

Corte di cassazione, Sez. III, 21 gennaio 2020, n. 1149
Pres. Vivaldi – Rel. D'Arrigo

Non viola il principio dispositivo di cui all'art. 2938 c.c., né quello di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato di cui all'art. 112 c.p.c., la decisione del giudice di merito che accolga l'eccezione di prescrizione ordinaria del diritto azionato sulla base di una ragione giuridica diversa da quella prospettata dalla parte che ha formulato l'eccezione.

L'insinuazione di un credito garantito da ipoteca al passivo del fallimento del debitore determina l'interruzione della prescrizione del credito anche verso il terzo acquirente del bene ipotecato. (massime non ufficiali).

(*Omissis*). I coniugi S.F. e Sc.Ma.Te. in data 11 maggio 1984 acquistavano dalla (*Omissis*) s.r.l. un'unità immobiliare sulla quale gravava, in misura frazionata, un'ipoteca posta a garanzia del mutuo fondiario che l'Istituto Bancario San Paolo IMI di Torino aveva concesso alla società costruttrice.

In data 27 gennaio 1988 la (*Omissis*) s.r.l. veniva dichiarata fallita. L'Istituto San Paolo IMI si insinuava tardivamente al passivo del fallimento, con istanza del 13 ottobre 1992 (data accertata, nel contrasto fra le parti, dalla Corte d'appello).

Con atto di precetto notificato il 17 marzo 2004, la International Credit Recovery (ICR) s.r.l. - succeduta, a seguito di molteplici passaggi, nella titolarità del credito che era dell'Istituto San Paolo IMI - intimava allo S. e alla Sc., nella qualità di terzi proprietari dell'immobile ipotecato, il pagamento della somma complessiva di Euro 75.320,70 oltre interessi. Successivamente, procedeva a pignorare l'unità immobiliare.

Gli esecutati proponevano opposizione ai sensi degli artt. 615 e 617 c.p.c., deducendo – fra l'altro e per quanto ora d'interesse – l'intervenuta prescrizione del credito. La ICR s.r.l. si costituiva contestando la fondatezza, in fatto e in diritto, dell'opposizione.

Gli opposenti chiamavano in causa anche la (*Omissis*) s.r.l., per essere tenuti indenni dalle conseguenze dell'esecuzione. La società fallita, tuttavia, non è più parte del rapporto processuale, poichè la stessa non veniva convenuta in grado d'appello e la Corte territoriale, con motivazione non impugnata sul punto, escludeva che dovesse essere ordinata l'integrazione del contraddittorio.

Il Tribunale di Tivoli, per ragioni che oggi non vengono in rilievo, accoglieva parzialmente l'opposizione, riducendo l'importo dovuto ad Euro 37.175,57.

La decisione era appellata in via principale dalla Sagrantino Italy s.r.l. (quale mandataria di Pirelli Re Credit Servicing s.r.l., cessionaria della ICR s.r.l.). Gli opposenti proponevano appello incidentale, insistendo sull'eccezione di prescrizione del credito.

La Corte d'appello di Roma, disattese alcune questioni preliminari, respingeva l'appello principale e accoglieva quello incidentale, dichiarando la nullità dell'atto di precetto per essere prescritto il relativo credito.

In particolare, la Corte d'appello ha ritenuto che gli effetti sospensivi del decorso della prescrizione, previsti dall'art. 2945 c.c., conseguenti all'insinuazione del creditore al passivo del fallimento della (*Omissis*) s.r.l. potessero estendersi, ai sensi dell'art. 1310 c.c., al debitore solidale e quindi, eventualmente, al fideiussore, ma non anche ai terzi acquirenti dell'immobile ipotecario, i quali, a meno che non si accollino il mutuo frazionato, non acquistano la qualità di debitori solidali, bensì di terzi proprietari del bene ipotecato.

Sostanzialmente, alla presentazione dell'istanza di ammissione al passivo è stato attribuito l'effetto di risolvere il contratto di mutuo e quindi di interrompere la prescrizione, ma non con effetti permanenti. Sicchè, non risultando atti interruttivi intermedi, alla data di notifica dell'atto di precetto il credito era in realtà già prescritto.

Contro tale sentenza la Sagrantino Italy s.r.l. (divenuta, nel frattempo, mandataria della Cerved Credit Management s.p.a., nuova titolare del credito) ha proposto ricorso per cassazione, articolato in tre motivi.

Lo S. e la Sc. hanno resistito con controricorso ed hanno depositato memorie difensive.

Il ricorso è stato chiamato una prima volta in adunanza camerale, ai sensi dell'art. 380-bis-1 c.p.c. Ma, in considerazione del carattere di novità e del rilievo nomofilattico delle questioni di diritto prospettate, con ordinanza interlocutoria del 1 aprile 2019 ne è stata disposta la trattazione in pubblica udienza.

RAGIONI DELLA DECISIONE

(*Omissis*). 2.1 Venendo all'esame del ricorso, con il primo motivo si deduce – ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 4 – la violazione e falsa applicazione dell'art. 2938 c.c. e dell'art. 112 c.p.c. In particolare, la società ricorrente censura la decisione della corte d'appello nella parte in cui avrebbe ampliato d'ufficio l'eccezione di prescrizione formulata dagli opposenti.

Quest'ultimi, infatti, con le memorie *ex art.* 183 c.p.c. avevano sostenuto che la prescrizione del credito fosse iniziata a decorrere non dalla scadenza dell'ultima rata del mutuo, prevista per il 10 luglio 1999, bensì dal momento dell'ammissione della banca San Paolo IMI al passivo fallimentare. La corte territoriale, invece, avrebbe dichiarato la prescrizione del credito sulla base di un rilievo diverso da quello formulato dagli opposenti, ossia spiegando che l'istanza di insinuazione al passivo aveva determinato, ai sensi degli art. 2945 e 1310 c.c., l'interruzione della prescrizione solo nei confronti del debitore principale e dei condebitori solidali, non anche nei confronti dei terzi proprietari estranei alla procedura. In tal modo, il giudice d'appello avrebbe individuato d'ufficio una prescrizione nuova e diversa da quella prospettata dagli opposenti, in violazione sia dell'art. 2938 c.c. sia dell'art. 112 c.p.c.

Il motivo è infondato.

2.2 La questione sollevata dalla ricorrente involve il tema dei limiti e della estensione dei poteri di pronuncia del giudice di merito investito dell'eccezione di prescrizione sollevata dalla parte.

Si discute, cioè, se il giudice di merito, nel pronunciare sull'eccezione di prescrizione, debba necessariamente attenersi alle prospettazioni delle parti o se, invece, egli possa dichiarare l'estinzione del diritto sulla base di ragioni diverse.

Sul punto, gli orientamenti giurisprudenziali non sono univoci.

Un orientamento più risalente propende per la soluzione restrittiva ed esclude il potere del giudice di dichiarare una prescrizione diversa, o comunque fondata su ragioni diverse, rispetto a quella eccepita dalla parte. Ciò implicherebbe infatti il rilievo da parte del giudice di una prescrizione non opposta, in violazione sia del carattere dispositivo dell'eccezione di prescrizione sia del principio di corrispondenza fra il chiesto ed il pronunciato (Sez. U, Sentenza n. 1607 del 03/04/1989, Rv. 462389 - 01; Sez. L, Sentenza n. 6261 del 15/05/2000, Rv. 536529 - 01). Ed inoltre, il giudice d'appello che abbia applicato una prescrizione "diversa" da quella dedotta, violerebbe il principio del contraddittorio, nonché il divieto di eccezioni nuove in appello posto dall'art. 345 c.p.c. (Sez. L, Sentenza n. 4456 del 08/04/2000, Rv. 535458 - 01). In conclusione, dal carattere dispositivo della prescrizione deriverebbe, per la parte che propone la relativa eccezione, l'onere di tipizzarla in base ad una delle varie ipotesi previste dalla legge, anche se indipendentemente dall'adozione di formule rituali e dall'indicazione di specifiche norme (Sez. L, Sentenza n. 10904 del 07/12/1996, Rv. 501094 - 01).

L'opposta opinione sostiene, invece, che il giudice, in virtù del principio *iura novit curia*, possa dichiarare anche una prescrizione diversa da quella eccepita dalla parte. Infatti, compete soltanto al giudice l'individuazione della norma corretta da applicare al caso di specie. Sicché, una volta che la parte abbia assolto al proprio onere di formulare l'eccezione di prescrizione e, in ossequio al carattere dispositivo dell'art. 2938 c.c., di allegare i fatti costitutivi e di manifestare la volontà di profittare di quell'effetto, spetta al giudice analizzare l'eccezione di parte e individuare le norme applicabili alla fattispecie dedotta (Sez. U, Sentenza n. 10955 del 25/07/2002, Rv. 556223 - 01). Pertanto, sarebbe irrilevante l'evenienza che colui che invochi la prescrizione abbia erroneamente individuato il termine applicabile, ovvero il momento iniziale o finale di esso (Sez. 1, Sentenza n. 11843 del 22/05/2007, Rv. 597118 - 01; Sez. L, Sentenza n. 9825 del 26/07/2000, Rv. 538836 - 01; Sez. 1, Sentenza n. 15631 del 27/07/2016, Rv. 640674 - 01).

2.3 Occorre rilevare che la ragione principale addotta da chi sostiene la tesi più restrittiva dei poteri officiosi del giudice risiede nell'esigenza di garantire l'esercizio della difesa da parte di colui contro il quale è stata eccepita la prescrizione, il quale, confidando sulla prospettazione di controparte, ben potrebbe aver limitato la sua difesa all'ambito temporale corrispondere al regime prescrizione eccepito, trascurando ogni deduzione e allegazione (ad esempio relativa a fatti interruttivi) con riguardo ad un più ampio periodo.

Tale esigenza si pone alla base di una opinione, per così dire, intermedia, secondo cui, nell'ipotesi in cui la parte abbia eccepito la prescrizione decennale, il giudice può ritenere invece che si sia verificata una prescrizione più breve, senza che ciò comporti una violazione del principio dispositivo, sia perché è suo compito la qualificazione giuridica dei fatti, sia perché l'allegazione del decorso del decennio implica l'allegazione di un termine eventualmente più breve, salvo che si tratti di casi in cui la legge, stabilendo la prescrizione breve, abbia anche dettato particolari disposizioni per la sospensione o l'interruzione. Viceversa, nel caso in cui la parte abbia eccepito una prescrizione quinquennale, così limitando a tale periodo la correlata difesa della controparte, deve reputarsi inammissibile la successiva qualificazione della prescrizione come decennale (Sez. L, Sentenza n. 13898 del 11/12/1999, Rv. 532050 - 01).

Questo arresto giurisprudenziale ha il merito di porre a fuoco la circostanza che il nodo irrisolto dalla giurisprudenza concerne, in pratica, solamente i casi in cui, avendo l'obbligato eccepito una prescrizione quinquennale (o comunque breve, purchè non presuntiva), il giudice abbia invece ritenuto che si dovesse applicare il termine decennale, rispetto al

quale ha ritenuto il diritto estinto. Nell'ipotesi inversa, in cui è stato eccepito l'intero decorso del termine ordinario decennale, ma ex officio è stata rilevata l'applicabilità di un termine più breve, le incertezze giurisprudenziali sono pressoché assenti, essendo stato comunque assicurato il contraddittorio circa l'esistenza di fatti interruttivi o sospensivi su un arco temporale maggiore di quello concretamente preso in esame dal giudice.

2.4 Orbene, nel caso in esame non si profila la predetta alternativa.

Ciò di cui la società ricorrente si duole è che il giudice sia pervenuto al medesimo risultato invocato dagli oppositori, cioè la declaratoria di prescrizione del credito, applicando la medesima norma invocata dagli stessi, ma sulla base di una ragione giuridica diversa da quella eccepita. Nel caso oggetto di censura, pertanto, non si versa nell'ipotesi in cui sia stato applicato un termine di prescrizione diverso da quello invocato dalla parte.

2.5 Il principio di diritto che deve essere applicato è dunque il seguente: «Non viola il principio dispositivo di cui all'art. 2938 c.c., né quello di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato di cui all'art. 112 c.p.c., la decisione del giudice di merito che accolga l'eccezione di prescrizione ordinaria del diritto azionato sulla base di una ragione giuridica diversa da quella prospettata dalla parte che ha formulato l'eccezione (ad esempio, ritenendo che un determinato atto sia privo di efficacia interruttiva). Infatti, in base al principio *iura novit curia*, spetta al giudice individuare gli effetti giuridici dei singoli atti indicati dalle parti, attribuendo o negando a ciascuno di essi efficacia interruttiva o sospensiva della prescrizione, mentre la tutela del contraddittorio è assicurata ponendo la parte contro la quale è formulata l'eccezione nelle condizioni di difendersi deducendo l'esistenza di eventuali atti rilevanti ex artt. 2941, 2942, 2943 e 2944 c.c. per tutto l'arco temporale preso in considerazione dal giudice».

2.6 Questo principio non risulta violato nel caso in esame. Infatti, la Corte d'appello ha dichiarato l'intervenuta prescrizione del credito sulla base del medesimo regime (decennale ordinario) invocato dagli oppositori, limitandosi ad aggiungere una considerazione in punto di diritto implicitamente sottesa nell'eccezione.

Nel caso oggetto di censura, pertanto, non è stato applicato un termine di prescrizione diverso da quello invocato dai debitori (circostanza che, invece, avrebbe potuto ledere le facoltà difensive della creditrice) e non si ravvisano le violazioni di legge prospettate dalla società ricorrente.

Il motivo, pertanto, deve essere rigettato.

3.1 Con il secondo motivo si deduce, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, la violazione e falsa applicazione degli artt. 1310, 2878, 2880 e 2945 c.c.

La censura concerne la sentenza impugnata nella parte in cui si afferma che, in base all'art. 1310 c.c., gli atti interruttivi della prescrizione non esplicherebbero effetto nei confronti dei terzi datori di ipoteca e dei terzi acquirenti dell'immobile ipotecato, in violazione del diritto di sequela caratteristico della garanzia reale.

Il motivo è fondato nei termini che seguono.

3.2 Stante il carattere accessorio dell'ipoteca rispetto al credito garantito, condizione necessaria per poter esercitare il diritto di garanzia sul bene ipotecato è che non si siano prescritti nè il credito, nè l'ipoteca.

Quando il bene ipotecato è di proprietà di un terzo - o perchè così è stata costituita la garanzia o per essersi reso il terzo acquirente dell'immobile già gravato da ipoteca - si pone il problema se gli atti interruttivi della prescrizione del credito, che ovviamente devono compiersi nei confronti del debitore, valgono anche nei riguardi del proprietario dell'immobile.

Il caso che più frequentemente si pone è quello in cui il creditore si insinua al passivo del fallimento del debitore garantito. Com'è noto, infatti, l'insinuazione al passivo fallimentare produce i medesimi effetti della proposizione di una domanda giudiziale e, pertanto, determina non solo l'interruzione della prescrizione del credito, ma anche la sospensione del suo decorso con effetti permanenti fino alla chiusura della procedura concorsuale, ai sensi dell'art. 2945 c.c., comma 2, (*ex plurimis*, Sez. 3, Ordinanza n. 9638 del 19/04/2018, Rv. 648427 - 01).

La questione di diritto rappresentata con il motivo in esame consiste nell'individuazione degli effetti, nei confronti del terzo datore di ipoteca o acquirente del bene ipotecato, dell'insinuazione al passivo del fallimento del debitore garantito. Se, cioè, tale atto determini anche l'interruzione della prescrizione dell'ipoteca e, nell'eventualità, se tale interruzione abbia effetti istantanei o permanenti.

3.3 Anche su questo punto sembra sussistere un contrasto fra diverse posizioni della giurisprudenza di legittimità.

Una prima posizione è dell'avviso che ove un bene immobile gravato da ipoteca sia acquistato da un terzo, l'insinuazione al passivo del fallimento del debitore garantito ha natura di atto interruttivo della prescrizione anche nei confronti del terzo acquirente del bene ipotecato (Sez. 3, Sentenza n. 20656 del 25/09/2009, Rv. 609350 - 01).

Un diverso arresto giurisprudenziale afferma, invece, che, stante la distinzione - presupposta dall'art. 2880 c.c. - tra diritto del creditore di espropriare il bene nei confronti del terzo acquirente e diritto di credito vantato nei confronti del debitore, il creditore, per evitare la prescrizione dell'ipoteca verso il terzo acquirente, deve promuovere contro il medesimo,

nei termini, il processo esecutivo individuale, senza che costituisca valido atto interruttivo della prescrizione del diritto di garanzia l'ammissione al passivo del fallimento del debitore iscritto, che di quel bene abbia perduto la disponibilità (Sez. 3, Sentenza n. 13940 del 07/07/2016, Rv. 640532 - 01).

3.4 In realtà, ogni considerazione sul tema deve muovere dalla premessa che i due diritti sono sottoposti ad un diverso regime prescrizionale, decennale per il credito e ventennale per l'ipoteca (art. 2880 c.c.).

La Corte d'appello ha, invece, confuso i due piani, concludendo nel senso che l'insinuazione del creditore al passivo del fallimento del debitore originario non ha prodotto effetti nei confronti dell'acquirente del bene ipotecato.

Ora, nel caso che ci occupa, è dirimente la circostanza che dalla data dell'atto di acquisto dell'immobile ipotecato (11 maggio 1984) a quella di notificazione dell'atto di precetto (17 marzo 2004) sono intercorsi meno di venti anni.

Al contempo, neppure il credito nei confronti della (*Omissis*) s.r.l. si è estinto per prescrizione, in quanto ha operato l'effetto interruttivo dell'insinuazione al passivo (avvenuta entro 10 anni dalla chiusura del rapporto) con effetti sospensivi fino alla chiusura del fallimento (avvenuta il 31 maggio 2007).

In conclusione, il credito (diritto principale) non si è estinto, per essersi verificato un atto interruttivo nei confronti del debitore, mentre l'ipoteca non si è estinta in quanto non è decorso il ventennio.

Il motivo, quindi, deve essere accolto. (*Omissis*).

BREVI OSSERVAZIONI SU ACQUISTO DI BENE IPOTECATO E PRESCRIZIONE

RITA MARUFFI

*Professore aggregato
nell'Università di Milano-Bicocca*

1. – Due coniugi acquistavano un'unità immobiliare su cui gravava un'ipoteca, iscritta a garanzia del mutuo fondiario concesso al costruttore, e loro venditore. A seguito del fallimento di quest'ultimo, l'istituto di credito, che aveva concesso il mutuo, si insinuava nel passivo della procedura. Diversi anni dopo, la società, subentrata all'istituto nella titolarità del diritto di credito, promuoveva un'azione esecutiva contro gli acquirenti del bene,

che proponevano opposizione all'esecuzione *ex art. 615 c.p.c.*, deducendo, tra l'altro, la prescrizione del credito azionato.

La decisione del giudice di primo grado, che accoglieva parzialmente l'opposizione all'esecuzione *ex art. 615 c.p.c.*, riducendo l'importo di cui al precetto, riconosceva, per il resto, il diritto del creditore procedente ad agire *in executivis*. Per la Corte d'appello, invece, il precetto era da considerarsi nullo, a causa della prescrizione del relativo credito. Questa conclusione si basava sull'assunto che gli effetti interruttivi del decorso della prescrizione, conseguenti all'insinuazione nel fallimento, non sarebbero valsi nei confronti degli acquirenti dell'immobile ipotecato.

Proposto ricorso per cassazione nei confronti della decisione di secondo grado, la società ricorrente, con uno dei motivi, deduceva l'ampliamento *ex officio* dell'eccezione di prescrizione, in violazione degli artt. 2938 c.c. e 112 c.p.c.; censurava, inoltre, la sentenza nella parte in cui stabiliva che gli atti interruttivi della prescrizione non producessero effetto nei confronti dei terzi acquirenti dell'immobile ipotecato.

Sono questi i profili, d'indubbio interesse scientifico e pratico, intorno ai quali si sviluppa principalmente il ragionamento dei giudici di legittimità nella decisione qui pubblicata: il primo è quello dei poteri del giudice dinanzi al quale sia sollevata un'eccezione di prescrizione; il secondo, più rilevante rispetto alla fattispecie, concerne l'istituto della prescrizione verso i terzi acquirenti del bene su cui grava ipoteca.

2. – Il tema dell'estensione dei poteri del giudice che debba decidere su un'eccezione di prescrizione, è già stato affrontato dalla giurisprudenza di legittimità in precedenti occasioni, puntualmente richiamate nell'ambito della motivazione della sentenza qui in rassegna. Si tratta di stabilire, in particolare, se sia possibile dichiarare l'estinzione del diritto in base a ragioni diverse, rispetto a quelle addotte dalla parte, ad esempio individuando un altro termine di prescrizione – come avviene in caso di cambiamento del titolo della responsabilità – oppure un diverso momento di decorrenza della prescrizione stessa.

Il problema – riferisce la Cassazione – è stato variamente risolto: secondo un primo orientamento, più risalente e restrittivo, al giudice non sarebbe consentito di dichiarare una prescrizione diversa, o fondata su ragioni diverse rispetto a quelle addotte dalle parti, perché altrimenti vi sarebbe una violazione dell'art. 112 c.p.c., oltre che del principio dispositivo. Per un opposto indirizzo, invece, il giudice, analizzando l'eccezione,

potrebbe ritenere che si sia verificata una prescrizione diversa, in applicazione del principio *iura novit curia*¹.

La Suprema Corte, dopo aver chiarito che gli orientamenti sul tema non sono univoci, dichiara di aderire a una tesi che la stessa definisce «intermedia»²: al giudice, in sostanza, sarebbe consentito di applicare una prescrizione più breve rispetto a quella individuata dalla parte, «essendo stato comunque assicurato il contraddittorio circa l'esistenza di fatti interruttivi o sospensivi su un arco temporale maggiore di quello concretamente preso in esame dal giudice», ma non una prescrizione più lunga. Alla medesima conclusione si è giunti anche in dottrina: la tesi è che vi sarebbe, a diversamente ragionare, un'inaccettabile violazione del principio dispositivo, derivante dalla valorizzazione di un fatto diverso da quello dedotto³.

Nel caso di specie, tuttavia, questi principi non sono stati violati, posto che il giudice d'appello non ha applicato un altro regime di prescrizione, rispetto a quello dedotto dalla parte a sostegno della sua eccezione, ma ha ritenuto che la prescrizione non si sarebbe verificata perché l'atto interruttivo invocato non sarebbe stato efficace nei confronti dei terzi acquirenti.

3. – Questa conclusione, raggiunta nella sentenza d'appello, non criticabile, quindi, sotto il profilo della violazione dei poteri del giudice, è stata tuttavia ritenuta erronea, in accoglimento dell'altro motivo d'impugnazione proposto dalla ricorrente. La Cassazione ha stabilito, infatti, che è censurabile la sentenza «nella parte in cui si afferma che (...) gli atti interruttivi della prescrizione non esplicherebbero effetto nei confronti (...) dei terzi acquirenti dell'immobile ipotecato».

Al fine di valutare la questione, è necessario considerare la peculiare disciplina degli effetti dell'ipoteca nei confronti del terzo acquirente del bene gravato, delineata dal codice civile⁴. Quando un bene ipotecato è venduto a

¹ La Corte richiama molteplici pronunce in materia. Segnaliamo, in relazione all'orientamento restrittivo, Cass. 15 maggio 2000, n. 6261. Per quanto concerne l'indirizzo contrapposto v. Cass. 22 maggio 2007, n. 11843.

² V. Cass. 11 dicembre 1999, n. 13898 richiamata dalla Suprema Corte in riferimento alla tesi «intermedia».

³ MONTESANO, ARIETA, *Trattato di diritto processuale civile*, I, 2001, 336. In argomento, cfr. altresì F. RUSSO, *Contributo allo studio dell'eccezione nel processo civile*, 2^a ed., Napoli, 2015, 228.

⁴ La disciplina «degli effetti dell'ipoteca rispetto al terzo acquirente», è contenuta negli artt. 2858 ss. c.c. Vi è poi una disposizione, l'art. 2880 c.c., specificamente dedicata alla prescrizione dell'ipoteca riguardo ai beni acquistati da terzi, su cui ci si soffermerà nel prosieguo. In dottrina v., *ex multis*, GORLA, ZANELLI,

un terzo, egli non è personalmente obbligato al pagamento del credito garantito, ma è assoggettato all'azione esecutiva del creditore ipotecario. Se si estingue, per qualsiasi motivo, l'obbligazione garantita, si estingue anche l'ipoteca. Fra le cause di estinzione del credito vi è la prescrizione, che potrà essere impedita da eventuali atti interruttivi, opponibili al creditore anche da parte del terzo acquirente.

Dalla prescrizione del diritto di credito occorre distinguere la prescrizione del diritto di garanzia, rispetto alla quale il legislatore ha previsto una normativa specifica, e per certi versi un po' anomala, che è stata concepita per la tutela del terzo acquirente⁵. L'art. 2880 c.c. prevede, infatti, che, riguardo ai beni acquistati da terzi, l'ipoteca si estingua con il decorso di vent'anni dalla data di «trascrizione del titolo d'acquisto»⁶ del terzo, «indipendentemente dal credito», e a prescindere dalla sua esigibilità⁷: ciò significa che l'interruzione del termine di prescrizione, relativamente al diritto di credito, non incide sulla prescrizione del diritto di garanzia. Se trascorre il periodo indicato, senza che il creditore eserciti il diritto vantato verso il terzo, l'ipoteca sarà da considerarsi prescritta, quand'anche non lo sia l'obbligazione garantita. L'esigenza che l'alienazione non pregiudichi il creditore, attuata mediante la conservazione del suo diritto a soddisfarsi sul bene ipotecato, è riconosciuta quindi per un periodo limitato. La *ratio* dell'art. 2880 c.c. è quella di favorire la circolazione dei beni, non esponendo troppo a lungo il terzo acquirente alle vicende relative al credito e derivanti da rapporti personali fra il debitore e il creditore.

Se gli eventi interruttivi della prescrizione dell'obbligazione garantita non influiscono sulla decorrenza della prescrizione del diritto di garanzia, su di essa potranno però operare altre cause interruttive, attinenti al rapporto fra creditore e terzo acquirente⁸, come ad esempio «il pignoramento, l'intervento nel processo esecutivo già in corso, la notifica al terzo del titolo

Sub artt.2858 ss., Del pegno. Delle ipoteche, in Comm. Scialoja, Branca, Bologna-Roma, 1992.

⁵ La definisce anomala RAVAZZONI, *Le ipoteche, Trattato di diritto privato*, a cura di Rescigno, Torino 1990, 95 ss.

⁶ La trascrizione del titolo è necessaria a scopo di notizia, affinché il creditore sappia che esiste un terzo acquirente contro il quale possa esercitare il suo diritto. GORLA, ZANELLI, *Sub art. 2880*, cit., 505.

⁷ La fissazione di un termine ventennale (quindi più lungo rispetto al termine di prescrizione di norma decennale dei crediti) è collegata al fatto che la prescrizione a favore del terzo può cominciare a decorrere anche prima dell'esigibilità del credito. V. GORLA, ZANELLI, *Sub art. 2880 c.c.*, cit., 503 ss. Sull'art. 2880 c.c. v. inoltre, CHIANALE, TERLIZZI, *Sub art. 2880 c.c.*, *Commentario del codice civile*, a cura di Bonilini e Chizzini, Milano, 2015, 699 ss.

⁸ Non costituisce causa di interruzione la rinnovazione dell'ipoteca. Così RAVAZZONI, *Le ipoteche*, cit., 95.

esecutivo, la richiesta contro il terzo dei rimedi previsti dall'art. 2813 c.c., l'esercizio della surrogazione ex art. 2742 c.c. nonché il riconoscimento dell'ipoteca da parte del terzo»⁹.

La peculiarità presentata dalla fattispecie in esame è che la società costruttrice, a favore della quale è stato erogato il mutuo fondiario garantito da ipoteca, è stata dichiarata fallita. In questa ipotesi, gli effetti, interruttivo e sospensivo della prescrizione del credito, normalmente derivanti dalla proposizione della domanda giudiziale, si producono con la domanda d'insinuazione al passivo fallimentare¹⁰. La questione di diritto su cui, secondo la Suprema Corte, vi sarebbe un contrasto nella giurisprudenza di legittimità sarebbe invece «se tale atto determini anche l'interruzione della prescrizione dell'ipoteca (...)».

A sostegno dell'orientamento favorevole all'estensione degli effetti interruttivi della prescrizione verso il terzo acquirente la Cassazione richiama una decisione inerente a una fattispecie in cui era l'acquirente dell'immobile gravato da ipoteca, che aveva agito in giudizio nei confronti del creditore, al fine di ottenere la cancellazione dell'ipoteca stessa. Il presupposto della domanda era che il credito garantito sarebbe stato estinto, a seguito di integrale soddisfacimento del creditore nell'ambito del fallimento del debitore¹¹. L'acquirente rilevava altresì che il credito garantito, in ogni caso, sarebbe risultato estinto per decorso del termine di prescrizione, con conseguente prescrizione indiretta dell'ipoteca. Nel pronunciarsi sull'impugnazione della sentenza d'appello, la Suprema Corte stabiliva, per quanto qui d'interesse, per un verso, che la domanda di ammissione al passivo fallimentare interrompeva la prescrizione dei crediti «senza alcuna necessità di un autonomo atto interruttivo anche nei confronti del terzo proprietario datore di ipoteca». Per altro verso, precisava che la domanda giudiziale di cancellazione dell'ipoteca non costituiva – come invece ritenuto dal giudice di secondo grado – atto interruttivo della prescrizione del diritto di credito. E, dunque, in ragione dei necessari ulteriori accertamenti di fatto in ordine alla prescrizione del credito, cassava con rinvio.

Nella seconda pronuncia richiamata, che rappresenterebbe, secondo la Corte, una diversa posizione, è contenuta una pregevole ricostruzione dei rapporti sussistenti fra diritto di garanzia e diritto di credito, considerati distinti, ma interdipendenti¹². La vicenda giudiziaria, in questo caso, aveva

⁹ CHIANALE, TERLIZZI, *Sub* art. 2880 c.c., cit.

¹⁰ V. art. 94 l. fall., e art. 202 c.c.i.i.

¹¹ Cass. 25 settembre 2009, n. 20656.

¹² Cass. 7 luglio 2016, n. 13940.

inizio con un'azione esecutiva promossa dal creditore contro i terzi proprietari di un bene ipotecato, a distanza di più di vent'anni dalla trascrizione dell'acquisto. L'opposizione all'esecuzione, fondata sulla estinzione dell'ipoteca in ragione del decorso del termine ventennale di prescrizione di cui all'art. 2880 c.c., era accolta dal giudice di primo grado, con una statuizione successivamente confermata anche in sede d'appello.

Proposto ricorso per cassazione nei confronti della decisione di secondo grado, i giudici di legittimità erano chiamati a stabilire se l'ammissione al passivo del fallimento del debitore operasse «come atto interruttivo della prescrizione non solo del diritto di credito ma anche del diritto di garanzia». Il quesito era risolto in senso negativo, posto che, per interrompere il termine di prescrizione del diritto di garanzia, secondo la Corte, era necessario l'esperimento di una azione o la proposizione di «una domanda giudiziale verso il terzo acquirente finalizzata alla concreta attuazione della garanzia (quale, ad esempio, un pignoramento in danno del terzo ovvero l'intervento in una espropriazione forzata contro questi da altri intentata) oppure anche alla sola conservazione (*lato sensu* intesa) della garanzia reale». Per contro erano ritenuti irrilevanti, per quanto concerneva la garanzia, gli atti interruttivi del diritto di credito garantito, quale l'insinuazione al passivo del debitore nel frattempo fallito.

Le due decisioni richiamate dalla sentenza in rassegna non sembrano pertanto esprimere un contrasto giurisprudenziale in ordine alla idoneità dell'insinuazione al passivo ad interrompere la prescrizione dell'ipoteca, contrasto ravvisato, invece, dalla sentenza in rassegna. Come si è rilevato, il primo precedente richiamato concerne, infatti, l'idoneità dell'azione volta ad ottenere la cancellazione dell'ipoteca ad interrompere la prescrizione del termine di prescrizione del credito garantito. Nel secondo è chiaramente sancita la distinzione fra gli atti interruttivi della prescrizione del diritto di credito – dei quali può avvantaggiarsi anche il terzo acquirente dell'immobile ipotecato –, e atti interruttivi della prescrizione del diritto reale di garanzia.

Del resto è proprio su questa distinzione che i giudici di legittimità fondano la loro decisione nel caso di specie, rilevando, quanto al diritto di credito, che non si è estinto, essendosi verificato un atto interruttivo nei confronti del debitore; quanto al diritto di ipoteca, che parimenti non si è estinto, non essendo ancora decorso il termine di vent'anni dalla trascrizione del titolo di acquisto.

Abstract

**SHORT REMARKS ON PURCHASE
OF MORTGAGED ESTATE AND LIMITATION PERIOD**

L'Autore si confronta con la questione se l'insinuazione al passivo del fallimento del debitore per un credito garantito da ipoteca abbia effetti interruttivi sulla prescrizione anche nei confronti del terzo acquirente del bene ipotecato, domandandosi, in particolare, se sussista il contrasto giurisprudenziale – rilevato dalla sentenza commentata – in ordine all'idoneità di tale insinuazione ad interrompere la prescrizione del diritto di ipoteca verso il terzo acquirente.

The Author analyses the issue whether a claim in bankruptcy proceedings related to a guaranteed by a mortgage interrupts the limitation period even towards the purchaser of the mortgage estate. In particular the Author wonders if such a claim interrupts the limitation period of the mortgage towards the purchaser of the estate, having the Supreme Court affirmed the existence of a interpretative conflict in case law on this point.
