



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

## Collegio di Milano

composto dai signori:

- |   |  |
|---|--|
| - Prof. Avv. Antonio Gambaro                    | Presidente (Estensore)                                 |
| - Prof.ssa Antonella Maria Sciarrone Alibrandi  | Membro designato dalla Banca d'Italia                  |
| - Prof. Avv. Emanuele Cesare Lucchini Guastalla | Membro designato dalla Banca d'Italia                  |
| - Dott. Mario Blandini                          | Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario |
| - Avv. Guido Sagliaschi                         | Membro designato dal C.N.C.U.                          |

nella seduta del 10 maggio 2011, dopo aver esaminato:

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

### FATTO

Con nota dell'11.11.2009 la ricorrente, in qualità di cointestataria con la madre del libretto di deposito a risparmio nominativo n. 0114619 aperto presso un diverso istituto di credito poi acquisito dalla convenuta, ha contestato il saldo di detto deposito chiedendo *"la liquidazione della somma riportata sul libretto alla data del 27.12.1993 più i dovuti interessi maturati"*; il saldo del libretto alla predetta data era pari a Lire 1.618.570 (€ 835,92).

La convenuta, dopo una prima risposta interlocutoria del 17.11.2009 nella quale informava di *"aver avviato le opportune indagini"*, forniva riscontro con nota del 4.12.2009 comunicando che *"essendo decorsi 10 anni dall'ultima operazione"* non era possibile effettuare alcun controllo.

Con successiva lettera del 26.1.2010, la banca, dopo aver confermato il contenuto della nota precedente, precisava che *"il libretto in parola risulta, dalle evidenze in possesso [dell'intermediario], estinto ben in data 10/12/2002"*; soggiungeva che qualora la ricorrente avesse fornito *"elementi atti a provare il contrario, quali ad esempio l'esibizione del libretto in originale (anche per il tramite del personale di filiale), questa [banca] assicura sin d'ora il compimento degli ulteriori necessari accertamenti"*.

La ricorrente, tramite il proprio legale, con lettera del 7.05.2010 replicava alla banca dichiarando che il libretto non era mai stato estinto e che il saldo di Lire 1.618.570 non era mai stato riscosso dai cointestatari. A riprova di quanto affermato e seguendo le indicazioni fornite dalla banca, la ricorrente aveva esibito l'originale del libretto presso la filiale ove era instaurato il rapporto. La nota si concludeva con la richiesta di rimborso del saldo del libretto (pari a € 835,92), oltre agli interessi maturati nel frattempo, nonché della somma di € 250,00 per le competenze spettanti al legale.



La banca forniva ulteriore riscontro con nota del 22.06.2010 confermando che la richiesta del cliente non poteva essere soddisfatta in quanto erano trascorsi *“più di dieci anni dall’ultima operazione effettuata sul libretto prima dell’estinzione dello stesso avvenuta in data 10/12/2002”*.

Nel ricorso del 9.09.2010, pervenuto il successivo 29, la ricorrente, tramite il proprio legale, ha ripercorso la vicenda facendo presente che, a seguito del decesso della madre cointestataria del libretto di deposito a risparmio nominativo n. 0114619, avvenuto nel 2009, si è risolta a chiederne la liquidazione sulla base delle annotazioni presenti sul libretto che evidenziavano un saldo di Lire 1.618.570 (pari a € 835,92) alla data del 27.12.1993.

Contrariamente a quanto sostenuto dalla convenuta, il cliente ha sottolineato che i cointestatari del libretto di deposito non ne hanno mai richiesto l’estinzione, tant’è che il libretto è ancora in suo possesso mentre l’art. 10 del contratto, nel testo risultante dopo le modifiche apportate in data 30.9.1992, stabilisce che *“Il libretto presentato per l’estinzione o per la rinnovazione è ritirato dall’Azienda di credito”*.

La ricorrente ha fatto inoltre presente che, qualora la banca invocasse nelle proprie controdeduzioni l’applicazione della disciplina in materia di rapporti cd *“dormienti”* (D.P.R. n. 116/2007), la citata normativa non potrebbe sostenere le ragioni della convenuta in quanto:

- la ricorrente non ha mai ricevuto la prevista comunicazione da effettuarsi tramite raccomandata;
- nell’elenco dei rapporti *“dormienti”* pubblicato sul sito internet della banca non figura quello oggetto del ricorso;
- i possessori di libretti di deposito a risparmio avevano tempo fino al 31.12.2010 per effettuare operazioni utili ad evitare l’estinzione dei rapporti.

Alla luce di quanto esposto la ricorrente ha chiesto al Collegio di ordinare alla banca il pagamento della somma di € 835,92 (pari al saldo del libretto di deposito alla data del 27.12.1993), oltre interessi e rivalutazione monetaria, nonché la rifusione delle spese legali qualora prevista.

L’intermediario ha presentato le controdeduzioni con PEC tramite il Conciliatore Bancario il 3/12/2010, sostanzialmente entro i termini previsti (scadenza 2.12.2010).

Ha fatto presente che dai propri *“archivi storici”* risulta che l’ultima operazione effettuata sul deposito a risparmio in questione è costituita da un prelevamento, in data 27.12.1993, di Lire 1.618.218 (€ 835,74) a seguito del quale il saldo residuo ammontava a Lire 349 (€ 0,18), come evidenziato dall’allegato 3. Tale saldo restava invariato fino al 10.12.2002 *“quando la Banca ha estinto d’ufficio il libretto con saldo pari ad euro 0,18 con ‘passaggio a piccole perdite”*.

Ha soggiunto che *“atteso il notevole lasso di tempo trascorso, nonché il fatto che all’epoca il libretto era in gestione presso la [altra banca], non è possibile ricostruire le vicende relative alla mancata registrazione sul libretto dell’operazione di prelievo di euro 835,74 in data 27/12/1993. In particolare, la circostanza che la signora ... sia in possesso del libretto in originale non è ritenuta in contrasto con l’estinzione dello stesso; si osserva, infatti, che*



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

*per i libretti nominativi in caso di smarrimento, distruzione o sottrazione del libretto, l'intestatario o chi dimostrava di averne diritto, poteva semplicemente fare denuncia scritta alla filiale emittente, conformandosi poi alle disposizioni delle leggi al momento vigenti (ovverosia se la somma risultante dal libretto non superava euro 516,46, si dava corso ad una procedura semplificata disposta per i libretti nominativi dalla legge 30 luglio 1951, n. 948 e successive modificazioni e si procedeva, se del caso, alla emissione del duplicato decorsi trenta giorni dalla pubblicazione dell'avviso di diffida, altrimenti la procedura era quella di ammortamento del titolo)".*

Pertanto, tenuto conto che l'ultimo movimento del rapporto in esame risale al 27.12.1993, la banca ha eccepito la prescrizione di ogni azione e ha chiesto all'ABF di "rigettare le richieste della ricorrente e dichiarare inammissibile il ricorso".

Come richiesto, le controdeduzioni sono state trasmesse alla ricorrente via mail.

## DIRITTO

Giova precisare che la ricorrente ha esibito copia del libretto in questione e che il saldo in esso riportato corrisponde alla somma richiesta nel ricorso. La banca ha affermato che dalle proprie evidenze contabili risulta che in data 27.12.1993 è stato effettuato un prelevamento di Lire 1.618.218; dopo la citata operazione il saldo del rapporto ammontava a Lire 349 (€ 0,18); tuttavia la stessa non ha prodotto nessuna documentazione a supporto della propria allegazione.

La resistente in realtà si limita ad eccepire la prescrizione del diritto vantato dalla ricorrente ed a rammentare implicitamente che ai sensi dell'art. 2220 c.c. l'obbligo di conservazione delle scritture contabili ha termine dopo dieci anni dalla data dell'ultima registrazione.

Il Collegio è quindi chiamato a pronunciarsi sull'eccezione sollevata dalla resistente.

Su eguale punto di diritto questo Collegio è già stata chiamato a pronunciarsi altre volte.

Al riguardo questo Collegio ha considerato che in tema di prescrizione del diritto incorporato nei libretti di deposito è noto come in dottrina ed in giurisprudenza si contrappongano opposti orientamenti.

Secondo una prima tesi, il contratto di deposito bancario rappresenta un'ipotesi di deposito irregolare, nel quale la funzione di prestito (tipica del mutuo) prevale rispetto a quella di mera custodia (tipica del deposito). Da ciò discenderebbe la prevalenza, in capo al depositario, dell'obbligo di restituzione del tantundem rispetto all'obbligo di custodia e la nascita – fin dalla costituzione del rapporto – del relativo diritto di credito in capo al depositante. La prescrizione di tale diritto, quindi, inizierebbe a decorrere dal momento della conclusione del contratto o dalla scadenza di un eventuale vincolo e sarebbe interrotta dal compimento delle singole operazioni.

Tale orientamento è seguito dalla 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, che fa decorrere il termine prescrizione dal giorno della costituzione del rapporto o dell'ultima operazione di prelevamento o versamento effettuata.

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 ( Cfr. da ult. Cass. 19 giugno 2009, n. 14345).

Un secondo orientamento considera che la funzione del deposito bancario sottostante alla emissione del libretto di deposito, è quella della custodia tipica del deposito, sicché risulta irragionevole e 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. 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 prescrizionale iniziale non decorre affatto dalla costituzione del rapporto che essendo destinato ad una custodia a tempo indeterminato non è idonea a produrre tale effetto giuridico, ma dal momento in cui il depositante richiede un pagamento ed il depositario lo rifiuta.

Di conseguenza, il mancato esercizio del diritto alla restituzione non configurerebbe uno stato d'inerzia idoneo a far decorrere la prescrizione, ma costituirebbe esercizio da parte del depositante della facoltà rispondente all'interesse alla custodia dei beni conferiti. La prescrizione, dunque, inizierebbe a decorrere solo dal momento della richiesta di restituzione a cui la banca opponesse un rifiuto.

Ciascuno dei due orientamenti suddetti presenta ad avviso del Collegio momenti di persuasività e momenti di debolezza argomentativa.

Per quanto attiene al primo orientamento è difficile negare che esso pone capo ad una soluzione non bene coordinata con la funzione essenziale del rapporto bancario in questione il quale è indubbiamente caratterizzato da una causa di deposito; sicché l'idea che il depositante possa riscuotere il denaro depositato immediatamente dopo la costituzione del rapporto non è propriamente atta a convincere.

Per quanto attiene al secondo orientamento è da dire che esso non supera la naturale ripugnanza del diritto dei rapporti obbligatori verso tutto ciò che illimitato nel tempo ed, inoltre, appare indubbiamente poco coordinato con quanto prescrive l'art. 2220 c.c. in riferimento alla durata della conservazione delle scritture contabili di impresa. Alla luce di quest'ultima disposizione la banca può non mantenere la documentazione relativa a rapporti che non diano adito a registrazioni negli ultimi dieci anni. In tal modo tuttavia a fronte di diritti imprescrittibili la banca si troverebbe nella impossibilità di fornire la prova contraria alle pretese della controparte. Il caso in esame esemplifica tale situazione. E' vero che l'art. 2220 c.c. conferisce all'imprenditore una facoltà. Ma da un lato sarebbe assai strano se imponesse un obbligo di distruzione delle scritture contabili dopo un certo periodo di tempo e, dall'altro lato, non si può ignorare che in un'impresa gestita in forma societaria, come è necessariamente un banca, è obbligo degli amministratori l'operare nel senso di una riduzione dei costi di amministrazione e non già nel senso opposto. Sicché il problema del coordinamento tra il termine prescrizionale ed il termine di mantenimento delle scritture contabili non può essere ignorato.

In tale situazione di indubbia incertezza il Collegio ha considerato che debba adottarsi una soluzione che sia conforme alla natura istituzionale dell'ABF, le cui regole istitutive lo vincolano a decidere secondo diritto. È 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



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

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.

**P.Q.M.**

**Il Collegio non accoglie il ricorso.**

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da  
ANTONIO GAMBARO