

Tribunale collegiale di Asti, ordinanza del 23 settembre 2022, Pres. Rampini, Rel. Dagna

Il superamento del limite di finanziabilità rende nullo il precetto se non preceduto dalla notifica del titolo esecutivo (mutuo fondiario) –
L'eccezione di nullità può essere fatta valere oltre i termini perentori per l'opposizione a precetto sanciti dall'art. 617, comma I, c.p.c.

Massime Avv. Dario Nardone

In primis va ricordato che, laddove l'esecuzione sia nel frattempo iniziata, il Giudice dell'opposizione a precetto (e dunque il collegio, in sede di reclamo) non perde il potere di decidere sull'istanza di sospensione originariamente proposta: cfr. Cass. civ. Sez. III, 17/10/2019, n. 26285 *"Il giudice dell'opposizione a precetto (c.d. opposizione pre-esecutiva) cui sia stato chiesto di disporre la sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo ai sensi dell'art. 615, comma 1, c.p.c., (così come modificato dal D.L. 14 marzo 2005, n. 35), non perde il potere di provvedere sull'istanza per effetto dell'attuazione del pignoramento o, comunque, dell'avvio dell'azione esecutiva, sicché l'ordinanza sospensiva da questi successivamente pronunciata determinerà ab esterno la sospensione ex artt. 623 e 626 c.p.c. di tutte le procedure esecutive nel frattempo instaurate"*).

Qualora l'opponente abbia offerto prove convergenti (ad esempio a mezzo CTP, CTU resa nella procedura esecutiva, prezzo di compravendita dell'immobile esecutato) circa il superamento del limite di finanziabilità del mutuo fondiario (titolo esecutivo), consegue, secondo un orientamento giurisprudenziale inaugurato nel 2017 in consapevole contrasto con altre pronunce anteriori (cfr. per esempio Cass. civ. Sez. I, 24/06/2016, n. 13164) la nullità del mutuo fondiario, salva la convertibilità del medesimo in un mutuo ipotecario ordinario (cfr. Cass. civ. Sez. I, 31/07/2017, n. 19015, Cass. civ. Sez. I Ord., 09/05/2018, n. 11201; Cass. civ. Sez. I Ord., 21/01/2020, n. 1193; Cass. civ. Sez. I Ord., 14/06/2021, n.

16776).

In ogni caso, va ritenuto fondato il motivo di doglianza basato sulla mancata notifica del titolo esecutivo, atteso che, anche a prescindere dalla convertibilità del mutuo fondiario stipulato nel caso in un mutuo ipotecario ordinario, il mancato rispetto della disciplina legale comporta comunque la perdita dei privilegi fiscali e processuali accordati al mutuo fondiario (in termini cfr. Cass. civ. Sez. III Sent., 28/06/2019, n. 17439 *"In tema di mutuo fondiario, il limite di finanziabilità ex art. 38, comma 2, del d.lgs. n. 385 del 1993 non esaurisce i suoi effetti sul piano della condotta dell'istituto di credito mutuante, ma è elemento essenziale per la valida qualificazione del contratto di mutuo come fondiario e quindi, per l'applicabilità della relativa disciplina di privilegio, sostanziale e processuale, in favore del creditore; pertanto, il superamento di tale limite comporta, tanto ove sia necessario inferirne la nullità dell'intero contratto, salva la conversione ex art. 1424 c.c., quanto ove sia sufficiente la riqualificazione di quello come mutuo ordinario con disapplicazione della disciplina di privilegio, la sicura non operatività della norma che esenta il creditore fondiario dall'obbligo di previa notifica del titolo esecutivo ai sensi dell'art. 41, comma 1, del citato d. lgs."*).

L'eccezione di nullità del precetto per mancata previa notifica del titolo esecutivo, non è soggetta al termine decadenziale di 20 giorni statuito per l'opposizione a precetto ex 617 c.p.c., comma 1: infatti, se è vero che *"Il processo esecutivo, che sia iniziato senza essere preceduto dalla notificazione o dalla valida notificazione del titolo esecutivo e/o dell'atto di precetto, è viziato da invalidità formale, che può essere fatta valere con il rimedio dell'opposizione agli atti esecutivi"* (**Cass. civ. Sez. VI - 3 Ord., 21/01/2021, n. 1096**), è anche vero che *"Non è sanabile per raggiungimento dello scopo, ai sensi dell'art. 156, ult. comma, cod. proc. civ., la nullità del precetto conseguente all'omissione della notificazione del titolo esecutivo: e ciò sia quando venga proposta opposizione ex art. 617 cod. proc. civ. per far valere il vizio della mancata osservanza dell'art. 479, comma primo, cod. proc. civ.; sia quando, unitamente a quest'ultima, vengano proposti motivi di opposizione ex art. 615*

cod. proc. civ.” (**Cass. civ. Sez. VI - 3 Ord., 21/12/2012, n. 23894**).

In definitiva, deve essere accolta l’istanza dei reclamanti di sospensione dell’efficacia esecutiva del titolo.