta bancomat.

A seguito del furto, nell'arco temporale di circa 40 minuti, dalle ore 21:04 alle ore 21:43, venivano effettuati quattro prelievi non autorizzati per un importo complessivo di € 1.290,00.

L'Istituto di credito provvedeva a bloccare la carta alle ore 23:22.

Successivamente, in data 30.10.2013, presentava il reclamo alla Banca, chiedendo che il proprio conto corrente fosse ripristinato al saldo registrato antecedentemente ai prelievi non autorizzati. Con missiva del 15.11.2013, l'Istituto di credito rigettava il reclamo, sul duplice presupposto che i prelievi fossero stati effettuati mediante la digitazione del codice segreto, con conseguente responsabilità della correntista per inosservanza degli obblighi di custodia, avendo ella conservato il pin unitamente al bancomat e che gli stessi fossero comunque antecedenti alla richiesta di blocco della carta.

2. La responsabilità della banca per l'utilizzo non autorizzato di strumenti o servizi di pagamento.

Così delineato il perimetro delle valutazioni demandate al Tribunale, si osserva che la presente controversia ha ad oggetto la responsabilità dell'Istituto di credito per l'utilizzo non autorizzato di strumenti di pagamento.

La disciplina applicabile a tale fattispecie è contenuta nel d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 11, il quale ha attuato nell'ordinamento giuridico italiano la direttiva 2007/64/CE, relativa ai servizi di pagamento nel mercato interno europeo.

In particolare, l'art. 7 detta gli obblighi a carico dell'utilizzatore dello strumento di pagamento e, in particolare, al comma



2, stabilisce che "l'utilizzatore, non appena riceve uno strumento di pagamento, adotta le misure idonee a garantire la sicurezza dei dispositivi personalizzati che ne consentono l'utilizzo".

L'art. 8 disciplina gli obblighi a carico del prestatore dei servizi di pagamento, specificando che quest'ultimo, qualora emetta uno strumento di pagamento, deve "assicurare che i dispositivi personalizzati che consentono l'utilizzo di uno strumento di pagamento non siano accessibili a soggetti diversi dall'utilizzatore legittimato ad usare lo strumento medesimo, fatti salvi gli obblighi posti in capo a quest'ultimo ai sensi dell'articolo 7".

Dopo aver delineato gli obblighi incombenti a carico delle parti, la normativa disciplina, poi, le rispettive responsabilità.

Per il prestatore di servizi, l'art. 11 prevede che, salvo l'obbligo di tempestiva comunicazione a carico dell'utilizzatore, nel caso in cui un'operazione di pagamento non sia stata autorizzata, l'istituto di credito è tenuto a rimborsare immediatamente al pagatore l'importo dell'operazione medesima, riportando il conto corrente eventualmente acceso nello stato in cui si sarebbe trovato se l'operazione di pagamento non avesse avuto luogo.

Per l'utilizzatore dello strumento di pagamento, l'art. 12, comma 3, prevede che «salvo il caso in cui abbia agito con dolo o colpa grave ovvero non abbia adottato le misure idonee a garantire la sicurezza dei dispositivi personalizzati che consentono l'utilizzo dello strumento di pagamento, prima della comunicazione eseguita ai sensi dell'art. 7, 1° comma, lett. b), l'utilizzatore medesimo può sopportare per un importo comunque non superiore complessivamente a € 150,00 la perdita derivante dall'utilizzo indebito dello strumento di pagamento conseguente al suo furto o smarrimento».

Ai sensi di tale disposizione, quindi, il prestatore di servizi di pagamento può escludere la propria responsabilità per l'utilizzo non autorizzato di uno strumento di pagamento soltanto provando il dolo o la colpa grave dell'utilizzatore, ovvero l'inosservanza delle cautele in materia di custodia del dispositivo, i quali costituiscono fatti impeditivi del diritto alla restituzione dell'indebito prelievo, ai sensi dell'art. 2697, comma 2, c.c.

Anche la giurisprudenza di legittimità, infatti, ha affermato che la responsabilità della banca nei confronti del correntista ha natura contrattuale e può essere esclusa solo se ricorra una situazione di colpa grave dell'utente.



Ne segue che la sottrazione degli strumenti di pagamento, attraverso tecniche fraudolente, rientra nell'area del rischio di impresa, destinato ad essere fronteggiato attraverso l'adozione di misure che consentano di verificare, prima di dare corso all'operazione, se essa sia effettivamente attribuibile al cliente.

Su tali basi, pertanto, si è concluso che, al fine di garantire la fiducia degli utenti nella sicurezza del sistema (ciò che rappresenta interesse degli stessi operatori), appare del tutto ragionevole ricondurre nell'area del rischio professionale del prestatore di servizi di pagamento, prevedibile ed evitabile con appropriate misure destinate a verificare la riconducibilità delle operazioni alla volontà del cliente, la possibilità di sottrazione di strumenti di pagamenti, non attribuibile al dolo del titolare o a comportamenti talmente incauti da non poter essere fronteggiati in anticipo. Ciò, alla luce del principio secondo cui l'impossibilità della prestazione derivante da causa non imputabile al soggetto obbligato (art. 1218 c.c.) richiede la dimostrazione di eventi che si collochino al di là dello sforzo diligente richiesto al debitore (in questo senso, oltre che Cass. 5 luglio 2019, n. 18045, in motivazione, Cass., 3 febbraio 2017, n. 2950).

In definitiva, sulla scorta della giurisprudenza di legittimità, può affermarsi che, in tema di ripartizione dell'onere della prova, al correntista che agisca per la restituzione di prelievi non autorizzati, spetta soltanto la prova della natura fraudolenta del prelievo; mentre, sull'istituto creditizio, come previsto dal terzo comma dell'art. 12 sopra citato, incombe la prova del fatto che l'utilizzatore «abbia agito con dolo o colpa grave ovvero non abbia adottato le misure idonee a garantire la sicurezza dei dispositivi personalizzati che consentono l'utilizzo dello strumento di pagamento».

A tal proposito, si deve aggiungere che la colpa grave è costituita da una «straordinaria e inescusabile» imprudenza, negligenza o imperizia, la quale presuppone che sia stata violata non solo la diligenza ordinaria del buon padre di famiglia di cui all'art. 1176, comma 1, c.c., ma anche «quel grado minimo ed elementare di diligenza generalmente osservato da tutti» (Cass. 3 maggio 2011, n. 913; Cass. 19 novembre 2001, n. 14456).

Sulla scorta di quanto sinora illustrato, è possibile esaminare la fattispecie posta all'attenzione del Tribunale e valutare l'erroneità delle conclusioni cui è giunto il giudice di prime cure che non si è uniformato ai principi giuridici ora esposti.



È pacifico tra le parti che, la sera del 26 ottobre 2013, l'appellante ha subito il furto della propria borsa, con all'interno la carta bancomat della Fideuram, e che, successivamente, tra le 21:04 e le 21:45, vi siano stati dei prelievi ingiustificati per un ammontare complessivo di € 1.290,00. La carta è stata poi bloccata automaticamente, in ragione dell'incapienza del conto ad essa collegato, alle ore 23:22.

Ciò posto, la Banca appellata, sia in primo grado che in questa sede, ha eccepito che non ha ottemperato al proprio dovere di custodire con cura la carta bancomat e il codice segreto, *"riponendo entrambi all'interno della propria borsa non attentamente custodita dalle ore 20:00 circa alle ore 23:22 circa"*. A sostegno di tale asserzione, l'istituto di credito ha allegato una perizia tecnica nella quale si evidenzia che, per risalire al codice PIN di una carta bancomat con CHIP, sarebbero necessari tempi lunghi e costi elevati, i quali difetterebbero nel caso di specie, tenuto conto della brevità del lasso temporale intercorso tra la sottrazione e i prelievi non autorizzati.

Ebbene, ritiene il Tribunale che tali elementi non costituiscano circostanze idonee a ravvisare una colpa grave dell'utilizzatore ovvero la mancata adozione delle misure idonee a garantire la sicurezza del dispositivo di pagamento.

Invero, la Banca appellata ha eccepito la violazione degli obblighi di custodia da parte dell'appellante, ma ha ommesso di fornire la prova di quanto dedotto, in spregio al regime probatorio sopra illustrato.

Ed infatti, l'appellata si è limitata ad affermare che avrebbe conservato il codice segreto unitamente al bancomat o, comunque, all'interno della propria borsa, in ragione del breve lasso di tempo intercorso tra il furto e i prelievi.

Si tratta, quindi, di una mera affermazione, del tutto sfornita di prova.

Sul punto, giova osservare inoltre che, in tema di responsabilità contrattuale, la prova della sussistenza della colpa grave può essere fornita anche per mezzo di presunzioni, purché queste, com'è noto, siano gravi, precise e concordanti secondo quanto dispone l'art. 2729 c.c. (cfr. Cass. 18 gennaio 2010, n. 654).

Ebbene, nel caso in questione, la prova della responsabilità dell'appellante è fondata su un unico elemento presuntivo e cioè il breve lasso temporale intercorso tra il furto della borsa e i prelievi (fatto noto) da cui si dovrebbe risalire al fatto ignoto, ovvero l'inosservanza delle cautele in materia di custodia del dispositivo.



Difettano, quindi, tutti e tre requisiti della prova presuntiva, cioè la gravità, la precisione e la concordanza.

Né, d'altra parte, può attribuirsi rilievo probatorio ad una perizia di parte che, del tutto svincolata dal caso concreto, illustra, in astratto, i meccanismi di captazione del PIN.

Ne consegue che, in assenza di un quadro probatorio che dimostri che l'utilizzatore non ha adottato le misure idonee a garantire la sicurezza della carta, si deve presumere che il medesimo si sia comportato correttamente e che il PIN sia stato carpito dal sistema da parte di colui che ha sottratto la carta, senza che la Banca abbia apprestato gli adeguati sistemi per evitarlo.

In definitiva, l'appello deve essere accolto e, in riforma integrale dell'impugnata sentenza, la banca Fideuram è tenuta al risarcimento del danno (così riqualificata l'impropria terminologia utilizzata dall'appellante) pari alla somma fraudolentemente sottratta pari ad € 1.290,00.

Peraltro, il risarcimento del danno cui è tenuta la parte convenuta dà luogo ad un debito di valore, avendo per contenuto la reintegrazione del patrimonio del danneggiato nella situazione economica preesistente al verificarsi dell'evento dannoso, con la conseguenza che nella liquidazione del risarcimento deve tenersi conto della svalutazione monetaria verificatasi tra il momento in cui si è prodotto il danno e la data della liquidazione definitiva: ciò, peraltro, vale anche se, al momento della sua produzione, il danno consista nella perdita di una determinata somma di denaro, in quanto quest'ultima vale soltanto ad individuare il valore di cui il patrimonio del danneggiato è stato diminuito e può essere assunta come elemento di riferimento per la determinazione dell'entità del danno (cfr., in particolare, Cassazione civile, 27 luglio 1978, n. 3768; Cass., 14 marzo 1985, n. 1981; Trib. Milano, 14 marzo 1991).

Pertanto, sull'indicata somma di €. 1.290,00 deve essere calcolata la rivalutazione monetaria, sulla base degli indici Istat, con decorrenza dalla data del fatto (26.10.2013) che costituisce il momento in cui viene a cristallizzarsi l'ammontare del danno subito. Non spettano, al contrario, all'attrice gli ulteriori interessi sulla somma rivalutata non essendovi alcuna prova di un impiego produttivo della medesima.

La somma maggiorata della rivalutazione dalla data della liquidazione della società è pari ad €. 1.327,41 (importo della rivalutazione €. 37,41). Su tale somma deve essere poi corrisposta l'ulteriore rivalutazione - da calcolarsi sulla base dei predetti indici



Istat (Foi) - dalla data della pubblicazione della presente sentenza e fino al passaggio in giudicato di essa.

Dal passaggio in giudicato della sentenza, con la conversione dell'obbligazione di valore in debito di valuta, sono dovuti, ex art. 1282 c.c., sulla somma complessivamente liquidata, gli ulteriori interessi al saggio legale (cfr. in tal senso, Cassazione civile, sez. III, 3 dicembre 1999, n. 13463 e Cassazione civile, sez. III, 21 aprile 1998, n. 4030).

Le spese di entrambi i gradi del giudizio seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo sulla base delle statuizioni contenute nel d.m. Giustizia 10 marzo 2014, n. 55 e successive modificazioni.

p.q.m.

Il Tribunale di Roma, definitivamente pronunciando in persona del dott. Guido Romano, nel contraddittorio tra le parti, così provvede:

- 1) *accoglie l'appello e, in riforma dell'impugnata sentenza, condanna la Fideuram - Intesa Sanpaolo Private Banking s.p.a. al pagamento, a titolo di risarcimento del danno, in favore di Viviana della somma di €. 1.327,41, oltre rivalutazione monetaria dalla data di pubblicazione della presente sentenza e fino al passaggio in giudicato di essa ed oltre interessi, nella misura legale, dalla data del passaggio in giudicato della presente sentenza e fino all'effettivo soddisfo;*
- I) *condanna l'appellata a rimborsare quanto eventualmente pagato dall'appellante in ottemperanza alla sentenza appellata, con interessi legali dal giorno del pagamento alla restituzione;*
- II) *condanna l'appellata alla refusione, in favore dell'appellante, delle spese di entrambi i gradi del giudizio che liquida, per il primo grado, in €. 3.000,00 per compensi ed in €. 280,00 per esborsi, oltre rimborso forfettario spese generali al 15%, iva e cpa come per legge.*

Roma, 1.3.2021

Il Giudice
(dott. Guido Romano)

