



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Franco DE STEFANO - Presidente -
 Dott. Pasquale GIANNITI - Consigliere -
 Dott. Cristiano VALLE - Consigliere -
 Dott. Augusto TATANGELO - Consigliere -
 Dott. Stefano Giaime GUIZZI - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 10248-2021 proposto da:

GIUSEPPE, domiciliato presso l'indirizzo di posta elettronica del proprio difensore, rappresentato e difeso dall'Avvocato

- ricorrente -

contro

BANCA DI VERONA E VICENZA CREDITO COOPERATIVO SOCIETÀ COOPERATIVA (già Banca San Giorgio Quinto Valle Agno Credito Cooperativo Società Cooperativa), in persona del presidente del consiglio di amministrazione e legale rappresentante "pro tempore", elettivamente domiciliata in

;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

Oggetto

IPOTECA

Mutuo fondiario -
 Violazione dell'art.
 38 del d.lgs. n. 385
 del 1993 -
 Conseguenze -
 Art. 40-bis d.lgs. n.
 385 del 1993 -
 Interpretazione

R.G.N. 10248/2021

Cron.

Rep.

Ud. 24/04/2024

Adunanza camerale



Avverso la sentenza n. 383/2021 della Corte d'appello di Venezia, depositata il 19/02/2021;
udita la relazione della causa svolta nell'adunanza camerale del 24/04/2024 dal Consigliere Dott. Stefano Giaime GUIZZI.

FATTI DI CAUSA

1. Giuseppe [redacted] ricorre, sulla base di tre motivi, per la cassazione della sentenza n. 383/21, del 19 febbraio 2021, della Corte d'appello di Venezia, che – respingendone il gravame avverso la sentenza n. 2147/18, del 10 settembre 2018, del Tribunale di Vicenza – ne ha rigettato la domanda volta a conseguire la declaratoria di estinzione dell'ipoteca volontaria, da esso costituita su un bene di sua proprietà a garanzia di un contratto di apertura di credito, concluso il 7 aprile 2004 dalla società [redacted] Costruzioni S.r.l. con la Banca San Giorgio Quinto Valle Agno Credito Cooperativo (poi divenuta Banca di Verona e Vicenza Credito Cooperativo; d'ora in poi, "BCC").

2. Riferisce, in punto di fatto, l'odierno ricorrente di aver adito il Tribunale vicentino, con l'atto di citazione che ha dato origine al presente giudizio, previamente informandolo della pendenza, presso il medesimo ufficio giudiziario, di due opposizioni a decreto ingiuntivo (proposte sia dalla società [redacted] Costruzioni che dalla stesso [redacted] in quel caso in veste di fideiussore della società), in una delle quali, in particolare, egli aveva eccepito la nullità del suddetto contratto di apertura di credito, per il superamento del limite di finanziabilità del credito fondiario, e dunque per violazione dell'art. 38 del d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, oltre che dell'art. 1418 cod. civ., formulando, pertanto, istanza di riunione dei giudizi.



Il inoltre, dichiarava di volere, nella presente causa, "integrare dette argomentazioni con altre questioni che conducevano comunque alla declaratoria di estinzione dell'ipoteca", e ciò ai sensi dell'art. 40-*bis* del medesimo d.lgs. n. 385 del 1993. Tale norma, egli deduceva, "prevede che, ai fini di cui all'articolo 2878 cod. civ. e in deroga all'art. 2847 cod. civ., l'ipoteca si estingua automaticamente alla data di estinzione dell'obbligazione garantita"; nella specie, poiché l'obbligazione garantita si estingueva novantasei mesi dopo la stipulazione del contratto di finanziamento, l'ipoteca si sarebbe estinta il 7 aprile 2012, non risultando che il creditore avesse dato luogo agli adempimenti previsti dal comma 3 del suddetto art. 40-*bis*, idonei ad impedire l'estinzione.

Costituitasi BCC per resistere all'avversaria domanda, l'adito Tribunale – si legge ancora in ricorso – "si pronunciava sulla peraltro mai formulata domanda di nullità del mutuo", che escludeva. Esito al quale perveniva ritenendo di dover qualificare il contratto come finanziamento in conto corrente con garanzia ipotecaria fondiaria (e non come mutuo fondiario), contratto, comunque, assoggettato alla disciplina dell'art. 38 del d.lgs. n. 385 del 1993, avendo tale norma eliminato il vincolo della forma tecnica, consentendo l'utilizzo di strumenti contrattuali e di modalità tecniche in precedenza non utilizzabili. Ciò nondimeno, il primo giudice escludeva la nullità, aderendo a quell'orientamento giurisprudenziale – indicato in ricorso come superato – che ravvisava nell'inosservanza della norma suddetta un vizio comportamentale che legittimava il ricorso alla sola tutela risarcitoria. Quanto alla domanda di estinzione, il Tribunale vicentino rilevava come la "cancellazione" dell'ipoteca presupponga l'adempimento dell'obbligazione garantita, secondo quanto si evince dal testo dell'art. 40-*bis* del d.lgs. n. 385 del 1993, che richiede il rilascio di quietanza.



Esperito gravame dal il giudice d'appello lo respingeva, ma con motivazione del tutto diversa rispetto a quella del primo giudice.

Pur osservando, infatti, che sulla questione del superamento del limite di finanziabilità – sebbene rilevabile d'ufficio – il Tribunale avesse pronunciato una sentenza “a sorpresa”, trattandosi di questione “mista”, di fatto e di diritto, con conseguente diritto del ad essere rimesso in termini per articolare mezzi istruttori in relazione ad essa, la Corte lagunare riteneva di poter decidere su di essa in quella stessa sede. Pertanto, pur affermando la nullità – ex art. 38 del d.lgs. n. 385 del 1993 – del mutuo che superi il limite di finanziabilità (sul punto, pertanto, “aderendo all'impugnazione effettuata dall'appellante”), ne escludeva l'applicazione alla presente fattispecie. E ciò sul rilievo che, nel caso di specie, non venisse in rilievo un contratto di mutuo fondiario, bensì un contratto di finanziamento assistito da garanzia ipotecaria, deponendo in tal senso il “*nomen iuris*” conferito dalle parti e l'assenza, nel testo del contratto, di qualsiasi riferimento alla disciplina del mutuo fondiario, non ricavandosi, infine, dal suo contenuto la caratteristica fondamentale dello stesso, rappresentata dalla percentuale di concessione del finanziamento. In merito, invece, all'art. 40-*bis* del d.lgs. n. 385 del 1993, il giudice d'appello osservava che esso nulla ha a che vedere con la durata dell'efficacia dell'iscrizione ipotecaria, riguardando la causa di estinzione dell'ipoteca prevista dall'art. 2878, comma 1, n. 3), cod. civ., ovvero quella conseguente all'estinzione dell'obbligazione garantita.

3. Avverso la sentenza della Corte lagunare ha proposto ricorso per cassazione il sulla base – come detto – di tre motivi.



3.1. Il primo motivo denuncia – ex art. 360, comma 1, n. 4), cod. proc. civ. – “nullità della sentenza e del procedimento”, per “violazione degli artt. 112 e 346 cod. proc. civ. (corrispondenza tra chiesto e pronunciato e principio devolutivo)”, nonché “degli artt. 324 cod. civ. e 2909 cod. civ. – principio del giudicato”.

Viene lamentato che la Corte veneziana ha “escluso la natura fondiaria del finanziamento, riformando la decisione del primo giudice, senza che la parte avesse proposto appello incidentale condizionato su questo aspetto”, donde la “violazione di giudicato”, dal momento che il giudicato può investire anche solo la qualificazione giuridica. Nella specie, rispetto ad essa, BCC era rimasta virtualmente soccombente, donde la necessità di ricorrere al gravame incidentale.

3.2. Il secondo motivo denuncia – ex art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ. – “violazione per errata interpretazione ed applicazione” dell’art. 38 del d.lgs. n. 385 del 1993, in relazione all’art. 12 delle preleggi.

Si assume che il giudice di appello, una volta accertato che nel contratto erano presenti i presupposti oggettivi previsti dagli artt. 38 e seguenti del d.lgs. n. 385 del 1993, e che non emergeva dallo stesso una volontà contraria all’applicazione di tale disciplina, doveva qualificarlo come contratto “fondiario”, applicando l’interpretazione “evolutiva” della disciplina in questione. In base ad essa, infatti, allorché un finanziamento possiede – come nel caso di specie, circostanza riconosciuta anche dalla Corte lagunare – “i caratteri oggettivi del mutuo fondiario (durata ed ipoteca di primo grado), allora è da qualificarsi mutuo fondiario, salvo che le parti, in modo espresso, abbiano voluto escludere l’applicazione di tale disciplina”.

Siffatta interpretazione, si assume, risulterebbe avallata anche dalla Banca d’Italia, nella Comunicazione del 24 febbraio



1994, pubblicata sul Bollettino di Vigilanza n. 2 del 1994, secondo cui il citato art. 38 del d.lgs. n. 385 del 1993 “individua oggettivamente i caratteri delle operazioni di credito fondiario”, la cui “sussistenza in concreto” è “sufficiente a qualificare le operazioni come fondiari”, per realizzazione delle quali la norma suddetta consente “l’utilizzo di nuovi strumenti contrattuali e di modalità tecniche in precedenza non utilizzabili”. Di talché è sufficiente la presenza di tali caratteri a qualificare l’operazione come fondiaria, salvo diversa espressa volontà delle parti, diretta ad escludere l’applicazione di tale disciplina. Principio, dunque, esattamente opposto da quello applicato dal giudice d’appello.

3.2. Il terzo motivo denuncia – ex art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ. – “violazione dell’art. 40-*bis* del d.lgs. n. 385 del 1993, in relazione agli artt. 2878 e 2487 cod. civ.

Si censura la sentenza impugnata, là dove afferma che il suddetto art. 40-*bis* del d.lgs. n. 385 del 1993 riguarda la causa di estinzione di cui all’art. 2878, comma 1, n. 3), cod. proc. civ., ovvero l’estinzione dell’ipoteca in ragione dell’estinzione dell’obbligazione garantita, per la quale si è “inteso favorire la celerità dell’operazione di cancellazione delineando una nuova procedura, in larga parte derogatoria del diritto comune, imperniata su uno specifico dovere di attivazione del creditore al fine della liberazione del bene dal vincolo e sull’automatica cancellazione da parte del Conservatore”.

Assume, per contro, il ricorrente che, in forza della disposizione in esame, “per la particolare ipotesi del mutuo fondiario, la disciplina prevista dall’art. 2878 cod. civ. (estinzione d’ipoteca per il decorso del ventennio) si applica invece con il decorso del tempo previsto dell’obbligazione garantita”. Difatti, in base al combinato disposto degli artt. 2878 e 2487 cod. civ. “può accadere che se l’obbligazione è estinta, ma non sono passati



vent'anni ed il creditore non provvede alla cancellazione dell'ipoteca, questa continua a gravare sull'immobile", ma può accadere anche "che l'ipoteca possa estinguersi con il decorso dei vent'anni anche se l'obbligazione garantita non si è estinta". Orbene, l'art. 40-*bis* del d.lgs. n. 385 del 1993 "ha inteso «correggere» questa procedura nelle particolari ipotesi ivi previste".

4. Ha resistito all'avversaria impugnazione, con controricorso, BCC, chiedendo che la stessa sia dichiarata inammissibile – anche in relazione alla mancata autentica della procura notificata a mezzo PEC – o, comunque, rigettata, svolgendo pure ricorso incidentale condizionato, sulla base di un unico motivo.

4.1. Esso, in relazione all'ipotesi in cui vengano accolti i primi due motivi del ricorso principale, denuncia – ex art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ. – "violazione e falsa applicazione degli artt. 38 e 39 del d.lgs. n. 385 del 1993 e, in particolare, dell'art. 1424 cod. civ., nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un fatto controverso, censurando la sentenza impugnata là dove ha ritenuto che il superamento del limite di finanziabilità determini la nullità del contratto fondiario e la necessità della conversione in un ordinario finanziamento ipotecario, ove ne risultino accertati i presupposti, con conseguente invalidità dell'ipoteca iscritta a garanzia del finanziamento.

Viene richiamato, infatti, quell'orientamento giurisprudenziale – esso pure di legittimità – fatto proprio anche dal primo giudice, secondo cui, pur avendo il mutuatario un interesse a far accertare l'eventuale invalidità, derivante dal superamento dei limiti di finanziabilità, un'operazione negoziale siffatta non può ritenersi nulla, di per se stessa, giacché il contratto diviene, ove ve ne siano



i requisiti, un ordinario finanziamento ipotecario, senza alcuna influenza sulla validità del mutuo ipotecario e sulla validità degli obblighi restitutori del mutuatario, non occorrendo neppure alcuna formale richiesta di conversione del contratto. Tale orientamento, infatti, assume che la sanzione della nullità sarebbe contraria alla stessa "ratio" di determinazione del detto limite, nato per arginare le sofferenze bancarie, sicché non occorre neppure chiedere la conversione, in quanto la sanzione deve essere limitata alla qualificazione giuridica e comportare solo la perdita dei privilegi fondiari.

5. La trattazione del ricorso è stata fissata ai sensi dell'art. 380-*bis*.1 cod. proc. civ.

6. La controricorrente ha presentato memoria.

7. Il Collegio si è riservato il deposito nei successivi sessanta giorni.

RAGIONI DELLA DECISIONE

8. "In limine", va esaminata l'eccezione – sollevata dalla controricorrente – di inammissibilità del ricorso principale, basata sul rilievo che la procura speciale, notificata a mezzo "PEC" unitamente all'atto di impugnazione del risulta priva di attestazione di conformità all'originale.

8.1. L'eccezione va disattesa.

8.1.1. Al riguardo, infatti, deve osservarsi che, in occasione della notifica telematica del ricorso principale (che presenta natura di documento "nativo digitale"), si è provveduto a



notificare, nelle medesime forme, anche la procura speciale, la quale – a differenza dell’atto d’impugnazione – è, però, un documento non digitale, ma “digitalizzato”. L’asseverazione di conformità all’originale, pertanto, doveva riguardare il solo ricorso, e non pure la procura, secondo quanto previsto dall’(allora vigente) art. 18, comma 5, seconda alinea, del d.m. 21 febbraio 2011, n. 44, del resto richiamato – non a caso – nella procura stessa.

Non conferente, per contro, è l’arresto invocato dalla ricorrente incidentale a sostegno della sollevata eccezione (si tratta di Cass. Sez. Un., ord. 21 dicembre 2020, n. 29175, Rv. 660009-01), giacché esso concerne i giudizi di legittimità non assoggettati – come quello presente – alla disciplina del processo telematico, ma per i quali, pur compiuta la notificazione in tali forme, la costituzione in giudizio continuava ad avvenire mediante deposito di fascicolo cartaceo.

9. Ciò detto, passando allo scrutinio dei due ricorsi, deve osservarsi – preliminarmente – che entrambi non sono idonei a scalfire il “*decisum*” della Corte territoriale, atteso che il dispositivo della sentenza impugnata risulta conforme a diritto, quantunque la motivazione sia da correggere, a norma dell’ultimo comma dell’art. 384 cod. proc. civ.

Sempre in via preliminare, deve rilevarsi che i primi due motivi del ricorso principale ed il ricorso incidentale vanno scrutinati contestualmente (del resto, nella giurisprudenza di questa, si riconosce persino la possibilità di esaminare il ricorso incidentale condizionato con priorità, in ossequio al principio della “ragione più liquida”: cfr., tra le più recenti, Cass. Sez. 6-5, ord. 31 gennaio 2022, n. 2805, Rv. 663675-01; Cass. Sez. 1, ord. 21 maggio 2021, n. 14039, Rv. 661395-01), atteso che la disamina dell’unico motivo di ricorso incidentale non può che avvenire se non in



stretto raccordo con il secondo motivo del ricorso principale ed all'esito della disamina del primo, trattandosi di stabilire se, una volta qualificato il contratto – come necessario, per le ragioni di cui si dirà appena di seguito – come mutuo fondiario, esso possa ritenersi nullo, o meno, a norma dell'art. 38 del d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385.

9.1. Invero, che, nella specie, non possa si prescindere dalla natura di mutuo fondiario del contratto oggetto di giudizio è conclusione che s'impone alla stregua della constatazione che la Corte lagunare non poteva disattendere tale qualificazione, sicché, sul punto, la sentenza deve essere senz'altro corretta.

9.1.1. Difatti, affinché il giudice d'appello potesse superare tale qualificazione, operata da quello di prime cure, sarebbe stata necessaria – come osserva il ricorrente principale con il suo primo motivo d'impugnazione (i cui rilievi, però, non gli giovano, per la ragione che l'inosservanza del suddetto art. 38 del d.lgs. n. 385 del 1993 non determina alcuna nullità del contratto, come si vedrà meglio nel prosieguo) – la proposizione di apposito motivo di gravame incidentale, da parte della convenuta vittoriosa.

Per contrastare la pretesa azionata dal BCC aveva, infatti, eccepito la natura non "fondiaria" del finanziamento concesso alla società Costruzioni, eccezione in ordine alla quale era intervenuta statuizione da parte del Tribunale vicentino.

9.1.2. È noto che l'eccezione di merito "si identifica in quel fatto che, in relazione alla struttura della fattispecie costitutiva del diritto fatto valere dalla parte attrice con la domanda, assume la natura di fatto impeditivo, modificativo o estintivo dell'efficacia dei fatti costitutivi" (presentando anch'esso "il rilievo di c.d. fatto principale non diversamente dai fatti costitutivi della domanda"),



sicché essa presuppone, accanto ad un'attività di allegazione, anche "un'attività di c.d. rilevazione della sua efficacia giuridica sulla fattispecie dedotta in giudizio con la domanda" (così, in motivazione, Cass. Sez. Un., sent. 12 maggio 2017, n. 11799, Rv. 644305-01). Pertanto, avvenuta tale attività di allegazione e rilevazione nel primo grado di giudizio, la medesima "può risultare considerata dalla sentenza impugnata, la quale su di essa ha adottato una statuizione, cioè una motivazione che può essere articolata o con affermazioni espresse o con affermazioni enunciate in modo indiretto, le quali, però, rivelino in modo chiaro la sua valutazione di fondatezza o infondatezza", o "può risultare, invece, non considerata affatto" (così, nuovamente, Cass. Sez. Un., sent. 11799 del 2017, *cit.*).

Ne consegue che, ricorrendo la prima di tali evenienze, "se la decisione è stata di riconoscimento del diritto e, quindi, di accoglimento della domanda", siffatta decisione, "valutando il fatto integratore dell'eccezione, deve averlo riconosciuto infondato ed è evidente che l'interesse a riottenere l'esame da parte del giudice d'appello farà capo al convenuto con l'appello principale"; al contrario, se la decisione è stata di rigetto della domanda, tale esito "può essere dipeso dall'essere stata ritenuta fondata l'eccezione (che era appunto idonea a definire il giudizio) ed allora è palese che, essendo l'attore interessato a ridiscutere la decisione finale, in quanto determinata da tale fondatezza, la devoluzione della cognizione dell'eccezione al giudice d'appello resterà affidata all'appello principale del medesimo, con la critica della decisione di primo grado quanto alla decisiva valutazione di fondatezza dell'eccezione" (cfr., del pari, Cass. Sez. Un., sent. 11799 del 2017, *cit.*). Tuttavia, "il rigetto può, però, essere avvenuto per altre ragioni", e cioè "o la stessa inidoneità *in iure* dei fatti costitutivi a giustificare il diritto fatto valere con la domanda giudiziale, o la loro mancata dimostrazione a livello



probatorio come fatti storici, o anche una valutazione di fondatezza di un'altra eccezione di merito", ma anche in questi casi "l'interesse ad impugnare con l'appello la decisione sarà dell'attore, perché egli ha visto rigettata la domanda ed è in posizione di c.d. soccombenza pratica rispetto all'esito finale della lite, mentre l'interesse ad ottenere che in appello si ridiscuta dell'eccezione di merito ritenuta infondata, sarà del convenuto, che ha solo una soccombenza c.d. virtuale sull'eccezione, cioè una soccombenza che non ha inciso sull'esito finale della decisione che gli è favorevole" (così, ancora una volta, Cass. Sez. Un., sent. 11799 del 2017, *cit.*).

È, dunque, nell'ultima delle tre evenienze testé illustrate che "si pone l'alternativa sulla individuazione" del modo in cui il convenuto vittorioso "può ottenere che l'eccezione sia riesaminata dal giudice d'appello, rispettivamente con un appello incidentale oppure con la riproposizione ai sensi dell'art. 346 cod. proc. civ.", dovendosi optare per la prima alternativa, non solo quando l'eccezione sia stata "oggetto di valutazione da parte della sentenza di primo grado con una motivazione espressa, che abbia enunciato il suo rigetto", ma anche quando sia "stata oggetto di una motivazione che, pur non enunciando espressamente il rigetto, lo evidenzi indirettamente, cioè riveli, in modo chiaro ed inequivoco, che il giudice parimenti abbia inteso rigettare l'eccezione" (si veda, vieppiù, Cass. Sez. Un., sent. 11799 del 2017, *cit.*).

9.1.3. Ciò detto, la seconda delle due ipotesi appena indicate è quella che ricorre nel caso di specie, giacché la decisione di ricondurre la fattispecie contrattuale alla disciplina di cui all'art. 38 del d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, salvo poi escludere che essa abbia come conseguenza la nullità del contratto, sottende



indirettamente, ma in modo chiaro e inequivoco, la qualificazione del finanziamento come fondiario.

Sicché in difetto di appello, deve ritenersi intervenuto un giudicato sul punto, visto che esso si forma “anche sulla qualificazione giuridica data dal giudice alla domanda se la parte interessata non ha proposto specifica impugnazione, salvo i casi in cui tale qualificazione o non ha condizionato l’impostazione e la definizione dell’indagine di merito, o è incompatibile con le censure formulate dall’appellante, o non ha formato oggetto di contestazione tra le parti, o quando si tratti soltanto di stabilire, fermi i fatti accertati, quale norma debba applicarsi ad una determinata fattispecie concreta” (Cass. Sez. 3, sent. 10 novembre 2023, n. 31330, Rv. 669467-01).

9.2. I rilievi svolti, tuttavia, non conducono all’accoglimento del ricorso del giacché, una volta affermata (nella riscontrata fondatezza della relativa censura agitata con il primo motivo) l’impossibilità di prescindere dalla qualificazione del contratto, operata dal Tribunale vicentino, come mutuo fondiario e la sua – almeno in “astratto” – assoggettabilità all’art. 38 del d.lgs. n. 385 del 1993, si rende necessario esaminare quali sono le conseguenze che derivano dall’inosservanza di tale norma.

Si tratta, peraltro, di questione da decidere – diversamente da quanto sostenuto dal ricorrente principale, che ipotizza la sussistenza di un’ipotesi di nullità – dando ulteriore seguito a quanto affermato da Cass. Sez. Un., sent. 16 novembre 2022, n. 33719, Rv. 666194-01 (richiamata dalla controricorrente nella propria memoria), secondo cui “in tema di mutuo fondiario, il limite di finanziabilità ex art. 38, comma 2, del d.lgs. n. 385 del 1993, non costituisce un elemento essenziale del contenuto del contratto, non essendo la predetta norma determinativa del contenuto medesimo, né posta a presidio della validità del



negozio, bensì un elemento meramente specificativo o integrativo dell'oggetto contrattuale, fissato dall'Autorità di vigilanza sul sistema bancario nell'ambito della c.d. «vigilanza prudenziale», in forza di una norma di natura non imperativa, la cui violazione è, dunque, insuscettibile di determinare la nullità del contratto (nella specie, del mutuo ormai erogato cui dovrebbe conseguire anche il venir meno della connessa garanzia ipotecaria), che potrebbe condurre al pregiudizio proprio di quell'interesse alla stabilità patrimoniale della banca e al contenimento dei rischi nella concessione del credito che la disposizione mira a proteggere" (sono conformi al citato arresto delle Sezioni Unite, Cass. Sez. 1, ord. 8 marzo 2023, n. 6907, Rv. 667138-01; Cass. Sez. 3, sent. 20 marzo 2023, n. 7949, Rv. 667081-01; Cass. Sez. 3, ord. 10 gennaio 2024, n. 1010, Rv. 669792-01).

Alla luce delle considerazioni che precedono, dunque, il secondo motivo del ricorso principale deve ritenersi infondato, senza, però, che questo comporti l'accoglimento dell'unico motivo di ricorso incidentale. Invero, il dispositivo della sentenza impugnata, là dove ha respinto la domanda del volta a conseguire la declaratoria di nullità del contratto per cui è causa, risulta conforme a diritto, sicché è sufficiente – anche in questo caso – correggerne la motivazione, ciò che comporta il rigetto dell'impugnazione di BCC.

9.3. Quanto al terzo motivo del ricorso principale, anch'esso non è fondato.

Premesso, invero, che la scadenza del finanziamento non equivale ad estinzione del debito di restituzione (giacché quest'ultima presuppone, all'evidenza, l'avvenuto integrale pagamento di quanto dovuto al mutuante), è corretta l'esegesi dell'art. 40-*bis* del d.lgs. n. 385 del 1993, operata dalla sentenza impugnata, secondo cui tale previsione normativa riguarda la



causa di estinzione di cui all'art. 2878, comma 1, n. 3), cod. proc. civ., ovvero il venir meno dell'ipoteca in ragione dell'estinzione dell'obbligazione garantita, per la quale, con la norma suddetta, si è solo "inteso favorire la celerità dell'operazione di cancellazione delineando una nuova procedura, in larga parte derogatoria del diritto comune, imperniata su uno specifico dovere di attivazione del creditore al fine della liberazione del bene dal vincolo e sull'automatica cancellazione da parte del Conservatore". Conforta, indirettamente, tale interpretazione la pronuncia di questa Corte secondo cui il suddetto art. 40-*bis* del d.lgs. n. 385 del 1993 "riguarda la causa di estinzione dell'ipoteca prevista dal n. 3) dell'art. 2878 cod. civ., vale a dire l'estinzione della garanzia ipotecaria a causa dell'estinzione dell'obbligazione garantita", limitandosi "a dire che, in caso di estinzione del credito, l'estinzione è automatica alle condizioni previste" da tale norma (così, in motivazione, Cass. Sez. 3, sent. 3 aprile 2015, n. 6841, non massimata).

10. Le spese del presente giudizio di legittimità vanno interamente compensate tra le parti, ex art. 92, comma 2, cod. proc. civ.

La sopravvenienza, rispetto alla proposizione del presente ricorso, dell'arresto delle Sezioni Unite già sopra citato in materia di mutuo fondiario (sulla questione oggetto dei primi due motivi di ricorso principale e del ricorso incidentale), nell'attestare l'esistenza di una situazione d'incertezza interpretativa in ordine alla portata dell'art. 38 del d.lgs. n. 385 del 1993 (o meglio, alle conseguenze della sua violazione), costituisce "giusto motivo" di compensazione.

11. A carico della ricorrente principale, nonché di quella incidentale, stante il rigetto dei rispettivi ricorsi, sussiste l'obbligo



di versare, al competente ufficio di merito, un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, se dovuto secondo un accertamento spettante all'amministrazione giudiziaria (Cass. Sez. Un., sent. 20 febbraio 2020, n. 4315, Rv. 657198-01), ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115.

P. Q. M.

La Corte rigetta il ricorso principale e quello incidentale, compensando integralmente tra le parti le spese del presente giudizio di legittimità.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, la Corte dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte della ricorrente principale e di quella incidentale, al competente ufficio di merito, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, all'esito dell'adunanza camerale della Sezione Terza Civile della Corte di Cassazione, svoltasi il 24 aprile 2024.

Il Presidente

Franco DE STEFANO

