

N. R.G. 3218/2018



TRIBUNALE ORDINARIO di BRESCIA

SEZIONE FALLIMENTARE

Il tribunale, in composizione collegiale, nelle persone di:

- dott.ssa Simonetta Bruno – Presidente
- dott. Gianluigi Canali - giudice
- dott. Stefano Franchioni - giudice rel.

ha pronunciato il seguente

DECRETO

nel procedimento di opposizione allo stato passivo iscritto al n. 3218 del ruolo generale dell'anno 2018

vertente tra

AGENZIA DELLE ENTRATE-RISCOSSIONE, con l'avv. Carlo Dall'Asta

-opponente-

e

FALLIMENTO FERROROTTAMI DEI FRATELLI GORINI SRL, con l'avv. Stefano Santi

-opposto-

e con la chiamata in causa di

BANCA DEL MEZZOGIORNO-MEDIOCREDITO CENTRALE, contumace

-terzo chiamato-

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il 30.11.2011 Banca Popolare di Vicenza erogava a Ferrorottami dei Fratelli Gorini s.r.l. mutuo chirografario di € 400.000,00 garantito per il 50% da Banca del Mezzogiorno-Mediocredito Centrale (MCC), quale ente gestore del Fondo di garanzia per le piccole e medie imprese istituito con l. 662/96, art. 2, comma 100, lett. a).

Il 25.5.2015 Popolare di Vicenza contestava a Ferrorottami il mancato pagamento di una rata del mutuo di € 22.462,00 (oltre che l'andamento irregolare del conto corrente).



Non avendo la mutuataria provveduto al pagamento, la banca escuteva quindi la garanzia prestata da MCC, la quale, con ordine di bonifico comunicato il 9.12.2016, versava a Popolare di Vicenza l'importo di € 127.693,90 (valuta 20.12.2016).

Il 09.06.2017 l'intestato tribunale dichiarava il fallimento di Ferrorottami.

Con domanda datata 18.09.2017, l'Agenzia delle Entrate-Riscossione, per conto di MCC, chiedeva di essere ammessa al passivo del fallimento:

a) per € 131.543,71 "in Privilegio [ante 1] L. 449/97 art 24 c. 33, u.c. art 2777 cc", somma costituita dalle seguenti voci:

- € 127.693,90 pari alla somma erogata a Popolare di Vicenza;
- € 18,44 a titolo di interessi dal 21.12.2016 al 31.01.2017;
- € 3.831,37 a titolo di aggio coattivo;

b) per € 282,18 "in Privilegio Grado 7 artt. 2758 e 2749 c.c. n. 7 art. 2778 c.c.", somma così composta:

- € 273,00 per imposta di registro;
- € 0,96 a titolo di interessi;
- € 8,22 a titolo di aggio coattivo;

c) per € 649,55 al chirografo, somma così costituita:

- per il credito di cui al punto a): € 624,21, di cui € 5,88 per diritti di notifica ed € 618,33 per spese tabellari;
- per il credito di cui al punto b): € 25,34 di cui € 18,03 per aggio coattivo, € 5,88 per diritti di notifica ed € 1,43 per spese tabellari;

oltre agli interessi al privilegio ai sensi degli artt. 54, terzo comma e 55 l.f., compresi quelli di mora.

Con decreto del 30.01.2018 il g.d. ammetteva solo in parte l'istanza dell'AdE-R.: *"Amnesso per euro 273,96 nella categoria privilegiati di grado 7, per credito dello Stato per tributi indiretti ex art. 2758 co.1 c.c. Amnesso per euro 24,81, Categoria Chirografari. Non spetta privilegio per aggio coattivo in quanto cartella emessa successivamente alla data del fallimento. Non spettano importi richiesti per la cartella n. 022R022201700078340570000 in assenza di idonea documentazione comprovante il credito dell'Ente impositore"*.

Contro il provvedimento di rigetto proponeva opposizione l'agente della riscossione, insistendo per l'ammissione *"in via definitiva, dell'importo di Euro 131.543,71 al privilegio ante 1° grado previsto dall'art. 24, comma 33, L. 27.12.1997 n. 449, e dall'art. 9 D. Lgs. 31.3.1998 n. 123, e ai sensi dell'art. 2777, ultimo comma, c.c., con collocazione preferenziale rispetto ad ogni altro titolo di prelazione da qualsiasi causa derivante, oltre che dell'importo di euro 632,968 al chirografo, per spese e diritti ai sensi dell'art. 17, commi 6 e 7-bis D. lgs. n. 112/99, ed in totale di euro 132.176,67"*.



Si costituiva il fallimento, chiedendo il rigetto dell'opposizione avversaria *“con riferimento al richiesto privilegio relativamente al credito di € 132.176,67”*.

L'opposizione proposta dall'agente della riscossione va parzialmente accolta per i motivi che seguono.

Quanto al credito di cui al punto a) si osserva preliminarmente che il fallimento, alla luce della documentazione prodotta dall'istante in sede di opposizione, non si è opposto all'ammissione del credito insinuato, ma ne ha contestato la natura privilegiata.

Il punto controverso è se l'art. 9, comma 5 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 123¹ - in forza del quale *“Per le restituzioni di cui al comma 4 i crediti nascenti dai finanziamenti erogati ai sensi del presente decreto legislativo sono preferiti a ogni altro titolo di prelazione da qualsiasi causa derivante, ad eccezione del privilegio per spese di giustizia e di quelli previsti dall'articolo 2751-bis del codice civile”* - sia applicabile anche al caso in cui l'intervento pubblico consista non in un'erogazione di una somma di denaro ma in una prestazione di garanzia quale appunto quella di MCC nel caso in esame. In altre parole occorre verificare se il credito di MCC goda del privilegio non solo nell'ipotesi di revoca amministrativa del finanziamento direttamente accordato dall'ente, ma anche laddove quest'ultimo abbia prestato la garanzia (prevista dalla legge) e la stessa sia stata escussa dall'istituto di credito garantito a fronte dell'inadempimento del mutuatario e della conseguente revoca del mutuo da parte della banca.

Sul punto la Cassazione è ormai univoca nel riconoscere il privilegio *ex art. 9, comma 5* anche nel caso di prestazione di garanzia e ciò sulla base di un'interpretazione che valorizza la *ratio* fondante la disposizione legislativa, che mira a *“recuperare il sacrificio patrimoniale che il sostegno pubblico ha in concreto sopportato in funzione dello sviluppo delle attività produttive”* anche per *“procurare la provvista per lo svolgimento di ulteriori e futuri sostegni allo sviluppo”* delle medesime (Cass. civ. 31.5.2019, n. 14915).

Nello specifico la Cassazione ritiene *“per nulla divisibile l'idea [...] secondo cui la diversa struttura di queste operazioni rispetto a quelle di erogazione diretta di danaro giustificherebbe un differente trattamento normativo sul piano del privilegio di cui all'art. 9, comma 5”*: in realtà *“l'intervento di sostegno a mezzo di garanzia personale sembra proporre, per qualità, una tipologia di rischio imprenditoriale non diversa da quella propriamente portata dalla concessione dei mutui o comunque dalle erogazioni dirette di somme all'impresa beneficiaria della protezione accordata dalla legge in discorso, con obbligo di restituzione delle somme medesime. Non propone differenze*

¹ Il fondamento normativo del privilegio richiesto dall'AdE-R. è infatti, più correttamente, non la l. 449/97 ma il d. lgs. 123/98, con cui il Governo ha razionalizzato gli interventi di sostegno pubblico alle imprese, a norma dell'articolo 4, comma 4, lettera c), della legge delega 15 marzo 1997, n. 59 (Cass. civ., 4.5.2012, n. 6800).



di rilevante sostanza la diversa conformazione strutturale delle due fattispecie, posto che l'assunzione di un impegno diretto da parte del garante nei confronti del terzo viene a determinare una posizione di rischio omologa a quello della consegna diretta delle somme nelle mani del mutuatario”.

“Al riconoscimento che gli interventi di sostegno pubblico in forma di concessione di garanzia godono del privilegio ex art. 9 comma 5” – prosegue la Corte – “non è di ostacolo la constatazione che di tale privilegio non viene a disporre il creditore che ha erogato il mutuo e che è avvantaggiato dalla garanzia”. Non vi è infatti “alcuna necessità - sotto il profilo strutturale, come pure sotto quello logico - che la posizione del creditore garantito si avvantaggi di un privilegio, perché di un privilegio possa disporre il garante: la posizione del creditore, cioè, non si pone come un medio logico inevitabile in proposito. Secondo il principio espresso dalla norma dell'art. 2745 cod. civ., infatti, il privilegio trova comunque fonte nella legge, in ragione della peculiare «causa» che lo viene a sorreggere, per via del fatto, cioè, che l'ordinamento assume - in conformità ai valori espressi dalla Costituzione - una data ragione di credito come portatrice di interessi particolarmente meritevoli di tutela e protezione. Nel caso concreto, fonte del privilegio è la norma dell'art. 9, comma 5. Che lo riconosce appunto in ragione del sostegno pubblico che viene dato alle attività produttive, consegnandolo al garante, che ha pagato la banca garantita, in ragione del credito che questi vanta verso il debitore principale, in quanto destinatario finale del depauperamento patrimoniale connesso all'estinzione della relativa obbligazione [...]: sarebbe disparità del tutto non giustificata, perciò, se l'intervento di garanzia non si giovasse del privilegio che pur assiste, nel contesto normativo del d.lgs. n. 123/1998, le altre forme di intervento poste a sostegno pubblico delle attività produttive” (Cass. civ., 30.01.2019, n. 2664).

L'art. 8-bis del d.l. 3/15 conv. in l. 33/2015, nel riconoscere il privilegio anche al diritto alle restituzioni spettanti ai terzi prestatori di garanzie, non va pertanto considerato “*nè come una disposizione di interpretazione autentica, e dunque retroattiva, nè come disposizione innovativa: si tratta semplicemente di una disposizione ripetitiva, e confermativa, del regime già vigente*” (Cass. civ. 14915/19).

L'indirizzo è stato inoltre recentemente ribadito da Cass. civ., 13.5.2020, n. 8882 e da Cass. civ., 10.6.2020, n. 11122.

Il collegio aderisce a tale orientamento giurisprudenziale, interpretando il d.lgs. 123/98 come disciplina fondante il trattamento degli interventi di sostegno pubblico alle imprese, le cui disposizioni devono ritenersi applicabili ad ogni intervento pubblico di sostegno alle imprese e quindi anche alla garanzia concessa dal Fondo, senza che sia necessario un espresso richiamo.

Il credito di € 127.693,90 deve dunque essere ammesso al passivo del fallimento al privilegio ex art. 9, comma 5 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 123.



Ai sensi dell'art. 2749 c.c. (richiamato dall'art. 54, terzo comma l.f.) il privilegio accordato al credito si estende anche agli interessi dovuti per l'anno in corso alla data del pignoramento (nel nostro caso, alla data del fallimento) e per quelli dell'anno precedente; trattandosi di privilegio generale, ai sensi dell'art. 54, terzo comma l.f., il decorso degli interessi, nei limiti della misura legale, cesserà alla data del deposito del progetto di riparto nel quale il credito sarà soddisfatto anche se parzialmente. Come chiarito dalla costante giurisprudenza, *“la misura legale, alla quale rinvia l'art. 2749, secondo comma, cod. civ. ai fini dell'individuazione dei limiti della collocazione privilegiata del credito per interessi, deve intendersi riferita [...] non già al saggio d'interesse stabilito dalla legge che disciplina il singolo credito, ma a quello previsto in via generale dall'art. 1284 cod. civ., che è infatti destinato a trovare applicazione nella situazione di concorso con altri creditori derivante dall'apertura di una procedura concorsuale, avuto riguardo alla natura speciale della legge fallimentare, che disciplina in via generale gli effetti derivanti dall'accertamento giudiziale dello stato d'insolvenza, ed alla conseguente prevalenza del richiamo in essa contenuto alla disciplina dettata dal codice civile sul riferimento ad altri tassi eventualmente previsti da leggi speciali”* (Cass. civ., 13.6.2014, n. 13458; Cass. civ., 21.9.2012, n. 16084).

Va invece confermata l'esclusione degli ulteriori importi richiesti dalla ricorrente per crediti connessi all'attività di riscossione, in quanto la cartella era stata notificata dopo la dichiarazione di fallimento di Ferrorottami: sul punto cfr. Cass. civ., 18.6.2020, n. 11883.

Il credito di cui al punto b) è stato invece ammesso al privilegio *“di grado 7, per credito dello Stato per tributi indiretti ex art. 2758 co.1 c.c.”* per € 273,96 (di cui € 273,00 a titolo di imposta di registro ed € 0,96 per interessi) e per € 24,81 al chirografo.

Quanto agli ulteriori importi richiesti dalla ricorrente per crediti connessi all'attività di riscossione (credito di cui al punto c), trattandosi di cartella notificata successivamente alla dichiarazione di fallimento, si richiama l'appena citata Cass. civ., n. 11883/2020.

Considerato che la ricorrente ha prodotto la documentazione integrativa in sede di opposizione e che la giurisprudenza della Corte di cassazione si è consolidata solo nell'ultimo biennio nel senso di riconoscere il privilegio al credito di MCC anche nel caso di surroga per escussione della garanzia prestata dall'ente mentre, all'epoca in cui è stato assunto il provvedimento impugnato e instaurato il presente giudizio, pareva anzi maggioritaria, nella giurisprudenza di merito, l'opinione opposta, si ritengono sussistere i presupposti per la compensazione integrale delle spese di lite.

P.Q.M.

Il tribunale, in parziale riforma del provvedimento impugnato, ammette l'Agenzia delle Entrate-Riscossione al passivo del fallimento Ferrorottami dei Fratelli Gorini s.r.l. per l'ulteriore importo di € 127.693,90 al privilegio *ex art. 9, comma 5 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 123*, privilegio da estendere



agli interessi dovuti per l'anno in corso alla data del fallimento e per l'anno precedente e a quelli maturati, nei limiti della misura legale, sino alla data del deposito del progetto di riparto nel quale il credito è soddisfatto anche se parzialmente.

Spese compensate.

Brescia, 03/12/2020

Il Presidente
Simonetta Bruno

