

Civile Ord. Sez. 6 Num. 19158 Anno 2020

Presidente: FERRO MASSIMO

Relatore: NAZZICONE LOREDANA

Data pubblicazione: 15/09/2020

ORDINANZA

sul ricorso 33671-2018 proposto da:

[REDACTED] in persona del Procuratore
pro tempore, elettivamente domiciliata in [REDACTED],
[REDACTED], presso lo studio
dell'avvocato [REDACTED], che la rappresenta e difende;

- ricorrente -

contro

[REDACTED], elettivamente domiciliato in [REDACTED],
[REDACTED], presso lo studio dell'avvocato [REDACTED],
rappresentato e difeso dall'avvocato [REDACTED],

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

M

[redacted], in persona del Procuratore pro tempore, elettivamente domiciliata in [redacted], presso lo studio dell'avvocato [redacted], che la rappresenta e difende;

- controricorrente al ricorrente incidentale -

avverso la sentenza n. 524/2018 della CORTE D'APPELLO di BARI, depositata il 20/03/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 02/07/2020 dal Consigliere Relatore Dott. LOREDANA NAZZICONE.

RILEVATO

- che viene proposto ricorso per la cassazione della sentenza del 20 marzo 2018 della Corte d'appello di Bari, la quale ha respinto l'impugnazione avverso la decisione di primo grado, la quale aveva condannato la banca alla restituzione della somma di € 95.454,17, oltre interessi, quale importo indebitamente percepito con riguardo al contratto di conto corrente bancario intercorso fra le parti, cui erano stati applicati la capitalizzazione trimestrale e la c.m.s.;

- che si difende l'intimato con controricorso, proponendo ricorso incidentale condizionato per un motivo;

CONSIDERATO

- che i due motivi del ricorso principale lamentano:

1) la violazione e la falsa applicazione degli artt. 2697, 2935 e 2946 c.c., 115 c.p.c., in quanto l'eccezione di prescrizione, proposta dalla banca in primo grado e riproposta in sede di appello, non era affatto generica, non avendo la banca l'onere di indicare anche le singole rimesse solutorie, contrariamente a quanto opinato dalla corte territoriale; infatti, secondo l'orientamento della S.C. disatteso dalla

A

corte del merito, una volta eccepita dalla banca la prescrizione decennale dalla data del pagamento, è onere del cliente provare l'esistenza di un contratto di apertura di credito, che escluda la decorrenza della detta prescrizione dal pagamento medesimo;

2) la violazione e la falsa applicazione degli artt. 2697, 2935 e 2946 c.c., 115 c.p.c., in quanto la corte territoriale non ha neppure considerato la circostanza che il conto corrente *de quo* non era affidato in nessun modo, nel periodo interessato;

- che l'unico motivo del ricorso incidentale condizionato lamenta la violazione e la falsa applicazione degli artt. 2946 e 2948 c.c., 112, 115 e 183 c.p.c., in quanto l'eccezione di prescrizione, proposta dalla banca in primo grado, riguardava l'affermata prescrizione quinquennale, mentre solo dopo il maturare delle preclusioni era stata dedotta quella decennale;

- che la corte d'appello, per quanto ancora rileva, ha ritenuto come: *a)* la precisazione del termine decennale dell'eccezione di prescrizione sollevata dalla banca, avvenuta in comparsa conclusionale, non rende inammissibile l'eccezione stessa, competendo al giudice la sua individuazione; *b)* l'eccezione è comunque inaccoglibile, perché la banca non ha indicato quali siano le specifiche rimesse aventi natura solutoria;

- che il primo motivo del ricorso principale è manifestamente fondato, in quanto le Sezioni unite di questa Corte hanno chiarito (Cass., sez. un., 13 giugno 2019, n. 15895) che *«In tema di prescrizione estintiva, l'onere di allegazione gravante sull'istituto di credito che, convenuto in giudizio, voglia opporre l'eccezione di prescrizione al correntista che abbia esperito l'azione di ripetizione di somme indebitamente pagate nel corso del rapporto di conto corrente assistito da apertura di credito, è soddisfatto con l'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto, unita alla dichiarazione di volerne profittare,*

senza che sia necessaria l'indicazione delle specifiche rimesse solutorie ritenute prescritte»;

- che il secondo motivo del ricorso principale resta assorbito;

- che l'unico motivo del ricorso incidentale è manifestamente infondato, avendo la corte territoriale al riguardo correttamente applicato il principio, secondo cui grava sulla parte che eccepisce la prescrizione estintiva solamente l'onere di allegare l'inerzia del titolare del diritto dedotto in giudizio e di manifestare la volontà di avvalersene, non anche di tipizzare l'eccezione secondo una delle varie ipotesi previste dalla legge, ossia di specificare a quale tra le prescrizioni, diverse per durata, intenda riferirsi, spettando al giudice stabilire se, in relazione alla domanda che può conoscere nel merito e al diritto applicabile nel caso concreto, la prescrizione sia maturata (Cass. 4 gennaio 2019, n. 94; 10 luglio 2018, n. 18144; 29 luglio 2016, n. 15790; 13 novembre 2009, n. 24037; 22 giugno 2007, n. 14576), a nulla rilevando che chi la invochi abbia erroneamente individuato il termine applicabile, ovvero il momento iniziale o finale di esso integrando queste ultime questioni di diritto, sulle quali il giudice non è vincolato dalle allegazioni di parte (Cass. n. 15631 del 27 luglio 2016; Cass. n. 1064 del 20 gennaio 2019; Cass. n. 21752 del 22 ottobre 2010; Cass. n. 6459 del 17 marzo 2009; Cass. n. 11843 del 22 maggio 2007); sicché, una volta sollevata l'eccezione di prescrizione, è colui nei cui confronti viene sollevata che ha l'onere di allegare e provare la sussistenza dell'atto interruttivo (Cass. n. 18602 del 5 agosto 2013; Cass. n. 18250 del 12 agosto 2009, tra le varie);

- che, dunque, in accoglimento del ricorso principale, la sentenza impugnata va cassata, con rinvio innanzi alla Corte di appello di Bari, in diversa composizione, perché, sulla base dei documenti in atti e della



c.t.u. espletata, decida la controversia, applicando il principio di cui sopra, enunciato da Cass., sez. un., 13 giugno 2019, n. 15895;

- che ad essa va demandata la liquidazione delle spese di legittimità;

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo del ricorso principale, assorbito il secondo; rigetta il ricorso incidentale; cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa innanzi alla Corte di appello di Bari, in diversa composizione, cui demanda anche la liquidazione delle spese di legittimità.

Dichiara che, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, d.P.R. n. 115 del 2002, sussistono i presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello, se dovuto, per il ricorso, a norma dello stesso art. 13, comma 1-*bis*.

Così deciso in Roma, in camera di consiglio, il 2 luglio 2020.

Il Presidente

(Massimo Ferro)