



Penale Sent. Sez. 1 Num. 22143 Anno 2016

Presidente: VECCHIO MASSIMO

Relatore: ROCCHI GIACOMO

Data Udiienza: 22/04/2016

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

ITALFONDIARIO S.P.A.

avverso il decreto n. 100/2009 TRIBUNALE di REGGIO CALABRIA,  
del 10/12/2014

sentita la relazione fatta dal Consigliere Dott. GIACOMO ROCCHI;  
lette/lette le conclusioni del PG Dott. GIACCHINO IZZO

CHÉ HA CHIESTO LA DICHIARAZIONE DI  
INAMMISSIBILITÀ DEL RICORSO

Udit i difensori Avv.;



## RITENUTO IN FATTO

1. Con il decreto indicato in epigrafe, il Tribunale di Reggio Calabria rigettava l'istanza di ammissione al credito avanzata ai sensi dell'art. 1, comma 194 della legge 228 del 2012 da Italfondario S.p.A. quale procuratrice del Banco di Napoli S.p.A. con riferimento ai crediti vantati nei confronti della Real Cementi s.r.l. e di Crucitti Bruno Antonio in forza di un mutuo fondiario e del saldo di un conto corrente. Il Banco di Napoli era succeduto - con decorrenza 10/11/2008, in forza di conferimento di ramo di azienda - a Banca Intesa anche nel rapporto derivante da un mutuo fondiario per euro 2.000.000 stipulato con l'impresa Raffa, in conseguenza della quale era stata iscritta ipoteca di primo grado.

Il mutuo e la relativa ipoteca erano stati frazionati nel 2005 in corrispondenza della cessione da parte della mutuataria di alcune unità immobiliari realizzate a Real Cementi s.r.l., che si era accollata la quota di mutuo gravante sugli immobili acquistati.

Il patrimonio della Real Cementi s.r.l. era stato confiscato con due decreti del 2010 e del 2011, divenuti irrevocabili nel 2014; era stato confiscato anche il patrimonio di Crucitti Bruno Antonio, fideiussore del conto corrente aperto da Real Cementi s.r.l. nel 2006 con Banco Ambrosiano (poi Banca Intesa).

Il Tribunale osservava che il richiedente non aveva dato prova della coincidenza tra il bene sul quale era stata iscritta l'ipoteca e quello confiscato, non essendo stato prodotto l'atto di frazionamento del mutuo e della relativa ipoteca del 2005.

Inoltre, mancava la prova dell'adesione dell'istituto mutuante, dante causa dell'istituto bancario istante, all'accordo di accollo della quota di mutuo da parte della Real Cementi s.r.l., essendo richiesta l'adesione del creditore accollatario alla convenzione di accollo cd. interno tra debitore accollato e terzo accollante quale condizione per l'acquisto del diritto alla *solutio* nei confronti del terzo, con l'effetto di sostituzione della responsabilità patrimoniale dell'accollante a quella del debitore originario. Poiché l'istituto di credito non aveva dedotto alcunché sul punto, mancava la prova che esso avesse acquisito il diritto all'adempimento nei confronti del terzo accollante, la Real Cementi.

In ogni caso, era onere dell'istante provare la buona fede dell'istituto cedente e della propria, vale a dire dell'ignoranza in buona fede del nesso di strumentalità del credito assunto dalla Real Cementi in forza dell'accollo rispetto all'attività illecita o a quella che costituiva il frutto o il reimpiego.

In effetti, secondo il Tribunale, non vi era prova che la Real Cementi avrebbe potuto pagare le rate di mutuo accollato con le sole risorse lecite, né di un'istruttoria compiuta in ordine alla solvibilità del nuovo debitore: il Tribunale



rilevava che, fin dal 1996, esisteva un rapporto di conto corrente tra Banca Intesa e Real Cementi, per cui la banca avrebbe potuto facilmente dimostrare le disponibilità economiche per il pagamento del mutuo da parte della società accollante.

La domanda del Banco di Napoli di riconoscimento del credito chirografario nascente al rapporto del conto corrente intrapreso tra Real Cementi e Banca Intesa fin dal 1996 era inammissibile per carenza di legittimazione ai sensi dell'art. 1 comma 198 legge 228 del 2012: il credito non era assistito da ipoteca sui beni confiscati iscritta anteriormente alla trascrizione del sequestro di prevenzione e difettavano anche gli ulteriori presupposti.

2. Ricorre per cassazione Italfondiaro S.p.A. nella qualità di mandataria del Banco di Napoli S.p.A..

Il Banco di Napoli (e per esso Italfondiaro) è legittimato a proporre il ricorso in forza del trasferimento di tutti i rapporti giuridici attivi e passivi imputabili al conferimento da parte di Intesa San Paolo del ramo di azienda della "Rete ex Intesa operante nelle aree calabro lucana, Campania, Puglia, Napoli e Provincia", con efficacia dal 10/11/2008.

In un primo motivo, il ricorrente deduce violazione dell'art. 1, comma 199, legge 228 del 2012 e dell'art. 58, comma 2, D. L.vo 159 del 2011.

La prova della coincidenza dell'immobile confiscato con quello gravato da ipoteca si ricavava dal tenore dell'atto di compravendita intervenuto tra la originaria mutuataria Impresa Raffa s.n.c. e la Real Cementi s.r.l., nel quale si faceva espresso riferimento alla originaria ipoteca iscritta nel 2003 e al successivo frazionamento del 28/4/2005, e si identificava l'immobile oggetto di compravendita con i dati catastali successivamente riportati nel provvedimento di confisca.

In un secondo motivo, il ricorrente deduce violazione dell'art. 1273 cod. civ..

Dall'atto di compravendita si evinceva la volontà della Real Cementi s.r.l. di assumere il debito direttamente nei confronti del creditore, cioè della banca: si trattava, quindi, di acollo esterno ai sensi dell'art. 1273 cod. civ., che faceva acquistare al creditore una ragione di credito nei confronti dell'accollante indipendentemente dal suo espresso consenso, come ribadito da questa Corte in sede civile.

L'acollo si era perfezionato con il consenso prestato da accollante ed accollato; l'effetto favorevole per il terzo era automatico e non necessitava del suo consenso espresso.



In un terzo motivo, il ricorrente deduce violazione dell'art. 52 D. L.vo 159 del 2011.

In primo luogo – contrariamente a quanto affermato dal Tribunale – non vi era mai stata alcuna formale adesione della banca mutuante all'accollo, che aveva carattere cumulativo: poiché l'effetto favorevole per il creditore (aggiunta di un nuovo debitore a quello originario) si verificava automaticamente, non era concepibile alcuna istruttoria sulle caratteristiche del nuovo debitore (che avrebbe avuto un significato solo se l'accollo fosse stato liberatorio rispetto all'originario debitore).

Poiché il credito originario nei confronti della Impresa Raffa risaliva al 2003 e la cessione del ramo di azienda da Banca Intesa e Banco di Napoli al 2008, nessuna delle due banche aveva necessità di compiere un'istruttoria: quindi la buona fede doveva essere verificata solo con riferimento all'epoca dell'instaurazione del rapporto con la società Raffa, e non successivamente.

Il ricorrente conclude per l'annullamento del decreto impugnato.

3. Il Procuratore Generale, nella requisitoria scritta, conclude per la declaratoria di inammissibilità del ricorso.

4. La difesa del ricorrente ha depositato memoria di replica, ribadendo che la banca mutuante aveva subito l'accollo del debito da parte della Real Cementi e allo stesso – trattandosi di accollo cumulativo – non aveva prestato alcun consenso, che il mutuo originario risaliva al 2003 e che la cessione del ramo di azienda da Banca Intesa a Banco di Napoli risaliva al 2008, quindi in epoca anteriore alla confisca; sottolinea che il giudizio di "mala fede" delle due banche venga fatto discendere da un contratto di compravendita e di accollo di mutuo ai quali erano rimaste del tutto estranee.

5. Ha depositato memoria l'Agenzia Nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata, chiedendo la declaratoria di inammissibilità del ricorso.

Secondo l'Agenzia, la nota ipotecaria riguardava beni immobili diversi da quelli confiscati; il ricorrente non aveva fornito alcuna prova del frazionamento del mutuo, né della buona fede dell'Istituto bancario.

## CONSIDERATO IN DIRITTO

Il ricorso è fondato e determina l'annullamento con rinvio del provvedimento impugnato.



Il ricorrente ha fornito indicazioni specifiche dimostrative dell'identità tra l'immobile confiscato alla Real Cementi s.r.l. e quello su cui era stata iscritta l'ipoteca a favore dell'istituto bancario: si tratta di dati ricavabili dal contratto di compravendita ed utilizzabili anche in assenza dell'atto di frazionamento.

Quanto alla buona fede dell'Istituto bancario, la motivazione del decreto impugnato risulta contraddittorio: da una parte, il Tribunale osserva che "è mancata la prova dell'adesione dell'istituto mutuante ... all'accordo di accollo della quota di mutuo convenuto quale modalità di pagamento di una parte del prezzo nell'atto di compravendita tra la Real Cementi s.r.l. e l'impresa Raffa", dall'altra si fa riferimento alla mancanza di prova da parte dell'istante "circa l'esistenza, alla data di adesione da parte dell'istituto mutuante all'accollo pro quota del mutuo fondiario di una situazione patrimoniale della Real Cementi terza accollante che le avrebbe permesso di pagare con le sole risorse lecite le rate del mutuo accollatosi"; in sostanza, il provvedimento sembra ritenere prima inesistente e poi esistente l'adesione dell'istituto mutuante all'accollo del mutuo.

Ciò che è stato chiarito dal ricorrente è che nessuna adesione vi è stata; con l'osservazione che essa non era necessaria a meno che l'accollo fosse stato privativo, liberando l'originario mutuatario.

Il fatto che Intesa non abbia espresso alcuna adesione fa, ovviamente, cadere la motivazione in punto di buona fede del creditore.

Piuttosto, il problema giuridico è quello dell'efficacia dell'accollo del mutuo da parte di Real Cementi nei confronti della banca mutuante pur in assenza di tale adesione: l'art. 1273 cod. civ. prevede che "se il debitore e un terzo convengono che questi assuma il debito dell'altro, il creditore può aderire alla convenzione, rendendo irrevocabile la stipulazione a suo favore. L'adesione del creditore importa liberazione del debitore originario solo se ciò costituisce condizione espressa della stipulazione o se il creditore dichiara espressamente di liberarlo. Se non vi è liberazione del debitore, questi rimane obbligato in solido col terzo".

La giurisprudenza della Cassazione civile ha affermato che nel sistema dell'art. 1273 cod. civ., il quale costruisce l'ipotesi di accollo a efficacia esterna come vero e proprio contratto a favore di terzo, l'adesione all'accollo da parte del creditore sortisce il solo effetto di rendere irrevocabile la relativa stipulazione, ma non è in ogni caso tale adesione a rendere l'accollo "esterno", in quanto idoneo a realizzare una modificazione soggettiva del rapporto obbligatorio, produttivo di un'obbligazione dell'accollante verso il creditore, atteso che un tal

effetto consegue direttamente dal perfezionamento del negozio di acollo tra l'accollante e il debitore accollato (Sez. 1, Sentenza n. 4383 del 24/02/2014, Rv. 629678).

In definitiva, da una parte il mutuo fu stipulato dall'istituto bancario con impresa del tutto estranea alle tematiche mafiose; dall'altra, l'istituto bancario non espresse alcun consenso all'acollo di mutuo da parte della Real Cementi, non essendosi trattato di acollo privativo, ma cumulativo; infine, la mancata adesione espressa non impedì il sorgere del diritto di credito dell'istituto bancario (e di quello che succedette ad esso) nei confronti della Real Cementi, in ragione della disciplina dei contratti a favore di terzo.

**P.Q.M.**

Annulla il decreto impugnato e rinvia per nuovo esame al Tribunale di Reggio Calabria.

Così deciso il 22 aprile 2016

Il Consigliere estensore

Il Presidente