

MOTIVI DI FATTO E DI DIRITTO

████████████████████ quali coobbligati in solido proponevano opposizione a precetto avverso le cartelle di pagamento le cartelle di pagamento n° 100 2019 00140953 80002 e n° 100 2019 00140953 80001; per complessive euro 254.400,00 ciascuno per “Recupero agevolazioni L. 662 del 1996, comunicazione in Surroga MCC a seguito di escussione di garanzia su operazione n.....”, quale garante del mutuo effettivamente concesso alla ██████████

Affermava, poi, che a seguito dell’inadempimento (e non della revoca del finanziamento) della parte mutuataria, il Mediocredito Centrale si surrogava al soggetto finanziatore ed agiva nei confronti dei fideiussori, azionando il credito mediante invio delle cartelle esattoriali suddette.

L’opponente, deduceva, però che nel caso specifico mancherebbe il titolo esecutivo alla base delle cartelle azionate, poichè: a) l’art 9 d.lvo n 123/98 (revoca dei benefici e sanzioni) fa riferimento in primis a provvedimenti di revoca e non da inadempimento dei finanziamenti (quale fatto che va ad incidere su di un rapporto di natura privatistica); b) la norma, riguardando fatti addebitabili alla parte beneficiaria (Isofond srl), prevede che solo nei confronti di cui si avveri la surroga ex lege, non menzionando invece la posizione dei garanti, che è quella ricoperta dagli opposenti.

Illustrato ciò, pertanto l’opponente deduce la mancanza di un titolo esecutivo azionabile, mediante iscrizione a ruolo e successiva esecuzione esattoriale, nei confronti di ██████████ ██████████

Si costituiva la Banca del Mezzogiorno deducendo l’esistenza del diritto della Banca stessa di surrogarsi nella posizione della banca mutuante, utilizzando lo strumento di cui all’art. 17 del D. Lgs. 26/02/99 n. 46 e successive modificazioni; si costituiva inoltre l’ADER, chiedendo dichiararsi l’inammissibilità e comunque l’infondatezza della proposta opposizione.

Senza necessità di istruzione probatoria, in considerazione della documentalità assoluta della causa, la causa veniva introitata per la decisione all’udienza dell’1.02.2022, con la concessione dei termini ex art. 190 c.p.c.

Le doglianze, posta la giusta qualificazione di opposizione all’esecuzione ex art. 615 c. 1 cpc, attengono all’esistenza del diritto del Mediocredito Centrale di surrogarsi alla posizione della banca mutuante, utilizzando lo strumento di cui all’art. 17 del D. Lgs. 26/02/99 n. 46, nei confronti dei garanti opposenti.

Pertanto, fine di vagliare i motivi di opposizione proposti occorre prima di tutto: 1) illustrare brevemente l'ipotesi concreta alla base dell'opposizione e la fattispecie normativa in cui va incasellata; 2) descrivere quale sia la disciplina applicabile in caso di inadempimento del soggetto finanziato, anche ove non vi sia un revoca del beneficio; 3) specificare quali siano i soggetti avverso cui può essere intentata tale azione di recupero ad opera del Mediocredito Centrale

1. La fattispecie in oggetto e l'inquadramento normativo

La presente opposizione nasce a seguito di notifica ad opera dell'Agenzia delle Entrate Riscossione, di due cartelle esattoriali aventi ad oggetto il recupero di somme che BdM/MCC, nella sua qualità di gestore del Fondo di Garanzia, ha erogato all'istituto di credito, convenzionato con il fondo di garanzia, a seguito dell'inadempimento della società "██████████" s.n.c. dell'obbligo di rimborso dei finanziamenti ottenuti; in relazione ai detti finanziamenti, gli opposenti si erano costituiti, come già accennato, quali fideiussori.

Il Fondo di Garanzia per le P.M.I., istituito in base all'art. 2 co. 100 della L. 23/12/96 n.662, ha la funzione di sostenere lo sviluppo delle piccole e medie imprese, tramite la costituzione di una garanzia pubblica. Per effetto di tale garanzia, gli istituti finanziatori ottengono una sostanziale eliminazione del rischio di credito su una rilevante quota dell'importo erogato. In virtù di un'apposita convenzione stipulata con il Ministero dello Sviluppo Economico, la BDM/MCC svolge l'attività di gestione del predetto Fondo.

In caso di revoca/inadempimento dell'impresa beneficiaria del prestito, l'istituto finanziatore (unico legittimato in tal senso) è onerato di chiedere l'attivazione del Fondo, attraverso la liquidazione della perdita subita, mentre l'impresa rimane del tutto estranea al rapporto tra il Fondo e l'istituto.

L'art 2 comma 4 DM 20.6.2005 n. 18456 prevede che "in caso di inadempimento delle piccole e medie imprese, i soggetti richiedenti possono rivalersi sul Fondo per gli importi da esso garantiti, anziché continuare a perseguire il debitore principale. Ai sensi dell'art. 1203 del codice civile, nell'effettuare il pagamento, il Fondo acquisisce il diritto a rivalersi sulle piccole e medie imprese inadempienti per le somme da esso pagate. Nello svolgimento delle procedure di recupero del credito per conto del Fondo di gestione si applica, così come previsto dall'art. 9, comma 5, del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 123, la procedura esattoriale di cui all'art. 67 del decreto del Presidente della Repubblica 28 gennaio 1988, n. 43, così come sostituita dall'art. 17 del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46".

Pertanto, attivato il fondo, il Mediocredito centrale può giovare, come appena detto, di quanto disposto dall'art. 9 co. 5 del D. Lgs. 123/98, che così recita "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 e fatti salvi i diritti preesistenti dei terzi. Al recupero dei crediti si provvede con l'iscrizione al ruolo, ai sensi dell'articolo 67, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica 28 gennaio 1988, n. 43, delle somme oggetto di restituzione, nonché' delle somme a titolo di rivalutazione e interessi e delle relative sanzioni".

Dal canto suo il precedente comma 4 - per quanto qui interessa - fa riferimento ai "casi di restituzione dell'intervento in conseguenza della revoca di cui al comma 3, o comunque disposta per azioni o fatti addebitati all'impresa beneficiaria, e della revoca di cui al comma 1 ...(omissis)"

Sulla questione si è poi innestato l'art. 8bis decreto-legge 24 gennaio 2015, n. 3 (in Gazzetta Ufficiale-serie generale - n. 19 del 24 gennaio 2015), coordinato la legge di conversione 24 marzo 2015, n. 33 (confermando quanto già previsto dall'art. 9 co. 5 del D. Lgs. 123/98), così recita: "il diritto alla restituzione, nei confronti del beneficiario finale e dei terzi prestatori di garanzie, delle somme liquidate a titolo di perdite dal Fondo di garanzia di cui all'articolo 2, comma 100, lettera a), della legge 23 dicembre 1996, n. 662, costituisce credito privilegiato e prevale su ogni altro diritto di prelazione, da qualsiasi causa derivante, ad eccezione del privilegio spese di giustizia e di quelli previsti dall'articolo 2751-bis del codice civile, fatti salvi i precedenti diritti di prelazione spettanti ai terzi. La costituzione e l'efficacia del privilegio non sono subordinate al consenso delle parti. Al recupero del predetto credito si procede mediante iscrizione a ruolo, ai sensi dell'articolo 17 del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46, e successive modificazioni.

Dunque, nelle ipotesi di finanziamento mediante intervento del fondo di garanzia per le PMI ex legge 662/1196, devono essere tenuti distinti, da un lato, il rapporto (privatistico) intercorrente tra l'istituto finanziatore, l'impresa beneficiaria (ed i fideiussori), in quanto fondato sul contratto di finanziamento; dall'altro, quello riguardante Medio Credito Centrale - in qualità di gestore del fondo di garanzia per PMI - l'impresa beneficiaria (ed i fideiussori di quest'ultima) fondato, viceversa, sulla garanzia prevista dalla l.662/96 e sulla surroga legale all'ente finanziatore di cui dall'art 2 comma 4 DM 20.6.2005 n. 18456. Quest'ultimo rapporto ha dunque natura pubblicistica, in ragione della fonte legale di regolamentazione del rapporto e della funzione svolta della garanzia.

2. La fonte del credito restitutorio del gestore del fondo.

L'esame attiene alla necessità o meno della revoca quale presupposto per l'attivazione della procedura "di favore" prevista dall'art. co. 5 del D. Lgs. 123/98.

Secondo questo giudicante, pur nella consapevolezza di orientamenti di merito di segno opposto, al quesito deve essere data risposta negativa.

Infatti, al di là dell'impatto sulla questione dell'art. 8bis decreto-legge 24 gennaio 2015, n. 3 coordinato la legge di conversione 24 marzo 2015, n. 33, al testo della norma, per come strutturato, deve essere data una interpretazione estensiva, sulla base della lettura sincronica dei commi 4 e 5 del citato articolo e della ratio unitaria che governa indefettibilmente "le finalità proprie dei finanziamenti, con le necessarie garanzie che lo Stato introduce per la tutela delle proprie ragioni di credito, anche al fine di consentire alle risorse pubbliche di trovare adeguata protezione, al fine di realizzare l'interesse pubblicistico al reimpiego di quelle stesse risorse già messe a disposizione delle imprese per scopi frustrati dall'inadempienza delle medesime agli obblighi assunti" (Cass. 21841/2017; Cass., 02/03/2012, n. 3335, Cass. 2018 n. 9926).

In particolare, l'art. 9, quinto comma, del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 123, in materia razionalizzazione degli interventi di sostegno pubblico alle imprese, rinviando al comma 4 dello stesso articolo ossia " non soltanto, ai crediti aventi la loro fonte nell'irregolare concessione dell'intervento o nell'indebito conseguimento del beneficio - ma anche a quelli derivanti, come nella specie, da «ragioni o fatti addebitati all'impresa beneficiaria» o da qualsiasi altra ragione (tramite la dizione «in tutti gli altri casi»), anche se attinente alla fase negoziale successiva all'erogazione del contributo" determina l'applicabilità del disposto del comma 5 " non solo a patologie attinenti alla fase genetica dell'erogazione pubblica, ma si estende anche a quella successiva di gestione del rapporto di credito insorto per effetto della concessione." (cfr. sul punto Cass. 2017, n. 21841, Cass. 2018 n. 9926)

La Suprema Corte ha provveduto inoltre a chiarire esplicitamente come la revoca non sia un presupposto indefettibile per l'attivazione della procedura "privilegiata" (in vari sensi) di cui al comma 5 l'art. 9, quinto comma, del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 123, proprio alla luce di un'interpretazione estensiva dell'art. 9 comma 5 del d.lgs n. 123/98, diretta ad individuare - secondo l'insegnamento delle Sezioni Unite nella sentenza 11930/2010 - il reale significato e la portata effettiva della norma, anche oltre il limite apparentemente segnato dalla sua formulazione testuale: tenuto conto dell'intenzione del legislatore e soprattutto della "causa" del credito che, ai sensi dell'art. 2745 c.c., rappresenta la ragione giustificatrice di qualsiasi privilegio.

Il credito dell'Amministrazione statale - che deriva dall'escussione da parte dell'istituto di credito finanziatore della garanzia prestata ex lege dal Fondo di Garanzia delle PMI - è infatti un credito di natura pubblicistica connesso - come tutti gli altri interventi di sostegno previsto dall'art. 7 d.lgs n. 123/98 - alla finalità di pubblica utilità di sostegno dello sviluppo delle attività produttive; pertanto deve fruire del privilegio di cui all'art. 9 comma 5 legge cit. in ragione della particolare meritevolezza dell'interesse tutelato, e ciò a prescindere dal tenore testuale della stessa norma.

Nel caso in esame, proprio perché il credito in oggetto, non origina, come in altre ipotesi di interventi di sostegno pubblico delle attività produttive, da un'erogazione diretta da parte dell'Amministrazione statale di somme di danaro nelle mani del beneficiario, ma dal pagamento (a seguito dell'escussione della garanzia) dell'istituto di credito che aveva erogato il finanziamento al beneficiario, il diritto di attivare lo strumento di cui al c. 5 dell'art. 9 cit., sorge in capo al gestore del Fondo che ha soddisfatto il finanziatore per effetto del solo pagamento, non occorrendo la "revoca", che costituisce, invece - in caso di erogazione diretta del finanziamento - un atto amministrativo strutturalmente necessario (di segno opposto rispetto alla concessione) per far venire meno il titolo in virtù del quale il beneficiario aveva fruito del finanziamento (v. su tutto il ragionamento Cass. 6508/2020).

In conclusione l'inadempimento della società beneficiaria, costituendo comunque un'azione o fatto addebitato all'impresa beneficiaria che ha dato luogo all'attivazione del fondo da parte della società finanziatrice, costituisce causa idonea per il Mediocredito per utilizzare la norma di favore di cui all'art 9 comma 5 del d.lgs n. 123/98.

A fronte di ciò, l'equiparazione totale tra l'ipotesi di inadempimento e l'ipotesi di revoca espressa della finanziamento sarebbe ovviamente vanificata ove si immaginasse un recupero del credito a due velocità: ossia la possibilità di utilizzare lo strumento di cui all'art. 17 del d.l. 26 febbraio n. 46 (escussione tramite ruolo) solo ove vi fosse un provvedimento amministrativo pubblicistico di revoca del finanziamento, quale titolo fondante l'emissione della cartella esattoriale, escludendo invece tale possibilità ove il presupposto dell'avvio esecuzione esattoriale trovasse luogo nel mero inadempimento, ossia in carenza di un atto che valga come titolo esecutivo.

La giurisprudenza di merito (che pur avalla tale interpretazione) si fonda sul rinvio all'art. 17 citato effettuato dell'art. 21 d. lgs. 46/1999 il quale dispone :<<salvo che sia diversamente stabilito da particolari disposizioni di Legge, e salvo, altresì, quanto stabilito all'art. 24 per le entrate degli enti previdenziali, le entrate previste dall'art. 17 aventi causa in rapporti di diritto privato sono iscritte a ruolo quando risultano da titolo avente efficacia esecutiva” .

Orbene, il fraintendimento sotteso a tale impostazione sta nel non mettere in risalto non solo l'origine ex lege della possibilità data al Gestore del Fondo di Garanzia di utilizzare de plano lo strumento di cui all'art. 17 citato, ma più in generale la natura pubblicistica del credito, in quanto connesso alla finalità di pubblica utilità di sostegno dello sviluppo delle attività produttive. Ecco dunque chiara l'ontologica diversità tra l'ipotesi contemplata dall'ultima parte dell'art. 21 d. lgs. 46/1999: "entrate previste dall'art. 17 aventi causa in rapporti di diritto privato" e l'ipotesi disciplinata dall'art. 9 comma 5 del d.lgs n. 123/98: credito di natura pubblicistica la cui modalità di recupero trova la sua fonte nella legge.

Il primo motivo di opposizione non può pertanto trovare accoglimento, non essendo necessario alcun provvedimento di revoca o comunque l'emissione di un titolo esecutivo ad hoc, affinché il mediocredito possa agire in executivis nelle forme di cui all'art. 17 del d.l. 26 febbraio n. 46

3. La posizione dei soggetti garanti.

Alla luce di quanto sopra, occorre valutare la possibilità per il Mediocredito Centrale di utilizzare lo strumento di cui all'art. 17 del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46, e successive modificazioni, anche nei confronti dei soggetti garanti.

L'impostazione negativa si fonda sul disposto letterale di cui al già citato art. 9 c. 5 del D. Lgs. 123/98, che farebbe riferimento alle sole "restituzioni dei crediti nascenti dai finanziamenti erogati ai sensi del presente decreto legislativo" ed in particolare "alle somme oggetto di restituzione, nonché a quelle a titolo di rivalutazione e interessi e delle relative sanzioni", in pratica escludendo le garanzie personali eventualmente annesse al credito stesso.

Sulla base di ciò, la peculiarità e specificità della disciplina in oggetto ne impedirebbe una interpretazione estensiva e non strettamente legata al dato letterale.

Orbene, al di là dell'interpretazione da ascrivere a tale disposto, occorre ricordare come sul punto sia intervenuto l'art. 8bis decreto-legge 24 gennaio 2015, n. 3 coordinato la legge di conversione 24 marzo 2015, n. 33, il quale (come in precedenza riportato) così recita: "il diritto alla restituzione, nei confronti del beneficiario finale e dei terzi prestatori di garanzie, delle somme liquidate a titolo di perdite dal Fondo di garanzia di cui all'articolo 2, comma 100, lettera a), della legge 23 dicembre 1996, n. 662, costituisce credito privilegiato e prevale su ogni altro diritto di prelazione, da qualsiasi causa derivante, ad eccezione del privilegio spese di giustizia e di quelli previsti dall'articolo 2751-bis del codice civile, fatti salvi i precedenti diritti di prelazione spettanti ai terzi. La costituzione e l'efficacia del privilegio non sono subordinate al consenso delle parti. Al recupero del predetto credito si procede mediante iscrizione a ruolo, ai sensi dell'articolo 17 del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46, e successive modificazioni.

E' dunque palese - al di là del motivo che abbia spinto il legislatore ad un chiarimento sulla questione - come, secondo il tenore di tale ultima disposizione, gli stessi privilegi processuali e sostanziali goduto dal Mediocredito centrale nei confronti del beneficiario del finanziamento si estendono anche al rapporto con il garante del finanziamento in oggetto, ivi compresa pertanto la facoltà di procedere al recupero del credito mediante iscrizione a ruolo, nelle forme di cui all'art. 16 ai sensi dell'articolo 17 del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46, e successive modificazioni.

Occorre fugare, sul punto, ogni dubbio circa l'applicabilità di tale disciplina anche alle garanzie poste in essere in data antecedente all'entrata in vigore della norma stessa.

Ciò prescinde dalla qualificazione di norma di interpretazione autentica o meno da ascrivere al dispositivo normativo in questione, ma si fonda sui principi che regolano l'applicazione delle disposizioni processuali nel tempo.

La norma, di cui all'art. 8bis citato, non va ad intaccare una posizione giuridica sostanziale ma esclusivamente l'efficacia processuale che viene collegata a quel determinato atto o posizione creditoria (v. sul punto Cass. 2019 n. 5823 sulla questione analoga della valenza di titolo esecutivo per le scritture private autenticate emesse in data precedente al primo marzo 2006.).

Pertanto, alla norma in questione va ascritta la qualifica di norma processuale, per l'applicazione della quale occorrerà far riferimento al principio "tempus regit actum"; con la conseguenze che alle fideiussioni prestate a garanzia dei finanziamenti suddetti potrà applicarsi la norma di cui all'art. 8bis decreto-legge 24 gennaio 2015, n. 3 (coordinato la legge di conversione 24 marzo 2015, n. 33) anche ove le stesse siano state prestate anteriormente, ma azionate esecutivamente (con l'emissione della cartella esattoriale) dal momento della vigenza della norma stessa.

Nel nostro caso le cartelle di pagamento n° 100 2019 00140953 80002 e n° 100 2019 00140953 80001, emesse contro i fideiussori sono sicuramente legittime.

Ne deriva pertanto la non accoglibilità di entrambi i motivi di opposizione proposti.

Di conseguenza, l'opposizione va rigettata.

La complessità della materia risulta palese anche a fronte degli orientamenti di merito di segno contrario e della continua elaborazione della giurisprudenza di legittimità - in itinere - che sta sentendo l'esigenza di chiarire i vari punti controversi; ciò determina una equa compensazione delle spese del presente giudizio.

P. Q. M.

Il Tribunale definitivamente pronunciando sull'opposizione proposta come in narrativa, ogni altra domanda, istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

- a) Rigetta l'opposizione;
- b) Compensa le spese del presente giudizio.

Così deciso in Napoli, lì 29.04.2022

Il giudice
dott.ssa Maria Ludovica Russo