

Civile Ord. Sez. 1 Num. 9810 Anno 2023

Presidente: VALITUTTI ANTONIO

Relatore: AMATORE ROBERTO

Data pubblicazione: 13/04/2023

ORDINANZA

sul ricorso n. 5792-2018 r.g. proposto da:

INTESA SANPAOLO s.p.a. (cod. fisc. p. Iva 10810700152), con sede legale in Torino Piazza San Carlo n. 156, in persona del procuratore speciale Avv. Roberto Rusciano, rappresentata e difesa, giusta procura speciale in atti, dall'Avvocato Dario Martella, con cui elettivamente domicilia in Roma, Largo di Torre Argentina n. 11.

- **ricorrente** -

contro

Fincredit s.r.l. (già Fincredit s.p.a.) (cod. fisc. 05601990632), in persona del legale rappresentante *pro tempore* il liquidatore rag. Raffaele Chiappetta, rappresentata e difesa, giusta procura speciale apposta in calce al controricorso, dagli Avvocati Oreste Cardillo e Antonella Ardito.

- **controricorrente** -

Ord. 4483
2022

n. 5112/2017

avverso la sentenza della Corte di appello di Napoli, depositata in data 13.12.2017;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 6/12/2022 dal Consigliere dott. Roberto Amatore;

RILEVATO CHE

1. Con atto di citazione a comparire innanzi al Tribunale di Napoli la Fincredit s.p.a. in liquidazione convenne in giudizio la INTESA SANPAOLO s.p.a. per sentirla condannare al pagamento della somma di euro 382.618 ovvero in quella diversa accertata nel corso di causa, assumendo di aver avuto un rapporto di conto corrente con il Banco di Napoli dal 6 giugno 1991 all'8 febbraio 2002 e che il predetto istituto di credito aveva incassato somme non dovute per interessi capitalizzati trimestralmente in misura superiore a quella legale, percependo peraltro indebitamente la commissione di massimo scoperto non pattuita.

2. Il Tribunale di Napoli, esperita l'istruttoria realizzata anche tramite Ctu, accolse parzialmente la domanda attrice, condannando INTESA SANPAOLO s.p.a. al pagamento della somma di euro 173.481,35, oltre interessi legali dalla messa in mora sino al soddisfo.

3. Proposto gravame da parte di INTESA SANPAOLO s.p.a. ed appello incidentale da parte di Fincredit s.p.a., la Corte di appello di Napoli, con la sentenza qui impugnata, ha rigettato entrambe le impugnazioni, così confermando le statuizioni di primo grado.

La corte del merito ha ritenuto - per quanto qui ancora di interesse - che: a) il secondo motivo dell'appello principale era, in parte, inammissibile e, per altra parte, infondato, posto che la circostanza dedotta dall'appellante e volta a ritenere mai notificata alla stessa - ma invero a soggetto diverso - l'atto di messa in mora del 12.11.2004 risultava *in primis* inammissibile ai sensi dell'art. 345 cod. proc. civ., stante la tardività nella proposizione della relativa questione nel corso del giudizio di primo grado (trattandosi di una eccezione in senso stretto come tale soggetta alle preclusioni e alle decadenze di rito per le quali la stessa avrebbe dovuto essere proposta nel libello introduttivo ovvero nella prima memoria ex art. 183, 6 comma,

c.p.c.); b) anche l'ulteriore rilievo sollevato dall'appellante – secondo cui la Fincredit, nell'atto di messa in mora, avrebbe richiesto la ripetizione dei soli interessi capitalizzati – era invece infondato atteso che nella nota di messa in mora del 12.11.2004 si evinceva chiaramente che la richiesta di ripetizione era da considerarsi estesa a tutte le "altre indebite competenze" e non solo dunque agli interessi capitalizzati, con la conseguenza che, come affermato anche dal giudice di prime cure, la prescrizione del diritto doveva essere parametrata con riferimento al periodo anteriore al decennio decorrente dal 29.11.2004, data di notifica della messa in mora, stante l'idoneità a tutti gli effetti del predetto atto ad interrompere il termine prescrizione.

2. La sentenza, pubblicata il 13.12.2017, è stata impugnata da INTESA SANPAOLO s.p.a. con ricorso per cassazione, affidato a due motivi, cui la Fincredit s.r.l. (già Fincredit s.p.a.) ha resistito con controricorso. La società ricorrente ha depositato memoria.

CONSIDERATO CHE

1. Con il primo motivo la società ricorrente lamenta, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 345 c.p.c. e 183, 6 comma, c.p.c., in relazione alla declaratoria di inammissibilità del motivo di appello concernente la comunicazione ad un soggetto terzo e non già ad essa ricorrente della lettera di messa in mora datata 12.11.2004.

1.1 Il motivo è fondato.

1.1.1 Ricorda la società ricorrente che la Corte territoriale aveva dichiarato l'inammissibilità del sopra ricordato motivo di appello – avente ad oggetto la contestazione dell'efficacia dell'atto interruttivo della prescrizione, costituito dalla lettera di messa in mora datata 12.11.2004 (in quanto missiva non indirizzata a SanPaolo Imi s.p.a. ma al San Paolo Banco di Napoli) – per essere la questione prospettata integrante un'eccezione in senso stretto e come tale la stessa avrebbe dovuto essere introdotta al più tardi nella memoria ex art. 186, 6 comma, c.p.c., con conseguente inammissibilità

della medesima eccezione nel giudizio di appello ex art. 345, sempre codice di rito.

1.1.2 Rileva invece la ricorrente che rappresenta orientamento consolidato nella giurisprudenza di questa Corte di legittimità, a partire dalla decisione a Sez. Un. n. 15661/2005, quello secondo cui la deduzione dell'insussistenza di un preteso atto interruttivo non costituisce eccezione in senso stretto, così come non costituisce eccezione in senso stretto la deduzione di un atto interruttivo, a differenza, invece, dell'eccezione di prescrizione. Ne consegue – aggiunge ancora la ricorrente – che anche le deduzioni proposte in merito alla validità ed efficacia del documento (che avrebbe prodotto l'effetto interruttivo) rappresentano eccezioni in senso lato e, come tali, rilevabili d'ufficio e dunque neanche sottoposte ai termini di decadenza previsti dalla legge processuale per la proposizione delle eccezioni in senso stretto.

1.1.3 Come sopra precisato le obiezioni colgono nel segno.

Sul punto giova ricordare che, secondo la consolidata giurisprudenza espressa da questa Corte di legittimità (cfr. Sez. U, Sentenza n. 15661 del 27/07/2005), poiché nel nostro ordinamento le eccezioni in senso stretto, cioè quelle rilevabili soltanto ad istanza di parte, si identificano o in quelle per le quali la legge espressamente riserva il potere di rilevazione alla parte o in quelle in cui il fatto integratore dell'eccezione corrisponde all'esercizio di un diritto potestativo azionabile in giudizio da parte del titolare e, quindi, per svolgere l'efficacia modificativa, impeditiva od estintiva di un rapporto giuridico suppone il tramite di una manifestazione di volontà della parte (da sola o realizzabile attraverso un accertamento giudiziale), l'eccezione di interruzione della prescrizione integra un'eccezione in senso lato e non in senso stretto e, pertanto, può essere rilevata d'ufficio dal giudice sulla base di elementi probatori ritualmente acquisiti agli atti, dovendosi escludere, altresì, che la rilevabilità ad istanza di parte possa giustificarsi in ragione della (normale) rilevabilità soltanto ad istanza di parte dell'eccezione di prescrizione, giacché non ha fondamento di diritto positivo assimilare al regime di rilevazione di una eccezione in senso stretto quello di una controeccezione, qual è l'interruzione della prescrizione (v. anche: Sez. L, Sentenza n. 2035 del 30/01/2006; Sez. L, Sentenza n. 4135 del



22/02/2007; Sez. L, Sentenza n. 17777 del 21/08/2007; Sez. L, Sentenza n. 1583 del 26/01/2010). Ne consegue che il rilievo d'ufficio delle eccezioni in senso lato non è subordinato alla specifica e tempestiva allegazione della parte ed è ammissibile anche in appello, dovendosi ritenere sufficiente che i fatti risultino documentati "ex actis", in quanto il regime delle eccezioni si pone in funzione del valore primario del processo, costituito dalla giustizia della decisione, che resterebbe sviato ove anche le questioni rilevabili d'ufficio fossero subordinate ai limiti preclusivi di allegazione e prova previsti per le eccezioni in senso stretto (Sez. 2, Ordinanza n. 27998 del 31/10/2018; Sez. U, Ordinanza interlocutoria n. 10531 del 07/05/2013).

Ne consegue l'accoglimento del primo motivo di doglianza, avendo la Corte territoriale ritenuto erroneamente tardiva e dunque inammissibile anche in appello l'eccezione di interruzione della prescrizione, ponendosi così in evidente contrasto con la giurisprudenza di legittimità sopra ricordata e qui di nuovo riaffermata.

2. L'accoglimento del primo motivo determina l'assorbimento del secondo mezzo con il quale si deduce, infatti, violazione e falsa applicazione, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., degli artt. 1324 cod. civ. e 1362 e 1363, in relazione alla declaratoria di infondatezza del motivo di appello concernente la riferibilità della messa in mora datata 12.11.2004 solo alla restituzione degli interessi capitalizzati.

P.Q.M.

accoglie il primo motivo di ricorso e dichiara assorbito il secondo; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte di appello di Napoli che, in diversa composizione, deciderà anche delle spese del presente giudizio di legittimità.

¶ Così deciso in Roma, il 6.12.2022