

IL TRIBUNALE ORDINARIO DI UDINE

seconda sezione civile

riunito nella camera di consiglio dell'8 febbraio 2018 nelle persone dei magistrati

dott. Francesco VENIER Presidente

dott. Andrea ZULIANI Giudice

dott.ssa Annalisa BARZAZI relatore, Giudice

nel procedimento ex artt. 209, 98 L.F. promosso

DA

C. _____ S.P.A., con sede in _____ in
persona del procuratore avv. _____, rappresentata e difesa dall'avv. _____ del
Foreo di Udine, domiciliatario;

ricorrente;

CONTRO

C
IN LIQUIDAZIONE COATTA AMMINISTRATIVA, con sede a Udine, in persona del
commissario liquidatore dott. _____, rappresentato e difeso dall'avv. _____ del
Foreo di Udine;

resistente;

letti gli atti ed i documenti, sentito il relatore, ha pronunciato il seguente

DECRETO

La ricorrente ha proposto tempestiva opposizione contro la determinazione del Commissario liquidatore del C _____ resistente, in liquidazione coatta amministrativa, comunicata l'11.7.2017, di rigettare la domanda di ammissione allo stato passivo del suo credito di € 10.558.115,94, sul presupposto della nullità del contratto di mutuo fondiario del 21.7.2009, rep. 196.542 racc. n. 44898 notaio Amodio di Udine, che ne costituiva il titolo, a causa del superamento dell'ammontare



massimo del finanziamento di cui all'art. 38 del D.Lgs. n. 385/1993. Premesso che il CICR, con propria deliberazione del 22.4.1995, aveva determinato l'ammontare massimo dei finanziamenti di credito fondiario nella misura dell'80% del valore dei beni ipotecati o del costo delle opere da eseguire sugli stessi, ferma la possibilità di elevazione fino al 100% qualora fossero prestate qualificate garanzie integrative, la ricorrente ha sostenuto che, nel caso di specie, dovesse escludersi il superamento del limite sopra indicato. L'operazione finanziata era riconducibile all'acquisto da parte del C [redacted], con atto del 17.12.2007, dalla [redacted] s.r.l., di un lotto di terreno di oltre 20 ettari nell'area cosiddetta " [redacted] i" nella [redacted].

[redacted] o, al prezzo di € 10.343.554,56 oltre IVA al 20%. In ragione delle sue caratteristiche di diretta accessibilità a una banchina portuale su un bacino interno rispetto al fiume navigabile [redacted], all'area poteva attribuirsi un valore complessivo di circa € 13.500.000, sulla base di un valore di mercato medio a mq. di € 65,00; erano stati previsti lavori per opere provvisoriale e accessorie per € 1.565.000,00 e opere di ristrutturazione e ampliamento della banchina per € 2.438.000,00. Il finanziamento, inizialmente previsto per complessivi € 12.500.000 e poi consensualmente ridotto a € 11.250.000,00, aveva rispettato l'art. 38 del TUB e la normativa regolamentare di cui alla citata delibera del CICR. Ma anche a diversamente opinare, il contratto di mutuo fondiario non sarebbe stato affetto da alcuna nullità, in quanto tale sanzione non poteva conseguire, come ritenuto dalla giurisprudenza di legittimità, da una norma posta a tutela delle stesse banche e indirettamente dell'intero sistema bancario. La ricorrente ha concluso per l'ammissione allo stato passivo della liquidazione coatta amministrativa del C [redacted], con prelazione ipotecaria sul ricavato della futura vendita degli immobili, in forza dell'ipoteca iscritta presso l'Agenzia del Territorio di Udine in data 22.7.2009, ai nn. 21542/3524, in via principale per il credito di € 10.558.115,94 o, quanto meno, di € 10.536.422,45, alla data del 13.11.2015, oltre interessi fino alla vendita dei beni vincolati in garanzia ai sensi dell'art. 2855 c.c., ovvero, in via subordinata, con il riconoscimento del privilegio ipotecario quanto meno entro l'ammontare corrispondente all'accertando valore, all'epoca della stipula del mutuo, dei beni ipotecati e al costo delle opere da eseguire sugli stessi, sempre oltre agli interessi fino alla vendita ex art. 2855 c.c., in via ulteriormente subordinata per l'ammissione a



titolo di ripetizione di indebitto, ex art. 2033 c.c., con analogo privilegio ipotecario o quanto meno in via chirografaria.

Si è costituito il C. [redacted] in liquidazione coatta amministrativa, allegando che il commissario liquidatore aveva riscontrato che, a fronte di un prezzo di acquisto dei terreni di € 10.343.554,36, il mutuo fondiario con la C. [redacted] ricorrente era stato stipulato per € 12.500.000,00, quando agli atti dello stesso C. [redacted] una perizia stimava il valore dei terreni in € 10.244.000,00 e gli oneri di bonifica in € 2.000.000,00. Stanti tali emergenze documentali, era stata richiesta all'istituto di credito la perizia di stima sulla base della quale il finanziamento era stato concesso, con contestuale segnalazione che la documentazione in possesso del C. [redacted] evidenziava il superamento del limite di finanziamento previsto per il mutuo fondiario. La C. [redacted] non aveva dato riscontro alla richiesta. In considerazione dei precedenti di legittimità e di merito che attribuivano natura imperativa alla norma di cui all'art. 38 del TUB e ritenevano condizione di validità del contratto di mutuo il rispetto del limite di finanziabilità dell'80% del valore dei beni ipotecati o del costo delle opere da eseguire, il commissario ha concluso per il rigetto dell'opposizione.

L'opposizione è fondata e merita accoglimento.

Recita l'art. 38 del D.Lgs. n. 385/1993 che *"1. Il credito fondiario ha per oggetto la concessione, da parte di banche, di finanziamenti a medio e lungo termine garantiti da ipoteca di primo grado su immobili. 2. La Banca d'Italia, in conformità delle deliberazioni del CICR, determina l'ammontare massimo dei finanziamenti, individuandolo in rapporto al valore dei beni ipotecati o al costo delle opere da eseguire sugli stessi".* La delibera del CICR del 22.4.1995 ha stabilito il limite nella misura dell'80%.

Alla data della stipulazione del mutuo, in materia di esposizioni garantite da immobili la Direttiva 2006/48/CE relativa all'accesso all'attività degli enti creditizi ed al suo esercizio (Allegato VIII, parte III), richiamata dalla circolare della Banca d'Italia n. 263/2006 (titolo II, cap. I *Esposizioni garantite da immobili*), prevedeva che l'immobile su cui gravava la garanzia dovesse essere stimato da un esperto indipendente ad un valore pari o inferiore al valore di mercato, per tale



intendendosi l'importo stimato al quale l'immobile sarebbe stato venduto alla data della valutazione in un'operazione svolta tra un venditore e un acquirente consenzienti alle normali condizioni di mercato dopo un'adeguata promozione commerciale, nell'ambito della quale entrambe le parti hanno agito con cognizione di causa, con prudenza e senza costrizioni.

Se è vero che, nel dicembre 2007 gli immobili cui si riferisce il mutuo sono stati acquistati al prezzo di € 10.343.554,56, si osserva che, nella relazione di stima, che porta la data del 18.5.2007, prodotta dalla parte resistente come doc. 4, sulla base della quale è stata assunta la determinazione gravata, i prezzi di mercato correnti del lotto 1 sono stati indicati come compresi tra un minimo di € 12.249.000,00 e un massimo di € 14.514.000,00 e tra un minimo di € 2.678.000,00 e un massimo di € 3.090.000,00 per il lotto 2; tali prezzi di mercato sono stati determinati sulla base delle transazioni avvenute per terreni con analoghe caratteristiche e destinazione ubicati nel comprensorio dell'

«...». Nella perizia risultano indicati anche i ben inferiori valori dei terreni a fini ICI e quelli, inferiori, ma in minor misura, stimati in relazione alla potenzialità edificatoria dei lotti. Deve considerarsi, poi, che il contratto di mutuo non individua minimamente le opere che avrebbero dovuto essere eseguite per valorizzare l'area, i cui costi secondo la ricorrente avrebbero dovuto essere valutati ai fini della determinazione del limite di finanziabilità; nel contesto del ricorso sono citati *“lavori per opere provvisoriale e accessorie per € 1.565.000,00, nonché ulteriori opere di ristrutturazione ed ampliamento della banchina per € 2.438.000,00”*, dei quali non è stato fornito alcun riscontro documentale. Al contempo, a pag. 13 della relazione di stima prodotta dalla parte resistente, il commercialista officiato dal C. scrive: *“in relazione al progetto promosso da parte del C. si deve evidenziare che opere come la bonifica e il ripristino ambientale, nonché la ristrutturazione e l'ampliamento della banchina...verranno ammesse a fruire del contributo pubblico e quindi non andranno a gravare sul costo finale della realizzazione..”*, contributo in parte già richiesto e in parte da richiedere. Il mutuo è stato stipulato nel luglio 2009; se è ascrivibile alla sfera del notorio che le compravendite di immobili destinati a uso produttivo, commerciale e terziario abbiano subito una drastica contrazione nel periodo compreso tra il maggio 2007, data della stima sopra citata e il luglio 2009, con conseguente sensibile decremento dei valori



di mercato, l'entità di tale decremento richiederebbe ulteriori accertamenti. Deve darsi altresì conto del comportamento preprocessuale della ricorrente, che non ha ritenuto di porre a disposizione del Commissario liquidatore, né di produrre nella presente causa, la relazione di stima fatta eseguire dalla Banca.

La non completa convergenza rappresentativa degli elementi istruttori sin qui riassunti renderebbe necessario l'espletamento di un'indagine tecnica, ai fini della piena prova del superamento del citato limite di finanziabilità.

Il Collegio ritiene tuttavia superfluo l'approfondimento istruttorio, per le seguenti considerazioni in diritto.

Nella giurisprudenza di legittimità si è consolidato l'orientamento, già in passato condiviso da questo Tribunale, con il precedente prodotto dalla ricorrente, che esclude possa prospettarsi la nullità del contratto di mutuo fondiario in caso di superamento del sopra citato limite dell'80%, sulla base delle seguenti considerazioni: -l'art. 38 del D.Lgs. n. 385/1993 è disposizione posta a tutela della banca dal rischio di esposizioni eccessive, non certo del cliente, che ha interesse a ottenere il finanziamento nel suo importo massimo; -conseguentemente tale disposizione non è riconducibile all'ambito di applicabilità degli artt. 117 c. 8, 127 D.Lgs. n. 385/1993; -quando, come nel caso d'interesse, non sia prevista espressamente dalla legge, la cosiddetta nullità virtuale può conseguire esclusivamente a violazioni delle norme inderogabili sulla validità del contratto, non da violazioni di norme di comportamento, che possono invece costituire fonte di responsabilità; -l'art. 38 del D.Lgs. n. 385/1993 e la normativa regolamentare cui il primo rinvia sono disposizioni che regolamentano l'attività degli operatori bancari, la cui violazione viene repressa mediante le sanzioni irrogate dalla Banca d'Italia; la prospettata nullità determinerebbe effetti gravemente dannosi per gli istituti di credito, la cui solidità dovrebbe, invece, tutelare (Cass., sez. I civ., 28.11.2013, n. 26672; Cass., sez. I civ., 6.12.2013, n. 23780; Cass., sez. 6-I civ., 4.11.2015, n. 22446; Cass., sez. I civ., 7.3.2016, n. 4471; Cass., sez. I civ., 24.6.2016, n. 13164; Cass., sez. 6-I, 24.2.2017, n. 4870).



Come non di rado ormai è dato riscontrare nella giurisprudenza di legittimità, cui pure è affidata la nomofilachia, è da ultimo intervenuta anche una pronuncia del tutto dissonante con l'orientamento suindicato, che, sui presupposti che il limite di finanziabilità non riguardi solo la condotta della banca ma regoli il *quantum* della prestazione creditizia, che sia ravvisabile un interesse pubblico generale a fondamento di tale limite, che sia inadeguato il sistema sanzionatorio amministrativo, ha ritenuto che alla violazione del citato limite consegua la nullità del contratto di mutuo fondiario e dell'ipoteca (Cass., sez. I civ. 13.7.2017, n. 17352).

Il Collegio non ritiene di discostarsi dal suindicato orientamento prevalente della Suprema Corte, che già in passato ha fatto proprio, tenuto conto che esso dà continuità ai principi espressi dalle Sezioni Unite della Suprema Corte con le sentenze nn. 26724-26725 del 19.12.2007, secondo cui gli obblighi di condotta a carico di un operatore economico non possono essere considerati requisiti di validità del contratto e la loro violazione può dar luogo non già a nullità, ma a una responsabilità precontrattuale o contrattuale. Pacifico che l'interesse tutelato dall'art. 38 citato sia quello collettivo generale alla stabilità del sistema creditizio, appare altrettanto evidente che la sanzione di nullità sarebbe incoerente con l'esigenza di tutela suindicata, che appare perseguibile mediante esclusione dell'applicazione della speciale disciplina di favore prevista per il credito fondiario (in particolare, l'art. 39, c. 4 del D.Lgs. n. 385/1993, che consente il consolidamento breve dell'ipoteca fondiaria, l'art. 41 del medesimo D.Lgs., che prevede privilegi processuali, quali il pagamento diretto al creditore fondiario da parte dell'acquirente del bene immobile espropriato nell'ambito dell'esecuzione individuale e la possibilità per il creditore fondiario di coltivare l'esecuzione individuale nonostante la dichiarazione di fallimento).

In accoglimento della domanda formulata dall'Istituto mutuante, deve ammettersi allo stato passivo della liquidazione coatta amministrativa del C. , con la prelazione ipotecaria di cui all'iscrizione R.G. 21542 R.P. 3524 pres. 164 del 22.7.2009 Agenzia del Territorio di Udine, il credito di € 10.558.115,94, oltre agli interessi ex art. 2855 c.c. sino alla vendita dei beni gravati dalla garanzia. Nessuna contestazione è stata infatti svolta dal Commissario liquidatore sulla precisazione del credito nell'importo suindicato da parte dell'odierna ricorrente.

Firmato Da: BARZAGLI ANNA LISA, Emesso Da: ARUBAPEC S.p.A. NG. CA. 3 Serialif: 3666019900nb241f951936530a220a30u - Firmato Da: VENIER FRANCESCO, Emesso Da: ARUBAPEC S.p.A. NG. CA. 3 Serialif: 20a0a0e0599f295ad03113d05ce80a43



Tenuto conto delle incertezze giurisprudenziali sulla questione giuridica della validità del contratto di mutuo fondiario stipulato in violazione del limite di finanziabilità di cui all'art. 38 del D.Lgs. n. 385/1993, le spese processuali del presente procedimento possono essere integralmente compensate tra le parti.

P.Q.M.

letto l'art. 99 L.F.:

1) in accoglimento dell'opposizione, ammette allo stato passivo della liquidazione coatta amministrativa del C. _____) il credito della C _____ s.p.a. di € 10.558.115,94, oltre interessi ex art. 2855 c.c. sino alla vendita dei beni gravati dalla garanzia, con il privilegio ipotecario di cui all'iscrizione R.G. 21542 R.P. 3524 pres. 164 del 22.7.2009 Agenzia del Territorio di Udine;

- 2) compensa integralmente le spese processuali tra le parti;
- 3) manda alla Cancelleria per gli adempimenti di competenza.

Udine, 8 febbraio 2018.

Il Presidente

dott. Francesco Venier

www.unilabris.it

Firmato Da: BARZAZI ANNALISA E.messo Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 S.muldi: 35b5a7990cab241f95193653d720a30c - Firmato Da: VENIER FRANCESCO E.messo Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 S.muldi: 2d68aac85991396ad33113e1e1ce1a4f3

