

sent. n. 810
del 12.05.2015

Sentenza n. 810
del 12.05.2015
Distretto: 18.06.015
Decorata: 04.05.2015
depon. n. 12.05.2015
Cron. _____
Rep. _____

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE D'APPELLO DI CATANIA
Prima Sezione Civile

composta dai magistrati:

dr. Domenico Motta Presidente
dr. Francesco Cardile Consigliere
dr. Ada Vitale Consigliere rel./est.

riunita in camera di consiglio ha emesso la seguente

IL CASO.it
SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 522/14 R.G. promossa
DA

██████████, nato a ██████████, C.F.: ██████████, rappr. e dif., come da
procura in atti, dall'avv. Stefano Maugeri ed elettivamente domiciliato presso lo studio
dell'avv. ██████████, sito in Catania via ██████████ n. ██████████;

-APPELLANTE

CONTRO

Banca ██████████ SpA, ⁽¹⁾ in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappr. e dif.,
come da procura in atti, dall'avv. ██████████ ed elettivamente domiciliata in Catania
██████████ n. ██████████, presso lo studio dell'avv. ██████████;

-APPELLATA

██████████, nato a ██████████ il ██████████ C.F.: ██████████, rappr. e dif., come da

(1) P.I. ██████████

r

procura in atti, dall'avv. [REDACTED] ed elettivamente domiciliato in Catania via
[REDACTED] presso lo studio dell'avv. [REDACTED];

-APPELLATO

Conclusioni

All'udienza collegiale del 6.02.15 la causa veniva posta in decisione sulle conclusioni delle parti costituite come in atti precisate.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato in data 14.05.12, [REDACTED] proponeva opposizione al precetto (notificato in data 27.04.12) con cui l'istituto di credito odierno appellato gli intimava il pagamento della somma di euro 119.745,06, oltre accessori, e deduceva:

-che, con atto di compravendita del 9.03.94 (trascritto in data 31.03.94), esso attore aveva acquistato dalla [REDACTED] s.r.l. la proprietà piena ed esclusiva dell'appartamento censito nel catasto del comune di [REDACTED] al foglio [REDACTED] particella [REDACTED] subalterni [REDACTED] e [REDACTED];

-che, con atto di precetto notificato in data 27.04.12, la [REDACTED] SpA intimava all'attore il pagamento della complessiva somma di euro 119.745,06, oltre accessori, in ragione del fatto che il medesimo istituto di credito, con atti del 12.03.90 e del 20.11.91, aveva concesso in favore della [REDACTED] s.r.l. un mutuo di originarie lire 1.965.000.000, a garanzia del quale la società mutuataria aveva concesso ipoteca iscritta presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari di [REDACTED] il 22.03.90 e rinnovata il 18.02-18.03.10;

-che la società mutuataria si era, tuttavia, resa inadempiente ed una delle rate del mutuo frazionato, dell'importo di lire 85.000.000, gravava sull'appartamento suindicato (acquistato nel marzo 1994 dall'odierno attore);

-che, essendo la suddetta quota del mutuo frazionato rimasta insoluta, l'istituto di credito intendeva procedere in via esecutiva nei confronti del bene immobile acquistato dall'attore, sostenendo di avere inoltrato al [REDACTED] numerosi solleciti di pagamento.

Tanto premesso, chiedeva al Tribunale adito di: ritenere e dichiarare nullo e/o illegittimo e/o inefficace e/o inammissibile l'atto di precetto notificato all'odierno opponente da [REDACTED] SpA in data 27.04.12; ritenere e dichiarare l'inesistenza del diritto della parte istante di procedere ad esecuzione forzata per intervenuta prescrizione ex art.2946 c.c. del diritto di credito vantato da [REDACTED] SpA nei confronti del sig. [REDACTED] con l'atto di precetto quivi opposto ed, in coerenza e per l'effetto, dichiarare la nullità e/o illegittimità e/o inefficacia dell'ipoteca iscritta in danno dell'odierno opponente in data 22.03.90 e rinnovata in data 18.02-18.03.10 sul bene immobile censito in catasto al foglio [REDACTED] particella [REDACTED] subalterni [REDACTED] e [REDACTED], in via assolutamente subordinata e nella non temuta ipotesi in cui non dovesse essere accolta la fondata eccezione di prescrizione decennale, ritenere e dichiarare l'inesistenza del diritto di [REDACTED] SpA di procedere ad esecuzione forzata per inesistenza e/o erroneità del credito, così come richiesto nell'atto di precetto opposto, rideterminando l'eventuale saldo debitore epurandolo di ogni forma di illegittima capitalizzazione degli interessi; ancora nel merito e senza recesso dalle superiori domande, ordinare alla [REDACTED] di dare immediato assenso alla riduzione dell'ipoteca iscritta nei confronti della società [REDACTED] s.r.l. in data 22.03.90 e rinnovata il 18.02-18.03.10, da effettuarsi a cura e spese dell'odierno attore, restringendola in modo tale da escludere dai beni oggetto di garanzia il bene immobile acquistato dall'attore, con vittoria di spese e compensi di lite.

Si costituiva in giudizio la [REDACTED] SpA contestando la fondatezza della proposta opposizione e chiedendone il rigetto, con vittoria di spese e compensi di lite.

Alla prima udienza di comparizione, l'opponente chiedeva di essere autorizzato alla chiamata in causa dell'[REDACTED], essendo detto interesse sorto a seguito delle difese svolte dalla banca convenuta in comparsa di costituzione e risposta. Il G.L. non autorizzava la chiamata in causa del terzo, sicché l'opponente intraprendeva nei confronti di [REDACTED] (con citazione notificata in data 28.11.12) un autonomo giudizio avente ad oggetto domanda di risarcimento danni che, con ordinanza del 9.03.13, veniva riunito a quello originario di opposizione all'esecuzione e agli atti esecutivi.

Con la sentenza n. 7/14 resa in data 19.02.14, il Tribunale di Ragusa ritenuta l'infondatezza dei motivi di opposizione ed, in particolare, dell'eccezione di prescrizione sollevata dal [REDACTED] (cio' sulla scorta della lettera spedita via fax in data 20.12.05 dall'avv. [REDACTED] all'avv. [REDACTED] procuratore di [REDACTED] contenente, ad avviso del Tribunale, un "inequivoco ed obiettivo riconoscimento del debito, per giunta titolato" e, perciò, costituente atto interruttivo della prescrizione)- rigettava l'opposizione condannando l'opponente al rimborso delle spese processuali in favore dell'istituto di credito convenuto; rigettava, inoltre, la domanda di risarcimento danni spiegata dal [REDACTED] contro [REDACTED] condannando il primo alla rifusione delle spese processuali in favore del secondo.

Avverso la citata sentenza, con atto di citazione notificato in data 3.04.14, [REDACTED] interponeva appello fondato sui seguenti specifici motivi: 1) la sentenza impugnata è erronea nella parte in cui il Tribunale ha ritenuto l'infondatezza dell'eccezione di prescrizione sollevata dall'originario opponente facendo riferimento alla lettera del 20.12.05 inviata alla [REDACTED] dall'avv. [REDACTED] quale atto interruttivo della prescrizione; 2) la sentenza impugnata è erronea nella parte in cui il giudice di primo grado ha affermato che anche le altre difese del [REDACTED] -con riguardo alla dedotta nullità e/o illegittimità dell'atto di precetto (per mancata notificazione in forma esecutiva del titolo esecutivo anteriormente o contestualmente alla notificazione del precetto, per mancata indicazione degli estremi della spedizione del titolo in forma esecutiva e per mancata indicazione degli estremi della notifica del titolo esecutivo)- devono essere disattese all'uopo rinviando alle obiezioni svolte dall'istituto di credito convenuto; 3) ha errato il Tribunale laddove ha affermato che dalla vicenda in esame esula la questione relativa alla capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, incorporati nelle somme pretese dall'istituto di credito con l'atto di precetto notificato all'odierno appellante, atteso che la banca non poteva limitarsi a produrre in giudizio il c.d.saldaconto di cui all'art.50 del D.L.vo n.385/93 ma avrebbe dovuto dimostrare l'ammontare del credito residuo nei confronti di parte mutuataria ed oggetto dell'intimazione a precetto attraverso la produzione dei provvedimenti adottati dal Tribunale fallimentare in sede di verifica giudiziale dei

crediti concorsuali (essendo la società [REDACTED] s.r.l. stata dichiarata fallita con sentenza 11.07.96), 4) la sentenza impugnata è erronea nella parte in cui il Tribunale, omettendo qualsivoglia motivazione sul punto, ha rigettato la domanda proposta dal [REDACTED] contro l'[REDACTED]; 5) la sentenza impugnata è, infine, erronea nella parte in cui il Tribunale ha condannato l'odierno appellante alla rifusione delle spese processuali in favore della [REDACTED] SpA e di [REDACTED]. Pertanto chiedeva all'adita Corte, previa sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza impugnata, di riformare totalmente la stessa in accoglimento del proposto appello.

Integratosi il contraddittorio, si costituiva in giudizio la [REDACTED] SpA che contestava la fondatezza dei motivi di gravame e chiedeva dichiararsi l'appello inammissibile ex art.348 bis c.p.c. o comunque infondato in fatto e in diritto, con vittoria di spese e compensi del presente grado.

Si costituiva in giudizio [REDACTED] il quale rilevava che, ove i rilievi mossi da parte appellante trovassero accoglimento, la relativa decisione comporterebbe aspetti sostanziali anche per l'odierno appellato atteso che una declaratoria di inesistenza del credito della banca avrebbe carattere assorbente delle problematiche relative al secondo giudizio riunito riguardante il rapporto tra l'appellante e l'[REDACTED].

Pertanto, chiedeva a questa Corte di: a) darsi atto della sostanziale adesione alla censura dell'appellante con riferimento all'inidoneità della lettera dell'[REDACTED] del 20.12.05 quale atto ricognitivo di debito, con conseguenziale riforma sul punto della sentenza impugnata; b) confermarsi la sentenza impugnata in ordine alla decisione adottata con riferimento alle domande proposte dall'appellante nei confronti dell'odierno appellato e, conseguentemente, rigettarsi le domande medesime per intervenuta prescrizione ex art.2947 c.c. e, comunque, perché assolutamente infondate in fatto e in diritto, con il favore delle spese anche del giudizio d'appello.

Con ordinanza resa in data 4.12.14 a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 21.11.14, l'adita Corte non ravvisava l'opportunità di ammettere i mezzi istruttori richiesti da parte appellante e rinviava la causa per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 6.02.15.

All'udienza del 6.02.15, sulle conclusioni delle parti come in atti precisate, la causa veniva posta

in decisione con i termini di cui all'art. 190 c.p.c.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con riguardo al primo motivo d'appello con cui parte appellante lamenta il mancato accoglimento da parte del giudice di primo grado dell'eccezione di prescrizione, occorre premettere che -a fronte dell'eccezione/ di prescrizione ex art.2946 c.c. tempestivamente sollevata dall'originario opponente- la banca originaria convenuta ha a sua volta exceptio l'interruzione della prescrizione deducendo la sussistenza, nella vicenda in esame, di molteplici atti interruttivi della stessa. Ha così, anzitutto, sostenuto che, essendo l'immobile acquistato dall'odierno appellante stato sottoposto ad esecuzione forzata davanti al Tribunale di Ragusa in virtù di atto di pignoramento immobiliare notificato alla █████ s.r.l. in data 18.12.93 e trascritto il 20.01.95 ed essendo il relativo procedimento (non conclusosi con la vendita giudiziaria dell'immobile) stato pendente sino al 20.08.10, per tutta la durata di tale procedimento (e, dunque, sino al 20.08.10) la decorrenza del termine di prescrizione si è interrotta.

L'assunto non può essere condiviso.

A prescindere dal fatto che la banca ha effettuato una produzione solo parziale della documentazione relativa alla procedura esecutiva di che trattasi da cui non è dato evincere l'effettiva durata della stessa, va osservato che la notificazione dell'atto di pignoramento immobiliare (che, ai sensi dell'art.2943 comma 1 c.c., ha indubbia efficacia interruttiva della prescrizione) è avvenuta nei confronti della █████ s.r.l., non già nei confronti del sig. █████ il quale, avendo acquistato l'immobile in questione dalla █████ s.r.l. in data 9.03.94 ed avendo dipoi trascritto il proprio atto d'acquisto in data 31.03.94; è rimasto del tutto estraneo alla suddetta procedura espropriativa. Ne consegue che, nei confronti dell'odierno appellante, lo svolgimento della procedura de qua non ha comportato alcun effetto interruttivo della prescrizione.

La banca odierna appellata ha poi dedotto che sussistono, comunque, ulteriori atti interruttivi della prescrizione costituiti da solleciti di pagamento inviati nel tempo al sig. █████. Precisamente, dalla produzione documentale all'uopo effettuata dalla banca risulta che: a) con lettera racc. a. r. del 24.04.98 inviata dai legali della banca e ricevuta dal █████ in data 28.04.98, quest'ultimo era destinatario di una prima diffida di pagamento e messa in mora; b) con lettera del 20.12.05 inviata via fax dall'avv. █████ presso lo studio dell'avv. █████ legale della banca, l'avv. █████, in

nome e per conto del sig. ██████, manifesta la disponibilità del proprio rappresentato a definire la pendenza mediante il pagamento della somma di lire 35.000.000 al fine di ottenere la cancellazione dell'iscrizione ipotecaria gravante sul proprio immobile; c) con lettera racc. a.r. del 1.07.11 inviata dai legali della banca e ricevuta dal ██████ in data 13.07.11, quest'ultimo era destinatario di un'ulteriore ed ultima diffida di pagamento e messa in mora.

Ciò premesso in ordine alla ricostruzione della vicenda in punto di fatto, deve osservarsi che, non sussistendo dubbio alcuno circa la valenza di atto interruttivo della prescrizione da attribuirsi tanto alla lettera del 24.04.98 quanto alla lettera del 1.07.11 (trattandosi di atti che valgono, ex art.2943 comma 4 c.c., a costituire in mora il debitore), occorre invece soffermare l'attenzione sulla lettera-fax del 20.12.05, sottolineandosi come la relativa questione assuma una portata decisiva ai fini dell'accoglimento o meno dell'eccezione di prescrizione sollevata dall'odierno appellante poiché, qualora si ritenesse che alla stessa non può ricondursi alcun effetto interruttivo, la prescrizione ordinaria decennale dovrebbe dirsi maturata -in assenza di ulteriori atti interruttivi successivi alla missiva del 24.04.98- nell'aprile del 2008.

Premesso che la lettera in esame reca il seguente contenuto: *"Formulo la presente in nome e per conto del sig. ██████. Il mio rappresentato ha acquistato dalla ██████ s.r.l. un appartamento nel complesso turistico "Villaggio ██████" riportato al foglio ██████ part. ██████ sub. ██████ e sub. ██████. Purtroppo, detto immobile risulta gravato da ipoteca in favore della ██████, anche se tale circostanza non era stata indicata nell'atto di vendita. In tali condizioni, il mio rappresentato sig. ██████ manifesta la propria disponibilità alla definizione della pendenza mediante il pagamento dell'importo di lire 35.000.000 al fine di ottenere la cancellazione delle iscrizioni pregiudizievoli gravanti sul proprio immobile. In attesa di un Suo cortese riscontro invio distinti saluti"*, non può condividersi la valutazione del Tribunale che a detta missiva ha ritenuto di ricollegare, ai sensi dell'art.2944 c.c., effetto interruttivo della prescrizione.

In tema di interruzione della prescrizione per effetto di riconoscimento, la Suprema Corte ha affermato il principio per cui l'atto di riconoscimento di debito di cui all'art.1988 c.c., affinché possa produrre effetto interruttivo della prescrizione a norma dell'art.2944 c.c., non solo deve provenire dal soggetto che abbia poteri dispositivi del diritto stesso, ma anche e soprattutto deve manifestare, in modo chiaro ed univoco, l'intenzione ricognitiva del diritto altrui, tale da escludere che la dichiarazione medesima possa essere effettuata ad altri fini incompatibili con la volontà di

riconoscere il diritto altrui (Cass.n.25822/10, Cass.n.4603/15). Così si è espressa la giurisprudenza più recente che ha superato il precedente orientamento che, ai fini dell'interruzione della prescrizione, richiedeva semplicemente un atto volontario con la consapevolezza anche implicita dell'esistenza del credito altrui (Cass.c.6671/03, Cass.n.19253/04), richiedendovi, invece, un *quid pluris* consistente nella manifestazione espressa ed univoca dell'intenzione del dichiarante di riconoscere il diritto altrui. Posto che l'indagine sul contenuto e sul significato della dichiarazione, al fine di stabilire se essa importi o meno ricognizione di debito ai sensi dell'art.2944 c.c., rientra nel potere discrezionale del giudice di merito la cui decisione è insindacabile in sede di legittimità se sorretta da adeguata motivazione, deve osservarsi che, nella fattispecie in esame, la lettera-fax del 20.12.05 -che con evidenza contiene una proposta di transazione- non può essere considerata quale atto ricognitivo di debito in quanto essa non esprime la manifestazione chiara ed univoca dell'intenzione del dichiarante di riconoscere il diritto di credito vantato dalla banca, emergendo da essa solo la volontà del medesimo di definire la pendenza liberando il proprio immobile dal gravame ipotecario. Deve infatti affermarsi, in coerenza con i principi testè richiamati, che le trattative per comporre bonariamente la vertenza, non avendo quale precipuo presupposto l'ammissione totale o parziale della pretesa avversaria e non rappresentando, quindi, riconoscimento del diritto altrui ai sensi dell'art.2944 c.c., non hanno efficacia interruttiva né, tantomeno, possono importare rinuncia tacita a far valere la prescrizione medesima, perché non costituiscono fatti incompatibili in maniera assoluta -senza, cioè, possibilità alcuna di diversa interpretazione- con la volontà di avvalersi della causa estintiva del diritto altrui, come richiesto dall'art.2937 comma terzo c.c., a meno che dal comportamento di una delle parti non risulti il riconoscimento del contrapposto diritto di credito e si accerti che la transazione è mancata solo per questioni attinenti alla liquidazione del credito e non anche all'esistenza di tale diritto (cfr.Cass.n.5327/07), elementi questi che non ricorrono affatto nella fattispecie in esame.

Da quanto suesposto discende che il diritto di credito della banca, in assenza di ulteriori atti interruttivi successivi alla lettera di messa in mora del 24.04-28.04.98, è caduto in prescrizione in data 28.04.08.

Il primo motivo d'appello è, pertanto, fondato e va accolto.

Rimangono assorbiti gli ulteriori motivi, ivi compreso il quarto (con cui la sentenza di primo grado viene censurata nella parte in cui il Tribunale ha rigettato, senza alcuna motivazione sul

punto, la domanda risarcitoria spiegata dal [redacted] contro il [redacted], inteso che la censura sollevata con il quarto motivo di gravame è proposta (cont'è ovvio) in via subordinata, ossia per l'ipotesi di ritenuta infondatezza dell'eccezione di prescrizione riproposta con il primo motivo.

Il quinto motivo d'appello -con cui l'appellante contesta la statuizione del primo giudice in ordine alla regolamentazione delle spese processuali (interamente poste a suo carico)- rimane superato dalla riforma della sentenza di primo grado che impone una globale rideterminazione delle spese processuali ad opera del giudice dell'impugnazione.

Conclusivamente la sentenza appellata dev'essere riformata nel senso che, essendosi accertata l'inesistenza del diritto della banca ad agire esecutivamente per effetto dell'avvenuta prescrizione del credito oggetto del precetto, l'opposizione ex art.615 c.p.c. spiegata dal [redacted] va accolta.

Pertanto, merita accoglimento la richiesta con cui parte appellante chiede dichiararsi l'illegittimità dell'ipoteca iscritta in danno del medesimo appellante presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari di [redacted] in data 22.03.90 e rinnovata in data 18.02-18.03.10 sull'immobile censito nel N.C.E.U. del comune di [redacted] al foglio [redacted] particelle [redacted] sub [redacted] e sub [redacted] ed ordinarsi al Conservatore la cancellazione del gravame medesimo, *da effettuarsi all'esito del passaggio in giudizio della presente sentenza.*

Le spese processuali del doppio grado giudizio (liquidate come in dispositivo in applicazione, per il giudizio di primo grado, del DM n.140/12 e, per il giudizio d'appello, del DM n.55/14) vanno poste, in ossequio al principio di soccombenza, a carico della banca appellata in favore di parte appellante. Anche le spese sostenute dall'appellato [redacted] vanno poste a carico della banca, ciò alla stregua del principio di causalità essendo la chiamata in causa del [redacted] (recte la citazione del [redacted] in separato giudizio poi riunito a quello avente ad oggetto l'opposizione all'esecuzione) stata determinata dalle difese svolte dalla banca originaria convenuta.

P.T.M.

La Corte d'Appello di Catania, definitivamente pronunciando sull'appello avverso la sentenza n.188/14 resa dal Tribunale di Ragusa in data 19.02.14 proposto, con atto di citazione notificato in data 3.04.14, da [redacted] nei confronti di [redacted] SpA e di [redacted], così statuisce:

1) in accoglimento dell'appello ed in riforma della sentenza impugnata, accoglie l'opposizione a precetto proposta da [redacted] e, per l'effetto, dichiara l'inesistenza del diritto della banca opposta a procedere ad esecuzione forzata per intervenuta prescrizione del diritto di credito di cui al precetto notificato in data 27.04.12;

2) Dichiarare l'illegittimità dell'ipoteca iscritta in danno di [redacted] presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari di [redacted] sul bene immobile consistente nel Nuovo Catasto Edilizio Urbano del comune di [redacted] al foglio [redacted] particella [redacted] subalterno [redacted] e subalterno [redacted], per l'effetto, ordina al Conservatore di procedere alla cancellazione della suddetta formalità, con esonero del Conservatore da ogni responsabilità.

3) Condanna la [redacted] SpA odierna appellata al rimborso in favore degli appellati delle spese processuali che Equida, in favore di ciascuno di essi, per il giudizio di primo grado in euro [redacted] per compensi, oltre rimborso spese, Iva e Cpa come per legge, per il giudizio d'appello in euro [redacted] per compensi, oltre rimborso spese, Iva e Cpa come per legge.

Così deciso in Catania nella camera di consiglio della prima sezione civile della Corte d'Appello, in data 6.05.15.

Il Consigliere Est.
[Handwritten signature]

Il Presidente

[Handwritten signature]

IL CASO.it

IL CASO.it
Dr. Mario Cazzaro

12 MAG 2015

[Handwritten signature]