

Repubblica Italiana

Tribunale di Pistoia

In Nome del Popolo Italiano

all'udienza del 14/01/2020 il giudice dr. Lucia Leoncini

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa n. ■/2019 tra le parti:

Attore: ■ SPA, con l'avv. ■

(■)

Convenuti: ■, ■, ■, con l'avv.

LECCESE ALFONSO (■)

Ritenuto in fatto ed in diritto

I. ■ S.p.a., introducendo il giudizio di merito relativo all'opposizione all'esecuzione ex art. 615 co. 2 c.p.c. proposta nell'ambito del procedimento esecutivo immobiliare di cui al R.G.E. n. ■/2016 Tribunale di Pistoia da parte dei debitori esecutati ■, ■ e ■ questo quale titolare della ditta individuale ■, cita in giudizio questi ultimi al fine di sentir: in via principale rigettare integralmente le azioni e domande proposte da costoro con ricorso ex artt. 615 e 624 c.p.c. con conseguente revoca dell'ordinanza del g.e. in data 20-21.12.2018 di sospensione della procedura esecutiva immobiliare; in via subordinata, accertata la ricorrenza dei presupposti per la conversione del contratto ex art. 1424 c.c., dichiarare e disporre la conversione del contratto di mutuo fondiario del 29.2.2008 - posto a base della procedura esecutiva opposta - in contratto ordinario di mutuo bancario assistito da garanzie fideiussorie e ipotecarie e conseguentemente, riconosciuta la natura di titolo esecutivo a detto contratto di mutuo convertito e la validità delle garanzie ad esso connesse rilasciate da ■ e ■, accertare e dichiarare il diritto della Banca attrice a proseguire nell'azione esecutiva di cui al R.G.E. n. ■/2016 Tribunale di Pistoia, con conseguente revoca dell'ordinanza del g.e. del 20-21.12.2018 e fissazione di termine per la riassunzione della procedura medesima; in ogni caso, con vittoria di spese e compensi sia della fase cautelare che della fase di merito del giudizio



oppositivo. Ripercorso l'iter processuale all'origine del presente contenzioso, parte attrice provvede alla confutazione analitica dei singoli motivi di opposizione avversari relativi a 1) nullità del contratto di mutuo fondiario per superamento dei limiti di finanziabilità ex art. 38 T.U.B., 2) nullità degli atti della procedura esecutiva, 3) nullità parziale del contratto di mutuo per indeterminatezza dell'oggetto ovvero per violazione della l. n. 198/1996, in entrambi i casi con asserita insussistenza dei requisiti per il recesso della parte mutuante e inesistenza e/o nullità del titolo esecutivo.

Si costituiscono in giudizio con unica comparsa i convenuti chiedendo, in accoglimento della proposta opposizione, accertarsi e dichiararsi l'insussistenza del diritto della Banca di procedere ad esecuzione forzata in danno degli opposenti in forza del mutuo fondiario azionato, con conseguente nullità e/o inefficacia di tutti gli atti della procedura esecutiva immobiliare R.G.E. n. ■■■/2016 Tribunale di Pistoia con ogni consequenziale provvedimento di estinzione della stessa, con vittoria di spese e competenze della doppia fase di giudizio; i convenuti argomentano in ordine a tutti i motivi di opposizione spiegati (nullità del contratto di mutuo per superamento del limite di finanziabilità ex art. 38 T.U.B., nullità parziale del mutuo per indeterminatezza dell'oggetto del contratto ovvero per violazione della l. n. 108/1996), contestando punto per punto le difese spese da controparte e, in particolare, quanto alla dedotta nullità del mutuo per violazione dell'art. 38 T.U.B. dichiarando di non accettare il contraddittorio sulla domanda nuova di conversione del mutuo ex art. 1424 c.c. avanzata per la prima volta dall'istituto di credito solo nell'atto di citazione introduttivo della fase di merito dell'opposizione.

Concessi i termini di cui all'art. 183 co. 6 c.p.c., la causa è stata ritenuta matura per la decisione su base documentale e viene decisa all'odierna udienza, a seguito di discussione orale delle parti, nelle forme di cui all'art. 281sexies c.p.c..

II. A giudizio di questo Tribunale, non è fondata la domanda attorea di rigetto delle domande spiegate dagli opposenti ex artt. 615 e 624 c.p.c., profilandosi assorbente il motivo di opposizione all'esecuzione concernente la nullità del mutuo fondiario per avvenuto superamento dei limiti di finanziabilità prescritti dall'art. 38 T.U.B..

Al riguardo, si svolgono le seguenti considerazioni:



- a) il superamento del limite di finanziabilità di cui all'art. 38 T.U.B. è circostanza incontestata e ammessa anche dall'istituto mutuante. Benvero, anche senza considerare la relazione di stima del valore del bene ipotecato prodotta dagli oppositori odierni convenuti e prendendo per buona la perizia stilata dalla Banca stessa in sede di istruttoria del mutuo (cfr. doc. 8 fasc. attoreo), emerge una stima dell'immobile pari ad euro 240.000,00 rispetto alla quale la somma mutuata di euro 280.000,00 è senz'altro superiore all'80%;
- b) la conseguenza che, come noto, la più recente e ormai consolidata giurisprudenza (a far data da Cass. n. 17352/2017) collega alla violazione dell'art. 38 T.U.B. da parte dell'istituto di credito è la nullità integrale del mutuo, salva la possibilità di conversione dello stesso ex art. 1424 c.c. della quale si parlerà in seguito. Si sostiene infatti che il superamento del limite di finanziabilità prescritto dal citato disposto normativo determina la nullità del contratto in questione, in quanto il limite suddetto si configura quale elemento essenziale del contenuto del contratto e limite inderogabile all'autonomia privata in ragione dell'interesse pubblico tutelato, *“volto a regolare il “quantum” della prestazione creditizia al fine di favorire la mobilitazione della proprietà immobiliare ed agevolare e sostenere l'attività d'impresa”* (la tesi in discorso è stata confermata, a seguire, da Cass. n. 19016/2017, Cass. ord. n. 13286/2018, Cass. ord. n. 22466/2018); né è possibile invocare, in dette ipotesi, la nullità parziale del contratto ex art. 1419 c.c. alla quale ostano *“non solo le difficoltà pratico-giuridiche di conciliare il frazionamento dell'unico contratto stipulato tra le parti col possibile consolidamento dell'ipoteca per la sola parte fondiaria, ma anche e a monte la considerazione che l'art. 38 T.U.B. individua oggettivamente i caratteri costitutivi dell'operazione di credito fondiario nel rispetto del limite evocato dal secondo comma della disposizione. Cosicché è corretta l'inferenza che solo al riscontro dei caratteri indicati nella disposizione consente di associare la qualificazione come fondiaria dell'operazione negoziale: un finanziamento ipotecario non rispettoso dei limiti involti dalla disciplina normativa non soddisfa il requisito della “fondiarietà” stabilito dalla norma imperativa”* (così Cass. n. 17532/2017 richiamata da Cass. ord. n. 11201/2018);
- c) non è assentibile la prospettazione difensiva dell'istituto bancario circa la ricorrenza, nella specie, di un'ipotesi di consentito superamento del limite di finanziabilità come disposto dalla Delibera CICR del 22.4.1995 emanata in applicazione dell'art. 38 co. 2 T.U.B. poiché per un verso – e la considerazione



è assorbente – l’innalzamento del limite è ammesso dall’80% al 100% del valore del bene ipotecato, laddove nel mutuo oggetto del presente contenzioso la somma mutuata (euro 280.000,00) è superiore anche al 100% del bene ipotecato (euro 240.000,00 prendendo a riferimento la stima della stessa Banca odierna attrice). Per altro verso e in ogni caso, il mero rilascio di fideiussioni a garanzia del mutuo da parte di [REDACTED] e [REDACTED] non integra, a differenza di quanto vorrebbe sostenere l’attrice, alcuna tipologia di “garanzia integrativa” legittimante il superamento della soglia di finanziabilità, alla luce delle indicazioni fornite sul punto dalla citata Delibera CICR come esplicitata dalla Banca d’Italia (G.U. n. 76 del 2.4.2005), non essendo comprese in dette garanzie le semplici fideiussioni prestate da persone fisiche o anche da s.r.l. (così, precisamente, Cass. ord. n. 11201/2018); ché infatti, il livello di affidabilità patrimoniale idoneo a dar vita a garanzia integrativa *“si attesta sulla linea di quella data dallo Stato, dalle compagnie di assicurazione e da talune delle imprese disciplinate dal testo unico bancario”* (in termini, ancora, Cass. ord. n. 11201/2018 cit., con richiamo a Cass. n. 9079/2018);

d) quanto all’istanza di conversione del negozio nullo ex art. 1424 c.c. avanzata da parte attrice in ipotesi denegata di ritenuta nullità del contratto di mutuo fondiario per cui è lite, deve innanzitutto farsi chiarezza circa la questione dell’ammissibilità o meno di detta istanza siccome formulata per la prima volta nell’atto introduttivo del presente giudizio di merito, ma non nella fase processuale svoltasi davanti al g.e.. In effetti, la giurisprudenza formatasi in tema di nullità del mutuo fondiario per violazione dell’art. 38 co. 2 T.U.B. ha sempre riconosciuto (sin da Cass. n. 17532/2017) che del contratto nullo per i motivi suddetti può essere pronunciata la conversione ex art. 1424 c.c., anche qualora la nullità sia rilevata dal giudice d’ufficio, qualora la parte interessata promuova la relativa istanza nella prima difesa utile successiva al rilievo della nullità: difesa che, nella specie, consisterebbe nel primo atto difensivo successivo al deposito del ricorso in opposizione, ossia nella memoria costitutiva depositata dalla Banca nella fase del giudizio oppositivo celebrata dinnanzi al g.e.. Ebbene, pur dovendosi predicare l’unitarietà dei procedimenti di opposizione esecutivi pur a seguito della riforma del 2006, in assenza di arresti giurisprudenziali specifici e netti in materia può darsi seguito alla tesi della dottrina più autorevole, la quale ammette ampliamenti dell’oggetto del giudizio tra la fase cautelare davanti al g.e. e il successivo giudizio di merito



specie quando ad introdurre quest'ultimo sia il creditore opposto, convenuto in sede di opposizione e ciò sulla considerazione per cui la domanda giudiziale viene formulata per la prima volta con l'atto introduttivo della causa di merito e non risulta definita dal ricorso proposto al giudice dell'esecuzione.

Anche, dunque, ritenendo possibile valutare nel merito la domanda di conversione ex art. 1424 c.c. avanzata dall'istituto mutuante considerando la stessa ammissibile, essa tuttavia risulta infondata nel merito non ricorrendo nella specie i requisiti per l'operatività della conversione: come correttamente eccepito dai convenuti, infatti, a presupposto della disciplina di cui all'art. 1424 c.c. vi è il dato della mancata conoscenza della causa di nullità ad opera delle parti al momento della stipula del contratto, prevedendosi che il contratto nullo può produrre gli effetti di un contratto diverso del quale abbia i requisiti di sostanza e forma qualora, avuto riguardo allo scopo (nel senso di complessivo assetto negoziale) voluto dalle parti, risulta che esse avrebbero voluto concludere il diverso contratto se fossero state a conoscenza della causa di nullità. Nella vicenda *de qua*, invece, non può dirsi che la Banca non fosse a conoscenza della nullità del mutuo, essendo in suo possesso la perizia redatta proprio in fase istruttoria di erogazione del mutuo dalla quale risultava evidente la violazione dell'art. 38 co. 2 T.U.B. ovvero il superamento del limite di finanziabilità del mutuo, anche ove assistito da (inesistenti, come visto) garanzie integrative legittimanti l'innalzamento del limite al 100% del valore del bene ipotecato ma non oltre, come per contro accaduto nella specie.

Siffatte considerazioni determinano l'insuperabilità della sanzione di nullità da cui deve essere colpito il contratto di mutuo fondiario azionato in via esecutiva, stante da un lato l'invalidità integrale dello stesso per violazione della norma imperativa di cui all'art. 38 co. 2 T.U.B. e, dall'altro lato, l'impossibilità di conversione del contratto nullo per mancanza dei presupposti di operatività della disciplina di cui all'art. 1424 c.c..

Tanto basta per la caducazione del titolo esecutivo in forza del quale è stata azionata la procedura esecutiva n. ■■■/2016, attualmente sospesa e i cui atti devono essere dichiarati inefficaci.

Ogni altra questione svolta dalle parti è assorbita.

III. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano, come in dispositivo, a mente del DM 55/2014 in base al valore della lite e alla consistenza dell'attività processuale svolta (istruttoria limitata allo scambio di memorie ex art. 183 co. 6 c.p.c. e semplificazione della fase decisionale), con aumento ex



art. 4 co. 2 DM cit. per l'assistenza di più soggetti aventi medesima posizione processuale (compenso base di euro [REDACTED] + 60%); per la fase cautelare svoltasi dinnanzi al g.e. resta ferma, anche in punto di regolazione delle spese, l'ordinanza emessa dal g.e. sull'istanza ex artt. 615 co. 2 e 624 c.p.c. e non riformata in questo giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale di Pistoia in composizione monocratica, definitivamente pronunciando ogni contraria o diversa istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

- 1) respinge le domande attoree;
- 2) in accoglimento dell'opposizione ex art. 615 co. 2 c.p.c. svolta dai convenuti, accerta e dichiara l'insussistenza del diritto di parte attrice [REDACTED] S.p.a. a procedere ad esecuzione forzata in danno dei convenuti [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED] quale titolare della ditta individuale "[REDACTED]" in forza del contratto di mutuo fondiario del 29.2.2008 rep. 92.908 fasc. 9.139; con conseguente inefficacia degli atti della procedura esecutiva immobiliare di cui al R.G.E. n. [REDACTED]/2016 Tribunale di Pistoia;
- 3) condanna parte attrice [REDACTED] S.p.a. alla refusione, in favore di parte convenuta, delle spese del presente giudizio che liquida nella misura di euro [REDACTED] per compensi, oltre rimborso forfettario al 15%, IVA e Cpa di legge.

Pistoia, 14.1.2020

Il giudice
dott.ssa Lucia Leoncini

