



Numero registro generale 13677/2020

Numero sezionale 5533/2023

Numero di raccolta generale 19505/2024

Data pubblicazione 16/07/2024

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
**PRIMA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

MAGDA CRISTIANO	Presidente
ALBERTO PAZZI	Consigliere-Rel.
PAOLA VELLA	Consigliere
GIUSEPPE DONGIACOMO	Consigliere
ROBERTO AMATORE	Consigliere

Oggetto:

Opposizione a
stato passivo
Ud.11/12/2023 CC

ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

sul ricorso iscritto al n. 13677/2020 R.G. proposto da:

- s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, viale  
presso lo studio dell'Avvocato che la  
rappresenta e difende, unitamente all'Avvocato Matteo Pavanetto,  
giusta procura speciale in calce al ricorso

**- ricorrente -**

**contro**

soc. coop. in liquidazione coatta amministrativa, in persona  
del Commissario Liquidatore *pro tempore*, elettivamente domiciliata  
in Roma, via n. 10, presso lo studio dell'Avvocato  
, rappresentata e difesa dall'Avvocato  
giusta procura speciale in calce al controricorso

**- controricorrente -**

avverso il decreto del Tribunale di Rovigo n. 1487/2020 depositato il  
20/2/2020;

udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 11/12/2023 dal  
Consigliere Alberto Pazzi.

Comunicata ai sensi dell'art 133 cpc



**Rilevato che:**

1. Il Tribunale di Rovigo rigettava l'opposizione, ex artt. 209, 98 e 99 l. fall. proposta da \_\_\_\_\_ s.r.l. contro lo stato passivo formato dal commissario liquidatore della \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_ cooperativa, nel quale il residuo credito vantato dall'opponente in corrispettivo dell'eseguita implementazione- mediante l'inserimento di un lettore ottico - di un impianto di selezione rifiuti, era stato ammesso in chirografo, senza il riconoscimento della prelazione pignorizia sul medesimo impianto, richiesta, ai sensi dell'art. 2784 cod. civ., in forza di scrittura privata costitutiva del pegno del 4 marzo 2015, registrata il 15 gennaio 2016.

2. Il giudice del merito - premesso che \_\_\_\_\_ era decaduta dalla possibilità di avvalersi di mezzi di prova ulteriori rispetto a quelli dedotti con l'atto introduttivo del giudizio - riteneva che la prelazione pignorizia restasse esclusa "in radice" dalla mancata consegna dell'impianto all'opponente, secondo quanto desumibile proprio dalla scrittura del 4 marzo 2015, con la quale le parti avevano nominato la signora I \_\_\_\_\_ custode dell'impianto "allo scopo di non trasferire il bene concesso in pegno", ossia di non rimuoverlo dalla sede di \_\_\_\_\_ s.r.l. (società controllata da \_\_\_\_\_), dove era stato installato, e dalla coeva scrittura in forza della quale la custode aveva concesso alla debitrice la facoltà di utilizzare l'impianto "per i propri fini produttivi e commerciali".

Affermava, sulla base delle risultanze di tali documenti, che la debitrice non aveva subito alcuno spossessamento, in quanto non aveva avuto necessità di avvalersi della cooperazione della custode per fare uso del bene, che aveva continuato a utilizzare "come in precedenza".

Aggiungeva che la scrittura conteneva un'insufficiente indicazione della cosa data in garanzia, che era stata descritta come un "impianto (compresa implementazione) di selezione rifiuti con inserimento lettori ottici" senza alcun ulteriore riferimento alle



specifiche caratteristiche del medesimo, così da rendere del tutto vaga e imprecisa l'individuazione dell'oggetto della prelazione, in violazione dell'art. 2787, comma 3, cod. civ.

3. Tecnorecuperi s.r.l. ha proposto ricorso per la cassazione del decreto, pubblicato in data 20 febbraio 2020, prospettando tre motivi di doglianza, ai quali ha resistito con controricorso Libera società cooperativa in l.c.a.

Parte controricorrente ha depositato memoria ai sensi dell'art. 380-bis.1 cod. proc. civ.

Il ricorso è stato deciso nella camera di consiglio dell'8.7.2024, a seguito di riconvocazione del collegio deliberante.

**Considerato che:**

4. Il primo motivo di ricorso denuncia, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, cod. proc. civ., la violazione e falsa applicazione degli artt. 1140, 1141, 1362, 2786 e 2787 cod. civ.: il tribunale – in tesi di parte ricorrente – avrebbe commesso un evidente errore nell'interpretazione della volontà delle parti sottesa alla scrittura privata del 4 marzo 2015, non facendo buon utilizzo del criterio letterale previsto dall'art. 1362 cod. civ.; infatti, malgrado la scrittura prevedesse espressamente che consegnava a s.r.l. l'impianto di selezione rifiuti a tutti gli effetti di cui all'art. 2784 cod. civ., il tribunale ha interpretato la frase "*allo scopo di non trasferire il bene concesso in pegno*" come volontà di non dare corso allo spossessamento, quando invece le parti avevano inteso realizzarlo prevedendo, in ragione delle rilevanti dimensioni dell'impianto, che il possesso rimanesse in capo a s.r.l. tramite il custode nominato.

Il fatto stesso che avesse avuto bisogno di un'autorizzazione per utilizzare il bene di cui era proprietaria dimostrava che non se ne considerava il possessore.

5. Il motivo è fondato, nei termini che si vanno a illustrare.



5.1 Il tribunale, senza tener conto che nella premessa dell'atto aveva dichiarato di "consegnare" l'impianto a "a tutti gli effetti dell'art. 2784 e ss. c.c.", si è limitato a registrare che le parti avevano nominato una custode dell'impianto, allo scopo "di non trasferire il bene concesso in pegno, ossia di non rimuoverlo dalla sede di [redacted] s.r.l." e che la custode aveva concesso a [redacted] "la facoltà di utilizzare l'impianto per i propri fini produttivi e commerciali", per poi trarne il convincimento che la debitrice non avesse subito lo spossessamento, "in quanto non ebbe alcuna necessità di avvalersi della cooperazione della custode per usare il bene che - non è contestato - essa continuò ad utilizzare come in precedenza".

In sostanza, a parere del giudice di merito non ricorreva nella specie lo spossessamento del debitore, necessario per la costituzione di un pegno mobiliare possessorio, perché per la valida costituzione di tale garanzia e per il mantenimento della stessa è necessario che al debitore sia reso impossibile disporre della cosa senza la cooperazione del creditore, mentre nel caso [redacted] aveva continuato ad avere la piena disponibilità dell'impianto, come per il passato.

5.2 Ebbene, non vi è dubbio che lo spossessamento del debitore, effettivo e non solo figurato o simbolico, e la correlata immissione nel possesso della cosa da parte del creditore, siano requisiti indispensabili per la costituzione del contratto reale di pegno, a mente dell'art. 2786, comma 1, cod. civ.; lo spossessamento deve poi persistere dopo la costituzione del vincolo, dato che la prelazione, stando a quanto precisato dall'art. 2787, comma 2, cod. civ., non può essere fatta valere se la cosa data in pegno non è rimasta in possesso del creditore.

5.3 Ciò premesso, la peculiarità della fattispecie in esame impone innanzitutto di verificare se, e come, la disciplina prevista dagli artt. 2786 e ss. cod. civ. possa trovare applicazione nel caso in cui la cosa



concessa in pegno sia un bene mobile produttivo di rilevanti dimensioni.

Viene poi in rilievo la questione – oggetto da lungo tempo di un dibattito dottrinale e giurisprudenziale (si veda quanto già scriveva a questo proposito la Corte d'appello di Roma in data 9 marzo 1905) – della compatibilità della regola dello spossessamento del bene dato in pegno con la possibilità di accedere a questa forma di garanzia quando la stessa investa beni necessari al debitore per l'esercizio della sua attività d'impresa.

5.4 La consegna prescritta dall'art. 2786 cod. civ., funzionale alla realizzazione dello spossessamento del debitore e all'attribuzione della disponibilità del bene costituito in pegno al creditore (cfr. Cass. 7158/1995, in motivazione), non implica necessariamente il trasferimento fisico della cosa mobile data in pegno, essendo sufficiente l'attribuzione della disponibilità materiale della stessa a un soggetto diverso dal solo debitore (da individuarsi nel creditore, in un terzo designato dalle parti o in entrambe le parti, ove le stesse optino per una custodia congiunta).

In particolare, il disposto dell'art. 2786, comma 2, cod. civ. prevede che lo spossessamento possa avvenire consegnando la cosa non solo al creditore, ma *"anche" "a un terzo designato dalle parti", "in modo che il costituente sia nell'impossibilità di disporre senza la cooperazione del creditore"*.

Lo spossessamento, dunque, può avvenire anche tramite la nomina di un custode ad opera delle parti e attraverso la consegna del bene a quest'ultimo (con una serie di vantaggi – in termini, ad esempio di esonero del creditore dall'obbligo di custodia, di possibilità per il concedente di costituire eventualmente anche più pegni a favore di persone diverse fino ad ottenere tutto il credito che il bene impegnato è capace di procurare o, ancora, di possibilità di lasciare nel godimento dei beni, sotto forma di concessione in uso, chi già li



deteneva o possedeva a tale titolo – che antica dottrina si è premurata di sottolineare).

Ne discende, nel caso che occupa, che per la costituzione del pegno non occorre la rimozione dell'impianto dalla sede della società terza presso cui era collocato, e che era ben possibile fare ricorso a un custode, nominato dalle parti, a cui fosse attribuita la sua completa disponibilità.

Pare evidente, del resto, che un eventuale trasferimento materiale dell'impianto dalla sede di ad altro luogo di esclusiva pertinenza di avrebbe reso inutilizzabile il bene per , frustrando la possibilità della debitrice di proseguire nell'attività di impresa (anche) al fine di ricavare le liquidità necessarie al pagamento della creditrice.

5.5 Occorre poi acclarare se il custode potesse consentire l'uso della cosa data in pegno allo stesso debitore.

Il tribunale ha, nella sostanza, ritenuto che ciò rimanesse precluso in ragione di quanto previsto dall'art. 2786, comma 2, cod. civ. (che, riferendosi al momento costitutivo del pegno, richiede che la consegna al custode avvenga *"in modo che il costituente sia nell'impossibilità di disporre senza la cooperazione del creditore"*) e dall'art. 2787, comma 2, cod. civ. (a mente del quale *"la prelazione non si può fare valere se la cosa data in pegno non è rimasta in possesso del creditore o presso il terzo designato dalle parti"*).

5.5.1 La soluzione della questione deve prendere le mosse, a parere di questo collegio, dal disposto dell'art. 2792, comma 1, cod. civ. (secondo cui *"il creditore non può, senza il consenso del costituente, usare della cosa, salvo che l'uso non sia necessario per la costituzione di essa"*).

La norma lascia intendere che le parti possono convenire le modalità di uso della cosa data in pegno; il che comporta che abbiano anche la possibilità di stabilire che il custode è abilitato a concedere la cosa data in pegno in utilizzo allo stesso debitore.



Una simile possibilità, al pari di quella che esclude la necessità del trasferimento materiale della *res*, risponde a un chiaro interesse di entrambi i contraenti, perché, da un lato, consente al debitore di fare ricorso a questa forma di garanzia quand'anche la stessa involga beni indispensabili per l'esercizio della sua attività di impresa, dall'altro assicura al creditore il protrarsi dell'utilizzo del bene produttivo dato in pegno e, con esso, il conseguimento, da parte del debitore, delle disponibilità finanziarie necessarie ad estinguere la propria esposizione.

5.5.2 Non sono di ostacolo a questa interpretazione le due norme in precedenza evocate.

Infatti, il riferimento compiuto dall'art. 2786, comma 2, cod. civ. alla necessaria cooperazione del creditore perché il costituente il pegno possa tornare ad avere la disponibilità della cosa deve essere inteso come allusivo ad una attività che si espliciti in modo non solo materiale, ma anche giuridico.

Più precisamente, il custode, ove la sua designazione sia stata accompagnata da un accordo fra le parti che preveda l'uso della cosa da parte del costituente e un mandato in suo favore per dare seguito a un simile accordo, può concedere il godimento dei beni al debitore sia attraverso un atto di cooperazione materiale, rendendo disponibile il bene produttivo a quest'ultimo (ad esempio consentendogli di utilizzarlo sotto il suo controllo), sia attraverso un atto di cooperazione giuridica, dapprima attraverso un contratto che attribuisca la detenzione del bene e in seguito con la mancata revoca dell'autorizzazione all'uso dello stesso.

In questo caso non è affatto vero – come pare sostenere il giudice di merito – che la situazione del costituente rimanga immutata e non si verifichi alcuno spossessamento, perché, in realtà, il debitore perde il possesso del bene concesso in garanzia che in precedenza aveva ed ottiene dal custode un titolo per averne la mera detenzione.



5.5.3 Né varrebbe sostenere, a confutazione della possibilità di concedere in uso il bene produttivo – sull'accordo delle parti e per il tramite del custode – al costituente il pegno, che il disposto dell'art. 2787, comma 2, cod. civ. preclude la possibilità di far valere il pegno nel caso in cui la cosa concessa in garanzia non sia rimasta in possesso del creditore o presso il terzo designato dalle parti.

La norma, infatti, si limita a prescrivere la necessità della persistenza di un possesso in capo al terzo nominato custode e non di un'indisponibilità materiale assoluta della cosa da parte del debitore; sicché è sufficiente fare richiamo all'art. 1140, comma 2, cod. civ. per escludere che la concessione in uso del bene al debitore violi tale prescrizione, dato che si può possedere anche per mezzo di un'altra persona nel caso in cui quest'ultima detenga il bene riconoscendo di dover rendere conto al possessore mediato della sua utilizzazione.

5.5.4 In conclusione, la concessione di un bene produttivo in pegno non preclude al costituente di poter fare uso dello stesso in forza di una cooperazione del custode designato dai contraenti di carattere materiale o giuridico, in quest'ultimo caso attraverso un titolo negoziale che attribuisca al debitore, in virtù di quanto previamente pattuito fra le parti, la detenzione della cosa.

5.6 Giova, infine, porre in rilievo come una simile modalità di attuazione del contratto reale di pegno differisca in maniera significativa dal pegno non possessorio introdotto dall'art. 1, comma 4, d.l. 59/2016, convertito nella l. 119/2016.

In quest'ultimo caso, infatti, non c'è alcuno spossessamento e il negozio ha carattere consensuale.

La nuova disciplina sopperisce alla mancanza di uno spossessamento facendo ricorso a una pubblicità iscrivizionale in un apposito registro informatizzato costituito presso l'Agenzia delle entrate.

Nell'ipotesi, invece, di pegno possessorio si verifica uno spossamento in favore di un custode designato dalle parti, nel senso previsto dall'art. 2786, comma 2, cod. civ., a cui fa seguito l'attribuzione al





debitore della detenzione in godimento del bene concesso in pegno in virtù dell'esistenza e della persistenza di un'autorizzazione da parte del custode, a ciò autorizzato dall'accordo intervenuto fra le parti.

5.7. In conclusione, il tribunale, omettendo da un lato di rilevare che Libera aveva consegnato l'impianto a \_\_\_\_\_ e, dall'altro, di considerare che la cooperativa era stata posta in condizioni di utilizzare l'impianto solo perché ciò le era stato concesso dalla custode, ha respinto l'opposizione sulla scorta di una ricognizione incompleta di tutte le circostanze del caso, non in linea con una corretta interpretazione delle norme applicabili alla fattispecie, che non appare neppure rispettosa dell'effettiva volontà delle parti.

6. Il secondo motivo di ricorso lamenta la violazione del diritto di difesa e del principio del contraddittorio, perché il tribunale, malgrado \_\_\_\_\_ in LCA avesse eccepito solo nella propria memoria di costituzione l'insufficiente individuazione della cosa concessa in pegno, ha ritenuto tardiva la documentazione prodotta dall'opponente con la memoria immediatamente successiva.

7. Il motivo è fondato.

Questa Corte ha avuto modo di chiarire che nel giudizio di opposizione allo stato passivo il curatore (qui il commissario liquidatore) può introdurre eccezioni nuove, ossia non formulate già in sede di verifica; in tal caso, però, il rispetto del principio del contraddittorio esige che sia concesso termine all'opponente per dispiegare le proprie contrarie difese e produrre la documentazione probatoria idonea a supportarle (Cass. 22386/2019).

8. Il terzo motivo di ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 2787, comma 3, cod. civ.: questa norma – spiega la ricorrente – non richiede una precisa individuazione dell'oggetto della prelazione, bensì la sufficiente indicazione della *res pignoratizia*.

9. Anche questo motivo è fondato.



Il tribunale ha giudicato che la descrizione del bene oggetto della garanzia contenuta nella scrittura privata del 4 marzo 2015 (*"impianto [compresa implementazione] di selezione rifiuti con inserimento lettori ottici"*) non fosse sufficiente a soddisfare i requisiti richiesti dall'art. 2878, comma 3, cod. civ., essendo priva di riferimenti a specifiche caratteristiche del macchinario, sì da rendere del tutto vaga e imprecisa l'individuazione dell'oggetto della prelazione.

La norma, tuttavia, richiede che la scrittura costitutiva del pegno contenga, a pena di validità della garanzia (che altrimenti *"non ha luogo"*), una *"sufficiente indicazione del credito e della cosa"*, al fine di impedire che questa possa essere sostituita con altre di maggior valore, in danno degli altri creditori, senza necessità di ulteriore specificazione di tutti i suoi elementi oggettivi (Cass. 21084/2005, Cass. 5562/1999, Cass. 2648/1979).

La sufficienza dell'indicazione doveva essere valutata dal tribunale alla luce di tale principio e dunque tenendo conto non solo che l'impianto, di cui era stata esattamente descritta la funzione, era l'unico utilizzato dalla cooperativa, ma anche che si trattava di un bene sostanzialmente inamovibile, di cui era stata precisamente indicata anche la collocazione.

10. In conclusione, il decreto impugnato deve essere cassato, con rinvio al Tribunale di Rovigo in diversa composizione, il quale, nel procedere a nuovo esame della causa, si atterrà ai principi sopra illustrati e avrà cura anche di provvedere sulle spese del giudizio di legittimità.

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

La Corte accoglie il ricorso, cassa il decreto impugnato e rinvia la causa al Tribunale di Rovigo in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità. Così deciso in Roma in data 11 dicembre 2023 e, a seguito di riconvocazione, in data 8 luglio 2024.



Numero registro generale 13677/2020

Numero sezionale 5533/2023

Numero di raccolta generale 19505/2024

**La Presidente**

Data pubblicazione 16/07/2024



