

32269-18



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE PENALE

Composta da:

CAMERA DI CONSIGLIO
DEL 16/02/2018

ANGELA TARDIO
DOMENICO FIORDALISI
MICHELE BIANCHI
MONICA BONI
RAFFAELLO MAGI

- Presidente - Sent. n. sez.
842/2018

REGISTRO GENERALE
N.35126/2017

- Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sui ricorsi proposti da:

UNICREDIT S.P.A.
AGENZIA NAZIONALE BENI SEQUESTRATI E CONFISCATI PALERMO

avverso l'ordinanza del 09/07/2015 del TRIBUNALE di MARSALA

sentita la relazione svolta dal Consigliere RAFFAELLO MAGI;

lette/sentite le conclusioni del PG *L. Orsi, che ha chiesto*
il ritegno del ricorso;

[Signature] RM

È procedibile ex art. 54 il credito sorto nel corso dell'amministrazione in relazione a un'operazione di "ristrutturazione" di debiti progressi, avvenuta in esistenza di seq. e con l'autor. del G.D., perché si tratta di un'operazione "nuova" volta a realizzare scopi inerenti la continuità gestionale e il mantenimento del valore dei beni, rispetto alle quali il provvedimento autorizz. del G.D. equivale a un impedimento riconosciuto della buona fede ex artt. 52 e ss.

RITENUTO IN FATTO

1. Il Tribunale di Marsala con ordinanza emessa in data 9 luglio 2015 (a scioglimento della riserva del 4 novembre 2014 in procedimento partecipato) decideva su istanza proposta - in sede esecutiva - da UNICREDIT s.pa. in data 15 aprile 2014, relativa alla tutela di posizione creditoria .

La procedura cui inerisce la domanda è un giudizio penale definito nel 2013, con confisca (ai sensi dell'art.416 *bis* comma7 cod.pen.) dei beni riferiti a Grigoli Giuseppe.

I crediti di cui si è chiesta l'ammissione al pagamento risultano esistenti nei confronti di Grigoli Distribuzione s.r.l. e Gruppo6 GDO srl .

La domanda del creditore UNICREDIT è stata respinta dal Tribunale.

2. In premessa, va evidenziato che la domanda di riconoscimento del credito ipotecario (con avvenuta iscrizione di ipoteca, nel corso del procedimento, su beni immobili oggetto di confisca) è stata posta in essere in riferimento a quanto previsto dall'art.54 del d.lgs. n.159 del 2011 (disciplina dei crediti prededucibili, in quanto sorti nel corso del procedimento). A tale disposizione di legge si è espressamente riferito il creditore nell'istanza, in virtù del fatto che le operazioni finanziarie poste a base della domanda risultavano autorizzate dal Tribunale di Marsala nel 2011, in corso di procedura di cognizione.

3. Il Tribunale, quanto alla individuazione della disciplina normativa applicabile, dopo ampia trattazione del tema, compie riferimento ai principi di diritto espressi da questa Corte di legittimità con la decisione Sez. I n. 26527/2014, secondo cui la modifica realizzata - ai sensi del comma 190 dell'art. 1 della legge di stabilità n.228 del 24.12.2012 - al testo dell'art.12 *sexies* del d.l.n.306 del 1992 ha avuto l'effetto, a partire dal 1 gennaio 2013, di rendere applicabili ai procedimenti penali di confisca cd.estesa (o comunque ove si proceda per uno dei reati di cui all'art.51 co.3 *bis* cod.proc.pen.) le disposizioni in tema di riconoscibilità e tutela del credito contenute negli articoli 52 e ss. del cd. Codice Antimafia (d.lgs.n.159 del 2011).

Dunque si ritengono applicabili alla domanda di UNICREDIT tali disposizioni regolatrici.

4. Il Tribunale, con le argomentazioni esposte da pag.13 a pag.24 della propria ordinanza esclude che la domanda sia accoglibile in riferimento alla disciplina dei crediti «prededucibili» di cui all'art.54 comma1 d.lgs. n.159 del 2011.

Va premesso che tale connotazione, secondo il testo della disposizione, è riferita ai crediti «sorti nel corso del procedimento di prevenzione che sono liquidi, esigibili e non contestati»; inoltre, ulteriore specificazione è contenuta all'art.61 co.3 ove si afferma che sono considerati debiti prededucibili «quelli così qualificati da una specifica disposizione di legge, e quelli sorti in occasione o in funzione del procedimento di prevenzione»; la caratteristica essenziale della prededucibilità è rappresentata dal fatto che in tal caso non va realizzata la particolare procedura di ammissione al pagamento (necessaria per i

R27

11

crediti *antesequestro*) e la loro soddisfazione è disposta, in tutto o in parte, previa autorizzazione del giudice delegato.

4.1 Ora, secondo il Tribunale, premesso che :

- la prededucibilità andrebbe ricollegata, in tesi, alla circostanza in fatto di una avvenuta «rinegoziazione» di precedenti rapporti *antesequestro*, che sarebbe avvenuta per effetto di un protocollo di intesa del 26 giugno 2009, stipulato anche dall'amministratore giudiziario, con autorizzazione alla stipula dei mutui concessa dal Tribunale di Marsala in data 28 maggio 2011;

- i contratti posti a base della domanda risultano in due casi dei mutui per ristrutturazione di debiti, stipulati il 18 e il 21 dicembre del 2012 (tra l'amministrazione giudiziaria e Gruppo6), nonché un conto corrente con fido per facoltà di scoperto, intrattenuto già in epoca anteriore al sequestro;

osserva che la rinegoziazione - pacificamente avvenuta in costanza di sequestro - era tuttavia finalizzata alla estinzione di debiti pregressi delle società.

In un caso si trattava di una operazione di 'riscadenamento' del debito contratto con l'istituto IRFIS nel 2006, e comunque l'operazione consentiva di ripianare le esposizioni debitorie gravanti sulle società, per lo più derivanti da finanziamenti ricevuti *antesequestro* o da rapporti antecedenti oggetto di prosecuzione dopo l'intervento dell'amministratore giudiziario (conti anticipi fatture).

In sostanza, il Tribunale afferma che i mutui, pur stipulati pacificamente nel 2012, sono stati concessi allo scopo di consentire alle società contraenti di saldare i debiti pregressi, e da ciò deriva che non può omettersi la verifica della buona fede dell'originario creditore in riferimento a tali contrattazioni pregresse, ai sensi dell'art.52 d.lgs.n.159 del 2011.

La rimodulazione dei precedenti debiti non ne avrebbe comportato l'estinzione, sicché il rapporto contrattuale non potrebbe dirsi 'nuovo', ma assume la natura di una semplice ricognizione e ristrutturazione dei debiti pregressi.

5. Sulla base di tale premessa, il Tribunale passa a realizzare - ai sensi dell'art.52 d.lgs. n.159 del 2011 - la verifica della buona fede del creditore originario (istituti bancari nel corso del tempo incorporati in Unicredit) e la dichiara insussistente, con ampie argomentazioni in fatto e in diritto, la cui riproduzione appare - per le ragioni che si esporranno in seguito - superflua ai fini della presente decisione.

6. Avverso detta ordinanza ha proposto tempestiva opposizione - qualificata in ricorso per cassazione dallo stesso Tribunale - la società UNICREDIT s.pa. a mezzo dell'avv. Fabrizio Morabito, espressamente incaricato dal procuratore speciale dott. Gaetano Camillo (con nomina per rappresentanza e difesa citata in epigrafe e allegata in calce all'atto).

Vi è stato successivo deposito di memoria da parte di nuovo procuratore speciale.

6.1 Il contenuto della opposizione, nell'ottica della avvenuta riqualificazione in ricorso, può essere ritenuto quale deduzione di erronea individuazione delle disposizioni regolatrici e vizio di motivazione.

6.2 In premessa, si deduce la 'momentanea' incompetenza del giudice della esecuzione penale, atteso che in epoca posteriore alla proposizione della istanza il Tribunale di Marsala, sezione civile, ha dichiarato il fallimento della società Gruppo 6 GDO srl. Trattandosi di dichiarazione di fallimento successiva al sequestro (e alla confisca definitiva) si ritiene che l'assenza di informazioni circa l'intervenuta chiusura del fallimento ai sensi dell'art.63 comma6 d.lgs. n.159/2011 (lì dove siano ricompresi nella massa attiva esclusivamente i beni già sottoposti a sequestro) avrebbe dovuto comportare la traslazione di competenza al Tribunale civile quanto alle verifiche di ammissibilità delle istanze creditorie.

6.3 In ogni caso, la società ricorrente afferma che erroneamente il Tribunale ha escluso che i crediti di cui si è chiesta l'ammissione siano prededucibili ai sensi dell'art.54 d.lgs. n.159 del 2011.

Sul tema, si evidenzia che i mutui sono stati erogati nel 2012 - con iscrizione di ipoteca su alcuni beni sottoposti a sequestro - sulla base di un protocollo di intesa sottoscritto presso la Prefettura di Trapani nel 2009, con autorizzazione del medesimo Tribunale di Marsala (intervenuta durante il procedimento di cognizione), e in sede di contrattazione le società in sequestro erano rappresentate dall'amministratore giudiziario. La finalità complessiva della operazione era quella di consentire la prosecuzione delle attività industriali e commerciali durante la fase di gestione giudiziaria, allo scopo di mantenere attive le aziende (con tutela dei livelli occupazionali) ed in ciò non può che affermarsi la funzionalità delle pattuizioni a realizzare il corretto andamento del procedimento di sequestro. 227

Se è vero che in tal modo vennero estinte - o ridimensionate - le passività finanziarie derivanti da contratti stipulati in epoca antecedente al sequestro, ciò non determina le conseguenze indicate dal Tribunale, per due essenziali ragioni.

La prima è che tale finalità non altera la natura della «nuova pattuizione», pacificamente realizzata in costanza di procedura (con applicazione dell'art.54 d.lgs.n.159/2011), atteso che ne rappresenta esclusivamente la causa, ben nota alle autorità procedenti che ebbero ad autorizzare la conclusione.

La seconda è che in simile contesto, pur ove si volesse ipotizzare la continuità del rapporto (tra la fase ante e la fase post sequestro), è evidente (specie in rapporto al mantenimento del fido) che lo stesso Tribunale ne ha autorizzato la prosecuzione (ai sensi dell'art. 56 del d.lgs. n.159/2011), implicitamente riconoscendo la buona fede dell'originario creditore.

In altre parole, si afferma che il Tribunale, quale giudice della esecuzione, ha finito per disconoscere i contenuti e l'efficacia del provvedimento di autorizzazione emesso nel 2011 dal giudice della cognizione, provvedimento che attribuisce al credito derivante dalla contrattazione del 2012 la natura di credito prededucibile e che contiene un implicito riconoscimento della buona fede del creditore, rendendo non necessaria tale verifica in sede esecutiva.

Nella seconda parte della opposizione/ricorso si contestano, in subordine, le argomentazioni di merito sul tema della ricorrenza o meno della buona fede del creditore originario.

6.4 La memoria integrativa ribadisce, nei suoi contenuti, la natura di crediti prededucibili, dato il nesso funzionale tra la contrattazione intervenuta nel 2012 e la prosecuzione del procedimento di sequestro.

Ciò sarebbe confermato dai contenuti del provvedimento di autorizzazione del 28 maggio 2011, che viene allegato in copia, unitamente al Protocollo di intesa relativo alle procedure per la concessione di crediti e la rinegoziazione dei finanziamenti erogati al "gruppo Grigoli", società sottoposta ad amministrazione giudiziaria operante nel settore della grande distribuzione, sottoscritto il 26 giugno 2009 ed intervenuto tra il Ministero dell'Interno, la Prefettura di Trapani, l'Amministratore Giudiziario, le banche creditrici e l'ABI.

127

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato e va accolto, per le ragioni che seguono.

1.1Va data per pacifica l'applicabilità alla domanda del creditore UNICREDIT delle disposizioni contenute, sul tema, nel d.lgs. n.159 del 2011 - da ora in avanti Cod.Ant. -, e ciò sia in relazione alla - non contestata nel ricorso- opzione seguita dai giudici del merito, che in virtù del consolidamento giurisprudenziale della tesi interpretativa inaugurata da Sez. I n.26527 del 2014 (v. anche Sez. I n. 12362 del 15.2.2016, rv 266045). Peraltro tale indirizzo ha - di recente - trovato definitiva conferma nei contenuti dell'intervento legislativo realizzato con l'emanazione della legge n.161 del 17 ottobre 2017 (v. art.31 recante modifiche all'art.12 *sexies* del d.l. n.306 del 1992 nonché art. 37 in tema di interpretazione autentica della legge n.228 del 2012 nella parte di interesse).

2. Ciò posto, va anche affermato che sul tema specifico della «prededucibilità» del credito in procedure di sequestro e confisca di prevenzione (o penali) non risultano emesse da questa Corte di legittimità decisioni oggetto di massimazione. Trattasi, pertanto, di tema avente carattere di novità, e ciò determina la necessità di talune precisazioni aventi carattere generale.

2.1 In premessa, va affermato che la questione posta nell'atto di opposizione va decisa nei suoi contenuti, non potendo essere accolta l'eccezione di incompetenza del Tribunale in veste di giudice della esecuzione penale (relativa alla disciplina contenuta nell'art. 63 Cod. Ant.), posto che la difesa non ha documentato in modo sufficiente - in sede di legittimità - il suo dire. L'intervenuta dichiarazione di fallimento non è, infatti, aspetto decisivo, ben potendo essere intervenuta la immediata chiusura del medesimo lì dove vi sia coincidenza tra la massa attiva ed i beni già sottoposti a sequestro (qui addirittura a confisca), e pertanto tale aspetto andava adeguatamente documentato nel ricorso.

3. Quanto al merito della questione va affermato che la categoria della prededucibilità - non estranea al diritto fallimentare e da tale disciplina sostanzialmente importata - è, nel settore della gestione dei beni sottoposti a sequestro di prevenzione (o penale) da ritenersi diretta derivazione di due principi di fondo, rappresentati dalla soggezione dell'agire pubblico, nei rapporti con i terzi, alle norme di diritto civile e dalla tutela dell'affidamento (sul tema, di recente, Sez. I n. 57848 del 23.11.2017, rv 271618).

Nella giurisprudenza di questa Corte si rinviene, da tempo, ampia traccia di tali principi non soltanto nell'ambito dei noti arresti in tema di tutela del creditore in buona fede (Sez. U 1999 ric. *Bacherotti*), ma anche in decisioni, apparentemente di minor impatto, che riguardano in modo specifico l'agire delle società in costanza di amministrazione giudiziaria, tra cui sez. I n. 1032 del 2.3.2000, rv 215375.

In tale arresto, ad esempio, si è ritenuta necessaria la procedura di omologazione giudiziaria in sede civile delle deliberazioni societarie adottate dalla società in sequestro, proprio in ragione del fatto che lì dove la società continua a svolgere attività di impresa ad oggetto lecito, tale attività non può violare i diritti soggettivi coinvolti.

Si affermava, in particolare che: [..a ben vedere, il perseguimento prioritario dei fini pubblicistici della procedura di prevenzione non esclude affatto - quando l'atto ablatorio abbia per oggetto, nell'ambito dell'intero patrimonio aziendale del proposto, anche parte o la totalità delle quote di società per azioni - la necessaria coesistenza dei criteri dinamici di essa con i diversi e autonomi schemi procedurali posti dall'ordinamento civile a garanzia della conformità dei principali atti societari a uno standard minimo di legalità, secondo regole inderogabili dettate dal legislatore per assicurare la correttezza dell'operare societario sul mercato..].

Va dunque ribadito che lì dove l'azienda sottoposta al sequestro (di prevenzione o penale) prosegua l'attività di impresa in costanza di amministrazione giudiziaria, vi è piena e inderogabile responsabilità civile per gli obblighi assunti, stante l'assenza di privilegi dell'azione pubblicistica, inconciliabili con la tutela dei diritti fondamentali.

4. Da qui la disciplina di legge che, in riferimento ai crediti sorti in occasione o in funzione del procedimento (art. 61 co.3 Cod.Ant.), ne assicura la prededucibilità, ferma restando la liquidazione secondo criteri di graduazione e proporzionalità (art.54 co.2 Cod.Ant.).

Ora, non può condividersi quanto affermato dal Tribunale su tale – prioritario – aspetto, nel caso che ci occupa.

Non vi è dubbio alcuno, infatti, che le pattuizioni – in due casi tese a costituire ipoteca su beni già in sequestro – siano intervenute in costanza di sequestro e di gestione giudiziaria dei beni.

Quanto al requisito della 'funzionalità' dell'operazione economica alle esigenze del procedimento (art.61 co.3 Cod.Ant.), la stessa è parimenti evidente.

Va infatti considerato che la disciplina legislativa – sin dai contenuti della legge 646 del 13.9.1982 – contiene espressi riferimenti finalistici (incremento della redditività), tesi a determinare una gestione dei beni in sequestro non meramente conservativa, specie ove si tratti, come nel caso in esame, di complessi aziendali.

Dunque la gestione di tipo dinamico delle aziende – ove possibile ed utile – è attuazione della finalità legislativa, e ciò che rende possibile tale andamento è 'funzionale' alla prosecuzione del procedimento.

Né può condividersi la *ratio decidendi* espressa dal giudice della esecuzione, lì dove – in rapporto al contenuto delle operazioni finanziarie - evidenzia che in tal modo si sarebbe fornita tutela a crediti sorti prima del sequestro senza alcuna verifica del presupposto della buona fede di cui all'art.52 Cod.Ant. .

Tale tesi contiene un errore di metodo e muove – al fondo – dalla mancata considerazione dei contenuti – e degli effetti – del provvedimento di autorizzazione emesso dal Tribunale nel maggio del 2011.

L'errore di metodo è quello di non considerare che l'operazione finanziaria è di per sé 'nuova' perché realizza un nuovo finanziamento con iscrizione di ipoteca. E' evidente, inoltre, che quanto alla causa (ridurre o rimodulare la precedente esposizione, sì da consentire la prosecuzione dell'attività) la stessa era nota e condivisa dal Tribunale, posto che se ne compie riferimento espresso nella premessa del provvedimento di autorizzazione.

Da ciò deriva che il Tribunale della cognizione ha implicitamente valutato, nel concedere l'autorizzazione, la natura dei crediti pregressi e la loro tutelabilità ai sensi dell'art.52 Cod.Ant., il che esclude che su tale aspetto possa 'riemergere' un potere di sindacato in sede esecutiva (circa la natura della procedura esecutiva v., ex multis, Sez. IV n. 1622 del 22.5.1998, rv 211627).

4.1 Nel caso in esame, pertanto, la valutazione operata dal Tribunale si scontra con più dati fattuali e giuridici – sin qui evidenziati - che portano a ritenere *prededucibili* i crediti di cui si è chiesto il pagamento.

Quanto alla valutazione della buona fede, rispetto alla parte soddisfattoria di obbligazioni *ante sequestro*, la stessa è implicitamente contenuta nel provvedimento di autorizzazione emesso dal Tribunale durante la fase della cognizione e non è rivalutabile (data, peraltro,

l'assenza di elementi sopravvenuti e l'assenza di iniziative dei contro interessati, tese a farne emergere la carenza) .

Va pertanto disposto l'annullamento senza rinvio del provvedimento impugnato, con trasmissione degli atti al Tribunale di Marsala per l'ulteriore corso.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata e dispone la trasmissione degli atti al Tribunale di Marsala per l'ulteriore corso .

Così deciso il 16 febbraio 2018

Il Consigliere estensore

Raffaello Magi



Il Presidente

Angela Tardio

