

Cass. Pen., sez. V, 09 gennaio 2018, ordinanza n.3810

CESSIONE DEL CREDITO– SEQUESTRO E CONFISCA DI PREVENZIONE– TUTELA DEL CESSIONARIO

La Quinta Sezione della Corte di Cassazione, con l'ordinanza n.3810 del 09 gennaio 2018, rimette alle Sezioni Unite la quaestio iuris se «la cessione, avvenuta dopo la trascrizione del provvedimento di sequestro o di confisca di prevenzione, del credito ipotecario precedentemente insorto determini o meno di per sé uno stato di mala fede in capo al nuovo titolare, come tale preclusivo dell'ammissibilità della sua ragione creditoria».

La Quinta Sezione della Suprema Corte rimette l'anzidetta questione alle Sezioni Unite dopo aver preso atto del vivace dibattito giurisprudenziale *in punctum*.

Un primo orientamento, all'interno di cui si registra da ultimo Cass. Pen., Sez. II, 28 marzo 2017, sent. n. 38821 del 28 marzo 2017- Island Refinancing S.r.l., sostiene che il terzo cessionario di credito garantito da ipoteca su beni sottoposti a sequestro e a confisca di prevenzione gode della medesima tutela del creditore originario purché l'iscrizione dell'ipoteca ovvero la cessione del credito garantito siano anteriori all'iscrizione dell'ipoteca, non essendo sufficiente che tali requisiti temporali si siano realizzati in capo al cedente. Ciò perché l'art. 52 d.lgs. 159/2011 deve essere inteso nel senso che la confisca pregiudica *ipso iure* i diritti di credito di terzi acquistati in forza di contratto di cessione posteriore al sequestro. Ciò che rileva è, difatti, il momento in cui la titolarità del credito (privilegiato) è passata in capo al soggetto che lo fa valere, non rilevando l'oggettiva data di nascita del credito stesso e della garanzia reale che lo assiste.

Un secondo orientamento, conferendo valore preminente al profilo oggettivo della data di nascita del credito e della garanzia reale che lo assiste, sostiene che l'acquisto successivo alla trascrizione del sequestro non esclude di per sé la buona fede del cessionario in quanto l'affidamento incolpevole del creditore munito di garanzia non è necessariamente precluso dal fatto che egli abbia acquistato il diritto in epoca successiva all'adozione del sequestro. Ciò, in quanto la cessione del credito, in qualunque modo avvenuta, determina soltanto la sostituzione del creditore originario e il nuovo creditore subentra nella identica posizione giuridica del cedente. Ne consegue che, a norma dell'art. 52 d.lgs. 159/2011, sarà la "malafede" del cedente – e non la cessione in quanto tale– a precludere al cessionario la possibilità di far valere le sue pretese sul bene del debitore che sia stato, nel frattempo, oggetto di ablazione

Precedenti conformi al primo orientamento

Cass. Pen., Sez. II, 11 febbraio 2016, sent. n. 7694- Italfondiaro S.p.a.;

Cass. Pen., Sez. II, 1 luglio 2015, sent. n. 38821 -Italfondiaro S.p.a.;

Cass. Pen., Sez. II, 3 giugno 2015, sent. n. 28839-, Italfondiaro Spa;

Cass. Pen., Sez. II, 29 gennaio 2015, sent. n. 10770-Island Refinancing S.r.l.

Precedenti conformi al secondo orientamento

Cass. Pen., Sez. VI, 15 giugno 2017, sent. n. 43126- Island Refinancing s.r.l.;

Cass. Pen., Sez. VI, 15 giugno 2017, sent. n. 39368 Sagrantino Italy S.r.l.;

Cass. Pen., Sez. V, 24 novembre 2016, sent. n. 1841- Italfondiaro S.p.a.;

Cass. Pen., Sez. VI, 16 giugno 2015, sent. n. 35602- Sagrantino Italy S.r.l. e altro;

Cass. Pen., SSUU., 7 maggio 2013, sent. n.10532 del 7 maggio 2013;

ORDINANZA

sul ricorso proposto dal difensore e procuratore speciale di
CALLIOPE s.r.l.

quale terza interessata nel procedimento per l'applicazione di misura di prevenzione
reale nei confronti di

Scimone Antonio nato a Palermo il 02/05/1941;

e di

Scimone Francesco s.a.s.

Scimone Girolamo nato a Palermo il 27/05/1967

Scimone Maria nata a Palermo il 01/01/1945

avverso il decreto del 17/12/2015 del Tribunale di Palermo;

visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere Elisabetta Maria Morosini;

lette le conclusioni del Pubblico Ministero in persona del Sostituto Procuratore
generale Pasquale Fimiani, che ha chiesto l'inammissibilità del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con il decreto impugnato il Tribunale di Palermo ha respinto la domanda di ammissione
al pagamento del credito garantito da ipoteca su beni oggetto di confisca di prevenzione
presentata da Calliope s.r.l. ai sensi degli artt. 1 commi 194 e ss. L. n. 228/2012, nonché
52 e 58 d. lgs. n. 159/2011.

I giudici di merito hanno ritenuto, in sintesi, che sebbene il credito fosse garantito da
iscrizione di ipoteca volontaria e portato ad esecuzione mediante trascrizione di
pignoramento immobiliare in epoca antecedente al sequestro di prevenzione del bene
pignorato, era dirimente la circostanza che la società istante ne fosse divenuta titolare a
seguito di contratto di cessione di credito in data 8 maggio 2007, pubblicato il 7 giugno
2007, e quindi in epoca successiva alla confisca disposta dal Tribunale di Palermo con
decreto del 31 maggio 2001, trascritto il 29 dicembre 2005.

2. Avverso il provvedimento ricorre la società creditrice, per il tramite del suo difensore,
articolando un unico motivo con il quale deduce violazione di legge.

Secondo la ricorrente il Tribunale avrebbe errato nella interpretazione dell'art. 52 d.lgs. n.
159 del 2011, laddove ha ritenuto costituito il terzo, ipso iure, in mala fede, per il solo fatto
di aver acquistato il diritto in data successiva alla trascrizione del sequestro, nonostante il
credito fosse assistito da garanzia reale ed azionato con pignoramento trascritto
anteriormente alla misura di prevenzione.

Osserva la ricorrente che i giudici di merito hanno aderito al principio stabilito in alcune
pronunce della Corte di cassazione, che tuttavia ricevono smentita da un orientamento di
segno opposto, maggiormente rispondente al dettato normativo.

L'art. 52 d. lgs. n. 159/2011 fa salvo il diritto di credito del terzo con data certa anteriore al
sequestro, tutela che — in tesi — dovrebbe essere estesa al cessionario del credito anche
se il medesimo abbia acquistato il diritto in epoca successiva all'adozione del
provvedimento ablativo, trattandosi di subentro nella stessa posizione giuridica del
cedente.

Inoltre, nella specie, la prova della buona fede deriverebbe dal fatto che il credito in
questione rientra in una operazione di cartolarizzazione ai sensi dell'art. 58 d. lgs. n.
385/1993, come tale riservata a investitori professionali sottoposti a vigilanza da parte
delle autorità di settore e che, per le sue modalità, rende concretamente inesigibile in capo
al cessionario la preventiva verifica della condizione di tutti i beni assoggettati a garanzia
reale, ceduti in blocco.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso deve essere rimesso alle Sezioni Unite.

2. La questione giuridica pregiudiziale sottoposta all'attenzione della Corte riguarda il limite della tutela prevista nei confronti del creditore ipotecario dall'art. 52 d. lgs. n. 159/2011, richiamato dall'art. 1 comma 200 L. n. 228/2012, applicabile *ratione temporis* alla domanda della ricorrente.

In particolare si deve stabilire se il cessionario di un credito per il quale ricorrevano ab origine le condizioni previste dal comma 198 dell'art. 1 L. n. 228/2012 — ipoteca iscritta prima della trascrizione del sequestro di prevenzione sul bene costituito a garanzia del credito medesimo — possa godere della suddetta salvaguardia, in presenza delle ulteriori condizioni poste dall'art. 52 d. lgs. n. 159/2011, anche qualora il suo acquisto sia intervenuto successivamente all'adozione del provvedimento cautelare di prevenzione.

3. Il Tribunale di Palermo, nel caso di specie, ha dato risposta negativa, limitandosi a richiamare adesivamente un conforme orientamento della giurisprudenza di legittimità.

4. Secondo il richiamato indirizzo, il terzo cessionario di credito garantito da ipoteca su beni sottoposti a sequestro e a confisca di prevenzione gode della medesima tutela del creditore originario, ma solo a condizione che risultino anteriori al sequestro sia l'iscrizione dell'ipoteca sia la cessione del credito garantito, non essendo sufficiente che tali requisiti temporali si siano realizzati in capo al cedente (Sez. 2, n. 38821 del 28 marzo 2017, Island RefinancingSrl, Rv. 271181; Sez. 2, n. 7694 del 11 febbraio 2016, Italfondario S.p.a., Rv. 266204; Sez. 2, n. 38821 del 1 luglio 2015, Italfondario S.p.a., Rv. 264831; Sez. 2, n. 28839 del 3 giugno 2015, Italfondario Spa, Rv. 264299; Sez. 2, n. 10770 del 29 gennaio 2015, Island Refinancing S.r.l., Rv. 263297).

Le decisioni appena citate si basano sulla considerazione che il disposto dell'art. 52 d.lgs. n. 159/2011 — così come quello del comma 198 dell'art. 1 L. n. 228/2012 — debba interpretarsi nel senso che la confisca pregiudica ipso iure i diritti di credito di terzi acquistati in forza di contratto di cessione posteriore al sequestro: il creditore cessionario è posto automaticamente in colpa per aver avuto la possibilità di verificare, in via preventiva, la situazione del bene attraverso la consultazione dei registri pubblici (in questo senso soprattutto Sez. 2, n. 38821 del 28 marzo 2017, cit.), sicché diventa irrilevante la prova delle ulteriori condizioni previste dall'art. 52 comma 1 lett. b) del citato decreto legislativo.

Si adotta, insomma, una prospettiva "soggettivante" incentrata sul momento in cui la titolarità del credito (privilegiato) è passata in capo a quel "soggetto" che lo fa valere, rimanendo trascurata la oggettiva data di nascita del credito stesso e della garanzia reale che lo assiste.

5. All'orientamento illustrato se n'è venuto contrapponendo altro, di segno opposto, che dà valore preminente al profilo di "oggettività" appena accennato. In una prima occasione si è infatti riconosciuto che l'affidamento incolpevole del creditore munito di garanzia non è necessariamente precluso dal fatto che egli abbia acquistato il diritto in epoca successiva all'adozione del sequestro. Principio affermato, peraltro, limitatamente all'ipotesi in cui l'acquisto sia avvenuto mediante cessione di rapporti giuridici in blocco ai sensi dell'art. 58 d. lgs. n. 385/1993, ritenendosi che tale modalità di trasferimento di posizioni giuridiche potrebbe rendere concretamente inesigibile, per l'entità dell'operazione, l'onere in capo al cessionario della previa verifica di tutti i beni sottoposti ad originaria garanzia ipotecaria e correlati ai crediti ceduti. Donde, per implicito, l'acquisto successivo alla trascrizione del sequestro non esclude di per sé la buona fede del cessionario (Sez. 6, n. 35602 del 16 giugno 2015, Sagrantino Italy Srl e altro, Rv. 265605).

Una successiva più recente pronunzia, nel ribadire il principio, ha affermato che il riconoscimento di una situazione di affidamento incolpevole del creditore assistito da garanzia preesistente al sequestro non è precluso dal fatto che il medesimo abbia acquistato il diritto in epoca successiva all'adozione del provvedimento ablativo, evidenziando come la cessione del credito, in qualunque modo avvenuta, determina soltanto la sostituzione del creditore originario e il nuovo creditore subentra nella identica posizione giuridica del cedente.

Come stabilito dalle Sezioni Unite civili, operano in materia i principi mutuati dal diritto civile e dalla procedura fallimentare, su cui l'art. 57 d. lgs. n. 159 del 2011 modella la procedura di accertamento dei diritti dei terzi (Sez. U civ. n.10532 del 7 maggio 2013, Rv.626570). Quindi, proprio attingendo al corpus normativo civile, si trae il principio per cui la cessione di credito è un negozio che determina la successione del cessionario al cedente nel medesimo rapporto obbligatorio con effetti traslativi immediati (Sez. 5, n. 1841 del 24 novembre 2016, dep. 2017, Italfondiaro S.p.a., Rv. 269123, che richiama, sul punto, Sez. civ. 3, n. 20548 del 20/10/2004 Rv. 577782, nonché diverse altre decisioni delle sezioni civili in materia di fallimento).

Con due ulteriori pronunce "gemelle" la Sesta Sezione ha altresì osservato come la pretermissione dei diritti del cessionario non è affatto imposta dalla lettera o dalla ratio dell'art. 52 del d.lgs. n. 159/2011. Tale norma si riferisce ai crediti sorti anteriormente all'avvio del procedimento di prevenzione e non prende in considerazione l'ipotesi della successione nel rapporto obbligatorio, posto che, in base alla legislazione codicistica e all'interpretazione giurisprudenziale, la cessione del credito, in qualunque modo avvenuta, determina solo la sostituzione del creditore originario, con la conseguenza che sarà la "malafede" del cedente (nel senso stabilito dall'art. 52 cit.) e non la cessione in quanto tale a precludere al cessionario la possibilità di far valere le sue pretese sul bene del debitore che sia stato, nel frattempo, oggetto di ablazione (Sez. 6, n. 39368 del 15 giugno 2017, Sagrantino Italy s.r.l. e n. 43126 del 15 giugno 2017, Island Refinancing s.r.l., allo stato non massimate).

6. La questione illustrata ha carattere pregiudiziale.

Si segnala - peraltro - un latente contrasto in seno alla giurisprudenza di legittimità anche in riferimento all'altro rilievo svolto dalla ricorrente.

La maggior parte delle decisioni che escludono la tutela del creditore cessionario nei termini sopra ricordati, negano altresì rilevanza al fatto che la cessione sia avvenuta nell'ambito di una operazione di cartolarizzazione ex art. 58 d. lgs. n. 385/1993, disposizione che non incide sugli oneri di diligenza richiesti al creditore titolare della garanzia reale (per tutte v. Sez. 2, n. 38821 del 28 marzo 2017, cit.). Per converso in almeno una pronuncia la sesta sezione ha ritenuto non indifferenti le modalità della cessione, giungendo ad affermare che, quando questa avvenga "in blocco", sia sostanzialmente inesigibile che il cessionario provveda alla verifica delle eventuali trascrizioni relative alle garanzie costituite per ognuno dei crediti oggetto dell'operazione (Sez. 6, n. 35602 del 16 giugno 2015, Sagrantino Italy Srl, cit). Il principio trova un addentellato in un precedente della prima sezione seppure nel diverso ambito della tutela del terzo avverso la confisca ex art. 12-sexies d.l. n. 306/1992. (Sez. 1, n. 45260 del 27 settembre 2013, Italfondiaro S.p.a, Rv. 257913).

7. Stante l'attualità del contrasto evidenziato, deve ritenersi che sussistano i presupposti di cui all'art. 618 c.p.p. per disporre la rimessione del ricorso alle Sezioni Unite al fine di stabilire se «la cessione, avvenuta dopo la trascrizione del provvedimento di sequestro o di confisca di prevenzione, del credito ipotecario precedentemente insorto determini o

meno di per sé uno stato di mala fede in capo al nuovo titolare, come tale preclusivo dell'ammissibilità della sua ragione creditoria».

P.Q.M.

Dispone rimettersi il ricorso alle Sezioni Unite.
Così deciso il 09/01/2018



DE IUSTITIA
RIVISTA DI INFORMAZIONE GIURIDICA