

TRIBUNALE DI TORINO
Sezione VI Civile Fallimenti

Il Tribunale di Torino, sezione civile, in composizione collegiale, in persona dei magistrati

dott.ssa Vittoria Nosengo

Presidente

dott.ssa Antonia Mussa

Giudice rel.

dott. Stefano Miglietta

Giudice

ha pronunciato il seguente

DECRETO

nel procedimento iscritto al n. 4719/2022 R.G. avente ad oggetto “opposizione *ex art.98* allo stato passivo” promosso da

AGENZIA DELLE ENTRATE – RISCOSSIONE s.r.l. in persona del responsabile contenzioso

difesa dall'avv. Aldo

Bruzzone ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Genova via N. Bacigalupo n. 4/21, giusta procura in calce al ricorso

- RICORRENTE -

CONTRO

FALLIMENTO

- RESISTENTE -

E

Motivi della decisione

§ 1. Con ricorso depositato in data 11.3.2022, Agenzia delle Entrate - Riscossione ha proposto opposizione ex art.98 l.fall. avverso il decreto che ha reso esecutivo lo stato passivo della procedura di fallimento contestando il mancato accoglimento della propria domanda di ammissione.

Nel proprio atto introduttivo, la ricorrente ha esposto:

- che, parte ricorrente è creditrice dell'importo di euro 160.000,00 quale privilegio ex art. 214 co. 33 L. 449/1997 – art. 9 co. 5 d.lgs. n. 123/98 e art. 8 bis L. n. 33/2015 in parziale surroga al creditore ed euro 625,65 al chirografo con estensione del diritto di prelazione agli interessi anche di mora ex art. 88 co. 1 d.P.R. 602/1973 ai sensi degli artt. 54 co. 3 e 55 l.f. La ricorrente ha evidenziato che in data 3.3.2020 a seguito di richiesta di attivazione del fondo di garanzia ex L. n. 662/1998 da parte di in data 16.1.2020, aveva erogato l'importo di euro 160.000,00 e trasmesso comunicazione al fallimento per la relativa surroga nella posizione di ammessa al chirografo per l'importo di euro 231.846,96. A seguito di tale comunicazione di , Agenzia delle Entrate predisponendo gli estratti di ruolo e proponeva domanda di insinuazione al fallimento in data 29.10.2021;

- che in data 9.2.2022 è stato comunicato dalla Curatela il decreto del G.D. che dichiarava l'inammissibilità della domanda ultratardiva: *“in quanto ultra-tardiva, con ritardo imputabile al creditore istante che (i) non ha allegato eventuali circostanze a comprova dell'eventuale non imputabilità di detto ritardo, e (ii) non ha sollevato al creditore originario l'intervenuta liberazione della fideiussione ex art. 1955 c.c. per essere stata la garanzia escussa in un momento (16.1.2020) in cui era già spirato (2.12.2019) il diritto del fideiussore di far valere nello stato passivo il credito privilegiato allo stesso spettante ex lege.*

Inoltre, anche nel caso in cui si volesse aderire all'orientamento giurisprudenziale che esclude l'applicazione del termine decadenziale ex art. 101 l.f. rispetto ai crediti che vengono a maturare dopo la sentenza dichiarativa di fallimento, resta fermo che la presentazione della domanda di insinuazione deve in ogni caso essere proposta (i) entro un anno decorrente dal momento in cui si sono verificate le condizioni di partecipazione al concorso fallimentare (cfr. Cass. 18544/2019) o in ogni caso (ii) entro il termine ragionevolmente necessario alla predisposizione della stessa (cfr. Cass. 16218/2015; Cass. 12336/2021; Cass. 27590/2020).

Seguendo la ricostruzione dell'istante, il pagamento da parte di

in favore del soggetto garantito, sarebbe stato effettuato in data 3.3.2020 ed in ogni caso, era certamente a conoscenza dell'intervenuto fallimento (al più tardi) in data 23-24.9.2020 (data in cui lo stesso ha provveduto ad inviare al Fallimento “comunicazione di surroga”” (cfr. doc. 2 fasc. ricorrente);

- che l'Agenzia delle Entrate - Riscossione ha contestato il mancato riconoscimento del credito con il privilegio ex art. 8 bis D.L. n. 3/2015, affermando la non tardività della domanda atteso lo svolgimento dei necessari controlli per la formazione dei ruoli a seguito dell'erogazione dei fondi richiesti a ed evidenziando, altresì, che tale credito risultava munito di privilegio ex lege n. 33/2015 in quanto credito pubblico e, inoltre, trattandosi di una mera successione soggettiva nella titolarità dello stesso. La ricorrente ha altresì contestato l'eccezione del Fallimento in ordine alla mancata eccezione dell'intervenuta liberazione della fideiussione x art. 1955 c.c. evidenziando

che l'autonomia del credito iscritto a ruolo da parte dell'Agenzia delle Entrate - atteso il disposto dell'art. 8 bis D.L. n. 3/2015 conv. in L. n. 33/2015 e che il pagamento del credito da parte di _____ è intervenuto successivamente alla dichiarazione di fallimento. La ricorrente ha, infine, eccepito la violazione degli artt. 26 e 88 d.P.R. 602/1973 che in caso di contestazioni sul credito di somme iscritte a ruolo prevede l'ammissione con riserva;

- che in data 21.4.2022 si è costituita parte opposta contestando le difese avversarie e, in particolare, insistendo sull'ingiustificata tardività della domanda di ammissione del credito anche nel caso di crediti sorti in corso di procedura, sulla necessità di proporre domanda di ammissione al passivo nel caso in oggetto non potendo applicarsi il regime della surroga ex art. 115 l.f. e sulla mancata indicazione e prova dei motivi tecnici che avrebbero impedito il tempestivo deposito della domanda. L'opposta ha poi insistito sull'eccezione di liberazione ex art. 1955 c.c. non sollevata da _____ al momento di richiesta di escussione della garanzia da parte di _____ e, infine, contestando l'applicabilità al caso *de quo* degli artt. 26 e 88 d.P.R. n. 602/1988 non trattandosi di pretesa tributaria in senso stretto. Parte opponente ha altresì contestato la chiamata in causa dell'ente impositore non ricorrendo un caso di litisconsorzio necessario e, infine, nel merito contestando l'estensione del privilegio alle somme dovute a titolo di aggio e spese e maturate post fallimento;

- che in data 21.4.2022 si è costituita con atto di intervento volontario _____ aderendo alle difese di parte opponente e precisando la natura speciale delle norme relative all'intervento pubblico a sostegno delle attività produttive e la costituzione ex lege del privilegio in oggetto nonché la previsione del legislatore della surroga di _____ nel credito della banca che comporterebbe quindi la non necessità di una formale domanda di ammissione al passivo;

- che all'udienza del 2.5.2022 il Giudice relatore ha fissato udienza per la discussione in data 6.6.2022 concedendo alle parti un termine per il deposito di memorie;

- che all'udienza del 6.6.2022 le parti richiamandosi alle memorie in atti hanno insistito sulle rispettive domande e il Giudice relatore ha riservato di riferire al collegio.

§ 2. Ritiene il Tribunale che il ricorso proposto da Agenzia delle Entrate - Riscossione non sia fondato per le seguenti ragioni.

§ 3. Nel merito si rileva quanto segue:

- il privilegio generale previsto dagli artt. 9 co. 5 d.lgs. 123/1998 e art. 8 bis D.L. n. 3/2015 trova la sua *ratio* nell'assicurare la provvista dello Stato per continuare a far fronte alle esigenze continue di liquidità delle imprese e ciò trova conferma nell'art. 1 co. 1 del D.lgs. 123/1998 che dispone: *"Il presente decreto individua i principi che regolano i procedimenti amministrativi concernenti gli interventi di sostegno pubblico per lo sviluppo delle attività produttive, ivi compresi gli incentivi, i contributi, le agevolazioni, le sovvenzioni e i benefici di qualsiasi genere, di seguito denominati "interventi", concessi da amministrazioni pubbliche, anche attraverso soggetti terzi."*

Una disciplina speciale è stata poi prevista per le piccole e medie imprese dalla l. n. 662/1996.

E' chiaro, infatti, che la garanzia pubblica rilasciata per finanziamenti a istituti di credito rientra nell'ambito delle agevolazioni pubbliche e, pertanto, nel caso di revoca e conseguente restituzione dello stesso ai sensi dell'art. 9 d.lgs. 123/1998 il sacrificio patrimoniale sotteso al sostegno pubblico per lo sviluppo delle attività produttive deve essere nuovamente messo a disposizione di ulteriori e futuri sostegni allo sviluppo delle attività produttive come evincibile dal fatto che le somme restituite devono essere versate all'entrata di bilancio (cfr. Cass., n. 21841/2017; Cass. n. 9926/2018; Cass., n. 2664/2019. In tale contesto, il Legislatore ha chiaramente voluto garantire tale meccanismo introducendo il privilegio generale a favore del soggetto pubblico e non del creditore privato che ha erogato il mutuo e, a sua volta, già avvantaggiato dalla garanzia (*"Com'è evidente, se il privilegio afferisse (anche) alla banca, che concede il mutuo nel contesto dell'ordinaria sua attività di impresa, la previsione normativa sarebbe del tutto ingiustificata; per contro la concessione di garanzia (i.e.: l'impegno negoziale assunto nei diretti confronti del creditore) ha propriamente causa nell'intervento di sostegno pubblico: 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., n. 2664/2019; cfr. anche Cass. n. 6508/2020).

Da ciò ne consegue che in caso di inadempimento del debitore principale, l'ente finanziatore, che vanta un credito meramente chirografario, una volta revocato il beneficio, potrà escutere la garanzia pubblica. Il soggetto pubblico, che provvede all'immediato pagamento, potrà poi agire in rivalsa verso il debitore principale con iscrizione a ruolo o, in caso di fallimento, chiedendo l'ammissione in via privilegiata ex art. 9 co. 5 d.lgs. 123/1998, trovando, infatti, il privilegio il suo fondamento proprio nella peculiare operazione di recupero;

- nel caso in esame, _____, cessionaria di _____ del credito da questa vantato nei confronti di _____ e garantito al 50% da _____, in data 5.9.2019 ha presentato domanda tardiva di insinuazione del credito chirografario per l'importo di euro 231.845,96 al passivo fallimentare (cfr. doc. 2 fasc. opposta). In data 16.1.2020 _____ ha richiesto l'attivazione del fondo di garanzia ex l. 662/1996 a _____ (cfr. doc. 4 fasc. ricorrente e opposta) e in data 6.3.2020 _____ ha comunicato al Fallimento e a _____ di aver provveduto all'accredito della somma di euro 160.000,00 (cfr. doc. 5 fasc. ricorrente e opposta) In data 24.9.2020 _____ ha poi inviato al Fallimento e al fideiussore di _____, _____, comunicazione di surroga nel credito vantato nei confronti di _____ per l'importo di euro 160.000,00 e da considerarsi privilegiato ex lege 3/2015 (cfr. doc. 6 fasc. ricorrente e opposta). In data 29.10.2021 l'Agenzia delle Entrate, odierna opponente, ha presentato domanda di ammissione ultratardiva al passivo del fallimento del credito privilegiato in oggetto.

Come già sopra evidenziato, a seguito dell'escussione della garanzia rilasciata dal Fondo di garanzia _____ ex l. n. 662/1996 il soggetto pubblico

potrà surrogarsi nel credito chiedendo il riconoscimento del privilegio previsto dalla normativa; mentre tale privilegio, considerata la sua natura “pubblicistica”, non può essere riconosciuto a un creditore privato.

La questione che, dunque, si pone nel caso in esame concerne l'applicabilità alla c.d. surroga *ex lege* prevista per la garanzia pubblica rilasciata dal Fondo e pacificamente sorta in corso di procedura, dei termini di cui all'art. 101 l.f. per le domande tardive e ultratardive, ovvero, se tale surroga *ex lege* non necessiti di domanda di ammissione o, comunque, non possa alla stessa ritenersi applicabile il termine delle domande tardive.

La prima questione che occorre determinare è il rapporto intercorrente tra il Fondo di Garanzia e il debitore principale fallito, nel senso che, secondo un recente e condiviso arresto della Suprema Corte di Cassazione, il Fondo di Garanzia non è coobbligato solidale ex art. 1292 c.c. del debitore principale fallito in quanto non ha garantito quest'ultimo ma il soggetto finanziatore, ovvero la banca (cfr. Cass. civ., ord. n. 261/2022).

Con tale orientamento si è dunque esclusa per la tipologia dei finanziamenti pubblici de quibus dell'ambito di applicazione dell'art. 61 co. 2 l.f.

Sebbene tale profilo non sia stato oggetto dei motivi esposti è importante evidenziare che, quindi, il Fondo acquisisce il diritto *ex lege* a rivalersi sul debitore inadempiente per le somme pagate al soggetto finanziatore ex art. 1203 c.c. accedendo, dunque, al concorso.

Altro principio cardine da considerare, nella risoluzione della questione sottesa alla vertenza, concerne la necessità, per i crediti sorti in corso di procedura (come pacificamente nel caso in esame), di essere ammessi al concorso tramite domanda di insinuazione al passivo tardiva e nel rispetto dei termini previsti dall'art. 101 l.f.

Sul punto la Suprema Corte di Cassazione ha ritenuto che l'insinuazione al passivo dei crediti sorti nel corso della procedura fallimentare non sia soggetta al termine di decadenza previsto dall'art. 101 co. 1 e 4 l.f.; tuttavia tale insinuazione incontra un limite temporale *“da individuarsi, in armonia con l'intero sistema di insinuazione che è attualmente in essere e sulla scorta dei principi costituzionali di parità di trattamento di cui all'art. 3 Cost. e del diritto di azione in giudizio di cui all'art. 24 Cost. - nel termine di un anno, espressivo dell'attuale sistema in materia, decorrente dal momento in cui si verificano le condizioni di partecipazione al passivo fallimentare”* (cfr. Cass. civ., sez. I, n. 3872/2020).

Inn considerazione, quindi, dei principi sopra esposti si può ritenere che: a) il credito in oggetto ha natura pubblica in quanto concerne finanziamenti alle imprese garantiti dallo Stato; b) il credito della banca finanziatrice è un credito chirografario, e come tale viene insinuato al passivo del fallimento del debitore, e trova la propria garanzia nel Fondo pubblico che, a seguito di richiesta, rimborsa nella misura massima variabile del 60% o 80% il credito erogato (cfr. D.M. 20 giugno 2005 art. 2); c) il Fondo di Garanzia ha diritto di surroga *ex art. 1203 c.c.* nei confronti del debitore principale; d) il credito del Fondo di garanzia nasce al momento del pagamento all'ente finanziatore come credito privilegiato e al recupero del predetto credito si procede mediante iscrizione a ruolo (cfr. art 8 bis D.L. 3/2015).

La peculiare della fattispecie in esame impone di bilanciare diversi principi e interessi di natura pubblicistica: da una parte, la tutela dei finanziamenti pubblici e dall'altra la *par condicio creditorum* e il diritto di partecipazione dei creditori alla formazione dello stato passivo tramite la verifica dei crediti tempestiva e tardiva nonché la necessaria cristallizzazione del passivo fallimentare.

Se così è, dunque, il diritto del Fondo di Garanzia nei confronti del debitore fallito deve essere qualificato come diritto di surroga ex lege con la peculiarità che il credito insinuato al passivo in via chirografaria subisce non solo una mera sostituzione dal lato soggettivo, ma implica l'inserimento nello stato passivo di un credito di natura privilegiata "in sostituzione" di un credito già ammesso di natura chirografaria. Tale ultimo passaggio comporta, pertanto, la necessaria applicazione al caso in esame dei principi sottesi all'art. 101 l.f. e, pertanto, la necessaria proposizione di domanda di insinuazione al passivo tardiva o ultra tardiva con la conseguente necessità di rispettare, in tal caso, il termine di un anno dalla possibilità di proporre la domanda ovvero dal momento del pagamento del Fondo all'istituto di credito (cfr. Trib. Brescia, decreto 11.6.2020).

Nel caso in esame, tale termine era ampiamente spirato a momento della domanda proposta dall'Agenzia delle Entrate, la quale non ha allegato né precisato i motivi oggettivi sottesi alla domanda ultratardiva facendo genericamente riferimento a procedure di controllo necessarie.

Si ritengono assorbite le ulteriori questioni.

Per tali motivi, il ricorso dell'Agenzia delle Entrate non può essere accolto.

In punto spese, in considerazione della novità della questione trattata e dei mutamenti giurisprudenziali dichiara le spese compensate.

P.Q.M.

Rigetta la domanda di parte ricorrente.

Dichiara le spese compensate.

Così deciso in Torino, nella camera di consiglio del 1° 7.2022

Il Presidente
dott.ssa Vittoria Nosengo

Il Giudice est.

Dott.ssa Antonia Mussa