

Civile Ord. Sez. 1 Num. 8121 Anno 2022

Presidente: CRISTIANO MAGDA

Relatore: FALABELLA MASSIMO

Data pubblicazione: 14/03/2022

sul ricorso 20463/2015 proposto da:

Unipol Banca S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, Via L. Bissolati n.76, presso lo studio dell'avvocato Spinelli Giordano Tommaso, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato Galletti Danilo, giusta procura in calce al ricorso;

-ricorrente -

contro

Pansac International S.r.l. in Amministrazione Straordinaria, in persona del commissario straordinario *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, Via B. Tortolini n.34, presso lo studio dell'avvocato Paoletti Nicolo', che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato Stivanello Gussoni Franco, giusta procura in calce al controricorso;

-controricorrente -



ord  
4688  
2021



avverso il decreto n. 8482/2015 del TRIBUNALE di MILANO, depositata il 09/07/2015;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 16/11/2021 dal cons. FALABELLA MASSIMO;

lette le conclusioni scritte del P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. CARDINO ALBERTO che chiede il rigetto del ricorso.

### FATTI DI CAUSA

1. — Con decreto pronunciato il 9 luglio 2015 il Tribunale di Milano ha respinto l'opposizione allo stato passivo dell'amministrazione straordinaria di Pansac International s.r.l. proposta da Unipol Banca s.p.a..

Il Tribunale ha confermato il diniego opposto dal giudice delegato all'ammissione al passivo del diritto di pegno costituito da Fabrizio Lori sulle azioni di Nuova Pansac s.p.a. a garanzia di obbligazioni precedentemente contratte dalla società poi assoggettata alla procedura concorsuale. Ha ritenuto sul punto il giudice dell'opposizione che il pegno costituito dal terzo a favore del creditore non potesse essere fatto valere da quest'ultimo nel fallimento del debitore come causa di prelazione relativa al credito verso il debitore. Il Tribunale ha poi confermato il mancato riconoscimento del privilegio speciale ex art. 46 t.u.b. (d.lgs. n. 385/1993) su alcuni beni ed impianti, osservando come detta garanzia compete contrattualmente ai soli creditori per finanziamenti erogati ai fini dell'acquisizione di tali cespiti: ha rilevato, in proposito, che il privilegio rivendicato era fatto derivare non già da un nuovo finanziamento, bensì «dall'assenso all'accollo a Pansac International di una quota parte (per euro 3.080.359,10) del debito già gravante su Nuova Pansac, non trattandosi appunto di nuovo finanziamento bensì di mero assenso all'accollo di un debito».

2. — Avverso tale pronuncia Unipol Banca svolge un ricorso per



cassazione articolato in tre motivi. Resiste con controricorso l'amministrazione straordinaria di Pansac International. Il pubblico ministero ha rassegnato conclusioni scritte, domandando il rigetto del ricorso. Sono state depositate memorie.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. — Il primo motivo oppone la violazione e falsa applicazione degli artt. 51, 52 e 93 l. fall. (r.d. n. 267/1942). La ricorrente si duole che il Tribunale abbia ritenuto inammissibile la domanda di insinuazione al passivo per il riconoscimento del pegno, da esercitarsi su quanto venisse ricavato dalla vendita di azioni di proprietà di un soggetto terzo. L'istante rileva come in conseguenza della riforma della legge fallimentare il concetto di concorso risulta oggi ampliato, estendendosi a situazioni soggettive che erano per tradizione ritenute estranee ad esso. Muovendo dal disposto degli artt. 51 e 52 l. fall. la ricorrente assume che «l'assorbimento ~~del~~ fallimento di ogni azione esecutiva proposta o proponibile con riferimento a beni del fallito fa sì che in tale novero possa senz'altro rientrare l'azione proponibile dal creditore di un terzo che vanta un diritto di prelazione su beni del fallito, poiché anch'essa è azione esecutiva ordinariamente esperibile su tali beni (arg. ex artt. 602 ss. c.p.c. e 2910 c.c.)». Sulla base di una interpretazione letterale e sistematica, resterebbe quindi escluso, ad avviso della banca istante, che il cit. art. 52 limiti alla legittimazione al concorso ai soli crediti diretti del fallito.

Il motivo è infondato.

La ricorrente assume il proprio diritto a insinuare la garanzia del pegno reputando, in sintesi, che, in base al novellato art. 52 l. fall., il fallimento aprirebbe il concorso anche a coloro che, pur non essendo creditori del fallito, vantino un diritto di prelazione sui beni di questo. L'istante sostiene, in particolare, che poiché i beni del terzo datore di pegno o di ipoteca possono essere oggetto dell'azione esecutiva ordinaria del creditore altrui che vanti il diritto di garanzia reale sui



beni stessi, tale azione, in caso di fallimento del garante, resta assorbita nella procedura concorsuale, onde il creditore avrebbe diritto di far valere la propria pretesa con l'ammissione al passivo.

La tesi è stata in realtà sconfessata dalla prevalente giurisprudenza di questa Corte, secondo cui i creditori titolari di un diritto di ipoteca o di pegno sui beni compresi nel fallimento costituiti in garanzia per crediti vantati verso debitori diversi dal fallito non possono, anche dopo la novella introdotta dal d.lgs. n. 5 del 2006, avvalersi del procedimento di verifica dello stato passivo di cui al capo V della legge fallimentare (Cass. 12 luglio 2019, n. 18790; Cass. 10 luglio 2018, n. 18082; Cass. 9 febbraio 2016, n. 2540; *contra*: Cass. 30 gennaio 2019, n. 2657).

La fattispecie esaminata dal Tribunale è, però, un'altra. Viene infatti in questione la garanzia prestata non dalla fallita, ma da un terzo (Fabrizio Lori) in favore della banca, con riguardo a un debito della fallita: garanzia consistente nel pegno di quarantuno milioni di azioni di Nuova Pansac s.p.a..

Rispetto a tale evenienza non pare superabile il rilievo secondo cui il pegno costituito da un terzo a favore del creditore non può essere fatto valere da quest'ultimo nel fallimento del debitore come causa di prelazione relativa al credito verso il debitore stesso. Sul punto, Cass. 25 maggio 2004, n. 10012, citata nel decreto impugnato, nota incisivamente: « *La prelazione si esercita [...] sulla cosa oggetto del pegno: nei confronti degli altri creditori del debitore, se il pegno sia stato costituito dal debitore medesimo; nei confronti degli altri creditori del terzo (per i quali la cosa data in pegno, appartenente al costituente, costituisce parte della garanzia generica di cui all'art. 2740 c.c.) se il pegno sia stato costituito dal terzo medesimo a garanzia del debitore di altri. Deve conseguentemente ritenersi che il pegno costituito da un terzo (art. 2784 c.c. datore dal pegno) a favore del creditore non può essere fatto valere da quest'ultimo nel*



*fallimento del debitore come causa di prelazione relativa al credito verso il debitore stesso; invero, detta prelazione pignorizia non trova modo di realizzarsi, nel senso di cui all'art. 2787 c.c., nel fallimento del debitore. Alla massa attiva di tale fallimento, che è costituita dai beni del debitore (art. 42 l. fall.), non è acquisita, infatti, la cosa oggetto del pegno, della quale il terzo costituente non ha perduto ne' la proprietà ne' il diritto alla restituzione (qualora il creditore trovi soddisfacimento integrale nel fallimento del debitore)».*

2. — Il secondo mezzo oppone la violazione e falsa applicazione dell'art. 1273 c.c. per non avere il Tribunale ritenuto l'accollo di un debito come una forma di finanziamento. Viene imputato al decreto impugnato di non aver riconosciuto il privilegio speciale ex art. 46 t.u.b. «sui beni e sugli impianti oggetto di acollo a Pansac International, alla stregua del principio secondo cui il privilegio era stato costituito solo per la 'nuova finanza'».

Col terzo motivo la ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 1362, 1363 e 1366 c.c.. Ci si duole che il Tribunale abbia interpretato la dichiarazione contrattuale relativa alla prestazione della garanzia trascurando di considerare l'intenzione delle parti, le pattuizioni contrattuali nel loro complesso e il canone ermeneutico della buona fede.

I due motivi, che possono esaminarsi congiuntamente in quanto ineriscono alla medesima questione, sono nel complesso infondati.

Ad essere censurata è la proposizione del Tribunale secondo cui il riconoscimento del privilegio speciale ex art. 46 t.u.b. trova ostacolo nel fatto che esso concerne i crediti per i finanziamenti erogati per l'acquisto di beni e impianti: con la conseguenza che detta causa di prelazione non può essere invocata ove si faccia questione del «mero assenso all'accollo di un debito».

Come si ricava dall'art. 46, comma 1, t.u.b., il privilegio in questione ha titolo in un atto negoziale (che il comma 2 precisa



soggiacere alla forma scritta) ma dipende dalla specifica connotazione del credito garantito, il quale deve avere ad oggetto il rimborso di un finanziamento a medio e a lungo termine erogato da una banca a un'impresa.

Il richiamo del legislatore ai «*finanziamenti a medio e lungo termine*» autorizza a ritenere che le parti possano pattuire il privilegio con riguardo alle diverse forme da impiegare per l'erogazione del credito bancario; in tal senso può credersi che la prelazione possa accedere sia a finanziamenti a utilizzo flessibile, come le aperture di credito, sia a finanziamenti a piano di ammortamento prestabilito, come i mutui.

Esula, evidentemente, dalla richiamata nozione di finanziamento la fattispecie invocata dalla ricorrente: e cioè la prestazione dell'assenso del creditore all'accollo del debito da parte del terzo (nella specie, l'assenso manifestato dalla banca all'accollo, da parte di Pansac International, dell'obbligazione che gravava su Nuova Pansac).

Assentendo al trasferimento della posizione debitoria, il creditore non concede alcun finanziamento; né la regolamentazione degli effetti dell'adesione del creditore all'accollo dà ragione di quanto sostenuto dalla ricorrente: come è noto, infatti, l'adesione del creditore alla convenzione di accollo intercorsa tra il debitore e il terzo importa la semplice liberazione del debitore originario, se ciò costituisce condizione espressa della stipulazione, o il creditore dichiara espressamente di liberarlo (art. 1273, comma 2, c.c.).

La tesi perorata dalla istante si mostra, del resto, priva di congruenza con il dato ricavato dal diritto positivo. Infatti, l'art. 46, comma 1, cit. prevede che il privilegio possa garantire i soli finanziamenti a medio e a lungo termine, onde si riferisce a convenzioni recanti un termine di durata: non si vede, quindi, come la previsione possa essere riferita alla manifestata adesione del creditore all'accollo, che, secondo quanto precisato da questa S.C., è



dichiarazione unilaterale con cui il creditore si limita ad approvare l'altrui convenzione (Cass. 31 gennaio 2012, n. 1352).

La deduzione, svolta nel secondo motivo, e incentrata sul rilievo per cui il privilegio avrebbe garantito, in base alla previsione contrattuale, anche le «altre obbligazioni garantite» riflette questione di cui il Tribunale non si occupa e che la ricorrente non chiarisce se e come abbia proposto nel corso del giudizio di merito. Come è noto, ove con il ricorso per cassazione siano prospettate questioni di cui non vi sia cenno nel provvedimento impugnato, è onere della parte ricorrente, al fine di evitarne una statuizione di inammissibilità per novità della censura, non solo di allegare l'avvenuta loro deduzione innanzi al giudice di merito, ma anche, in ossequio al principio di autosufficienza del ricorso stesso, di indicare in quale specifico atto del giudizio precedente lo abbia fatto, onde dar modo alla Suprema Corte di controllare *ex actis* la veridicità di tale asserzione prima di esaminare il merito della suddetta questione (Cass. 9 agosto 2018, n. 20694; Cass. 13 giugno 2018, n. 15430; Cass. 18 ottobre 2013, n. 23675).

Nella medesima prospettiva è inammissibile il terzo motivo, che prospetta la medesima questione sul versante dell'ermeneutica contrattuale: lamentando, cioè, che il Tribunale abbia mancato di conferire il giusto significato ai diversi riferimenti, contenuti nella pattuizione, alle «altre obbligazioni garantite». Il mezzo è peraltro del tutto carente di specificità, in quanto il negozio di cui trattasi non è stato riprodotto, nemmeno nei suoi tratti salienti.

3. — Il ricorso è respinto.

4. — Le spese di giudizio seguono la soccombenza.

**P.Q.M.**

La Corte

rigetta il ricorso; condanna parte ricorrente al pagamento, in favore della parte controricorrente, delle spese del giudizio di



legittimità, che liquida in euro 7.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in euro 200,00, ed agli accessori di legge; ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello stabilito per il ricorso, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della 1<sup>a</sup> Sezione