

www.expartecreditoris.it

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. xxxx/2019 R.G.

proposto da

TERZO ACQUIRENTE,

- ricorrente -

contro

SERVICER, nella qualità di rappresentante di **SOCIETA' CESSIONARIA,**

- controricorrente -

e nei confronti di

SOCIETA' MUTUATARIA IN LIQUIDAZIONE

- intimata -

avverso la sentenza n. xxx del TRIBUNALE DI LAGONEGRO, depositata in data 08/04/2019; udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 13/7/2022 dal Consigliere Dott. GIOVANNI FANTICINI;

lette le conclusioni motivate scritte (ex art. 23, comma 8-bis, D.L. n. 137 del 2020 e succ. mod.) del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. GIOVANNI BATTISTA NARDECCHIA, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

letta la memoria della ricorrente depositata in data 4/7/2022.

FATTI DI CAUSA

1. In data 6/7/2015 la **BANCA** notificava un atto di precetto al **TERZO ACQUIRENTE**, il quale aveva acquistato (con atto pubblico del xxxx) dalla **SOCIETA' MUTUATARIA** il bene immobile gravato da ipoteca a garanzia del mutuo fondiario contratto dalla società venditrice.
2. Con atto di citazione del 18/7/2015, il **TERZO ACQUIRENTE** proponeva opposizione ex art. 617 cod. proc. civ. avverso l'atto di intimazione, del quale deduceva l'invalidità per non essere stato preceduto dalla notifica del titolo esecutivo.
3. Costituendosi, la **BANCA** sosteneva che l'omessa notificazione del titolo contrattuale era consentita dall'art. 41, comma 1, del D.Lgs. n. 385 del 1993, in deroga alle prescrizioni dell'art. 603 cod. proc. civ.
4. Integrato il contraddittorio col debitore principale (la **SOCIETA' MUTUATARIA**, rimasta contumace), il Tribunale di Lagonegro, con la sentenza n. xxx dell'8/4/2019, rigettava l'opposizione: il giudice di merito riteneva che il rinvio operato dall'art. 602 cod. proc. civ. alle «disposizioni contenute nei capi precedenti» non potesse estendersi all'art. 479 cod. proc. civ., norma inserita in un titolo diverso che, comunque, fa salve diverse previsioni legislative; in base all'art. 41, comma 1, .T.U.L.B. – che esenta dalla notificazione del titolo esecutivo il creditore fondiario e non contiene specificazioni rispetto all'esecuzione contro il terzo proprietario – e alle disposizioni del previgente Testo Unico Fondiario (segnatamente, gli artt. 20 e 43 del R:D. n. 646 del 1905), il Tribunale addiveniva alla conclusione che il titolo esecutivo contrattuale non debba essere notificato al terzo proprietario.
5. Avverso la suddetta sentenza il **TERZO ACQUIRENTE** proponeva ricorso per cassazione, affidato ad un unico motivo; resisteva con controricorso la **SOCIETA' CESSIONARIA**, rappresentata da **SERVICER**, cessionaria del credito vantato dalla **BANCA** nei confronti della ricorrente.

6. In esito all'adunanza del 18/1/2022 ai sensi dell'art. 291 cod. proc. civ., veniva disposta la rinnovazione della notifica del ricorso introduttivo alla **SOCIETA' MUTUATARIA**, già parte (contumace) nel grado di merito e debitrice principale (come tale litisconsorte necessario; ex multis, Cass., Sez. 3, Ordinanza n. 1331 del 18/01/2022).

7. Per la trattazione della controversia è stata successivamente fissata l'udienza pubblica del 13/7/2022; il ricorso è stato trattato e deciso in camera di consiglio – in base alla disciplina dettata dall'art. 23, comma 8-bis, del D.L. n. 137 del 2020, inserito dalla Legge di conversione n. 176 del 2020 e successivamente più volte prorogato, da ultimo dall'art. 7, comma 1, D.L. n. 105 del 2021, convertito dalla Legge n. 126 del 2021 – senza l'intervento del Procuratore Generale e dei difensori delle parti, non avendo nessuno degli interessati avanzato richiesta di discussione orale.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Preliminarmente, occorre dare atto della ritualità e tempestività della rinnovazione della notifica dell'atto introduttivo alla **SOCIETA' MUTUATARIA**, la quale non ha svolto difese nel giudizio di legittimità.

2. Con la propria censura la ricorrente denuncia (ex art. 360, comma 1, n. 3, cod. proc. civ.) la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 479, 602 e 603 cod. proc. civ., 41, comma 1, D.Lgs. n. 385 del 1993 e 12 preleggi, per avere il Tribunale di Lagonegro ritenuto – nonostante la prescrizione dell'art. 603 cod. proc. civ. secondo cui «il titolo esecutivo e il precetto debbono essere notificati anche al terzo» – che l'art. 41, comma 1, T.U.L.B. esenti il creditore fondiario dall'onere di notificare il mutuo anche al terzo proprietario, soggetto che è distinto rispetto alle parti contrattuali e che, dunque, dovrebbe essere destinatario dell'atto sul quale si fonda la preannunciata esecuzione forzata nei suoi confronti.

3. La controricorrente eccepisce l'inammissibilità dell'opposizione pre-esecutiva ex art. 617, comma 1, cod. proc. civ., avanzata dal **TERZO ACQUIRENTE**, in quanto il terzo proprietario è attinto dall'espropriazione solo dopo la notifica dell'atto di pignoramento e, dunque, prima dell'inizio dell'esecuzione non sarebbe legittimato a contestare la regolarità degli atti prodromici.

4. L'eccezione è infondata, essendo invece ammissibile la proposizione, da parte del terzo proprietario, dell'opposizione ex art. 617, comma 1, cod. proc. civ. volta a contestare l'atto di precetto prima dell'inizio dell'esecuzione forzata.

In proposito si osserva che l'atto di intimazione notificato al terzo proprietario non è "generico", bensì "specifico", nel senso che esso indica il bene che sarà sottoposto alla successiva esecuzione nell'ipotesi di inadempimento del debitore principale: conseguentemente, il terzo è già individuato come destinatario della minacciata esecuzione (e, infatti, Cass., Sez. 6-3, Ordinanza n. 12970 del 30/6/2020, ravvisa il litisconsorzio necessario tra creditore, debitore diretto e terzo proprietario anche in una fattispecie di opposizione all'esecuzione ex art. 615, comma 1, cod. proc. civ.) e, come tale, è legittimato a svolgere, anche in via preventiva, censure sia sulla regolarità formale degli atti prodromici e sulla loro notificazione, sia sul diritto di agire in executivis nei suoi confronti.

Inoltre, l'art. 617, comma 2, cod. proc. civ. (secondo cui «Le opposizioni di cui al comma precedente ... relative alla notificazione del titolo esecutivo e del precetto ... si propongono con ricorso al giudice dell'esecuzione nel termine perentorio di venti giorni dal primo atto di esecuzione») stabilisce un termine finale e il sistema delle opposizioni esecutive consente generaliter la tutela ante tempus, purché sia concreto ed attuale l'interesse a proporle, come

avviene nel caso in esame, allorché appunto la notifica del precetto rende chiara la prospettazione dell'azione esecutiva come imminente.

Va poi rilevato che, secondo la giurisprudenza di legittimità, la mancata previa notifica del titolo esecutivo al debitore deve essere fatta valere – necessariamente – con tempestiva opposizione a precetto entro il termine di 20 giorni dalla conoscenza legale o di fatto dell'atto di intimazione (quale atto successivo nella sequenza procedimentale), non potendosi rinviare la tutela all'inizio dell'esecuzione forzata, in ragione della peculiarità della doglianza e dell'esigenza di stabilizzare al più presto gli effetti dell'intimazione: «Il termine di cinque giorni per proporre l'opposizione a precetto di cui all'art. 617 cod. proc. civ. decorre dalla data della notifica del precetto stesso, anche quando sia fondata sull'assunto della mancata notificazione del titolo esecutivo, in quanto anche in questa ipotesi la data della notifica del precetto rappresenta il momento in cui sorge l'interesse del creditore di reagire alla minacciata esecuzione» (Cass., Sez. 3, Sentenza n. 8239 del 24/05/2003, Rv. 563524-01; idem, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 19715 del 17/7/2008); «... anche in tale ipotesi il termine per la proposizione dell'opposizione, malgrado la denuncia attenga alla notificazione del titolo esecutivo, decorre dalla notificazione dell'atto di precetto» (Cass., Sez. 3, Sentenza n. 4896 del 28/02/2011, in motivazione).

In forza dei suesposti principî giurisprudenziali, si deve concludere che il termine decadenziale per far valere l'omessa notifica del titolo esecutivo decorre dalla conoscenza del precetto non soltanto per il debitore, ma anche per il terzo proprietario individuato nell'intimazione, la cui posizione processuale è equiparata a quella del primo; giocoforza, va ritenuta ammissibile l'opposizione preventiva avanzata dal terzo proprietario.

5. La controricorrente aggiunge che il precetto oggetto dell'opposizione è ormai perento per decorso del termine di efficacia ex art. 481 cod. proc. civ., non essendo stata promossa alcuna esecuzione sulla scorta di detto atto; si sottintende, così, il sopravvenuto difetto di interesse del **TERZO ACQUIRENTE** a dare ulteriore corso a questa lite, in cui sarebbe cessata la materia del contendere.

6. A riguardo si osserva che il secondo comma dell'art. 481 cod. proc. civ. dispone che il termine di efficacia di 90 giorni (indicato nel primo comma) resti sospeso in caso di opposizione avverso l'atto d'intimazione e che lo stesso riprenda a decorrere a norma dell'art. 627 cod. proc. civ., secondo il quale «Il processo esecutivo deve essere riassunto con ricorso nel termine perentorio fissato dal giudice dell'esecuzione e, in ogni caso, non più tardi di sei mesi dal passaggio in giudicato della sentenza di primo grado o dalla comunicazione della sentenza d'appello che rigetta l'opposizione.».

L'art. 627 cod. proc. civ. – che, nel riferimento al giudice dell'esecuzione, concerne evidentemente la sospensione di un processo esecutivo già iniziato – richiede un'interpretazione adeguatrice al rinvio operato dall'art. 481, comma 2, cod. proc. civ.

In primo luogo, si deve ritenere che il richiamo della norma debba intendersi limitato all'individuazione dei momenti in cui il termine di efficacia temporaneamente sospeso ricomincia a decorrere: perciò, la proposizione di un'opposizione all'atto di precetto comporta la sospensione del termine di efficacia dell'atto di intimazione, la cui decorrenza riprende 1) sei mesi dopo il passaggio in giudicato della sentenza di primo grado oppure, in via alternativa, 2) dalla comunicazione della sentenza d'appello che abbia respinto l'opposizione.

Poi, con specifico riferimento all'opposizione agli atti esecutivi, l'inappellabilità della decisione sancita dall'art. 618 cod. proc. civ. e, di contro, l'ammissibilità del ricorso straordinario ex art. 111 Cost. sembrano apparentemente escludere entrambe le ipotesi

normative nel caso in cui avverso la decisione sia proposta l'impugnazione di legittimità, circostanza che impedisce il formarsi del giudicato (ipotesi sub 1) e che, nel contempo, non introduce un appello (al quale si riferisce l'ipotesi sub 2). La considerazione ora svolta non comporta affatto che la ripresa del termine debba coincidere col deposito della sentenza di merito che, in unico grado, abbia rigettato l'opposizione; tale soluzione ermeneutica è già stata respinta da questa Corte, statuendo che «anche al fine della decorrenza del termine semestrale per la riassunzione del processo esecutivo, previsto dall'art. 627 cod. proc. civ. la sospensione dell'esecuzione disposta a seguito della proposizione di opposizione agli atti esecutivi non cessa immediatamente con il deposito della sentenza emessa in primo ed unico grado che definisce il giudizio di opposizione ma dura fino al suo passaggio in giudicato in senso formale allorché avverso la sentenza stessa sia stata proposta impugnazione nei modi previsti dalla legge» (Cass., Sez. 3, Sentenza n. 8251 del 23/07/1991, Rv. 473293-01; nella motivazione si richiamano «i rimedi di impugnazione propri di questo tipo di decisioni, tipicamente rappresentati dal regolamento di competenza ex art. 187 cod. proc. civ. ed atipicamente dal ricorso per cassazione ai sensi del secondo comma dell'art. 111 della Costituzione»).

In esito ad un percorso interpretativo che, da un lato, non può prescindere dall'univoco rinvio operato dall'art. 481 cod. proc. civ. all'art. 627 cod. proc. civ. e, dall'altro, deve conciliare quest'ultima norma con le peculiari caratteristiche dell'opposizione preventiva all'atto di precetto, si deve concludere che – poiché nell'ipotesi di ricorso per cassazione avverso la sentenza resa nell'opposizione ex art. 617 cod. proc. civ., la proposta impugnazione impedisce il passaggio in giudicato della pronuncia (insuscettibile di appello) – il termine di efficacia del precetto opposto resta sospeso, ai sensi dell'art. 481, comma 2, cod. proc. civ., sino alla definizione del giudizio di legittimità.

Nella fattispecie in esame, dunque, non può dichiararsi cessata la materia del contendere, non essendo perento il precetto notificato al **TERZO ACQUIRENTE**.

7. Quanto al merito, la censura mossa dalla ricorrente alla sentenza del Tribunale di Lagonegro è infondata.

8. Nel vigore del T.U. delle leggi sul credito fondiario (R.D. 16/7/1905, n. 646), la giurisprudenza di legittimità ha ritenuto che il creditore fosse esonerato dall'onere di previa notifica del titolo esecutivo anche nell'esecuzione contro il terzo proprietario.

In tal senso si è pronunciata, tra le altre, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 2755 del 07/03/1992, Rv. 476106-01: «Per la realizzazione del credito nascente da mutui ipotecari, gli istituti di credito fondiario, ai sensi degli artt. 20, comma 3, 40 e 43 del R.D. 16 luglio 1905 n. 646, possono promuovere azione esecutiva sull'immobile ipotecato senza notifica del titolo contrattuale esecutivo anche nei confronti dei successori a titolo universale o particolare del debitore e degli aventi causa che abbiano notificato all'istituto di essere subentrati nel possesso o godimento del bene ipotecato, indipendentemente dalla circostanza che questi si siano o meno accollati il mutuo.» (nella motivazione si legge: «A norma del combinato disposto degli artt. 40 e 43 del T.U. delle leggi sul credito fondiario approvato con R.D. 16 luglio 1905 n. 646, nel procedimento di espropriazione iniziato dagli Istituti di Credito Fondiario è escluso l'obbligo della notificazione del titolo contrattuale esecutivo anche quando gli Istituti su detti agiscano nei confronti dei successori a titolo universale o particolare del debitore e degli aventi causa i quali abbiano notificato agli Istituti tale successione. Infatti, l'art. 20 comma 3 dello stesso Testo Unico stabilisce che in virtù di detta notificazione l'Istituto procederà contro di loro nello stesso modo come avrebbe proceduto contro l'originario debitore. Ciò comporta che, ai fini della procedura tra debitore originario e successore a titolo universale o particolare, con la

conseguenza che l'Istituto mutuante potrà avvalersi per la realizzazione del suo credito della procedura speciale che esclude l'obbligo della notificazione di tale titolo anche contro ipotecari gravanti sull'immobile e concessi prima del trasferimento di esso e ancorché non vi sia stato accollo del mutuo da parte dei successori (v. sull'ultima parte la sent. Cass. 2.4.1982 n. 2027)»; analogamente, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 5906 del 17/03/2006.

La ratio del menzionato orientamento giurisprudenziale si fondava sulla specifica disposizione dell'art. 43, comma 1, R.D. n. 646 del 1905 (abrogato dall'art. 161, D.Lgs. 1/9/1993, n. 385), secondo cui «Nel procedimento di espropriazione iniziato dagli istituti di credito fondiario, è escluso l'obbligo della notificazione del titolo contrattuale esecutivo.».

9. Sostituito il menzionato R.D. n. 646 del 1905 dal D. Lgs. n. 385 del 1993 (disciplina applicabile *ratione temporis* al mutuo fondiario azionato come titolo esecutivo da Intesa Sanpaolo), l'art. 41, comma 1, del vigente T.U.B. prevede che «Nel procedimento di espropriazione relativo a crediti fondiari è escluso l'obbligo della notificazione del titolo contrattuale esecutivo».

Orbene, appare evidente che la norma dell'art. 41, comma 1, del T.U.B. – il cui contenuto è sovrapponibile a quello del previgente art. 43, comma 1 (più precisamente, l'odierno testo normativo elimina il riferimento soggettivo agli istituti di credito fondiario e l'ambito applicativo della disposizione è legato, per l'oggetto, alla tipologia del credito azionato, tanto che l'esenzione da quegli obblighi rileva di per sé appunto oggettivamente, a prescindere dai soggetti di volta in volta interessati) – detti una disciplina speciale, di indubbio favore processuale per il procedente, per qualsivoglia espropriazione promossa dal creditore fondiario, con ciò derogando alla regola generale dell'art. 479 cod. proc. civ. e anche, rispetto all'esecuzione contro il terzo proprietario, all'art. 603 cod. proc. civ..

10. Ne consegue che, ai sensi dell'eccezionale norma contenuta nell'art. 41, comma 1, D.Lgs. n. 385 del 1993, il creditore fondiario è in ogni caso esonerato dall'obbligo della notificazione del titolo contrattuale esecutivo, sia quando l'espropriazione è rivolta nei confronti del debitore, sia in caso di esecuzione intrapresa nei confronti del terzo proprietario e, cioè, di un soggetto diverso dal debitore contrattuale (sul punto, come *obiter dictum*, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 11191 del 6/4/2022: «Non occorre notificare il titolo esecutivo anche al terzo datore d'ipoteca, trovando piana applicazione l'art. 41, comma 1, T.U.B.»).

11. Al rigetto del ricorso consegue la condanna della ricorrente alla rifusione delle spese del giudizio di legittimità, le quali sono liquidate, secondo i parametri normativi, nella misura indicata nel dispositivo.

12. Va dato atto, infine, della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, D.P.R. 30/5/2002, n. 115, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, Legge 24/12/2012, n. 228, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, in misura pari a quello previsto per il ricorso, ove dovuto, a norma dell'art. 1-bis dello stesso art. 13.

P. Q. M.

La Corte

rigetta il ricorso;

condanna la ricorrente a rifondere alla controricorrente le spese di questo giudizio, liquidate in Euro 7.800,00 per compensi ed Euro 200,00 per esborsi, oltre ad accessori di legge;

ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, del D.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte

della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello versato per il ricorso a norma del comma 1-bis dello stesso articolo 13, qualora dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Terza Sezione

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*

EX PARTE CREDITORIS