

**Civile Ord. Sez. 6 Num. 11177 Anno 2020**  
**Presidente: SAMBITO MARIA GIOVANNA C.**  
**Relatore: TRICOMI LAURA**  
**Data pubblicazione: 11/06/2020**

### **ORDINANZA**

sul ricorso 11872-2018 proposto da:

BANCO BPM SPA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA G.P. DA PALESTRINA, 63, presso lo studio dell'avvocato STEFANIA CONTALDI, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato ALESSANDRA CALOGERO;

*- ricorrente -*

*contro*

FALLIMENTO FIMTRAPICA SRL, in persona del Curatore pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA FEDERICO CESI 72, presso lo studio dell'avvocato DOMENICO BONACCORSI DI PATTI, rappresentato e difeso dall'avvocato ANTONIO PINAMONTI;

- *controricorrente* -

avverso il decreto n. R.G. 3199/2017 del TRIBUNALE di PADOVA, depositato il 12/03/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 14/02/2020 dal Consigliere Relatore Dott. LAURA TRICOMI.

**RITENUTO CHE:**

Banco BPM SPA propone ricorso ex art.99, comma 12, del Regio decreto n. 267 del 16 marzo 1942 (legge fall.) con tre mezzi avverso il decreto del Tribunale di Padova che ha respinto la domanda di riconoscimento della natura privilegiata pignorantia del credito di euro 495.563,32= ammesso in chirografo al passivo del Fallimento Fimtrapica SRL.

Il Fallimento ha replicato con controricorso.

La controversia riguarda il certificato n.75 rappresentativo della quota di partecipazione al fondo comune di investimento immobiliare denominato Fondo "P&G Le Corbusier" intestato ad Emmegi SPA (fusa per incorporazione nella società fallita Fimpratica SRL), su cui era stato costituito il pegno in favore della banca mediante girata.

Il Tribunale ha escluso che detto certificato avesse le caratteristiche proprie del "titolo di credito" prodotto ed ha, conseguentemente, ritenuto applicabile la disciplina del pegno su credito e non già quella del pegno su titolo di credito: su tale premessa ha escluso la riconoscibilità della prelazione, perché non ha ritenuto integrata la notificazione della costituzione del pegno al debitore o la sua accettazione dalla comunicazione del 6/7/2012 perché priva di data certa.

In particolare, il Tribunale, dopo aver premesso che per i titoli di credito vige il principio della atipicità, ricavabile

dall'art.2004 cod.civ. e che trattandosi di un catalogo aperto spetta all'interprete verificare se il documento che si pretende di qualificare come titolo di credito ne presenti le caratteristiche indispensabili, ha ritenuto decisivo per escludere la natura di titolo di credito «la mancata indicazione nel documento del tipo di quota cui corrisponde, se A o B, indicazione invece fondamentale per individuare il diritto incorporato nel documento e che dà diritto alla prestazione ex art.1992 cod.civ.» (fol. 3 del decr. imp.), ritenendo decisiva tale circostanza perché dal Regolamento del Fondo (par. 2) si evinceva tale distinzione a cui erano riconnessa l'attribuzione di diritti diversi secondo le condizioni stabilite dallo stesso Regolamento; inoltre ha rimarcato che al par.14 del Regolamento era previsto un diverso ordine di distribuzione dei proventi del Fondo tra i possessori dei due tipi di quota e che, in assenza dell'indicazione sul documento, non era possibile stabilire quale era il diritto di credito in concreto portato dallo stesso. Ha evidenziato anche che dalla lettura del Regolamento emergevano limiti alla circolazione delle quote non richiamati nel certificato.

Sono stati ritenuti sussistenti i presupposti per la trattazione camerale ex art.380 bis cod. proc. civ.

**CONSIDERATO CHE:**

1. Con il primo motivo si denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 2800, 1997 e 2786 cod.civ.

La ricorrente sostiene che, contrariamente a quanto statuito dal Tribunale, la fattispecie in esame rientrava in quella del pegno di titoli di credito (artt.1997 e 2786 cod.civ.) e non in quella del pegno di crediti (art.2800 cod.civ.), poiché era stato dimostrato che il privilegio era stato richiesto in virtù di un atto costitutivo del vincolo su di un certificato nominativo

rappresentativo di una specifica quota di partecipazione ad un fondo comune di investimento immobiliare speculativo, che rispondeva ai tre requisiti i) della individualità, ii) dell'autonomia, iii) della separatezza e richiama all'uopo i principi espressi da Cass. n. 28900 del 27/12/2011.

Il motivo è inammissibile perché non intercetta la *ratio decidendi*

La decisione impugnata, in linea con gli anzidetti principi, non ha negato la ricorrenza dei tre requisiti innanzi indicati, ma ha chiarito che, nel caso concreto, ciò non era sufficiente a far ritenere integrato un titolo di credito, poiché erano assenti le specifiche indicazioni necessarie nel caso concreto per individuare il diritto incorporato,

2. Con il secondo motivo si denuncia la violazione dell'art.1992 cod.civ.

Secondo la ricorrente erroneamente il Tribunale aveva escluso che il certificato potesse considerarsi titolo di credito, sulla scorta della mancata indicazione sullo stesso della classe di appartenenza - "A" o "B" - della quota di partecipazione, attributiva di diritti diversi ai possessori, giacché la previsione di classi di quote era stata desunta da un Regolamento del 2015, successivo all'emissione del certificato, senza che il Fallimento avesse dimostrato che era applicabile alla fattispecie, e perché la distinzione in classi era assolutamente ininfluenza atteso che il certificato consentiva di stabilire il contenuto del diritto incorporato, e cioè la partecipazione al fondo in proporzione al controvalore di n.1 quota, incorporato dal certificato medesimo.

Il motivo è inammissibile perché sotto la veste del vizio per violazione di legge, la ricorrente sollecita un riesame di quanto considerato dal Tribunale, senza che la doglianza -

sostanzialmente critica rispetto all'accertamento in fatto compiuto dal giudice del merito - evidenzi quale fosse il contenuto specifico del documento in questione che avrebbe dovuto confermare la qualificazione dello stesso nei termini dalla banca indicati, e, quindi di quali fatti, rilevanti ai sensi del novellato art.360, primo comma, n.5, cod.proc.civ. , sia stato ommesso l'esame; inoltre, si limita ad insinuare dubbi circa il Regolamento applicabile *ratione temporis* ed il suo contenuto, nonché circa gli effetti della distinzione in classi delle quote, contrapponendo la propria interpretazione a quella del Tribunale, laddove sarebbe stato suo onere fornire compiuta prova in merito al contenuto del Regolamento applicabile ed alle caratteristiche specifiche del certificato azionato dinanzi al giudice di merito adito, senza che possa ritenersi esaustivo quanto apoditticamente dedotto nella censura.

3. Con il terzo motivo si denuncia l'omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione, costituito dall'avvenuta apposizione della girata sul certificato nominativo n.75, intestato a Emmegibi SPA (fusa per incorporazione nella società fallita Fimpratica SRL), rappresentativo di n.1 quota del Fondo Comune di Investimento in questione da parte del Notaio Martucci di Padova in data 6/7/2012.

Infine la ricorrente, ove dovesse essere riconosciuto il grado privilegiato pignoratizio chiede anche il conseguente l'ammissione degli interessi successivi al tasso contrattuale fino al 31/12/2013 e degli ulteriori interessi di legge ex artt.54-55 legge fall. e 2855 cod.civ.

Il motivo è infondato, atteso che - essendo stata esclusa nel caso di specie la natura di titolo di credito del certificato in esame - l'apposizione della girata è priva di decisività.

Trova applicazione il principio secondo il quale *«La partecipazione ad un fondo comune di investimento, in assenza di un certificato individuale, autonomo e separato, costituisce non un titolo di credito nei confronti del fondo, ma solo un credito, rappresentato dall'obbligo della società di investimento di gestire il fondo e di restituirgli il valore delle quote di partecipazione; deve, pertanto, ritenersi legittimo il pegno costituito sulla quota di partecipazione al fondo solo se sia stata rispettata la disciplina prevista per il pegno di crediti dall'art. 2800 cod. civ., cioè la notifica della costituzione del pegno al debitore ovvero la sua accettazione con atto di data certa.»* (Cass. n. 28900 del 27/12/2011) di guisa che la girata, come esattamente ritenuto dal Tribunale, non era sufficiente a far ritenere integrata la notificazione della costituzione del pegno al debitore o la sua accettazione dalla comunicazione.

3. In conclusione il ricorso va rigettato.

Le spese seguono la soccombenza nella misura liquidata in dispositivo a favore del Fallimento costituito.

Va dato atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, sensi dell'art.13, comma 1 quater, d.P.R. 30 maggio 2002, n.115, nel testo introdotto dall'art.1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n.228, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, in misura pari a quello, ove dovuto, per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso art.13 (Cass. S.U. n. 23535 del 20/9/2019).

#### **P.Q.M.**

- Rigetta il ricorso;
- Condanna la ricorrente alla rifusione delle spese del giudizio di legittimità che liquida in favore del Fallimento controricorrente in euro 4.000,00=, oltre euro 100,00= per

esborsi, spese generali liquidate forfettariamente nella misura del 15% ed accessori di legge;

- Dà atto, ai sensi dell'art.13, comma 1 quater del d.P.R. del 30 maggio 2002, n.115, della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello, ove dovuto, per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma, il giorno 14 febbraio 2020.

