

**SUI DEPOSITI BANCARI A VISTA: TRA PRESCRIZIONE,
ARRICCHIMENTO E DOVERI DI AVVISO**
(con annessa appendice di decisioni dell'ABF)

DI ALDO ANGELO DOLMETTA

SOMMARIO. 1. «Situazioni tipo» e relativa dimensione problematica. – 2. Sul *dies a quo* della prescrizione del credito per capitale. – 3. Altri diritti del cliente? – 4. I depositi bancari a vista come contratti di impresa. – 5. Funzione di liquidità (ovvero di «provvista del credito») e arricchimento ingiustificato. – 6. (*Segue*): e doveri di avviso. - Appendice di decisioni dell'ABF - 7. Collegio di Milano, n. 747/2010. – 8. Collegio di Roma, n. 229/2011. – 9. Collegio di Milano, n. 1217/2012. – 10. Collegio di Napoli, n. 761/2012.

* * *

1.- «Situazioni tipo» e relativa dimensione problematica

1.1.- Capita talvolta che, depositati in banca dei danari da una persona a favore proprio o di terzi o anche al portatore, la somma rimanga poi «giacente» per un lungo tratto di tempo: non incrementata, non diminuita da parte del cliente. Questo tipo di situazione può verificarsi per tante ragioni.

Può essere il caso, ad esempio, di un libretto posto a cauzione di una locazione immobiliare, più e più volte rinnovatasi. Diversamente, può trattarsi di un deposito vincolato al raggiungimento della maggiore età, o anche di un titolo di studio, in cui il periodo «interinale» venga da solo a consumare il potere di acquisto delle monete depositate: secondo quanto non è difficile si verifichi nell'ambito della tradizionale operatività del c.d. «piccolo risparmio». Sempre a titolo di esempio è da pensare, poi, all'ipotesi di vicende ereditarie legate a conti di persone anziane e uscite «fuori dal mondo»; o all'eventualità di forti mutamenti di tipo di vita (senza, per questo, raggiungere il livello de «Il fu Mattia Pascal»). E via ancora.

Insomma, l'eventualità in discorso può capitare per le più varie ragioni. Nei fatti, la stessa viene a realizzarsi ancora oggi con frequenza notevole: avuto

riguardo al suo genere di appartenenza, va da sé, che chiaramente resta comunque un genere da *amateurs*. In effetti, nei primi due anni e mezzo di vita, l'ABF ha esaminato una ventina circa di casi riconducibili all'ipotizzata situazione, secondo quanto emerge almeno da un esame sommario delle sue decisioni.

Data tale caratterizzazione, questo tipo di fattispecie viene a porre naturalmente (per così dire) un problema: quello appunto se, dopo il passare di un così lungo periodo di tempo, il cliente abbia ancora il diritto di riprendere le somme versate o se, per contro, lo stesso incontri il limite della sopraggiunta prescrizione. Ora, se il deposito in cui sono affluite le somme risulta in concreto congegnato come a termine finale, la risposta appare immediata e, nel genere, di tratto senz'altro sicuro: trascorsi dieci anni dalla scadenza del medesimo termine, la prescrizione viene senz'altro a compiersi¹. Diversa e non immediata risulta la prospettiva, invece, se si tratta di un deposito a vista.

Per l'appunto così avviene nell'ambito della nostra letteratura, in cui può definirsi tradizionale, per quest'ultima eventualità, l'interrogativo circa l'individuazione del *dies a quo* del termine di prescrizione: se lo stesso muova, cioè, dal tempo medesimo dell'avvenuto deposito (*scil.*: da quello dell'«ultima operazione compiuta» in proposito; v. *melius* nel n. 2) oppure dal momento in cui la banca si rifiuti di dare corso a una sopravvenuta richiesta di rientro formulata dal cliente. Del resto, la tematica è di sicura attualità anche nell'oggi. Lo testimonia la forte controversia in proposito accesasi nel seno recente delle decisioni dell'ABF²; e lo conferma il fatto che, proprio agli inizi di questo 2012, è andato a verificarsi un cambiamento

¹ Cfr., *ex multis*, Maimeri, *Osservazioni* a Trib. Catania 24 giugno 2004, in BBTC, 2006, II, 258.

Per i buoni postali fruttiferi, è da segnalare che la norma dell'art. 176 d.p.r. n. 156/1993, disposto che gli stessi «possono essere riscossi entro la fine del trentesimo anno successivo a quello di emissione», prescrive un termine prescrizione di ulteriori cinque anni. Cfr. ABF, Collegio di Napoli, n. 2041/2011.

² Per l'immediata decorrenza del termine v. in specie Collegio di Milano, n. 747/2010; Collegio di Milano, n. 266/2010; Collegio di Milano, n. 965/2011; Collegio di Milano, n. 1406/2011; Collegio di Milano, n. 1586/2911; Collegio di Milano, n. 596/2012; Collegio di Milano, n. 751/2012. Per la tesi che invece lo muove da un'inevasa richiesta di prelievo v. in particolare Collegio di Napoli, n. 529/2010; Collegio di Roma, n. 229/2011; Collegio di Roma, n. 232/2011; Collegio di Roma, n. 933/2011; Collegio di Roma, n. 1049/2011; Collegio di Roma, n. 856/2011; Collegio di Napoli, n. 616/2010; Collegio di Milano, n. 1217/2012; Collegio di Milano, n. 703/2012.

Definisce «delicato» il problema qui delineato la Relazione sull'attività dell'Arbitro Bancario Fianziario, a cura della Banca d'Italia, n. 2, 1 agosto 2012, p. 63 (ivi, p. 62 ss., pure un'indicazione delle decisioni dell'Arbitro).

di rotta da parte della giurisprudenza della Corte di cassazione (*infra*, sempre nel prossimo n. 2).

Soprattutto, si tratta di una tematica di nobile profilo: giacché impinge diretta in quella che oggi dà corpo reale alla c.d. riserva bancaria di raccolta del risparmio tra il pubblico, secondo il disposto dell'art. 11, comma 5, del TUB³. E difatti la linea problematica, che si è appena accennata (e che tra poco si andrà a meglio articolare), viene a toccare in modo identico tutti i fondi che risultano raccolti a vista dall'impresa, quale che sia la struttura giuridica volta a volta prescelta per incanalare la medesima (da ciò pure la promiscuità dei *nomina* richiamati: depositi, conti ...).

1.2.- Ciò posto, per presentare in modo conveniente la materia occorre procedere a qualche ulteriore grado di avvicinamento.

Così occorre, prima di tutto, ricordare la recente normativa eteronoma sui c.d. conti dormienti (d.p.r. 22 giugno 2007, n. 116), che predispone una procedura estintiva dei rapporti inattivi⁴ e devolutiva delle connesse somme a favore del Fondo di garanzia dei depositi di cui all'art. 96 TUB. Ora, se tale normativa è idonea a ridurre la dimensione pratica del problema della decorrenza del termine di prescrizione (posto che misura l'inattività sul metro del decennio), non viene però a renderla per l'oggi senz'altro superata⁵: basta pensare – al di là dell'esatta definizione del perimetro delle operazioni soggette (i libretti al portatore, ad esempio, dovrebbero rimanerne estranei, in quanto esclusi pure dai benefici apprestati dal Fondo) – che comunque l'effettivo svolgimento della procedura è condizione

³ Cfr., tra gli altri, Porzio, *Le imprese bancarie*, nel Trattato Buonocore, Torino, 2007, p. 172, il quale nota altresì che tale «riserva riguarda la raccolta tra il pubblico e che non sembra assoluta».

⁴ Ovvero senza che «sia stata effettuata alcuna operazione o movimentazione ad iniziativa del titolare del rapporto o di terzi da questo delegati, escluso l'intermediario non specificamente autorizzato in forma scritta, per il periodo di tempo di 10 anni decorrenti dalla data di libera disponibilità delle somme»: così, l'art. 1, lett. b., decreto citato.

⁵ In questa direzione pare invece orientato Bellante, *Deposito bancario e prescrizione del diritto alla restituzione delle somme depositate*, nel n. 5 di BBTC, 2012, II.

Sempre con riferimento ai depositi dormienti, segnalo già qui che dell'azione di arricchimento senza causa, che lo sviluppo del discorso andrà a proporre nell'ambito del n. 5, potrebbero giovare pure i rapporti che hanno subito effettivamente la procedura devolutiva: in relazione al periodo che va dal momento del raggiungimento del decennio di inattività sino a quello dell'estinzione del rapporto con la banca.

indispensabile (= costitutiva) perché si possa davvero pervenire al (e quindi produrre il) transito delle somme al Fondo⁶.

Così pure occorre passare a meglio precisare il contorno della tipologia pratica che può indurre la situazione in questione. E dunque: all'interno della relativa gamma non si annovera un agire del cliente che lascia i denari depositati allo scopo di lucrare peculiari guadagni.

Di per sé, il rilievo risulta proprio banale. Sennonché, un dato filone dell'ABF sembrerebbe orientato in modo alquanto diverso: allegato che non calcolare il tempo di inattività ai fini della prescrizione «darebbe luogo alla figura del titolo di credito [*scil.*: il libretto di deposito] valido per l'eternità»⁷, si scrive infatti che ciò «trasformerebbe un ridicolo pezzo di carta in una fortuna pari a quella di Paperon de' Paperoni» (così, in particolare, Collegio di Milano, n. 747/2010). E' bene allora segnalare che gli stessi dati di fatto smentiscono in modo reciso una simile prospettiva (che, in effetti, ragiona un po' troppo lontano dalla realtà): nella specie sottoposta alla decisione citata, il cliente chiedeva la restituzione di un capitale di circa 950 mila lire, pari quindi a 495 euro; dato che era stata versata nel lontano 1956, la somma a quell'epoca possedeva un potere di acquisto per 13 mila euro attuali (o giù di lì).

Vero è, piuttosto, che la fisiologica erosione del potere di acquisto subita dalla moneta ha portato, in dati casi, a discutere di montanti (magari all'inizio non molto elevati, ma col passare del tempo di certo divenuti) esigui. Così, il Collegio di Roma n. 229/2011 ha riconosciuto al cliente un diritto di restituzione pari a 10 centesimi di euro (con gli interessi legali per l'ultimo anno). Nel 1938 erano state versate alla banca banconote per 200 lire; per il potere di acquisto di quell'anno remoto si viaggiava sul paio di centinaia di euro: certo, non un granché; nel confronto, però, la seconda cifra appare decisamente più interessante.

⁶ Sulla disciplina di cui al citato d.p.r. v. Cianci, *La devoluzione allo Stato dei beni relativi ai rapporti bancari dormienti e la destinazione al fondo per la tutela dei risparmiatori*, in BBTC, 2010, I, 637; Cadili, *Deposito bancario, «dormienza» e prescrizione*, nel n. 5 di BBTC, 2012, II, il quale tra l'altro rileva che, per il depositante, la definitiva perdita delle diritto alle somme si compie solo dopo il decorso di dieci anni dalla devoluzione al Fondo (senza che sia stata avanzata alcuna richiesta di rientro).

Oltre a ciò, non è forse inopportuno esplicitare (quanto già trasparente dal contenuto del testo e cioè) che l'estinzione del rapporto tra depositante e banca prende effetto *ex nunc*. Per un esempio di espletamento «tardivo» della procedura v. ABF (Collegio di Milano), n. 751/2011.

⁷ Su questa opinione, come sviluppatasi nel seno dell'ABF, v. anche *infra*, nella parte finale del prossimo n. 2.

Ora, il fatto che in certe ipotesi la linea capitale del deposito fosse diventata di misura «infima» ha tra l'altro gemmato - sempre nel recente seno dell'ABF - un orientamento ulteriore, volto senz'altro a escludere la stessa possibilità, per il ricorrere di tale circostanza, di accertamento del diritto del cliente alla relativa restituzione. Richiamandosi alla «giurisprudenza della CEDU», si è stabilito, così, che l'«assenza di un pregiudizio significativo è ... criterio discriminante per l'accesso alla tutela» (Collegio di Napoli, n. 761/2012).

Tuttavia, questa drastica riduzione in concreto delle fattispecie giuridicamente rilevanti non può comunque essere accettata. Più ragioni respingono infatti la detta tesi: di ordine generale⁸, come anche specifico. Sotto quest'ultimo profilo, in specie, la stessa viene a peccare di forte apriorismo, non foss'altro perché non tiene in alcuna considerazione il comportamento in concreto tenuto dalla banca (tanto nella fase della richiesta, quanto in quella del reclamo, come pure in quella del ricorso). Ed è da notare altresì, e non meno, come tale orientamento valuti la irrisorietà della somma non dal lato della domanda rivolta dal cliente - per solito comprensiva pure di risarcimenti, rivalutazioni e interessi (nel caso deciso dalla n. 761/2012 del «risarcimento di tutti i danni patrimoniali e morali») -, bensì da quello della risposta datagli: così centrando in pieno l'ipotesi della denegata giustizia⁹.

⁸ In via segnata, a me pare che la formula della giurisprudenza CEDU, richiamata da questa linea dell'ABF, vada letta e interpretata nel senso che la stessa vada riferita a casi in cui il carattere minimo della pretesa si leghi (o faccia intendere o esprima) un profilo emulativo ovvero strumentale dell'agire dell'attore. Altrimenti, la povertà di questi, come resa dalle pretese che mette in azione, finirebbe per diventare criterio di deroga del canone costituzionale di cui all'art. 24, comma 1.

⁹ «Disattesa, in tal modo, la domanda principale, neppure mette conto procedere all'esame di quella logicamente successiva, peraltro temerariamente rivolta a far valere danni finanche "moralì" non agevolmente intellegibili»: così, testualmente, la citata decisione del Collegio di Napoli, n. 761/2012.

Seguono il detto orientamento, tra le altre decisioni, Collegio di Napoli, n. 1325/2012; Collegio di Napoli, n. 1715/2012; Collegio di Napoli, n. 2022/2012. Da notare, comunque, che la sostanza dell'orientamento in discorso si è manifestata anche fuori dalla tematica qui presa in specifica considerazione: così il Collegio di Napoli, n. 2529/2011 ha ritenuto, in un caso di «erroneo addebito da parte dell'intermediario», non «meritevole di accoglimento ... la pretesa per interessi» in quanto «liquidabili in una entità comunque palesemente irrisoria».

La citata Relazione della Banca d'Italia (sopra, nota 2) non viene a considerare l'orientamento in questione.

Fermate queste linee, ormai è facile il passo ulteriore. Come indicano già le ultime osservazioni cennate, il punto della definizione del *dies a quo* del termine di prescrizione tende a non esaurirsi in sé stesso. Con espressione di maggior precisione: a seconda della soluzione che gli si dia, lo stesso viene a chiudere – o per contro ad aprire – un'altra partita di problemi (cfr., dunque, il n. 3).

2.- Sul *dies a quo* della prescrizione del credito per capitale

Fino ad oggi vivace, il dibattito sul *dies a quo* del termine di prescrizione appare ormai destinato, mi sembra di potere valutare, a spegnersi nell'immediato futuro sul piano del diritto vivente.

Nei fatti ad aprire la questione era stata la prima Cassazione post-codice (Cass., 21 marzo 1963, n. 689, in BBTC, 1963, II, 12), così dando vita all'orientamento - poi confermato da due altre sue pronunce (Cass., 24 gennaio 1979, n. 535 e Cass., 3 maggio 1999, n. 4389, entrambe in BBTC, risp. 1981, II, 11 e 2000, II, 505) -, per cui il termine muove dal giorno dell'avvenuto deposito ovvero da quello dell'«ultima operazione compiuta». A sua volta, l'appena uscita pronuncia del Supremo Collegio (20 gennaio 2012, n. 788) – che ha segnato la svolta, spostando l'asse del discorso sulla posizione della banca, che lascia inevasa una richiesta di prelievo del cliente (oppure recede dal contratto) – pare adesso destinata a chiuderla sul terreno operativo.

Perché la motivazione di tale ultimo intervento appare meditata. Perché la relativa soluzione trova importanti riscontri nella recente giurisprudenza di merito ed è sostenuta – caldeggiata, si può anzi dire – da autori importanti (e numerosi)¹⁰. Perché la medesima trova, tra l'altro, il riscontro di un ottimo argomento non dommatico, bensì di positiva disciplina di legge. In specie, il riferimento va alla già richiamata normativa dei c.d. «depositi dormienti» di cui al d.p.r. n. 116/2007: «dormienti» sono appunto quei depositi che risultano non movimentati da dieci anni (art. 1, lett. b.). Occorsa questa evenienza, allora la banca deve inviare al «titolare del rapporto» un apposito «invito a impartire disposizioni entro il termine di 180 giorni»: «avvisandolo

¹⁰ Per gli opportuni raggugli della dottrina e giurisprudenza, variamente espressasi sul problema in analisi, si può senz'altro rinviare ai lavori di Cadili e di Bellante, citati sopra, risp. nelle nt. 6 e 5, nonché a quello di Salomone, *Inerzia e prescrizione nel deposito a risparmio*, sempre in BBTC, 2012, II, p. 416 ss.

che, *decorso tale termine*, il rapporto verrà estinto» e le somme devolute al Fondo per la tutela dei depositi (il corsivo è aggiunto). E pure perché, naturalmente, la detta soluzione riceve sicure conferme sul piano ricostruttivo.

«Il fatto che le somme siano lasciate presso la banca» – si è osservato con lucidità¹¹ - «lungi dal costituire un'ipotesi di inerzia [*scil.*: nello specifico senso di cui all'art. 2935 c.c.], importa invece, da un lato, esercizio del proprio diritto da parte del depositante e, dall'altro lato, adempimento della propria obbligazione di custodia da parte della banca depositaria». A contare è, insomma, l'interesse oggettivo del depositante, che è quello di lasciare lì – pronte - le somme; non già la ragione per cui, in astratto ovvero in concreto, egli non le sta richiedendo alla banca. Ed è interesse a lasciare le somme lì - e a tenere la banca pronta alla loro riconsegna – che, sotto il profilo oggettivo, dura per tutto il tempo che lo fa durare il cliente¹² (salvi, naturalmente, gli usuali meccanismi di uscita dal contratto, per la banca: e v. appena *infra*).

D'altro canto, muovere la prescrizione dal giorno stesso dell'avvio dell'operazione appare (comunque) un nonsenso, perché porta diritto a immaginare che la richiesta di restituzione delle somme dovrebbe essere, per sé stessa, contestuale alla *datio* delle medesime. Il deposito bancario a vista non è un'operazione intrinsecamente inutile: non per il cliente, non per la banca.

Né la situazione viene a migliorare, se si fissa il decorso dal momento, eventualmente diverso, dell'«ultima operazione compiuta»: se non altro perché questa ipotesi non può proprio essere applicata ai versamenti (successivi al primo), che siano posti in essere da terzi. Ma anche perché leggere un riconoscimento di debito (*ex art. 2944 c.c.*) nel contegno della banca, che sistema sul conto un suo credito (per le spese di tenuta, ad

¹¹ Salanitro, *Problemi in tema di depositi bancari*, in *Le operazioni bancarie* a cura di Portale, t. 1, Milano, 1978, p. 366 (da cui pure le successive citazioni), nonché in BBTC, 1978, I, p. 188 ss.

¹² E' appena il caso di esplicitare che il riferimento alla «custodia» va qui inteso in senso evoluto rispetto a quello assunto dall'art. 1177 c.c. (che infatti riguarda le «cose determinate»), nella prospettiva ulteriore della consegna dei beni. Nei fatti, la situazione della raccolta a vista sembra condensarsi – al di là delle disquisizioni teoriche (anche) tra deposito e mutuo (ma la strutturale, definitoria inapplicabilità dell'art. 1817 c.c. alle operazioni a vista taglia di netto ogni ipotetica parentela con la figura del mutuo) – nell'obbligo della banca di tenere a disposizione delle somme sufficienti (per delle precisazioni in proposito, v. nel prossimo n. 4). Come si vede, la situazione risulta non dissimile - sotto il profilo effettuale - da quella che la norma dell'art. 1842 c.c. richiama per l'apertura di credito: va da sé, a prescindere appunto dal differente titolo (somme ricevute; assunta obbligazione di dare danaro a credito) che regge le due tipologie di operazione.

esempio), rappresenta davvero un azzardo. E in ogni caso è artificiosa finzione trattare la movimentazione del conto non quale vicenda consentita dalla dinamica contrattuale - e corrente nella frequenza operativa dello strumento -, bensì come fosse una serie di atti estranei al rapporto. Al posto di dar corso al contratto, sembra che i due contraenti passino il tempo a cercare di fare, o di evitare, una guerra di trincea.

Neppure può dirsi, in verità, che fare «decorrere il termine di prescrizione dal momento della richiesta di pagamento rivolta alla banca che eventualmente la rifiuta, conduce direttamente a configurare un *rapporto caratterizzato dalla dimensione dell'eternità*» (il corsivo è aggiunto), secondo quanto espone un rilievo critico, messo ora in campo nel seno dell'ABF nei confronti della tesi qui accolta (cfr. ancora, in specie, la decisione n. 747/2010). Se l'osservazione è molto acuta e sottile, non per questo la stessa può venire recepita. Nel deposito a vista la banca può sempre recedere dal rapporto, mettendo a disposizione le somme dovute: e così pure mettendo in moto il relativo termine di prescrizione¹³. Da quest'angolo visuale, quindi, la struttura del deposito a vista non è diversa da quella degli ordinari contratti a tempo indeterminato: non mostrando, rispetto a questi ultimi, una maggiore - e allora speciale - propensione verso l'eternità¹⁴.

Altro e diverso discorso – che l'ABF non dovrebbe trascurare (posta la sua peculiare natura di «lettore» dei contratti dell'impresa bancaria) - è che la banca non ha alcun interesse oggettivo, e/o istituzionale, a esercitare il recesso: come univoca indica, del resto, la disciplina contrattuale che risulta predisposta dalle Norme uniformi per i c.d. conti «non movimentati» (e non a caso; cfr. nel prossimo n. 5). Se il conto non ha movimenti «da oltre un anno», l'impresa - lungi dal recedere – promette di «cessa[re] di

¹³ Per l'opportuna sottolineatura di questo punto v. pure la motivazione della citata sentenza Cass. n. 788/2012.

¹⁴ In effetti, la differenza saliente tra queste due tipologie si concentra, sotto l'aspetto strutturale, nei diversi gradi di costruzione dell'esigibilità del credito: immediata dal momento di ricezione della richiesta dell'avente diritto, nell'«a vista»; dopo un periodo di congruo preavviso, se è il rapporto è a tempo indeterminato. Posto tanto, non si può negare che la formulazione della parte finale del comma 1 dell'art. 1834 c.c. (: «con l'osservanza del periodo di preavviso stabilito dalle parti o dagli usi») manifesti una certa carica di ambiguità: in realtà, la norma è espressione di quella tendenza, ancora oggi presente (ma in via di lenta regressione), che viene ad allungare i tempi di tolleranza della prestazione quando debitore è la banca (anche ora la Vigilanza, pur scesa dal gradino del «preavviso inferiore a un giorno», conserva alla restituzione a vista della banca un *bonus* di una qualche ora) e ad accorciarli quando debitore è, per contro, il cliente [tuttora le NUB confermano che, in caso di recesso delle banca dal contratto di apertura di credito a tempo indeterminato, il cliente (non consumatore) deve restituire quanto dovuto in esito a un «preavviso non inferiore a un giorno»].

corrispondere gli interessi, di addebitare le spese di gestione del conto e di inviare l'estratto conto»: per rimanere, appunto, ben dentro il rapporto.

3.- Altri diritti del cliente?

3.1.- Sin qui il discorso sulla prescrizione del credito per linea capitale del cliente. Come preannunciato, peraltro, la riconosciuta rilevanza endocontrattuale di lunghi periodi di inazione del cliente non è evento privo di riflessi ulteriori per la materia in analisi, portando per contro alla luce un altro giro di problemi. Che, nel complesso, come pure nel dettaglio, risultano ad oggi molto meno frequentati del primo, se non quasi nascosti¹⁵; non per questo, tuttavia, la dimensione sostanzialmente necessaria dei medesimi appare dubbia.

La questione, per la verità, viene a profilarsi in relazione a due profili, tra loro per sé diversi. Il primo è che la detta lunghezza del periodo contrattuale porta – sul piano propriamente teorico – a disporre per altrettanta misura di tempo la dimensione problematica della decorrenza del termine di prescrizione del credito per (eventuali) interessi compensativi. Decisamente più importante alla resa dei conti si rivela peraltro l'altro profilo, che in via di prima approssimazione si può sintetizzare nell'interrogativo se l'applicazione del c.d. principio nominalistico (art. 1277 c.c.) al debito per la linea capitale (già emersa sopra, nel corso del n. 1) si erga, oppure no, come una barriera insormontabile per l'esplicazione delle pretese del cliente.

3.2.- Di media non dovrebbe arrivare a cambiare la sostanza reale delle cose il punto del *dies a quo* del termine di prescrizione degli interessi (superi, o meno, la relativa somma, come spalmata sulla durata intera del rapporto, il montante portato a capitale). E' noto, infatti, che la raccolta a vista ha sempre ricevuto – al di là delle più o meno accentuate fluttuazioni di periodo – remunerazioni molto modeste, quando non esigue¹⁶, nell'operatività. D'altro canto, a livello di fattispecie concreta potrebbe pure venire in applicazione l'appena ricordata clausola Nub di cessazione degli interessi per i conti «non movimentati»: sempre che presente, com'è naturale, nella originaria regolamentazione dell'operazione (ovvero, se introdotta in tempi successivi e

¹⁵ Cfr. peraltro, oltre ai cenni dell'ABF riferiti subito *infra* nel testo, gli spunti proposti adesso da Cadili, *op. cit.*, n. 10.

¹⁶ V., con molta incisività, Ferro-Luzzi, *Lezioni di diritto bancario*, Torino, 2004, p. 220.

in termini conformi alla disciplina legale vigente periodo per periodo, *pro ratione temporis*)¹⁷.

Al di là di tanto, in merito sono poi da registrare le decisioni dell'ABF (Collegio di Roma) n. 229/2011 e n. 933/2011, che - ritenuta l'applicazione della norma dell'art. 2948, n. 4, c.c. - hanno mosso l'applicazione del relativo termine quinquennale dal giorno della scadenza delle singole annualità; basandosi, quindi, sull'assenza di una apposita richiesta del cliente. A una soluzione di taglio diverso potrebbe peraltro pure arrivarsi, a me pare: solo però con riferimento ai rapporti in cui, per consuetudine e per correttezza, la banca procede in modo automatico all'applicazione degli interessi compensativi. Se a base del rapporto sta una simile modalità operativa, in effetti, perché parta il tempo della prescrizione non può non occorrere che la banca passi a comunicare al cliente - anche mediante semplice invio dell'estratto conto¹⁸ - di non avere provveduto, nella specie concreta, a riconoscergli gli interessi (per quanto, *in thesi*, al medesimo cliente dovuti)¹⁹.

3.3.- Si è constatato che l'applicazione alla fattispecie del principio nominalistico blocca - per definizione - il capitale dovuto in restituzione al valore facciale della moneta²⁰. L'erosione del potere di acquisto di quest'ultima, che il passare del tempo viene appunto a produrre, può dunque di fatto vanificare (ovvero, e in ogni caso, alquanto ridimensionare) la portata e il significato della soluzione per cui la prescrizione del credito alla

¹⁷ Con riferimento alla regola dell'identica cadenza temporale dell'anatocismo per i conti passivi e per i conti attivi, di cui all'attuale art. 120 TUB, si è prospettata l'eventuale esistenza di una «prescrizione di onerosità dei conti di deposito», subito precisandosi pure che, comunque, simile eventualità, «priva di una qualunque dimensione e valenza generali», resterebbe «esistente unicamente nella misura in cui si intenda applicare misure anatocistiche ai conti di credito»: Dolmetta, *Dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 78/2012 (retroattività di leggi bancarie, prescrizione per titolo invalido di versamenti in c/c e diritto vivente dell'anatocismo)*, nel n. 4 di BBTC, 2012, II, nt. 20.

¹⁸ Non mi consta la presenza di prassi bancarie che, pur lasciando sussistere la prestazione degli interessi compensativi, prevedano di omettere l'invio degli estratti conto.

Per il collegamento relativo al punto dell'invio dell'estratto, poi, v. pure la prossima nota 26.

¹⁹ Ciò posto, va ancora osservato che la cessazione della corresponsione degli interessi compensativi, di cui alla clausola, dovrebbe essere fatta oggetto di un preventivo avviso *ad hoc* da parte della banca (cfr. Parere in materia di clausole vessatorie nei contratti di conto corrente bancario e servizi di incasso e pagamenti a cura della Camera di Commercio di Milano e della Camera di Commercio di Monza Brianza, 2012, p. 40 s.). Per semplicità espositiva, inoltre, è bene anticipare che pure il punto degli interessi compensativi (che non siano stati fatti cessare sulla base della predetta clausola) dovrebbe trovare conforto nelle riflessioni che saranno svolte nel n. 6.

²⁰ ABF, Collegio di Napoli, n. 2022/2012: «la pretesa del ricorrente alla rivalutazione monetaria è del tutto priva di fondamento in ragione della natura pecuniaria dell'obbligazione».

restituzione corre dall'inevasa richiesta del cliente. Come oggi accade, si è pure visto.

Su questo risultato si sono arenate, in effetti, quelle decisioni dell'ABF che tale tipo di soluzione hanno accolto (per il problema «preliminare», appunto). Del resto, le richieste risarcitorie di solito avanzate in proposito dai ricorsi dei clienti non consta siano state realmente sviluppate - stando ai testi delle decisioni, almeno - né in punto di fatto, né in punto di diritto: si legge, così, di domande che si richiamano alla «rivalutazione monetaria» (cfr. Collegio di Milano, n. 1586/2011; Collegio di Roma, n. 1049/2011) ovvero di decisioni che qualificano come «totalmente generica» la relativa richiesta (così Collegio di Roma, n. 856/2011). E, d'altro canto, non potrebbe seriamente pensarsi che la *nuda circostanza* di non avere il cliente operato sul proprio conto costituisca fonte di responsabilità risarcitoria per la banca.

Ciò nonostante, un simile risultato di chiusura, di per sé stesso deludente – visto che, nei fatti, il cliente viene se non altro a scontare una sicura perdita patrimoniale -, potrebbe anche rivelarsi, a me pare, in parte almeno non necessario e inevitabile. Secondo un percorso le cui tappe essenziali passo qui in appresso a tratteggiare brevemente.

4.- I depositi bancari a vista come contratti di impresa

4.1.- In proposito, appare proficuo porre a base del discorso – punto di partenza e perno della relativa articolazione - la ricostruzione del deposito bancario (a vista, in particolare) come contratto di impresa che è stata prospettata, tempo addietro, da importante dottrina: nello specifico, il riferimento va di nuovo al saggio pubblicato da Niccolò Salanitro nel '78 (e citato nella precedente nota²¹). Come contratto, cioè, che specificamente riflette l'impresa bancaria (per il lato della provvista, è naturale).

²¹ Lo scritto di Salanitro non affronta, per la verità, la tematica richiamata nel precedente n. 3.3.: in ogni caso, perciò, non gli si potrebbe ascrivere responsabilità per gli svolgimenti operativi che si trovano qui accennati nei prossimi nn. 5 e 6.

Qualche eco della ricostruzione dell'Autore si ritrova, tra gli altri, nella più volte citata decisione di Cass. n. 778/2012 (: il deposito bancario «è un contratto d'impresa caratterizzato da profili speculativi, in cui l'interesse della banca alla raccolta ed alla gestione del risparmio *concorre* con l'interesse del privato alla custodia e alla remuneratività della somma versata»; il corsivo è aggiunto).

Il «collegamento tra impresa bancaria e depositi bancari» non esprime – scrive dunque l’Autore – un’esigenza di «ordine formale o meramente sistematica». Ad avvicinare i due termini è, per contro, un rapporto di carattere «sostanziale»: quei contratti sono configurabili (ovvero «concepibili», secondo il lessico che preferisce) solo «in quanto essi vengono collegati ad una attività in cui la raccolta del risparmio sia collegata all’esercizio del credito secondo le regole della tecnica bancaria» (p. 360 s.).

Come si vede, lungi dal chiudere – e, per vero, così impoverire – il deposito in ciò che questo dà al cliente (quale che sia, poi, quello che realmente dà), l’accento viene qui pure calato in modo distinto, quanto forte, sul lato del contraente impresa. E, una volta assunta questa (diversa) prospettiva, il deposito bancario viene subito a svolgersi lungo una linea articolata di sviluppo: che dal profilo concettuale della raccolta passa a quello della liquidità – per cui parte della raccolta risulta legittimamente utilizzabile dal banchiere, nonostante si tratti proprio di *raccolta a vista* –, sino a raggiungere quello della provvista del credito. Il deposito bancario risulta così essere «un prestito il quale – in quanto effettuato a una banca ...- può essere considerato un *prestito di destinazione*, ovvero sia destinato – secondo certe regole della tecnica bancaria – ad essere utilizzato dalla banca per l’esercizio della sua funzione istituzionale relativa alla erogazione del credito» (p. 358 s.).

Ne segue, all’evidenza, che l’utilizzazione – secondo regole di liquidità – delle somme raccolte per l’esercizio del credito è aspetto che risulta interno all’operazione contrattuale. Come puntualmente rimarca l’Autore, qui impresa e contratto non danno luogo a storie separate, a malapena legate dalla materialità del fatto, se non quasi dagli accidenti del caso. La provvista del credito (*rectius*, l’utilizzabilità delle somme per erogarle a credito) è quanto la banca riceve per la prestazione – di custodia, nel senso di tenere pronte a richiesta delle somme sufficienti (è bene tornare qui a una formula con pretesa di precisione; sopra, nota 12) – che in cambio sinallagmatico rende: al di là e al di fuori degli interessi compensativi, che – vista proprio la struttura a vista dell’operazione – risulta prestazione per sua natura accessoria ed eventuale. I «clienti sono consapevoli» – viene dunque notato in modo apposito – che le somme affidate sono dalla banca fisiologicamente, e sin da subito (dall’avvio del rapporto di deposito, dal versamento), destinate all’esercizio del credito (p. 358).

Ciò significa – mi pare, in definitiva, di potere sintetizzare – che la funzione di provvista del credito viene, in una con quella corrispettiva della custodia, a conformare la causa negoziale del deposito bancario, contratto di impresa. La

provvista del credito (nella misura prodotta dalle regole tecniche di liquidità) è pertanto il vantaggio contrattuale tipico che l'impresa bancaria viene a conseguire dalla conclusione dello stesso.

4.2.- Questo, dunque, lo schema di base e riferimento. Che apre la strada, a me sembra, per potere superare, per una certa misura quantomeno, l'*impasse* in cui l'applicazione del principio nominalistico viene a chiudere il diritto del cliente alla restituzione dei depositi che – pur essendo a vista - rimangono «giacenti», perché inattivi (non movimentati, dormienti ...), per lungo, lunghissimo tratto di tempo (sopra, nel n. 1.1.). Il discorso viene a orientarsi, in particolare, secondo due linee distinte.

Di queste una - che fa perno sui doveri di avviso, *ex bona fide*, della banca - a me parrebbe si proponga, per sé, in via succedanea rispetto all'altra, basata invece sull'applicazione della regola dell'art. 2041 c.c. In ogni caso, si tratta di strumenti che hanno presupposti non coincidenti (in quanto quello *ex bona fide* non richiede, a differenza dell'altro, una mancanza di movimentazione cadenzata sulla misura del decennio) e che sono destinati a condurre a risultati pratici di ordine differente: l'una essendo di taglio risarcitorio, mentre l'altra, in quanto legata all'arricchimento senza causa, possiede una dimensione propriamente indennitaria. E' bene quindi procedere a una distinta disamina delle ipotesi appena accennate.

5.- Funzione di liquidità (ovvero di «provvista del credito») e arricchimento ingiustificato.

5.1.- Lungi dall'essere votato all'eternità, il contratto di deposito bancario a vista è sempre stato considerato – sotto il profilo dell'impresa che immette sul mercato i propri prodotti contrattuali – espressione della raccolta a breve. Di questa rappresenta, anzi, il nodo centrale: posto che l'impegno dell'impresa di restituire nell'immediato, senza sorta di preavviso cioè (secondo quanto precisato sopra, nota 14), espone i clienti ai rischi maggiori (e infine determina la riserva di cui all'art. 11, comma 5, TUB). E come tale richiede – secondo quanto puntualmente osserva, tra l'altro, il saggio più volte richiamato (p. 361) – regole tecniche apposite e diverse da quelle che governano le altre forme della raccolta (soprattutto per quella a medio periodo, ma pure da quella a termine breve): la precarietà del raccolto non potendo non incidere sulla misura dell'utilizzabile.

L'importanza di questa osservazione non risulta per nulla diminuita dalla constatazione che, di fatto, i conti deposito tendono a possedere una lunga dimensione di vita. Tale circostanza esprime una rilevazione *ex post*; e oltretutto ha orizzonte solo parziale, perché si limita a prendere in considerazione il punto rappresentato dalla chiusura del rapporto. Sotto il profilo della costruzione delle regole tecniche di liquidità - che per loro natura si pongono rispetto al futuro dello svolgimento del rapporto (: *ex ante*) - a contare davvero è, per l'appunto, l'elemento della *mancaza di preavviso come strutturalmente rapportato al potere del cliente di esigere anche parzialmente il saldo* (come pure di incrementarlo con versamenti ulteriori).

Ora, su questo punto occorre essere molto chiari. Si è visto sopra che il riscontro concreto di un'effettiva movimentazione del rapporto non è punto necessario per la sopravvivenza del rapporto (cfr. il n. 2). Il discorso di adesso, peraltro, ha sponde affatto diverse: e per due angoli visuali. Il primo è che la movimentazione esprime una potenzialità propria del rapporto: un potere, non una necessità o un dovere, del cliente. L'altro - ancor più rilevante dal punto di vista delle regole di liquidità - è che, nell'operatività, l'effettiva movimentazione risponde senz'altro alla prassi corrente dei depositi.

Ne deriva, se quanto precede è vero, che il vantaggio contrattuale che l'impresa tipicamente ritrae dal deposito a vista (: la provvista del credito; cfr. n. 4) si commisura sull'ipotesi di conto movimentato.

5.2.- In sostanza, la mancaza di operosità del deposito - nel contesto imprenditoriale del relativo rapporto contrattuale (in cui lo stesso viene assunto nella dimensione di fatto non individuo, bensì «seriale»²²; del resto, una raccolta tratta dai depositi di denaro a vista non appare neppure concepibile se non assume le dinamiche dell'attività) - si manifesta come un evento peculiare e anomalo. Il cui protrarsi per un periodo significativo può anche essere ragione di modifiche parziali della disciplina convenzionale, come stabiliscono le Nub per l'inoperatività annuale dei c.d. conti non movimentati (sopra, nel n. 2.): a conferma evidente che il rapporto ha raggiunto un qualche livello di anomalia. E il cui protrarsi per un periodo diuturno può anche innescare, al limite, un meccanismo di estinzione del rapporto di deposito per *factum principis* (così, per l'inoperatività decennale, il d.p.r. 116/2007; n. 1.2.).

²² Cfr. ancora una volta Salanitro, *op. cit.*, *passim* e in *Le banche e i contratti bancari*, nel Trattato Vassalli, Torino, 1983, p. 35 ss.

In ogni caso, la detta mancanza comporta che il cliente, non utilizzando le somme messe a deposito - non «spendendole», pertanto - non viene neppure in parte ad assorbire la progressiva perdita del potere di acquisto delle relative monete. Dall'altro lato del rapporto contrattuale, la mancata movimentazione consente in compenso (ovvero per l'effetto) alla banca di godere di un vantaggio addizionale dall'operazione: la stabilità delle somme diminuisce (sui «grandi numeri», si intende) il rischio dell'«a vista» e pertanto fa scendere la relativa massa di necessaria liquidità, in via correlata così facendo aumentare quella della provvista del credito.

5.3.- Le osservazioni sin qui svolte sembrano consentire, a questo punto, di tirare qualche conclusione. Alla fine, è tutta una questione di tempo.

Se il deposito a vista è la forma prima della raccolta a breve e se le regole tecniche di liquidità si fissano sull'ipotesi di conto movimentato, l'eventualità che la mancata operatività di un conto deposito si protragga oltre un certo segno temporale porta il rapporto medesimo, a me pare, fuori dai limiti propri della sua fisiologia. Nel concreto della sua realizzazione, cioè, quel dato rapporto viene a porsi al di fuori dall'equilibrio programmato, quale fatto seriale di svolgimento di attività dell'impresa²³, perché dà un surplus rispetto a quanto i depositi a vista di regola danno all'impresa bancaria in termini di provvista del credito.

Di conseguenza, il mancato utilizzo delle somme da parte del cliente determina – nella «dinamica» del suo continuare senza posa – che da un certo segno in poi il vantaggio addizionale, di cui viene a fruire la banca, non possa più dirsi consentaneo e giustificato dal contratto. E da qui, per il periodo successivo, il profilarsi di un arricchimento senza causa *ex art. 2041 c.c.*: il vantaggio, così ottenuto dalla banca, appare in effetti ulteriore ed estraneo rispetto agli interessi che la stessa in concreto perseguiva immettendo il prodotto sul mercato²⁴.

²³ Come si vede, il discorso si ferma qui sul piano della dimensione «imprenditoriale» dei contratti di raccolta a vista (meglio, della normativa generale, come riflessa sullo sbocco negoziale dell'attività di impresa): prima e a prescindere, cioè, di un ipotetico ingresso nel corpo di norme - più o meno gravitanti sugli artt. 115 ss. TUB – di specifica protezione del cliente bancario.

²⁴ Vantaggio che, mi pare, non venga a incontrare soluzioni di continuità lungo la sua traiettoria sino al punto temporale in cui venga formulata una richiesta di prelievo (ovvero una formale richiesta di restituzione) da parte del cliente (a meno che la banca medesima eserciti il recesso): è quindi da questo momento che viene a correre il termine di prescrizione della relativa azione. Per la definizione della «richiesta di prelievo» rilevante si rinvia alla precedente nt. 4, dove è trascritta la formula normativa utilizzata dal d.p.r. n. 116/2007.

Naturalmente, l'individuazione precisa del cippo di confine, oltre il quale il vantaggio oltrepassa il limite della fisiologia, è attività che possiede bande di oscillazione non poco opinabili. Con riferimento al nostro sistema vigente, tuttavia, non sembra impossibile recuperare una linea ragionevole, e oggettiva, di demarcazione. In particolare, sembra spontaneo in proposito affidarsi al punto che viene a offrire il termine decennale stabilito per i conti dormienti dal d.p.r. 116/2007. A ben guardare infatti, il *back* su cui si pone tale normativa pare riposare su una logica per nulla dissimile da quella che ispira le osservazioni appena compiute: che non siano definitivamente consegnati alla banca i vantaggi derivantile da anomale vicende della raccolta a vista.

6.- Funzione di liquidità (ovvero di «provvista del credito») e doveri di avviso

6.1.- Quand'anche si ritenga che, a differenza di quanto appena sostenuto, la causa del deposito – quale contratto d'impresa bancaria - consenta alla banca di acquisire ogni vantaggio possibile dalle somme affluite, non si può comunque negare che il protrarsi della situazione di inoperatività del conto venga a rendere alla banca un supplemento di vantaggio, che sta fuori dalla dimensione tipica e normale dell'operazione. E proprio da questa constatazione viene a discendere l'altra delle due linee ricostruttive sopra preannunciate.

Nel suo protrarsi a lungo nel tempo, questa situazione di vantaggio viene a fondare, a me pare, quanto meno un obbligo di avviso a carico della banca: di segnalare al cliente che il suo deposito rimane, per l'appunto, «vivente» e di ricordargli il potere di movimentarlo.

Di per sé, il caso sembra rientrare, per la verità, in una delle classiche figure generali che la comune nostra letteratura legge nel canone di buona fede oggettiva: quello del c.d. dovere di salvaguardia, per cui una parte non può trascurare il perseguimento degli interessi di controparte, nel limite dell'interesse proprio che sia concretamente apprezzabile come meritevole di tutela (secondo una notissima formula: «attivarsi per salvaguardare l'utilità dell'altra parte nei limiti di un apprezzabile sacrificio»)²⁵. In effetti, verso tale

²⁵ La formula, com'è noto, risale a Bianca (la si veda, ad esempio, riportata in *Diritto civile. III. Il contratto*).

conclusione vengono a militare, in via segnata e decisiva, due ordini di rilievi, tra loro collegati.

Da un lato, si pone la constatazione, che il vantaggio, di cui si sta discorrendo, risulta oggettivamente estraneo alla conformazione base del prodotto che l'impresa bancaria viene a immettere sul mercato (e che è volto, propriamente, a offrire un servizio con annesso potere di movimentazione). Dall'altro, sta anche la constatazione ulteriore che tale vantaggio discende non già dal perseguimento di un interesse della banca, bensì da un comportamento del cliente, che si manifesta «anomalo» rispetto a potenzialità del prodotto e a prassi corrente. Comportamento che sicuramente non possiede nulla né di abusivo, né di comunque scorretto: v. ampiamente sopra, nel n. 2). E' solo «strano»: e appunto questo, infine, che – nel contesto dell'esecuzione del rapporto contrattuale - fa sorgere l'obbligo di buona fede.

Ora, in ragione di tale ultima sua caratteristica – di semplice uso ridotto e «anomalo» di un servizio imprenditoriale dotato di maggiori potenzialità -, il dovere di avviso della banca non avrà nessuna necessità - per delinearci - di un periodo di tempo così lungo com'è quello decennale; e lo stesso, per riprodursi. Sarà sufficiente, piuttosto, il corso di un periodo in concreto significativo: tale da mettere in chiara evidenza la distinzione di quel conto rispetto alla prassi corrente nel relativo contesto.

6.2.- Gli aspetti sin qui considerati non sembrano sollevare, per vero, particolari dosi di difficoltà ovvero di criticità in punto di dovere di avviso della banca²⁶. Ma la lettura delle fattispecie concrete fatte oggetto di giudizio

Tra le più recenti applicazioni giurisprudenziali del principio v. Cass. 10 novembre 2010, n. 22819; Cass., 22 ottobre 2010, n. 21730; Trib. Bologna, 17 aprile 2012 (Ma.Gi.Ba. vs Ca.Cu.Vi.La. s.p.a.).

²⁶ Dichiarano le vigenti Istruzioni di trasparenza della Vigilanza che le «parti possono convenire che le comunicazioni periodiche siano omesse nei casi di rapporti che non registrano movimenti da oltre un anno e presentano un saldo creditore non superiore a euro 2.500» (p. 26). E' bene avvertire che il senso «dispensativo» di tale disposizione non è per nulla trasportabile al campo di osservazione che qui interessa: e non solo perché non consta che i contratti bancari in essere contengano clausole esonerative del rispetto, in quanto tale, della buona fede oggettiva (né mai potrebbero farlo, atteso il carattere imperativo del canone). Ma anche perché la trascritta indicazione della Vigilanza si esplica in uno spazio che la norma dell'art. 119, comma 1, TUB potrebbe prestarsi a fare intendere che le è *in una qualche misura* lasciato aperto (il «CICR indica il contenuto e le modalità della comunicazione», stabilisce la parte finale della norma): è oggettivo, per contro, che il tema qui in analisi riguarda non le comunicazioni *generali* e *periodiche* alla clientela, bensì degli avvisi *ad hoc*; per di più, l'istituzionale soggezione della Vigilanza alla legge, da ultimo ancora ricordata da Trib. Taranto, 28 giugno 2012, Ancaldo vs Unicredit, fa certi del carattere non estensibile, bensì eccezionale, della citata formula dell'art. 119.

da parte dell'ABF (incentrate sul tema del *dies a quo* del termine di la prescrizione, quanto allo stesso più o meno prossime) viene subito a fare emergere un altro profilo. Spesso si legge, dunque, che la banca non ha conservato le evidenze documentali del rapporto²⁷: al più, rimane qualche carta, un po' sparsa. Non ci si può non chiedere, pertanto, se la permanente sussistenza della documentazione contrattuale sia presupposto necessario per il sorgere dell'obbligo di avviso.

Ora, com'è evidente, il tema riflette, nello specifico, quello generale dei rapporti che, rispetto ai contratti di impresa posti in essere, corrono tra la banca e la documentazione relativa ai contratti da essa conclusi ed eseguiti. Pure scontata appare, del resto, la rilevazione che lo stesso si presenta assai di frequente davanti al tavolo dell'ABF. Non meno sicuro è, altresì, che il tema si pieghi a essere considerato sotto molteplici visuali: da quella della regolare tenuta dei libri e scritture contabili, secondo le norme generali del codice; a quella della normativa specifica alle imprese bancarie; a quella dei riflessi che in genere gli obblighi di conservazione delle scritture da parte delle imprese possono avere nei confronti dei terzi; a quella dell'onere della prova in giudizio; a quella ancora dei rapporti che, nella dinamica contrattuale, si pongono tra la parte impresa, che il proprio prodotto dà al mercato, e la parte cliente, che lo stesso prende. A quello, basico in fondo, che fa semplice perno sul corretto agire dell'impresa nella sua attività.

Detto questo (e a prescindere), è da aggiungere ancora che, se quella sopra trascritta si manifesta disposizione senz'altro non sensibile al canone della buona fede oggettiva e quindi nell'intrinseco di discutibile efficacia (per le ragioni che si espongono nel testo), la sua reale legittimità – di fronte allo spazio *effettivamente* lasciatale aperto dall'art. 119 – appare alquanto dubbia: un conto è disciplinare modi e contenuti di un obbligo di legge, un altro è esonerare dall'assolvimento del medesimo.

Le medesime Istruzioni prevedono, poi, che «per i libretti di risparmio al portatore, le banche mettono a disposizione dei clienti l'estratto conto annuale ... presso la succursale in cui è intrattenuto il rapporto» (p. 28). Con riguardo alla diversa situazione qui in analisi, a me pare che un simile comportamento potrebbe giustificarsi solo quando la banca interessata non abbia ragionevolmente a disposizione altri strumenti, nel concreto, per altrimenti, e meglio, rivolgersi al titolare del deposito.

²⁷ Sintomatico potrebbe essere stimato il caso deciso in questi giorni dal Collegio di Milano, n. 2397/2012. La specie riguarda un libretto al portatore emesso nel 1997; il detentore chiede, tra il 2010 e il 2011, la restituzione della somma all'intermediario; quest'ultimo si rifiuta sostenendo di avere già «rimborsato la somma presente sul libretto *de quo* a seguito di una denuncia di smarrimento» e che l'estinzione del libretto era avvenuta nel maggio del 2003. «Tuttavia», nota l'estensore della decisione, l'intermediario «non è stato in grado di produrre agli atti» copia della denuncia di smarrimento, e aggiunge subito dopo: «a questo proposito l'intermediario ha sottolineato di non essere in grado di reperire la documentazione in questione in quanto il suo obbligo di conservazione delle scritture contabili ha durata decennale dall'ultima registrazione *ex art. 2220 c.c.*».

Non è davvero questa la sede per affrontare una tematica così importante e complessa²⁸. Del resto, per risolvere il problema appena indicato non è in fondo necessario. O così, almeno, a me pare: giacché sembra sufficiente, in proposito, osservare come non possa essere corretto agire d'impresa quello di disfarsi della documentazione contrattuale relativa ai contratti e rapporti che tuttora risultano in essere (salvo solo il fortuito). Chi può pensare sia agire corretto quello di un'impresa che, concesso un mutuo trentennale, venga – passato il primo decennio – a distruggere tutta la documentazione che è tesa ad assicurarle anche in via processuale il rientro del credito?

6.3.- La tipologia di fattispecie concrete, che costituiscono il sostrato del problema qui esaminato (sopra, n. 1), induce a un'ultima, breve riflessione circa il caso in cui la banca non rispetti l'obbligo di avviso di cui è gravata. Il riferimento va, in via segnata, al rapporto che, a proposito della liquidazione dei relativi danni, è destinato a porsi tra il comportamento della banca, che ha omesso l'avviso, e quello del cliente, titolare del deposito. Va quindi alla regola fissata dall'art. 1227, comma 1, c.c.

Naturalmente, la materia rifugge da conclusioni di carattere generale e da rilievi di ordine definitivo: decisivi restando, comunque, le varianti e peculiarità proposte dalle singole fattispecie concrete. Del resto, già le ragioni per cui il titolare ha in concreto trascurato di muovere il suo deposito per lungo periodo di tempo si aprono verso una gamma di eventualità non solo ampia, ma pure suscettibile di ben diverse valutazioni: tra noncuranza, ignoranza, malattia e vicenda ereditaria possono correre, in effetti, molte

²⁸ Non sembra però inopportuno ricordare la linea di due corretti rilevi emersi in seno alle decisioni dell'ABF. Il primo è che la norma dell'art. 2220, se «sancisce una limitazione temporale dell'obbligo di tenuta della documentazione contabile in capo alla banca», tuttavia «non esonera ... dall'onere probatorio sulla stessa gravante a norma delle regole generali» (Collegio di Roma, n. 933/2011, con riferimento proprio a un libretto non movimentato). Il secondo è che «il termine della durata dell'obbligo di conservazione delle scritture contabili dà luogo solo alla facoltà di non conservarle ulteriormente, ma l'esercizio di una facoltà non può essere invocato al fine di limitare un diritto altrui» (Collegio di Milano, n. 2397/2012).

D'altra parte, è pure da constatare come – in generale - il tema dell'individuazione del *dies a quo* del termine di conservazione legale dei documenti contrattuali (: fatto e rapporto) resti, in buona sostanza, ancora da esplorare. Nei fatti, il comma 1 dell'art. 2220 si occupa solo dei libri di contabilità (che ovviamente contengono ben più di un'operazione; cfr. l'art. 2216 c.c.) e fa decorrere il termine decennale dal momento in cui lo specifico libro viene completato (cfr. l'art. 2219 c.c.), mentre il comma 2, che pur riguarda documenti singoli, non va oltre la fissazione della misura di durata (: «per lo stesso periodo»). Sì che non sembrerebbe azzardo ritenere che al riguardo venga a risultare decisivo il criterio generale della «natura e dimensioni dell'impresa», che è stabilito dal comma 2 dell'art. 2214 c.c. (criterio, del resto, cui quello applicato nel testo si attaglia *naturaliter*).

linee di separazione. Senza pensare, poi, ai diversi gradi di istruzione e ai diversi stili di vita dei depositanti e alle diverse loro fortune.

Tutto ciò non elimina, però, la possibilità, e pure l'opportunità, di formulare almeno un'indicazione di massima. Che è quella di tenere comunque separate – e sopra differenti livelli - le posizioni delle parti contraenti: di non mettere banca e cliente su uno stesso piano, in equilibrio. Perché la differenza, che corre al riguardo, è istituzionale. Se la situazione del cliente può essere – e in concreto è - la più disparata, per contro quella della banca non solo è fissa (: il suo metro di diligenza essendo comunque parametrato quantomeno sullo schema base dell'art. 1176, comma 2, c.c.), ma per l'appunto anche diversa: perché connotata dall'essere l'impresa che produce il servizio, che lo immette sul mercato e che, per la struttura propria del medesimo (: del rapporto di raccolta), ha assunto il compito esclusivo di gestirlo (a titolo esemplificativo, si pensi all'arco formato dalla documentazione di rapporto). Si pensi così, in particolare, all'indicazione normativa data dall'art. 1835 c.c. Per quanto grezza sia da stimare, la stessa viene, mi pare, a scolpire in modo netto l'istituzionale differenza di posizioni e di ruoli: da un lato, alla banca il compito esclusivo di apportare le scritturazioni contabili dei movimenti; dall'altro, al cliente la tutela data dallo svolgimento del servizio, quando pure in versione solo «apparente».

* * *

Appendice di decisioni dell'ABF

7.- Collegio di Milano, 16 luglio 2010, n. 747

Deposito bancario – Libretto di deposito – Prescrizione del diritto a esigere le somme capitali oggetto di deposito – Decorrenza – Dall'ultima operazione di prelievo/versamento.

Nel caso di libretto di deposito la prescrizione del diritto del titolare di richiedere le somme capitali depositate inizialmente a decorrere dalla data dell'ultima operazione di prelievo/versamento effettuata ovvero, emessa dalla data di costituzione del rapporto.

Fatto.- Con lettera del 19.12.2008, il ricorrente – tramite il proprio legale – ha richiesto alla banca di “provvedere immediatamente all'estinzione del libretto di risparmio al

portatore vincolato a tempo n. 4715” a lui intestato presso altro intermediario (poi rifluito nel gruppo della banca resistente) e a versare al cliente “la somma ivi giacente, corrispondente a L. 947.179 (€ 489,18)”; in particolare, il legale ha contestato alla banca la mancata applicazione della normativa relativa ai “depositi dormienti” al portatore e di non aver offerto al cliente alcuna informazione in merito. Peraltro, il ricorrente ha lamentato che l’eventuale “incameramento” del saldo del libretto da parte della banca, che dovrebbe avere data certa, non è in alcun modo documentabile.

La banca non ha risposto al reclamo, avendo già comunicato con lettera del 24.10.2008 che il libretto esibito dal ricorrente non risultava iscritto “nella contabilità della banca almeno a far tempo dal 1.10.1998”, ultima data alla quale era possibile risalire; inoltre, essendo decorsi oltre 20 anni dall’ultima registrazione, non era reperibile la documentazione relativa; infine, la banca ha dedotto l’estinzione del rapporto per intervenuta prescrizione. -- La banca ha concluso ipotizzando che il libretto “sia stato a suo tempo smarrito, riscosso attraverso la procedura di ammortamento e successivamente a distanza di molti anni, rinvenuto e in buona fede, creduto in essere”.

Con il proprio ricorso all’ABF, il ricorrente chiede la “restituzione del deposito bancario sul libretto n. 4715” a lui intestato, per L. 947.179 (€ 489,18), allegando a tal fine copia del libretto di risparmio, il reclamo e la risposta della banca. -- Inoltre, il ricorrente produce copia del ricorso presentato all’Ombudsman (datato 14.12.2009) e la relativa risposta, con la quale veniva indicata la competenza a decidere sulla questione in capo all’ABF. Nelle proprie controdeduzioni la banca, premettendo di aver esaminato con attenzione la richiesta del ricorrente, precisa che il libretto era stato acceso nel 1956 e movimentato per l’ultima volta in data 11.5.1984 e che, “stante la natura del titolo, lo stesso era liberamente cedibile e la somma recata dal titolo era incassabile dal portatore”. - - Inoltre, segnala di aver disposto le opportune verifiche presso l’agenzia di riferimento “nel limite del termine civilistico decennale di conservazione della documentazione” e presso la società del gruppo che effettua indagini su “tutti gli archivi disponibili”, con esito negativo, poiché il libretto in questione “non risulta censito nell’anagrafe attualmente in uso” presso l’intermediario. -- In aggiunta, la banca sottolinea l’inapplicabilità al caso di specie della normativa di cui al d.p.r. 116/07 in materia di rapporti “dormienti” in quanto riguardante unicamente i rapporti esistenti al momento della sua entrata in vigore e non quelli estinti. -- Peraltro, il ricorrente, disinteressandosi del saldo residuo dal 1984 in poi, avrebbe determinato “il perfezionarsi della prescrizione delle azioni di sua spettanza per il mancato esercizio nei termini previsti”, considerato che – secondo quanto statuito dalla S.C. (sent. n. 4389/1999) il termine di prescrizione decorrerebbe dal giorno in cui il depositante può chiedere la restituzione (cioè dal giorno della costituzione del rapporto ovvero dall’ultima operazione compiuta). --Ciò considerato, la banca chiede di respingere il ricorso, precisando di avere sempre scrupolosamente rispettato la normativa in materia di “depositi dormienti”.

Diritto.- Emerge da quanto narrato che è provato e pacifico il fatto che il libretto non è stato movimentato dopo la data dell’11.5.1984. Il periodo trascorso senza alcuna operazione è quindi di oltre 24 anni.

Il Collegio ha già avuto modo di valutare un caso del tutto analogo. In tale caso questo Collegio si è espresso nel modo seguente. In tema di prescrizione del diritto incorporato

nei libretti di deposito al portatore è noto come in dottrina ed in giurisprudenza si contrappongano opposti orientamenti. La Corte di Cassazione, a partire dalla decisione del 21 marzo 1963, n. 689, successivamente confermata da: Cass. 24 gennaio 1979, n. 535, e da Cass. 3 maggio 1999, n. 4389, fa decorrere il termine prescrizione dal giorno della costituzione del rapporto o dell'ultima operazione di prelevamento, o versamento effettuata.

L'orientamento seguito dalla corte regolatrice è fondato sui seguenti passaggi logici: la prescrizione del diritto alla restituzione delle somme depositate nel deposito bancario inizia a decorrere non già dalla data della richiesta di restituzione e neppure da quella del rifiuto della banca, ma dal giorno in cui il depositante poteva richiedere la restituzione, ossia o dal giorno stesso della costituzione del rapporto ovvero da quello dell'ultima operazione compiuta, se il rapporto si sia sviluppato attraverso accreditamenti e prelevamenti. Ciò in quanto, essendo il diritto alla restituzione un diritto di credito nel quale si è convertito il diritto di proprietà del depositante, il mancato esercizio di siffatto diritto dà luogo immediatamente a quello stato di inerzia che è il presupposto della prescrizione; la condizione necessaria e sufficiente affinché decorra il termine di prescrizione infatti è che il titolare, pur potendo, non eserciti il diritto. Nel caso del deposito a risparmio, il diritto alla restituzione nasce per effetto della conversione del diritto di proprietà in diritto di credito il cui mancato esercizio integra quello stato d'inerzia che costituisce il presupposto della prescrizione. La regola generale in materia è, infatti, come ribadito recentemente da Cass. 19 giugno 2009, n. 14345, quella per cui "la prescrizione del credito decorre anche quando il relativo diritto non sia ancora esigibile per la mancata fissazione del tempo dell'adempimento, da stabilirsi per accordo delle parti, potendo in tal caso il creditore comunque ricorrere al giudice per la fissazione del termine, ai sensi dell'art. 1183, 3° comma, c.c., con la conseguenza che in tal caso è impossibile configurare un impedimento giuridico all'esercizio del diritto, il quale soltanto impedisce il decorso della prescrizione".

In senso opposto la maggioranza della dottrina ed una consistente giurisprudenza di merito (Trib. Torino 27 giugno 2005, in Giust. civ., 2006, I, 2551; Trib. Catania 24 giugno 2004, in Banca, borsa, ecc., 2006, II, 253; Trib. Reggio Emilia, 1° ottobre 2008) considera che la funzione del deposito bancario sottostante alla emissione del libretto di deposito al portatore, non è una causa di mutuo, come ritiene la Cassazione, ma quella della custodia tipica del deposito, sicché risulta irragionevole, nel senso di contraddittorio con lo scopo negoziale tipico, assumere che il depositante può esigere la restituzione di quanto depositato dal momento della creazione del rapporto o dalla scadenza del vincolo, che in genere (ed anche nel caso all'esame dell'ABF) è assai breve. In realtà l'obbligo della banca di procedere alla restituzione sorge solo a fronte della richiesta avanzata dal titolare del libretto. Da ciò discenderebbe che il termine prescrizione iniziale non decorre affatto dalla costituzione del rapporto che essendo destinato ad una custodia a tempo interminato non è idonea a produrre tale effetto giuridico, ma dal momento in cui il depositante richiede un pagamento ed il depositario lo rifiuta.

Recentemente si è anche osservato come questa seconda ricostruzione sarebbe validata dall'intervenuta disciplina relativa ai c.d. conti dormienti (ci si riferisce all'art. 1 comma 345 legge 23 dicembre 2005, n. 266 ed alle disposizioni attuative di cui al d.p.r. n.116 del 2007 (pubblicato su Gazz. Uff. del 2 agosto 2007 n. 178 ed entrato in vigore il 17.7.2007) posto che il legislatore definendo "dormienti" i conti in relazione ai quali non

sia stata effettuata alcune operazione o movimentazione ad iniziativa del titolare del rapporto, o di terzi da questo delegati per il periodo di dieci anni decorrenti dalla data di libera disponibilità delle somme, sembra avere implicitamente escluso che per essi si sia verificata l'estinzione del rapporto. Posto di fronte a tale contrasto di soluzioni giuridiche si impongono al Collegio due tipi di considerazioni, rivolta la prima alla verifica della tenuta ermeneutica delle opposte soluzioni sopra richiamate, volta la seconda alla individuazione del criterio di scelta più idoneo alla posizione istituzionale dell'ABF.

Sotto il primo profilo si deve osservare come le diverse tesi ermeneutiche prospettate in giurisprudenza lasciano adito ad alcune perplessità. La tesi per cui il problema sarebbe stato risolto dal legislatore più recente sembra fondarsi più sull'assonanza tra le parole che non su rigorosi canoni ermeneutici, posto che rimane difficile configurare un'identità di *ratio* tra la disciplina del termine prescrizione relativa a rapporti negoziali tra privati ed una disciplina volta a trasferire allo Stato l'ammontare dei c.d. conti dormienti dalla quale si può trarre tutt'al più la conclusione che la prescrizione non decorre verso il Ministero del Tesoro.

Come è stato osservato più volte in dottrina anche la tesi tradizionale seguita dalla Corte di legittimità lascia perplessi quando assume che il termine prescrizione decorre dal momento della costituzione del rapporto, posto che tale assunto conduce direttamente a configurare un termine invalicabile di dieci anni per la durata del rapporto di deposito che non solo è in contrasto con la funzione del negozio, ma contraddice al valore costituzionale della autonomia contrattuale, perché è da escludere che tale termine possa essere dedotto, o anche semplicemente armonizzato, con la volontà esplicita o implicita delle parti. Sicché è ben dubbio che l'orientamento seguito dalla corte regolatrice sia conforme ad un'interpretazione della legge ordinaria costituzionalmente orientata. Né si può salvaguardare tale valore costituzionalmente tutelato assieme alla logica giuridica aggiungendo, come è stato proposto da acuta dottrina, che ogni operazione di prelievo o di accredito avrebbe valore ricognitivo e quindi interruttivo del periodo prescrizione ai sensi dell'art. 2944 c.c., perché è evidente che gli atti comportanti ulteriori versamenti da parte del depositante non potrebbero ricadere nella previsione della norma citata, la quale testualmente si limita a prevedere che "la prescrizione è interrotta dal riconoscimento del diritto da parte di colui contro il quale il diritto può essere fatto valere"; né, a ben vedere, si potrebbe riconoscere tale effetto ricognitivo anche alle operazione di prelievo che la banca accetti di eseguire, posto che in tal caso il riconoscimento del diritto si limita alla somma prelevata e non può estendersi a quelle residue, rispetto alle quali i diritti del depositante inevitabilmente cadrebbero in prescrizione dopo dieci anni dalla costituzione del rapporto.

In senso inverso si deve osservare come la tesi seguita dalla giurisprudenza di merito che fa decorrere il termine di prescrizione dal momento della richiesta di pagamento rivolta alla banca che eventualmente la rifiuti, conduce direttamente a configurare un rapporto caratterizzato dalla dimensione dell'eternità costringendo con ciò a superare la ripugnanza che il diritto civile riserva a tale dimensione al di fuori del diritto di proprietà che, infatti, non è un rapporto, ma il catalizzatore di ultima istanza delle situazioni di appartenenza. In effetti, la tesi seguita dai giudici di merito non riesce ad evitare due conseguenze paradossali: in primo luogo, nel caso dei libretti di deposito l'inerzia diverrebbe una condotta premiante perché sino a quando il creditore non esige la prestazione, la prescrizione non inizia nemmeno a decorrere; in secondo luogo, posto che

il titolo non riporta alcuna data di scadenza si darebbe luogo alla figura del titolo di credito valido per l'eternità, esigibile quindi contro l'emittente, o, più probabilmente contro i suoi successori a titolo universale, anche molti secoli dopo; il che trasformerebbe un ridicolo pezzo di carta in una fortuna pari a quella di Paperon dé Paperoni. E' evidente peraltro come ciò attenga alla realtà romanzesca, o fumettista, e non sia adatto al mondo del diritto.

Probabilmente il carattere insoddisfacente delle diverse soluzioni prospettate in dottrina ed in giurisprudenza discende dall'aver assunto che mediante il contratto costitutivo del deposito la proprietà del numerario si trasforma in diritto di credito verso la banca che diviene proprietaria delle somme depositate. Questo assunto riflette assai bene lo scenario fenomenico tipico di una società che fa largo uso di banconote e che in definitiva riconduce a caratteristiche tipiche formali il caso del depositante il quale, onde evitare di custodire personalmente un insieme di banconote, le deposita presso un istituto di credito. Questo scenario non è scomparso, ma è chiamato a convivere con quello che progressivamente prende il sopravvento in cui la moneta è un bene virtuale.

Probabilmente, in questo secondo ambiente economico-sociale, appare maggiormente adeguato alla riconduzione del fatto al diritto il riconoscere che la fattispecie è più complessa e accanto all'indubbio effetto di trasferire alla banca la proprietà del numerario, quando questo sia effettivamente consegnato, si dà origine ad un ulteriore effetto per cui la banca crea presso di sé un bene, il deposito, o fondo, di cui riconosce la proprietà al depositante, mantenendone solo il possesso e la gestione. Il deposito, infatti, è oggetto di una disciplina specifica, ad esempio, ai fini del sistema di garanzia dei depositanti ai sensi degli artt. 96 e segg. TUB, da cui però sono esclusi i depositi rimborsabili al portatore. In quest'ottica il limite cronologico di durata dei depositi mai movimentati sarebbe quella dell'usucapione dell'universalità di mobili, ossia: vent'anni, ex art. 1160 c.c. Termine peraltro valicato nel caso in esame ove l'inerzia del titolare del diritto si è protratta per 32 anni, come anzidetto. Completata la rassegna di tutte le opinioni possibili, il Collegio ritiene che debba adottarsi una soluzione che sia conforme alla natura istituzionale dell'ABF, le cui regole istitutive lo vincolano a decidere secondo diritto.

E' noto però che il riferimento al diritto comprende anche il riferimento al diritto giurisprudenziale, ossia alla consuetudine normativa espressa mediante le pronunce reiterate della corte di legittimità. Nell'attuale assetto ordinamentale l'apporto della giurisprudenza, in specie di legittimità nell'espletamento della funzione di "nomofilachia" della Corte di Cassazione, assume sempre più rilievo nel sistema delle fonti (Cass., sez. III, 11-05-2009, n. 10741). A tali regole di diritto il Collegio è chiamato ad attenersi.

Ne consegue che in applicazione a quanto è stato deciso in termini dalla Corte di Cassazione si deve considerare prescritto il diritto fatto valere dalla ricorrente. Benché le regole del procedimento indicino che non possono essere sottoposte all'ABF le controversie per le quali sia intervenuta la prescrizione ai sensi della disciplina generale, la presente decisione giungendo al termine di una cognizione piena della questione deve pronunziarsi nel senso di non accoglimento del ricorso.

Il Collegio non ignora che in senso diverso si è pronunciato il Collegio ABF di Napoli che ha seguito la ricordata impostazione della giurisprudenza di merito.

Tuttavia, riveduta la questione, questo Collegio ritiene di dover confermare il proprio precedente orientamento. Ciò per tre ragioni. In primo luogo la giurisprudenza di merito non è univoca. Giova ricordar infatti che in senso conforme alla giurisprudenza della

Corte di legittimità si è espressa la Corte di Appello di Milano, la quale ha deciso che: *“La prescrizione del diritto alla restituzione delle somme depositate in un conto di deposito bancario inizia a decorrere non già dalla data della richiesta di restituzione e neppure da quella del rifiuto della banca, ma dal giorno in cui il depositante poteva richiedere la restituzione, ossia o dal giorno stesso della costituzione del rapporto ovvero da quello dell’ultima operazione compiuta, se il rapporto si sia sviluppato attraverso accreditamenti e prelevamenti.”* – (App. Milano, 12-12-2001). In secondo luogo gli argomenti a favore della tesi per cui la prescrizione decorre dal momento in cui il diritto di credito è fatto valere nei confronti della banca e questa rifiuta di riconoscerlo, non superano l’obiezione per cui in tal modo si dà cittadinanza ad un rapporto caratterizzato dall’eternità. Obiezione che i fatti sottesi al caso in esame in cui sono mancati atti di esercizio del diritto per quasi un quarto di secolo, rendono di non piccolo rilievo. In terzo luogo appare non completamente persuasiva l’idea che a fronte di un indubbio contrasto di giurisprudenza si debba seguire l’indirizzo tracciato dalla giurisprudenza di merito anziché quello tracciato dalla giurisprudenza di legittimità.

Pertanto il Collegio conferma il proprio orientamento.

8. Collegio di Roma, 31 gennaio 2011, n. 229 – Pres. Marziale – Est. Ruperto

Deposito bancario – Libretto di deposito – Prescrizione del diritto a esigere le somme capitali oggetto di deposito – Decorrenza – Dalla richiesta di restituzione.

Deposito bancario – Libretto di deposito – Prescrizione del diritto a esigere gli interessi sulle somme depositate – Decorrenza – Dalla data di avvio del rapporto, tempo per tempo.

Nel caso di libretto di deposito la prescrizione del diritto del titolare di richiedere le somme capitali depositate inizia a decorrere solo dalla scadenza del termine convenuto, ovvero in mancanza di termine, dal giorno in cui il medesimo ha chiesto il rimborso delle somme depositate.

Nel caso di libretto di deposito la prescrizione del diritto del titolare di richiedere gli interessi sulle somme depositate decorre dall’avvio del rapporto, tempo per tempo.

Fatto.- Con ricorso n. 484317 del 22 giugno 2010, la ricorrente, rappresentata da un avvocato, afferma il proprio *«diritto [...] ad ottenere il pagamento della somma oltre interessi, portata al libretto di deposito ordinario in suo possesso emesso dall’intermedia il 23.11.1938 ed allora vincolato alla maggiore età, con un saldo di Lire 200»*. Espone la ricorrente che *«non furono mai fatte operazioni in tale conto»*. -- Con raccomandata del 2 febbraio 2010, ella, per il tramite del suo legale, rilevato di aver chiesto *«informazioni in merito a tale deposito [...] e le fu risposto che di esso si era perso traccia»*, sollecitava all’intermediario *«il rintraccio del relativo conto di deposito nonché l’incasso della relativa somma, aumentata dei relativi interessi dalla data di deposito ad oggi»*.

Offriva riscontro la banca con comunicazione del 25 febbraio 2010, rilevando che *«stante il notevole lasso di tempo intercorso non si è in grado di accertare in primo luogo se il libretto sia stato oggetto di una procedura di ammortamento e successiva estinzione»*, e che *«il diritto del titolare del deposito a pretendere il saldo deve intendersi quindi prescritto ai sensi degli artt. 2934, 2946 e 2948 cc, non essendo stato esercitato il relativo diritto per oltre dieci anni dall'ultima operazione»*.

Seguiva ulteriore comunicazione della ricorrente del 10 marzo 2010, per contestare quanto affermato della banca nella propria lettera di riscontro, ed evidenziare che *«L'eccezione di ammortamento grava unicamente su codesto Istituto, ma, fino a che essa non sia provata, rimane una pura e semplice ipotesi scolastica ed astratta»*, e che, *«per quanto riguarda l'argomentazione sulla prescrizione e sull'inerzia della titolare del libretto, le vostre affermazioni non possono essere condivise anche perché smentite, in maniera specifica, oltre ad altre considerazioni giuridiche, dal testo della legge 23.12.2005 n. 266 sui conti dormienti, che toglie ogni rilevanza al decorso decennale da voi invocato, prevedendo una apposita procedura per la estinzione dei libretti, procedura che implica una vostra comunicazione scritta in merito, da cui decorre un lasso di tempo significativo per poter consentire [...] di manifestare la volontà in ordine alla sorte del conto [...]. Non risulta che tale procedura sia mai stata messa in essere da codesto istituto, per cui, ai sensi della legge sopra citata, nessuna possibilità di estinzione del conto si è ancora verificata»*.

A seguito di ulteriore verifica, con lettera del 12 aprile 2010, l'intermediario puntualizzava le ragioni che impedivano di accedere alla richiesta dalla cliente. Nello specifico, la banca ribadiva la prescrizione del diritto alla restituzione delle somme portate nel libretto, eccependo, ulteriormente, il decorso del termine decennale di conservazione delle scritture, con la conseguenza che *«alla data di entrata in vigore della normativa sui depositi dormienti, da Lei citata, il libretto in questione risultava non più presente da oltre 10 anni e pertanto la stessa risulta inapplicabile»* ...

Diritto.- L'oggetto della controversia portata all'attenzione di questo Collegio concerne l'esigibilità delle somme risultanti da un libretto di deposito, la cui provvista venne costituita nel 1938 e sul quale, nel tempo, non è mai stata compiuta alcuna operazione.

L'intermediario convenuto contesta la pretesa della ricorrente eccependo l'estinzione del rapporto in base a due argomenti, il primo basato sull'art. 2220 c.c. e il secondo sull'art. 2934 c.c.

Con riguardo al primo argomento, osservava il Collegio che ai sensi dell'art. 1835, comma 2, c.c., *«Le annotazioni sul libretto, firmate dall'impiegato della banca che appare addetto al servizio, fanno piena prova nei rapporti tra banca e depositate»*; per cui è la banca a dovere fornire la prova che il credito ivi incorporato si è istinto. Di conseguenza non è apprezzabile l'argomento secondo cui, poiché l'art. 2220 limita a dieci anni l'obbligo di tenuta delle scritture contabili, l'intermediario, trascorso detto periodo, sarebbe esentato dall'onere di provare l'effettiva causa di estinzione del deposito. L'invocata disposizione, infatti, sancisce una limitazione temporale di obbligo di tenuta della documentazione, contabile in capo alla banca, ma non esonera quest'ultima dall'onere probatorio sulla stessa gravante a norma delle regole generali. Onere che nella specie non è stato assolto, mancando la prova in ordine a *«qualche procedura di ammortamento e/o estinzione»*.

Resta allora soltanto da verificare se l'inerzia del titolare del libretto di deposito nell'esercizio del credito ivi risultante, per un periodo pari o superiore a dieci anni, ne abbia comportato l'estinzione per prescrizione ai sensi del citato art. 2934, in relazione al successivo art. 2946 c.c.

Giova prendere le mosse osservando che, in tema, si sono formati due diversi orientamenti, così nella giurisprudenza come nella dottrina.

Nella giurisprudenza di legittimità viene posto in evidenza che, trattandosi nella specie del diritto alla restituzione in cui si è convertito il diritto di proprietà del depositante sulle somme depositate, la prescrizione dal momento in cui il depositante può chiedere la restituzione della stessa; di talché il *dies a quo* della decorrenza viene a coincidere, se nel contratto non è stabilito un termine, e dovendosi quindi fare applicazione del principio della esigibilità immediata di cui all'art. 1183, comma 1, c.c., con quello stesso dell'atto di deposito e, precisamente, con la costituzione del rapporto o con l'ultima operazione compiuta, se esso si è sviluppato attraverso accreditamenti e prelevamenti (cfr. Cass. 3 maggio 1999, n. 4389, sulla scorta di Cass. 24 gennaio 1979, n. 535 e di Cass. 21 marzo 1963, n. 689: quest'ultima, tuttavia riferentesi a un caso di conto corrente). Nello stesso senso, fra i giuridici di merito, si v. Trib. Salerno, 5 maggio 2004.

In una prospettiva del tutto diversa, parte prevalente della dottrina e parte della giurisprudenza di merito, evidenziando la funzione di custodia che connota il deposito bancario sul piano causale, sostengono invece che l'obbligo del depositario sorge solo a séguito della scadenza del termine convenuto ovvero della richiesta del depositante; con la conseguenza che, prima del verificarsi di tali eventi, alcuna decorrenza prescrizione potrebbe aver luogo. Pertanto, là dove non fosse previsto un termine, la prescrizione inizierebbe a decorrere dal momento della richiesta di restituzione da parte del cliente (v. Trib. Torino 27 giugno 2006; Trib. Reggio Emilia, 1° ottobre 2008).

Ad avviso del Collegio, il primo orientamento non è condivisibile. Esso, infatti, finisce con il qualificare come inerzia costitutiva del presupposto di decorrenza del termine prescrizione, il comportamento del depositante che, consegnate le somme alla banca o compiuta l'ultima operazione, resti in posizione di semplice attesa. Quand' invece, onde stabilire la ricorrenza dell'indicato presupposto, occorre fare riferimento non già a una mera inazione del titolare del diritto, bensì a un'inerzia circostanziata e significativa, che possa essere interpretata univocamente come comportamento non orientato all'esercizio del diritto.

Vale in proposito ricordare che la dottrina più accreditata in materia di prescrizione sottolinea, sin da tempi risalenti, che questa produce i suoi effetti solo nel «perdurare di un fatto che sia *in opposizione* al diritto del titolare». Dando con ciò incisivo rilievo a una specifica condizione della sua decorrenza, da individuarsi nel dato che si sia manifestata una divergenza tra la tutela in astratto concessa al titolare e l'esercizio in concreto di essa. Ben si evidenzia, così, che la decorrenza della prescrizione si lega sì al mancato esercizio del diritto, ma inteso come assenza di realizzazione, da parte del titolare, dell'interesse attuale tutelato, nonostante sussista e sia effettiva la possibilità di soddisfacimento.

E, dunque, inerzia utile allo scopo può essere considerata solo quella realmente significativa di una condotta passiva del titolare incompatibile con l'esercizio del diritto, mentre alcuna rilevanza può essere attribuita a una mera inazione, di per sé neutra o comunque riconducibile a ragioni diverse dal disinteresse per il diritto stesso.

Emerge allora l'esigenza di delineare preliminarmente la posizione delle parti in riguardo al modello contrattuale tratto a fonte dei diritti di cui si prospetta la prescrizione. Ebbene, nel caso del deposito bancario, sia ordinario, sia a risparmio, non sembra seriamente dubitabile che il mantenimento della somma di denaro presso il depositario, e quindi l'astensione del depositante dal chiederne la restituzione, costituisca semplicemente esercizio del diritto da parte di quest'ultimo, il quale intende così dare realizzazione al proprio interesse.

La stessa disciplina dettata per il deposito bancario sembra corroborare una tale conclusione. Occorre infatti tener ben distinta, sul piano ricostruttivo, l'astratta possibilità del depositante di rientrare nella piena diretta disponibilità delle somme, dall'effettivo diritto a riceverle. Quest'ultimo non può che simmetricamente configurarsi in rapporto al corrispondente obbligo della banca depositaria di procedere alla restituzione. Ma, alla stregua del disposto di cui all'art. 1834 c.c. (ricevuta la somma di denaro, la banca «è obbligata a restituirla [...] alla scadenza del termine convenuto ovvero a richiesta del depositante»), la nascita di cotale obbligo va vista come l'effetto conseguente all'accadere di uno dei fatti dalla norma individuati: la scadenza del termine o la richiesta del depositante. Fino a quel momento, l'obbligo non è da ritenersi costituito; e dunque neanche il corrispondente diritto alla ripetizione, rispetto al quale, pertanto, la prescrizione non può decorrere.

L'indicata conclusione appare, d'altronde, anche più confacente alla causa tipica del contratto di deposito bancario, indubbiamente caratterizzata da un certo tratto di "staticità", vale a dire dall'assenza – o, quanto meno, dall'evanescenza – di un interesse primario del depositante alla movimentazione del rapporto, che comporti mutamenti della misura quantitativa delle somme depositate, così come dall'assenza di un suo interesse continuo e immediato a rientrare nella disponibilità diretta di esse. E, se tale aspetto risulta incontestabile per il deposito ordinario, nel quale è esclusa ogni movimentazione, non di meno da ravvisarsi è anche con riguardo al deposito a risparmio, dove l'interesse alla movimentazione rimane sullo sfondo e la previsione della relativa facoltà – complicata e appesantita dal sistema irrinunciabile delle annotazioni sul libretto – sembra orientata a soddisfare esigenze occasionali del depositante o, più di frequente, a consentire l'incremento della provvista depositata. Anche l'analisi strutturale del modello contrattuale offre quindi conferma di ciò, che l'inerzia del depositante nel richiedere la restituzione delle somme rientra nella causa stessa del deposito bancario, rispetto al quale l'interesse concreto del depositante è principalmente quello di costituire una provvista, indirizzata al risparmio: sia al fine di scongiurare il rischio della perdita, della sottrazione, del perimento del bene (denaro) depositato, dando così rilevanza alla funzione di custodia; sia al fine di privarsi della disponibilità immediata e diretta del denaro depositato, valorizzando così la funzione di accumulo della moneta, orientato anche a una possibile produzione di rendita. Il detto connotato si dispiega con evidenza ancor maggiore se la figura del deposito bancario viene posta a confronto con quella del conto corrente, che è contratto innominato a coefficiente causale complesso, cui certamente non resta estranea anche la funzione del deposito. Il conto corrente, a differenza del deposito, si contraddistingue per la dinamicità del rapporto: l'interesse del correntista si realizza anche e soprattutto in ragione della possibilità di movimentazione continua del conto, attraverso l'esercizio di un credito sempre disponibile, la cui misura è destinata a frequenti mutamenti, conseguenti ai prelievi e alle rimesse. In sostanza, la funzione di custodia e di risparmio, tipica del deposito, nel conto corrente degrada in favore della funzione

prevalente di strumento per la creazione di una provvista utilizzabile dal correntista onde estinguere obbligazioni di pagamento, e di strumento di finanziamento del correntista stesso quando il conto risulti “affidato”. Non rinvenendosi dunque, in questo caso, un apprezzabile interesse del correntista per la custodia a lungo termine del denaro, né per il risparmio in sé considerato, l’eventuale inerzia nella movimentazione del conto si lascia valutare nei termini univoci e significanti di quel “disinteresse” per l’esercizio del diritto, che, unitamente al decorso del tempo, è posto a fondamento della prescrizione. Con ciò spiegandosi, ad avviso del Collegio, la conclusione che, solo nel caso del conto corrente bancario, non anche in quello del deposito, da ciascun ordine di movimentazione impartito dal correntista cominci a decorrere il termine decennale di prescrizione del diritto alla restituzione delle somme depositate. Due ulteriori considerazioni sembrano rafforzare la prospettata soluzione. La prima è che, qualora si ritenesse – aderendo al ricordato orientamento della Cassazione – che nel deposito a tempo indeterminato la prescrizione decorre dal momento della consegna delle somme alla banca (o anche dai prelievi se il deposito è a risparmio), essa resterebbe insuscettibile di interruzione. Infatti, l’unico atto interruttivo configurabile sarebbe quello della richiesta di restituzione; con la conseguenza paradossale che il depositante, per impedire l’effetto estintivo e la conseguente perdita del denaro depositato, sarebbe costretto a chiederne la restituzione (e quindi a provocare la cessazione del rapporto) anche quando ciò non corrisponde al suo interesse attuale. La seconda considerazione attiene alla natura stessa del deposito bancario, quale deposito irregolare (secondo la comune, pur se non unanime, opinione). Stante infatti l’effetto traslativo legato a tale “irregolarità”, la prescrizione del diritto alla restituzione verrebbe a comportare l’irreversibile perdita per il depositante della proprietà del denaro depositato. Una conseguenza, questa, certamente incongrua se valutata alla luce della funzione economica dello schema generale del deposito, nel quale – eccettuato appunto il caso della “irregolarità” – il venir meno dell’azione restitutoria di carattere personale lascia comunque integra l’azione reale di rivendicazione che spetta al depositante quale proprietario della cosa depositata. A giudizio del Collegio non varrebbe poi obiettare che, prospettando la questione nei termini sopra illustrati, si verrebbe a configurare, nell’ambito dei rapporti in esame, una sorta di *imprescrittibilità* del diritto del depositante, priva di una ragion d’essere. Basti al riguardo osservare che altro è l’imprescrittibilità di un diritto o di un’azione, altro sono le regole sulla decorrenza della prescrizione, il cui inizio ben può essere assoggettato all’accadere di fatti o all’assunzione di iniziative idonei a spostare nel tempo il termine iniziale, anche quando (e non è questo il caso) sia assolutamente incontestata l’esistenza, effettiva e non soltanto prospettica, del diritto della cui prescrizione si tratta. Il nostro ordinamento già conosce ipotesi di diritti o azioni assoggettati alla prescrizione, il cui termine, tuttavia, può in concreto non cominciare a decorrere. Esemplare il caso delle servitù intermittenti (art. 1073, comma 3, c.c.); ma si potrebbe richiamare anche, nonostante i connotati diversi, quello dell’azione di regresso tra condebitori solidali. In conclusione, ritiene allora il Collegio che, nel caso del deposito bancario, la prescrizione del diritto del depositante di ripetere le somme depositate inizi a decorrere solo dalla scadenza del termine convenuto, ovvero, in mancanza di termine, dal giorno in cui il depositante abbia chiesto la restituzione o la banca abbia reso disponibili le somme invitando il depositante a rientrarne in possesso. Sulla base di quanto precede, nella presente specie è da ritenere priva di fondamento l’eccezione di prescrizione sollevata dalla banca resistente, atteso che: a) la richiesta di restituzione, nonostante la costituzione del rapporto sia avvenuta nel 1938, è stata rivolta all’intermediario per la

prima volta solo in data 2 febbraio 2010; b) non risulta convenuto dalle parti alcun termine per il rimborso antecedente rispetto alla detta data. Fondata è pertanto la domanda della ricorrente, con riguardo alla somma capitale indicata sul libretto, che dovrà essere restituita al valore nominale, senza rivalutazione, trattandosi di credito restitutorio. Diversa e specifica considerazione merita invece la richiesta degli interessi da computare su tale somma. Qui infatti assume rilevanza decisiva, anche ai fini della decorrenza della prescrizione, l'inerzia del depositante nel curare che l'istituto di credito provvedesse all'annotazione sul libretto degli interessi maturati e, pertanto, da capitalizzare. Adempimento, questo, da ritenere essenziale ogni qualvolta al deposito si accompagni il rilascio di un libretto da parte della banca. Nulla può disporsi, quindi, in ordine agli interessi maturati prima della richiesta di rimborso, vale a dire prima del 2 febbraio 2010, nella misura in cui tali interessi non sono stati capitalizzati, con la relativa annotazione sul libretto. Dalla data indicata sono invece dovuti gli interessi legali. Resta salvo il diritto del depositante di chiedere l'annotazione sul libretto degli interessi maturati sulla somma capitale, ma nei limiti della prescrizione quinquennale di cui all'art. 2948, n. 4, c.c., stante l'evidenziata operatività della prescrizione rispetto al credito da interessi. Per le ragioni che precedono, il Collegio, in parziale accoglimento del ricorso, dichiara l'intermediario tenuto al versamento in favore della ricorrente della somma di euro 0,10, pari a lire 200, oltre interessi legali a far data dal 2 febbraio 2010.

9.- Collegio di Milano, 18 aprile 2012, n. 1217. Pres. ed Est. Gambaro

Deposito Bancario – Libretto di deposito – Prescrizione del diritto a esigere le somme capitali oggetto di deposito – Decorrenza – Dalla richiesta di restituzione.

Nel caso del libretto di deposito la prescrizione del diritto del titolare di richiedere le somme capitali depositate inizia a decorrere dal giorno in cui il titolare ha chiesto il rimborso delle somme depositate.

Diritto.- La questione sottesa al ricorso in esame è stata più volte affrontata da questo Collegio. Tale questione attiene al computo del periodo prescrizione dei diritti di credito incorporati nei libretti di deposito a risparmio. Tali libretti, molto diffusi specie nel periodo storico della cosiddetta “ricostruzione”, sono variamente denominati ed hanno ricevuto una regolamentazione parzialmente varia, ma nel loro nucleo giuridico essenziale sono i titoli di deposito bancario.

Nelle precedenti decisioni su tale tematica, il Collegio ha considerato che in dottrina ed in giurisprudenza si rinvengono orientamenti discordanti.

Posto di fronte a tale contrasto di soluzioni giuridiche il Collegio, pur esponendo alcune considerazioni critiche delle ragioni addotte a sostegno di entrambi gli orientamenti, ha considerato di essere tenuto ad adottare una soluzione che sia conforme alla natura istituzionale dell'ABF, le cui regole istitutive lo vincolano a decidere secondo

diritto e dunque anche a conformarsi agli indirizzi espressi dalla Corte di Cassazione. Nell'attuale assetto ordinamentale infatti l'espletamento della funzione di "nomofilachia" della Corte di Cassazione, assume sempre più rilievo nel sistema delle fonti (Cass. n. 10741/2009). Pertanto nelle proprie precedenti decisioni in tema di prescrizione dei diritti del depositante, il Collegio si è attenuto a quanto deciso dalla Corte di Cassazione. Proprio per tale ragione il Collegio è chiamato a prendere atto che con la recente sentenza Cass. Civ., sez. I, 20 gennaio 2012, n. 788, la suprema corte ha mutato orientamento. In tale sentenza infatti il collegio giudicante, rimeditata la questione, ha ritenuto di doversi discostare dalle precedenti decisioni della stessa corte. Tale revirement di giurisprudenza è così argomentato: "se è vero che anche nel deposito bancario, così come nel deposito irregolare, la consegna comporta l'acquisto in capo al depositario della proprietà della somma ed il sorgere dell'obbligo di restituzione del tantundem, solo il primo è un contratto d'impresa caratterizzato da profili speculativi, in cui l'interesse della banca alla raccolta ed alla gestione del risparmio concorre con l'interesse del privato alla custodia ed alla remuneratività della somma versata, Ancor più evidenti appaiono le differenze col mutuo, che non assicura la conservazione e la permanente disponibilità della somma, e con il deposito regolare, che ha invece ad oggetto principale l'obbligo di custodia. Ciò che è certo, peraltro, è che il contratto regolato dall'art. 1834 c.c. si configura quale tipico negozio di durata, in cui la permanenza della somma presso la depositaria comporta la soddisfazione di entrambe le parti, ovvero quella della banca di gestire in operazioni finanziarie il risparmio raccolto e quella del cliente di essere remunerato di tale utilizzo attraverso gli interessi che gli vengono periodicamente accreditati. Se le parti non hanno previsto un termine di scadenza del contratto, la banca è obbligata alla restituzione a richiesta del depositante. L'obbligazione restitutoria della banca, pertanto, non deriva ipso iure dall'avvenuto deposito delle somme, ma sorge solo a seguito della richiesta in tal senso avanzata dal cliente, il quale ha, per converso, la mera facoltà, e non certo l'obbligo, di esercitare il proprio diritto di credito (alla restituzione).

L'esercizio di tale diritto si configura, dunque, quale condizione di esigibilità del credito, in difetto della quale permangono (in alternativa) il diritto del depositante a mantenere la disponibilità delle somme (a detto credito corrispondenti) presso la banca e l'obbligo della depositaria di conservarle a sua disposizione. Tanto, del resto, in coerenza con la natura del rapporto negoziale come sopra delineata, in cui la circostanza che il denaro sia lasciato presso la banca costituisce situazione corrispondente all'interesse delle parti, che integra da ambo i lati adempimento del contratto di durata. Il comportamento del depositante che, pur non compiendo ulteriori operazioni di deposito, non richiede la restituzione, non può perciò essere di per se stesso interpretato come indicativo di un disinteresse a far valere il suo diritto di credito, configurante inerzia (all'esercizio del diritto medesimo) cui si ricollega il decorso del termine di prescrizione. In effetti, come è stato correttamente rilevato in dottrina, omettendo di richiedere la restituzione il depositante non fa altro che manifestare il suo contrapposto interesse al mantenimento in giacenza delle somme, ovvero ad esercitare una facoltà che ugualmente gli deriva dal contratto. Ne consegue che, in assenza di una manifestazione di volontà della banca di recedere dal rapporto, la prescrizione del diritto di credito del depositante non può iniziare a decorrere prima che questi avanzi la richiesta di restituzione, ponendo in essere quel comportamento che rende il credito esigibile e da quale sorge il corrispondente obbligo della banca".

Il Collegio può non condividere tutte le ragioni addotte dalla Corte di Cassazione per motivare il nuovo orientamento, ma in conformità con le proprie precedenti ragioni del decidere, ritiene di doversi prontamente uniformare a quanto insegnato dalla giurisprudenza di legittimità.

Pertanto il ricorso deve considerarsi fondato ed al ricorrente deve essere riconosciuto il diritto a riscuotere la somma depositata, trasformata in Euro, con gli interessi dovuti in base alla disciplina del rapporto, considerando al riguardo che in base a quanto inizialmente previsto le condizioni di favore potevano mutare nel caso di mutamento della posizione personale del depositante e che variazioni nella disciplina del rapporto stesso possono essere intervenute successivamente.

10.- Collegio di Napoli, 14 marzo 2012, n. 761 – Pres. Quadri - Est. Auletta

Deposito bancario – Libretto di deposito – Prescrizione del diritto a esigere le somme capitali oggetto di deposito – Problema della decorrenza – Applicazioni del principio nominalistico e “assenza di pregiudizio significativo” – Non tutelabilità giudiziale di pretese economicamente irrisorie.

Con riguardo al problema della decorrenza della prescrizione del diritto a esigere le somme capitali depositate, dato che comunque trova applicazione alla relativa fattispecie il c.d. principio nominalistico, l'Arbitro non ritiene di assicurare protezione a una pretesa che abbia contenuto patrimoniale infimo (euro 1,23).

Fatto.- Con nota del 4/11/2010, avvalendosi di un'associazione di consumatori, il ricorrente ha chiesto alla resistente la “restituzione delle somme relative al libretto di deposito [...] acceso in data 26 agosto 1946”, “per l'importo di lire 2.387,35 oltre rivalutazione monetaria e interessi convenzionali e/o legali”. In alternativa, il cliente ha chiesto la restituzione delle somme affluite al Fondo ex art. 1, comma 343, L. 266/2005.

Con nota del 24/11/2010 la banca, oltre a far presente di non disporre più della documentazione inerente al rapporto, ha rappresentato la intervenuta prescrizione del diritto alla restituzione delle somme.

Il ricorrente domanda all'Arbitro di disporre il rimborso della somma depositata (corrispondente a 1,23 euro), con il risarcimento “di tutti i danni patrimoniali e morali”.

L'intermediario ha premesso come l'unica operazione annotata sul libretto – ancora a mani del ricorrente – sia rappresentata dal versamento iniziale e come la il termine decennale per la conservazione della documentazione non consenta di acquisire ulteriori elementi. Quindi, ha eccepito l'irricevibilità del ricorso, tenuto conto della collocazione temporale della sua costituzione (ante 1° gennaio 2007).

Nel merito, l'intermediario ha rilevato come il ricorrente non abbia mai contestato la prescrizione del rapporto (né in sede di reclamo né in occasione di una precedente comunicazione del rapporto del 29/10/2010), e ha sottolineato come, ai fini della liquidazione del saldo, non possa essere invocata la disciplina dei conti dormienti in

quanto – trattandosi di un rapporto estinto – “la somma non risulta mai stata trasferita dalla banca al Fondo”.

Tutto ciò premesso, ha chiesto che, in via preliminare, sia dichiarata l'improcedibilità del ricorso e che sia dichiarata la carenza dell'interesse ad agire “per la manifesta esiguità della materia del contendere”, nonché, in via subordinata, che il ricorso sia dichiarato inaccoglibile “in quanto assolutamente infondato”.

Diritto.- Le domande, pur accessibili al merito perché si controverte di un diritto attuale alla restituzione siccome manifestato con atto di esercizio del 4 novembre 2010 in un contesto giurisprudenziale che rende il saldo del rapporto esigibile proprio dalla richiesta del cliente (cfr. Cass. 20 gennaio 2012, n. 788), non possono tuttavia trovare accoglimento.

Data l'applicazione alla fattispecie di debito del principio nominalistico, non ritiene l'Arbitro di assicurare protezione a una pretesa che abbia contenuto patrimoniale infimo (€ 1,23).

Il Collegio intende replicare, così, le *rationes decidendi* della giurisprudenza della CEDU, dove si considera senz'altro abusivo “un ricorso manifestamente privo di una reale posta in gioco e/o che riguardi una somma di denaro irrisoria” (nel caso Bock c. Germania l'importo risultava pari a € 7,99).

Perciò, l'“assenza di pregiudizio significativo” (cfr. Ionesco c. Romania, 1° giugno 2010, n. 36659/04) è divenuto criterio discriminante per l'accesso alla tutela, finanche transitando in norma del Protocollo n. 14 in vigore dal 1° giugno 2010.

Del resto, questo Collegio ha già fatto applicazione del principio di non tutelabilità giudiziale di pretese economicamente irrisorie, “pena l'abuso del rimedio e il mancato rispetto dei doveri solidaristici gravanti – secondo l'opinione da tempo consolidata – su ambedue le parti del rapporto”. E ne aveva concluso, pure lì, che di un diritto del genere (cui appartiene quello azionato adesso) non “possa in buona fede pretendersi tutela ovvero seriamente accordarla” (Collegio di Napoli, dec. 2529/20211).

Disattesa, in tal modo, la domanda principale, neppure mette conto procedere all'esame di quella logicamente accessoria, peraltro temerariamente rivolta a far valere danni finanche “moralì” non agevolmente intelligibili.