

N. R.G. 580/2020



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI BERGAMO

Seconda sezione civile, procedure concorsuali e dell'esecuzione forzata

Il tribunale, nella persona del giudice dr.ssa Angela Randazzo ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I grado iscritta al n. r.g. 580/2020 promossa da:

BXXXXXXX AXXXXXXX. (xxxxxxx), con sede in xxxxxxxx, con l'avv. xxxxxxxx

ATTRICE

contro

BANCA DEL MEZZOGIORNO – MEDIOCREDITO CENTRALE S.P.A., in persona dell'A.D. dott. Bernardo Mattarella, con sede legale in Roma viale America n. 351, con l'avv. **XXXXXXX**

nonché contro

AGENZIA DELLE ENTRATE – RISCOSSIONE, con l'avv. **XXXXXXX**

CONVENUTI

i quali hanno concluso come da note depositate in vista dell'udienza del 15.3.2022 celebratesi in modalità cartolare.

FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione del 27.1.2020 la società **XXXXXXX** s.r.l. ha proposto opposizione avverso la cartella esattoriale numero XXX XX XXXXX, notificategli in data 17.12.2019 dall'Agenzia Entrate Riscossione, su

incarico di Banca del Mezzogiorno – Medio Credito Centrale S.p.A., con cui le era intimato il pagamento della somma euro 81.901,78.

Più precisamente, esponeva: che in data 10.12.2012 otteneva un finanziamento di € 200.000,00 dalla **XXXXXXXX**, garantito dal Fondo di Garanzia per le Piccole e Medie Imprese attraverso la Banca del Mezzogiorno - Mediocredito Centrale s.p.a.; che in data 31.1.2013 depositava domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo, omologato poi il 7.5.2014; che in sede concordataria il credito di **XXXXXXXX** era pagato con i crediti chirografari nella percentuale del 17,93% per l'importo complessivo di euro 47.735,87; che in data 8.6.2018 era formalizzata la chiusura della procedura di concordato preventivo; che solo successivamente veniva escussa la garanzia di MCC per euro 79.402,94; che, in conseguenza, MCC chiedeva il pagamento della citata somma, invocando il privilegio *ex art. art. 8 bis* del d.l. 24.1.2015 n. 3, conv. in l. n. 33 del 2015, ed artt. 1 e 9 del d.lgs. 123 del 1998; che la procedura esattoriale avviata era illegittima in quanto il debito verso la **XXXXXXXX** si era estinto in ragione dell'effetto esdebitatorio conseguente all'esecuzione del concordato; inoltre, per l'inapplicabilità al caso di specie degli artt. 1 e 9 del d.lgs. n.123 del 1998 e dell'art. 8 *bis* del d.l. n. 3 del 2015, conv. in l. n.33 del 2015; e, infine, perché la cartella esattoriale non aveva efficacia di titolo esecutivo.

Per tutti questi motivi, concludeva chiedendo, in via principale, *«di accertare e dichiarare inesistente il credito di MCC e riconoscere nulla e/o inefficace e/o annullare la cartella esattoriale numero XXXXXXXXXXXXXXXX»*; e, in via subordinata, *«accertare e dichiarare che il credito di tale Ente si considera sorto anteriormente al concordato preventivo e, per l'effetto, rideterminare il dare e avere tra le parti nella percentuale del 17,93% della somma richiesta con la cartella esattoriale numero XXXXXXXXXXXXXXXX»*. Con vittoria di spese di lite.

Con comparsa di risposta depositata in data 21.10.2020 si costituiva in giudizio Banca del Mezzogiorno – Medio Credito Centrale, contestando integralmente la domanda avanzata nei propri confronti e, più precisamente, esponendo: che in esito alla richiesta di **XXXXXXXX** di attivazione del Fondo di garanzia provvedeva al versamento in favore della banca finanziatrice della somma di € 79.402,94; che, in conseguenza, esercitava il diritto di rivalersi nei confronti della società debitrice; che il mancato inserimento di tale credito privilegiato nel passivo del concordato non era opponibile ad MCC; che la garanzia e la procedura per il recupero delle somme pagate dal Fondo alla Banca finanziatrice a seguito dell'inadempimento del beneficiario, non erano l'effetto di una pattuizione contrattuale *inter partes* regolata dalle norme di diritto privato, ma la diretta applicazione della normativa di legge speciale che disciplinava l'intervento del fondo di garanzia, quale strumento pubblico di agevolazione per l'accesso al credito bancario delle PMI; che correttamente il Gestore del Fondo si era avvalso della procedura esattoriale di cui all'art. 17 del d.lgs. 46/99;

che doveva ritenersi inapplicabile al caso in esame la procedura di recupero del predetto credito *ex art.* 21 del d.lgs. 46/99, sia perché la normativa regolante le modalità di intervento del Fondo rientrava nel novero delle eccezioni o deroghe previste da “particolari disposizioni di legge” all'applicazione del procedimento previsto dal citato art. 21 in materia di entrate derivanti da rapporti di diritto privato, e perché la surroga dava luogo all'estinzione del debito originario, sicché un credito non più esistente non poteva essere oggetto di circolazione sia sul piano logico che per effetto del principio di cui all'art. 1266 c.c..

Per tutti questi motivi, concludeva chiedendo di rigettare la domanda, con vittoria di spese di lite.

Con comparsa di risposta depositata in data 6.3.2020 si costituiva in giudizio l'Agenzia delle Entrate – Riscossione, facendo valere il proprio difetto di legittimazione passiva e ribadendo la legittimità del procedimento esecutivo *ex art.* 48 *bis* del d.pr. n. 602/73.

Per tutti questi motivi, concludeva chiedendo: in via principale, di dichiarare la propria carenza di legittimazione passiva e nell'ipotesi di annullamento della cartella impugnata tenerla indenne dal pagamento delle spese di lite; e, in via subordinata, rigettare l'opposizione. Con vittoria di spese di lite.

Ritenuta la causa matura per la decisione, veniva fissata per la precisazione delle conclusioni l'udienza del 15.3.2022, all'esito della quale il giudice tratteneva la causa in decisione, assegnando alle parti i termini *ex art.* 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'opposizione è fondata e come tale va accolta.

Preliminarmente va rigettata l'eccezione di carenza di legittimazione passiva dell'Agenzia delle Entrate – Riscossione, considerato che l'eccezione di inesistenza del titolo esecutivo riguarda la fase della riscossione coattiva del ruolo.

La società XXXXXXXX s.r.l. ha invero contestato il diritto della creditrice di procedere alla riscossione coattiva in difetto di un titolo fornito di efficacia esecutiva, previsto come necessario dall'art. 21 d.lgs. n. 46 del 1999, posto che il credito preteso non ha natura tributaria, trovando la sua causa in un rapporto di diritto privato di tipo contrattuale.

Tanto premesso, appare opportuno una breve ricostruzione dei fatti che hanno preceduto il giudizio. È pacifico e incontestato fra le parti che l'opponente ha ottenuto in data 10 dicembre 2012 un finanziamento di € 200.000,00 dalla XXXXXXXX, garantito dal Fondo di Garanzia per le Piccole e Medie Imprese attraverso la Banca del Mezzogiorno - Mediocredito Centrale s.p.a.. A causa dell'insolvenza dell'impresa debitrice, BDM – MCC ha escusso la garanzia del fondo ed il gestore erogato la somma a prima richiesta, così surrogandosi

in tutti i diritti spettanti al soggetto finanziatore in relazione alle eventuali altre garanzie reali e personali acquisite.

In conseguenza, il gestore BDM – MCC s.p.a. ha provveduto, in forza dell'art. 9, quinto comma, d.lgs. 123/1998 e dell'art. 17 del d.lgs. n. 46/1999, ad avviare la procedura di iscrizione a ruolo esattoriale per la riscossione coattiva degli importi di spettanza del fondo.

Il contesto normativo che disciplina il procedimento del recupero del credito *ex l.* 662/96 prevede obbligatoriamente che il Fondo di Garanzia per le PMI debba intervenire in linea con quanto sancito dall'art. 2 del Decreto del Ministero delle Attività Produttive n. 18456 del 20.6.2005, il quale ultimo richiede che, nello svolgimento delle procedure di recupero del credito *ex l.* 662/96, si applichi il procedimento esattoriale di cui all'art. 67 del D.P.R. 43/1988, così come modificato dall'art. 17 del d.lgs. 46/99.

Il citato art. 17 prevede che: *«1. Salvo quanto previsto dal comma 2, si effettua mediante ruolo la riscossione coattiva delle entrate dello Stato, anche diverse dalle imposte sui redditi, e di quelle degli altri enti pubblici, anche previdenziali, esclusi quelli economici. 2. Può essere effettuata mediante ruolo affidato ai concessionari la riscossione coattiva delle entrate delle regioni, delle province, anche autonome, dei comuni e degli altri enti locali, nonché quella della tariffa di cui all'articolo 156 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152».*

L'utilizzo del ruolo esattoriale è soggetto a modalità procedurali differenziate in relazione alla natura delle somme oggetto di recupero. Segnatamente, il ruolo esattoriale, assume, in via generale ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 12 d.pr. 602/1973, natura di titolo esecutivo e, pertanto, ricompreso nella cartella di pagamento assume natura di titolo esecutivo e precetto. Da tanto consegue che, ai sensi dell'art. 49 d.pr. 602/1973, l'esecuzione esattoriale è fondata esclusivamente sul ruolo.

Tale regola generale contempla però una deroga in riferimento alle entrate che si fondino su rapporti di natura privatistica ove il ruolo esattoriale non assume natura di titolo esecutivo.

In tal senso depono l'art. 21 del medesimo d.lgs. 46/99, che prevede che *«salvo che sia diversamente disposto da particolari disposizioni di legge, e salvo, altresì, quanto stabilito dall'art. 24 per le entrate degli enti previdenziali, le entrate previste dall'articolo 17 aventi causa in rapporti di diritto privato sono iscritte a ruolo quando risultano da titolo avente efficacia esecutiva».*

Nelle fattispecie di riscossione di entrate di natura privatistica, dunque, il ruolo esattoriale non assume natura di titolo esecutivo ma, al contrario, l'Ente è onerato della precostituzione del titolo e, successivamente all'acquisizione di quest'ultimo, alla emanazione del ruolo e della cartella di pagamento che, in tale fattispecie, assumono natura esclusiva di precetto.

Per tali ragioni, in assenza di una espressa deroga, il tenore combinato degli artt. 17 e 21 del d.lgs. n. 46/99 porta a ritenere che siano suscettibili di riscossione coattiva mediante ingiunzione fiscale e iscrizione a ruolo le sole entrate pubblicistiche, mentre le entrate patrimoniali che traggono origine da rapporti privatistici, per poter essere riscosse mediante gli strumenti in questione, esigono un titolo esecutivo propedeutico all'iscrizione a ruolo, titolo mancante nella fattispecie.

Nel caso in esame, invero, il credito azionato trova la sua causa in un contratto di finanziamento da parte dell'istituto di credito concesso al privato e regolato dalle norme codicistiche e nella prestazione da parte del Fondo di una garanzia a detti crediti, assistita dal diritto di surrogazione *ex art. 1203 c.c.*, per il quale il concessionario della Gestione del Fondo subentra nella medesima posizione della banca erogatrice, acquisendone il medesimo diritto, non fondandosi peraltro dette erogazioni su crediti direttamente rivenienti dalla legge (quali quelli tributari e previdenziali) e dalla legge definiti anche quanto alle modalità di quantificazione e necessitando, pertanto, di un accertamento giudiziale sulla pretesa, da porre poi a fondamento dell'iscrizione a ruolo.

Ritiene il Tribunale che tale conclusione non possa essere inficiata dalla titolarità da parte di BDM-MCC di un credito privilegiato *ex lege* in ragione della finalità pubblica di sostegno ad essa sottesa, atteso che il diritto azionato dal soggetto gestore del Fondo è il medesimo diritto, in forza della surroga legale, della Banca erogatrice e, dunque, rappresenta un credito di natura privatistica nato da negozio di mutuo chirografo.

In questo senso non sono condivisibili le osservazioni svolte da BDM-MCC, secondo cui la surrogazione non implicherebbe una successione del terzo nel credito originario, ma l'estinzione dell'obbligazione originaria, la quale verrebbe sostituita da una diversa obbligazione in capo al vecchio debitore nei confronti del *solvens*.

È opinione prevalente che nella surrogazione si ravvisi una vicenda di tipo successorio, ove l'interesse protetto è quello di garantire il recupero della prestazione ad un soggetto che con essa ha soddisfatto l'interesse del creditore o ne ha reso possibile il soddisfacimento. È il preesistente rapporto giuridico che viene impiegato come strumento di tutela di quell'interesse che il legislatore mira a proteggere con la surrogazione: l'interesse a riavere il bene nello stesso modo in cui avrebbe potuto conseguirlo il creditore. Col pagamento si realizza perfettamente l'interesse del creditore e con ciò si giustifica la sua esclusione dal rapporto che tuttavia viene lasciato in vita affinché vi subentri il *solvens*. Il creditore perde, perché soddisfatto, la titolarità del diritto di credito, che però non si estingue, ma viene acquistato in via derivativa dal *solvens*.

Né infine può ritenersi che la disciplina speciale sopra delineata, legittimando espressamente il gestore del fondo ad avvalersi della riscossione esattoriale per il recupero del credito originariamente vantato dall'istituto di credito, rappresenti un'ipotesi di deroga normativa alla regola generale fissata dall'art. 21

d.lgs. n. 46/99. Ciò in quanto la specialità della normativa afferente al Fondo di garanzia attiene all'estensione ad un soggetto privato della disciplina della riscossione mediante ruolo di cui al d.lgs. 46/1999, ma non può estendersi al punto di ritenere introdotta un'ipotesi di riscossione coattiva per un credito di natura privatistica. Per tali ragioni per poter procedere alla riscossione coattiva mediante ruolo della somma dovuta dall'attore a titolo di restituzione del finanziamento ottenuto dalla beneficiaria inadempiente nonché a seguito di escussione della garanzia fideiussoria, l'ente creditore avrebbe dovuto preconstituirsì un titolo esecutivo giudiziale utilizzabile, poi, per l'iscrizione a ruolo.

Nel caso di specie difetta dunque un titolo esecutivo previsto dall'art. 474 c.p.c. che consenta alla BDMMCC di procedere all'iscrizione a ruolo delle somme dovute da parte opponente.

L'opposizione va dunque accolta, con conseguente assorbimento degli ulteriori motivi dedotti da parte opponente.

L'esistenza di differenti orientamenti nella giurisprudenza di merito è da considerare grave ed eccezionale ragione di compensazione delle spese di lite nei confronti di tutte le parti in causa ai sensi dell'art. 92 c.p.c. come interpretato alla luce della sentenza della Corte Costituzionale n. 77 del 19 aprile 2018. **P.Q.M.**

Il Tribunale di Bergamo, definitivamente pronunciando nella causa fra le parti di cui in epigrafe, ogni altra istanza ed eccezione disattesa:

- accoglie l'opposizione e, per l'effetto, annulla la cartella di pagamento n. 019 2019 00120469 11001; -
- compensa integralmente le spese di lite fra le parti.

Bergamo, 2 agosto 2022

Il giudice dr.ssa Angela
Randazzo