

N. R.G. 13398/2016



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MONZA

Terza Sezione CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice Alberto Crivelli
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. r.g. **13398/2016** promossa da:

MEDIA COMPANY SRL (), con il patrocinio dell'avv.

ATTORE/I

contro

BANCA DEL MEZZOGIORNO - MEDIOCREDITO CENTRALE SPA (C.F. 00594040586), con
il patrocinio dell'avv. IANNETTI GIANLUIGI e dell'avv. , elettivamente domiciliato in PIAZZA
VELASCA, 5 20122 MILANO presso il difensore avv. IANNETTI GIANLUIGI

EQUITALIA SERVIZI DI RISCOSSIONE SPA (C.F. 13756881002), con il patrocinio dell'avv.
CELLA BANDIROLA LAURA e dell'avv. , elettivamente domiciliato in VIALE PREMUDA, 14
20129 MILANO presso il difensore avv. CELLA BANDIROLA LAURA
con avv. IANNETTI GIANLUIGI

CONVENUTO/I

TERZO CHIAMATO

INTERVENUTO

CONCLUSIONI

Per **MEDIA COMPANY SRL**

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, emessa ogni
più opportuna pronuncia e declaratoria, anche in via incidentale, così giudicare:
in via principale:

- accertare e dichiarare, per i motivi indicati nel presente atto, la nullità, l'inefficacia e/o l'illegittimità
e/o comunque l'inopponibilità a **Media Company S.r.l.** del titolo esecutivo e/o del ruolo e
dell'azione esecutiva su di essi fondata, e/o comunque accertare e dichiarare che non sussiste il diritto
della Banca del

Mezzogiorno - MedioCredito Centrale S.p.A. per il tramite di Equitalia Nord S.p.A. a iniziare e/o
procedere all'esecuzione forzata nei confronti di **Media Company S.r.l.** in virtù del ruolo e
della cartella di pagamento n. 06820160102309338, e comunque per il credito con la stessa azionata,



pronunciando, in caso di esecuzione già iniziata, ogni più opportuno provvedimento per la completa rimozione degli atti esecutivi posti in essere;

- in via subordinata, accertare e dichiarare la minor somma dovuta in favore della Banca del Mezzogiorno - MedioCredito Centrale S.p.A. per effetto dell'ammissione al passivo chirografario del concordato preventivo proposto da Media Company S.r.l.;

- condannare la Banca del Mezzogiorno - MedioCredito Centrale S.p.A. al risarcimento di tutti i danni che Media Company S.r.l. dovesse subire per effetto dell'esecuzione eventualmente iniziata nei suoi confronti;

in ogni caso:

- dichiarare non ripetibili gli oneri di riscossione della cartella di pagamento n.

06820160102309338 e le spese accessorie e condannare la Banca del Mezzogiorno - MedioCredito Centrale S.p.A. alla rifusione in favore di Media Company S.r.l. di spese, diritti e onorari del presente giudizio, oltre IVA e CPA.

Per BANCA DEL MEZZOGIORNO - MEDIOCREDITO CENTRALE SPA

Voglia l'intestato Tribunale:

- In via preliminare: rigettare la richiesta di sospensione dell'esecuzione del ruolo e della cartella di pagamento n. 06820160102309338, per tutte le ragioni sopra esposte e in ogni caso perché l'operato della BDM-MCC è conforme al dettato dalla normativa vigente in materia come meglio specificato in narrativa.

- Nel merito: rigettare la domanda avversa perché inammissibile ed infondata in fatto e diritto e dichiarare l'infondatezza nel merito della domanda proposta dalla MEDIA COMPANY S.R.L. per tutte le ragioni spiegate in narrativa e per l'effetto, da considerarsi eccezione alla domanda avversa, accertare e dichiarare che il credito della BDM-MCC gode del privilegio generale (Art. 2777 Cod. Civ.) previsto dal combinato disposto degli artt. 1 e 9 del D. lgs. 123/98 e dell'art. 8 bis D.L. n. 3 del 24 gennaio 2015 convertito con modificazione nella Legge 33/2015, e che pertanto doveva e deve essere riconosciuto come tale nei confronti della società opponente e/o nei confronti dei soggetti ritenuti responsabili o tenuti a detto pagamento trattandosi di credito privilegiato pretermesso nell'ambito della procedura di Concordato Preventivo della MEDIA COMPANY S.R.L. (già Hobby & Work S.r.l. in liquidazione) (anche ai sensi dell'art. 124 LF).

Con ogni conseguente provvedimento ritenuto necessario.

Con vittoria di spese e compensi.

Salvo ogni diritto.

Con Osservanza.

Per EQUITALIA SERVIZI DI RISCOSSIONE SPA

Nell'interesse di Equitalia Servizi di Riscossione S.p.a, con gli Avv.ti Laura Cella Bandirola e Luciana Clerici, convenuta/opposta,

Voglia l'Ill.mo Tribunale Civile di Monza,

contrariis rejectis, così giudicare:

- In via preliminare: DICHIARARE la carenza di legittimazione passiva di Equitalia Servizi di Riscossione S.p.a., in relazione a tutte le domande ed eccezioni inerenti il merito della pretesa creditoria ovvero attività e/o comportamenti attribuibili all'Ente Creditore Banca del Mezzogiorno - Mediocredito Centrale S.p.a.;

- NEL MERITO: RESPINGERE comunque le domande, eccezioni e conclusioni formulate nell'atto di citazione ex art. 615 c.p.c. della Media Company S.R.L. relativamente all'operato dell'Agente



della Riscossione, in quanto infondate in fatto ed in diritto.
- SPESE E COMPENSI RIFUSI.

FATTO

Con atto di citazione in opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c., ritualmente notificato, Media Company s.r.l. (d'ora in avanti conveniva in giudizio la Banca del Mezzogiorno – Mediocredito Centrale S.p.A. (ora *Banca del Mezzogiorno*) nonché Equitalia Servizi di riscossione S.p.A. (*Equitalia*) al fine di veder dichiarato non sussistente il diritto della Banca del Mezzogiorno, per il tramite di Equitalia, di procedere ad esecuzione forzata in virtù del ruolo e della cartella di pagamento nr. 06820160102309338 per complessivi euro 139.952,26.

L'opponente proponeva altresì istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo azionato, la quale però veniva rigettata con ordinanza riservata dell'1/3/2017. Avverso il predetto provvedimento l'opponente proponeva reclamo al Collegio ex art. 669 *terdecies*, parimenti respinto con decreto del 31.5.2017.

Successivamente, concessi i termini di cui all'art. 183 c.p.c., all'udienza dell'8.6.2017 le parti chiedevano concordemente fissarsi udienza di precisazione delle conclusioni, celebrata in data 13.7.2017, ove il Giudice assegnava i termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

La vicenda processuale da cui trae origine la presente controversia è così sintetizzabile:

- In data 4.10.2012 Mediocredito Italiano S.p.A. erogava un finanziamento a favore di per complessivi euro 300.000,00;
- A parziale garanzia (nella misura del 50%) dell'adempimento dell'obbligazione restitutoria Mediocredito Italiano S.p.A. richiedeva l'intervento del Fondo di garanzia per le piccole e medie imprese istituito presso la Banca del Mezzogiorno ai sensi della L. 662/1996;
- In data 25.3.2013 depositava presso il Tribunale di Milano ricorso per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo, omologato in data 3/2/2014 dall'Organo giudiziario adito, ove si prevedeva il soddisfacimento integrale dei creditori prededucibili e privilegiati e l'attribuzione ai creditori chirografari della percentuale falcidiata nella misura del 24%;
- A seguito dell'adempimento degli obblighi concordatari, il Tribunale di Milano dichiarava chiusa la procedura di concordato preventivo;
- Dopo la chiusura del concordato, la creditrice escuteva la garanzia prestata dal Fondo di garanzia per la percentuale non corrisposta dal concordato e fino al concorso della garanzia stessa;
- Da ultimo, in data 21.9.2016 Equitalia, in qualità di agente della riscossione incaricato dalla Banca del Mezzogiorno, notificava a la suddetta cartella di pagamento al fine di ottenere la ripetizione di quanto corrisposto in favore di Mediocredito, a seguito dell'escussione della garanzia fideiussoria prestata per il rimborso del finanziamento erogato a

DIRITTO

I motivi addotti da parte opponente a sostegno della presente domanda giudiziale sono i seguenti:

- In primo luogo, premessa la natura concorsuale del credito azionato, in quanto funzionalmente connesso all'obbligazione principale vincolata alle modalità di soddisfacimento previste dalla procedura di concordato preventivo, ritiene, richiamando il combinato disposto degli artt. 169 e 61 L.F., che il diritto di regresso nei confronti del debitore sia subordinato alla soddisfazione integrale del creditore garantito. Nel caso di specie il Fondo di garanzia è intervenuto soddisfacendo solo il 50% del credito vantato da Mediocredito nei confronti di così dovendosi escludere a giudizio dell'opponente la possibilità della Banca del Mezzogiorno di esercitare l'azione di regresso nei confronti di



- Secondariamente, parte opponente contesta la natura privilegiata del credito azionato, sulla base dell'interpretazione restrittiva del D.lgs. 123/1998 così come fornita da alcuni precedenti di merito;

Resiste in giudizio la Banca del Mezzogiorno sostenendo che:

- si sarebbe limitata ad asserire di aver pagato i creditori chirografari, tra cui Mediocredito, nella percentuale concordataria pari al 24%, senza però offrire risultanza documentale della circostanza dedotta;
- Il credito della Banca del Mezzogiorno, acquisito sulla base del diritto di regresso riconosciute *ex lege*, sarebbe di natura privilegiata e, come tale, dovrebbe essere soddisfatto nella percentuale prevista per la categoria dei privilegiati, ovvero integralmente. La natura privilegiata dello stesso sarebbe desumibile dalla finalità pubblicistica dell'attività prestata dal Fondo di garanzia, avente carattere di sostegno alle attività produttive;
- Non sussisterebbe un rapporto di coobbligazione solidale, atteso che il Fondo di garanzia sarebbe munito di un titolo autonomo costituito dal diritto al regresso scaturente dall'adempimento avvenuto a seguito del rilascio della garanzia;

Si costituisce, altresì, in giudizio Equitalia eccependo:

- La propria carenza di legittimazione passiva rispetto alle domande svolte, in quanto le censure dell'opponente sarebbero di competenza dell'Ente creditore e non dell'agente di riscossione;
- L'illegittimità della domanda di non ripetibilità degli oneri di riscossione, i quali costituirebbero una mera remunerazione degli oneri sostenuti per il servizio di riscossione dovuti in forza delle leggi vigenti

Preliminarmente occorre dare atto che il credito in questa sede opposto non va ricondotto nell'alveo di quelli previsti dall'art. 57 D.P.R. 602/73 non potendosi attribuire allo stesso natura di entrata tributaria. La presente circostanza, eccepita dall'opponente per giustificare l'ammissibilità in sede ordinaria dell'opposizione, non risulta peraltro contestata dai convenuti in opposizione. Occorre poi, nel merito, escludere che la Banca del Mezzogiorno possa essere qualificato diversamente da un coobbligato solidale. In particolare nel caso di specie si riscontrano tutti i requisiti che connotano l'obbligazione solidale *ex art. 1229 c.c.* ed in particolare, oltre alla pluralità di condebitori o creditori, *l'eadem res debita* e *l'eadem causa obligandi*. Di ciò si ha evidenza tenendo conto che l'obbligazione assunta dal Fondo di garanzia si atteggia in via accessoria rispetto al fatto costitutivo del credito, rappresentato dal contratto di finanziamento. Inoltre, è fuori d'ogni dubbio che l'oggetto della prestazione sia comune e sia rappresentato dal rimborso del finanziamento in favore dell'istituto di credito.

Parimenti non può non riconoscersi la natura concorsuale del credito opposto. A tal fine occorre richiamare la giurisprudenza consolidata sul punto che individua quale aspetto rilevante al fine di poter qualificare i crediti come concorsuali, il fatto che gli stessi siano sorti in precedenza rispetto alla procedura concordataria. L'insorgenza del credito, in particolare, va fatta coincidere con il momento in cui il fatto costitutivo del credito stesso è venuto in essere, e non con quello in cui lo stesso è divenuto esigibile. In particolare il diritto di regresso, pur divenendo azionabile solo a seguito dell'escussione della garanzia, sorge nel momento in cui le parti hanno stipulato il finanziamento e più precisamente in cui sorse l'obbligo di garanzia, dovendo considerarsi l'escussione della garanzia al pari di una condizione sospensiva che, una volta avverata, consente appunto l'esercizio del diritto di regresso.

Sul punto, con riferimento ad un'ipotesi sovrapponibile si è affermato che *“Nella procedura di concordato preventivo, il diritto del fideiussore del debitore deve essere qualificato in termini di credito condizionale già sorto e perfetto al momento del sorgere della posizione di garanzia, anche se sospensivamente condizionato al momento dell'effettivo pagamento di quanto garantito ed indipendentemente, quindi, dalla avvenuta escussione da parte del garante.”* (Trib. S. Maria Capua Vetere 18.6.2014).



La natura concorsuale del credito, con riferimento alle motivazioni sopra addotte è stata riconosciuta di recente anche da Cass. Civ. 17413/17 sulla base del fatto che “*il credito di regresso del fideiussore che abbia pagato integralmente il creditore dopo la dichiarazione di fallimento del debitore principale ha natura concorsuale, in quanto esclude dal concorso, con effetto surrogatorio, il credito estinto, mutandone la concorsualità, senza violare quindi, il principio di cristallizzazione della massa passiva*”

Nel caso di specie il momento rilevante è dunque costituito dalla data in cui il contratto di finanziamento, con la relativa garanzia, è stato stipulato, ovvero il 4/10/2012 (a fronte della data del 30/5/2013 – decreto ammissione concordato) e non già da quella in cui il garante ha provveduto al pagamento a seguito di escussione.

Ciò precisato a questo punto occorre richiamare quanto già sostenuto in sede di ordinanza cautelare circa l'ammissibilità del diritto di regresso in caso di pagamento parziale da parte del garante.

La disposizione di cui all'art. 61 c. 2 L.F. nell'ammettere al passivo solo il fideiussore che abbia pagato il debito garantito per l'intero, ha l'effetto di evitare una doppia insinuazione dello stesso debito che avrebbe ad effetto un sovradimensionamento sul passivo stesso, risultando in tal caso indifferente che l'adempimento parziale dipenda dalla natura stessa della fideiussione (come nella specie relativa a solo parte del debito in base al titolo), dovendosi riguardare la parzialità *ex parte creditoris*. Tali principi sono integralmente richiamati in tema di concordato dalla disposizione di cui all'art.169 l.f. Risulta dunque evidente che nel momento in cui il concordato sia chiuso non vi è più alcun pericolo di duplicazione e dunque non vi è più spazio per l'applicazione del suddetto principio. Quest'ultimo costituisce, infatti, norma d'eccezione al principio dell'opponibilità al creditore comune dei pagamenti parziali ricevuti, nonché dell'esclusione del regresso in caso di pagamento della sola quota del condebito imputabile al *solvens* (che nel caso del fideiussore non sussiste), come espressa dall'art.1299, 1° co., c.c., che dunque subordina il diritto stesso al pagamento dell'integrale debito (o anche a quanto pagato in esubero rispetto alla propria quota, in tal senso (cfr. Cass. 884/98). Esso risulta dunque inapplicabile nel caso in cui, una volta chiusa la procedura, il fideiussore abbia assolto ai propri obblighi di soddisfacimento del creditore principale in base alla proposta concordataria, verificandosi così l'effetto esdebitatorio e venendo meno il pericolo di duplicazione. Al fideiussore (anche) parzialmente adempiente viene quindi data la possibilità di soddisfarsi verso il debitore principale, secondo le regole di cui al citato art.1299, 1° co., c.c., pur subendo egli il vincolo della proposta (pagamento percentuale salva la sussistenza di un privilegio) trattandosi di debito insorto anteriormente alla procedura concordataria. Il che poi non trova ostacolo nella natura esdebitatoria dell'adempimento del concordato, che si produce solo allorché i debiti pregressi – come quello per cui è causa per quanto detto - siano pagati secondo la percentuale proposta (od integralmente se così è previsto dalla proposta stessa), e pertanto anche ove il relativo accertamento avvenga dopo la chiusura della procedura, posto che come noto quella concordataria non conosce strumenti endoprocedimentali di accertamento del credito (cfr. *ex multis* Cass. 20298/14).

Peraltro, in ordine alla natura privilegiata o chirografaria del credito opposto – a questo punto rilevante trattandosi di affrontare il merito della domanda inclusa la riconvenzionale dell'opposto - occorre in proposito richiamare la disposizione di cui all'art. 8 *bis* D.L. 3/2015, convertito con modificazioni in legge 33/2015, il quale, con una norma di interpretazione autentica, ha stabilito: "*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 per spese di giustizia e di quelli previsti dall'articolo 2751-bis del codice civile, fatti salvi i precedenti diritti di prelazione spettanti a 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*".



In effetti, al fine di riconoscere la natura interpretativa di una norma va richiamato l'insegnamento della Corte Costituzionale, secondo il quale il legislatore può adottare norme di interpretazione autentica non soltanto in presenza di incertezze nell'applicazione di una disposizione o di contrasti giurisprudenziali, ma anche quando la scelta interpretativa imposta dalla legge rientri tra le possibili varianti di senso del testo originario, così redendo vincolante un significato ascrivibile ad una norma anteriore (Corte Cost. 209/2919, 24/2009, 170/2008, 234/2007). Per quanto riguarda nello specifico la norma in esame, va condiviso l'orientamento secondo cui *“entrambi gli orientamenti trovano il proprio fondamento nell'interpretazione delle medesime disposizione, ma è evidente che il legislatore è intervenuto per rendere vincolante la tesi interpretativa che, facendo leva sulla natura pubblicistica del credito, ne riconosce natura privilegiata, superando il contrasto interpretativo nel frattempo sorto. In tal modo il legislatore ha ribadito la ratio già sottesa alle disposizioni previgenti”* (Trib. Como, ord. 246 del 28 agosto 2017).

Indubbia quindi la natura privilegiata del credito di regresso, (risultando così superato il precedente contrasto giurisprudenziale fra l'orientamento restrittivo, cui anche lo scrivente aveva aderito, in base al quale la disciplina contenuta nell'art.9, 5° co., dlgs n.123/99 limitava il privilegio alle sole ipotesi di credito da restituzione ricollegato all'adozione di un provvedimento amministrativo di revoca del finanziamento agevolato, e quello più estensivo che accordava il privilegio in parola anche all'ipotesi di inadempimento del finanziato) il che comporta che l'opposto debba essere integralmente soddisfatto, conformemente a quanto previsto in sede di piano concordatario per tal sorta di crediti, per cui sul punto va accolta la domanda riconvenzionale.

Anche siffatto accertamento rientra pienamente nell'oggetto del giudizio, posto che come noto in sede concordataria non si procede all'accertamento dei crediti, né della loro natura, se chirografaria o privilegiata, accertamento quindi che resta affidato alla cognizione ordinaria.

Quanto alle domande svolte da Equitalia occorre accertare la carenza di legittimazione passiva della stessa, nella sua qualità di incaricato alla riscossione e non già di ente impositore, per quanto attiene alle domande attoree qualificabili come opposizioni *ex art. 615 c.p.c.* mentre va presa in considerazione la questione circa la ripetibilità degli oneri di riscossione atteso che essa è, invece, qualificabile *ex art. 617 c.p.c.*

Con riferimento agli stessi, tuttavia, stante la legittimità dell'azione esecutiva intrapresa nessuna censura può essere mossa all'applicazione degli stessi.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente decidendo, ogni diversa istanza respinta:

- Respinge l'opposizione all'esecuzione;
- Accerta la natura privilegiata del credito vantato dall'opposta;
- Condanna l'attore al pagamento delle spese di lite che liquida in euro 13.430,00 per onorari oltre al rimborso delle spese generali *ex art.2 D.M 55/2014*, iva e cpa come per legge nei confronti del convenuto Banca del Mezzogiorno – Mediocredito Centrale S.p.A.;
- Condanna l'attore al pagamento delle spese di lite che liquida in euro 3.015,00 per onorari oltre al rimborso delle spese generali *ex art.2 D.M 55/2014*, iva e cpa come per legge nei confronti del Equitalia Servizi di riscossione S.p.A.;



Monza, 10 novembre 2017

Il Giudice
Alberto Crivelli

IL CASO.it

