

proc. n. 545/2019 R.G.



TRIBUNALE DI BRINDISI

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Brindisi, in persona del Giudice dott. Antonio Ivan NATALI, ha emesso la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta al n. 545/2019 del Ruolo Generale promossa

DA

CA. AL. *;

-

OPPONENTE-

CONTRO

AGENZIA DELLE ENTRATE – RISCOSSIONE (C.F. *), in persona del legale rappresentante p.t. , con se in Roma alla Via G. Grezar n. 14

- OPPOSTA CONTUMACE -

NONCHÉ CONTRO

SIENA NPL 2018 S.R.L. (P.IVA *) in persona del legale rappresentante p.t., corrente in Roma alla Via Piemonte n. 38 quale cessionaria del credito di **BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA S.P.A.** (P.IVA *), rappresentata giusta procura da **JULIET S.P.A.** (P.IVA. *), in persona del legale rappresentante p.t. corrente in Siena alla Via A. Moro n. 13/15, rappresentata e difesa *

- OPPOSTA -

NONCHÉ CONTRO

BANCA DEL MEZZOGIORNO – MEDIOCREDITO CENTRALE S.P.A. (C.F. * – P.IVA *), in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv.*;

-OPPOSTA-

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato il 13.02.2019, Ca. Al. conveniva in giudizio Agenzia delle Entrate Riscossione, Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a. e Banca del Mezzogiorno Mediocredito Centrale s.p.a., in opposizione ex art. 615 c.p.c. alla cartella di pagamento n. 02420180009043452001 notificata in data 22.01.2019 con cui, nella qualità di fideiussore, le veniva intimato il pagamento della complessiva somma di Euro 484.470,11 a titolo di recupero di quanto pagato dalla Banca del Mezzogiorno Mediocredito Centrale s.p.a. nella sua qualità di gestore del fondo pubblico di garanzia ex art. 2 L. n. 662/96, in favore della Banca Monte dei Paschi di Siena a seguito di escussione della garanzia del predetto fondo pubblico, con riferimento al finanziamento chirografario MPS n. 6717141175 del 20.09.2011 assistito da fondo pubblico di garanzia, concesso alla CR Costruzioni s.r.l. e garantito da

fideiussione solidale prestata da Ca. Al., Ca. Rocco e dalla società Ca. Francesco & Figlio s.r.l.

Con l'atto di citazione ex art. 615 c.p.c., l'opponente chiedeva, in via preliminare, sospendersi l'efficacia esecutiva del titolo e della cartella di pagamento opposta e notificata in data 22.01.2019, per violazione della normativa vigente in materia; dichiararsi la nullità e/o annullabilità e/o illegittimità della cartella di pagamento impugnata per difetto di notifica degli atti prodromici, nonché per violazione dell'art. 18 D. Lgs 46/99, D.P.R. n 602/73, capo II, Titolo I e Titolo II e per violazione dell'art. 474 comma 3 c.p.c. e, nel merito, dichiararsi la nullità e/o annullabilità e/o illegittimità della cartella di pagamento impugnata per insussistenza e/o genericità del credito azionato; dichiararsi l'infondatezza ed illegittimità della pretesa creditoria in punto di *an e quantum debeatur*, infondata e viziata da usura; dichiararsi la nullità del contratto di finanziamento a medio lungo termine con ammortamento graduale del capitale (finanziamento chirografario n. 6717141175), stipulato in data 20.09.2011 con la Banca MPS S.p.A., assistito da garanzia Unicredit MedioCredito Centrale S.p.A., nei confronti della sig.ra Al. Ca. e per esso di conseguenza del ruolo e della cartella di pagamento impugnata, per difetto di causa nonché per violazione e/o falsa applicazione della Legge 287 del 1990, art. 2, 14, 20, 33 e 34, art. 41, art. 101 Trattato UE (già art. 81 Trattato CE), artt 2697 e 2729 cc, artt 115 e 116; - dichiararsi la nullità, inefficacia e/o illegittimità e/o comunque l'inopponibilità all'attrice, del titolo esecutivo e/o ruolo e dell'azione esecutiva e, comunque, l'insussistenza del diritto della Banca MPS e della Banca del Mezzogiorno – MedioCredito Centrale S.p.a., per il tramite dell'Agenzia delle Entrate – Riscossione, di iniziare e/o procedere all'esecuzione forzata nei confronti dell'odierna attrice con condanna delle convenute al risarcimento di tutti i danni che l'attrice abbia subito e dovesse subire per effetto dell'esecuzione iniziata nei suoi confronti; in ogni caso, dichiarare non ripetibili gli oneri di riscossione della cartella di pagamento impugnata e le spese accessorie, con condanna delle convenute alle spese e competenze di lite da distrarsi in favore dei difensori antistatari.

A seguito di separata istanza cautelare formulata dall'opponente veniva aperto il subprocedimento cautelare R.G. n. 545 – 1/2019, nell'ambito del quale, con comparsa di costituzione in fase cautelare depositata il 25.03.2019, si costituiva in giudizio Banca del Mezzogiorno – Medio Credito Centrale s.p.a. per ivi richiedere il rigetto dell'istanza di sospensione dell'attrice, con vittoria di spese e competenze di lite.

Con ordinanza del 27.06.2019 pronunciata nel suindicato subprocedimento, questo Giudice rigettava la richiesta dell'opponente di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo per insussistenza del presupposto del *fumus boni iuris*.

Con comparsa ritualmente depositata il 20.06.2019, si costituiva nel giudizio di merito Banca del Mezzogiorno – Medio Credito Centrale s.p.a. per ivi richiedere, in via preliminare, il differimento della prima udienza onde consentire la chiamata in giudizio della Banca Monte dei Paschi s.p.a. in ragione della domanda riconvenzionale trasversale di garanzia dalla medesima formulata in via subordinata e, nel merito, il rigetto di tutte le domande formulate dall'opponente ed, in subordine, per la sola denegata ipotesi di accoglimento anche solo parziale delle domande dell'opponente, in via riconvenzionale trasversale, condannarsi la

Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a., alla restituzione, in suo favore, delle somme erogate a seguito della escussione del fondo pubblico di garanzia ex L. n. 662/96 e della delibera di liquidazione della perdita, pari a Euro 456.768,13 oltre accessori di legge, ovvero pari alla diversa somma, maggiore o minore, che sarà ritenuta di legge, con vittoria di spese e competenze di lite.

Con provvedimento del 02.07.2019 questo Giudice disponeva il differimento della prima udienza al 27.11.2019 onde consentire alla convenuta la chiamata in causa del terzo. Con comparsa depositata il 16.11.2019 si costituiva in giudizio il terzo chiamato SIENA NPL 2018 S.R.L., per il tramite della mandataria Juliet sp.a., quale cessionaria del credito di Banca Monte Dei Paschi Di Siena S.P.A., per ivi richiedere, in via pregiudiziale e preliminare, l'accertamento della litispendenza o, in subordine, della continenza ex art. 39 co. 2 cpc e la pronuncia di ogni conseguenziale provvedimento e, nel merito, il rigetto di tutte le domande dell'opponente ed il rigetto della domanda riconvenzionale trasversale subordinata formulata dalla convenuta Banca del Mezzogiorno – Medio Credito Centrale s.p.a., con vittoria di spese e competenze di lite.

Con ordinanza del 27.11.2019 venivano concessi alle parti i termini ex art. 183 VI comma c.p.c., cui seguiva il rituale deposito delle relative memorie.

Con ordinanza del 24.11.2021 questo Giudice disponeva CTU contabile avente ad oggetto il suindicato finanziamento chirografario MPS n. 6717141175 del 20.09.2011 assistito da fondo pubblico di garanzia L. n. 662/96 nominando all'uopo il CTU Dott. Gianni Raho, il quale in data 09.05.2022 depositava il suo elaborato peritale.

Istruita la causa in via documentale e depositate dalle parti le note difensive conclusive, questo Giudice, all'udienza cartolare del 11.04.2024, lette le rispettive note di trattazione scritta, la tratteneva in decisione senza concessione dei termini.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'opposizione a precetto ex art. 615 c.p.c. formulata dall'attrice è in parte inammissibile ed in parte infondata e, pertanto, va rigettata per le ragioni che quivi di seguito si espongono.

1. Sull'inammissibilità delle doglianze di parte attrice vertenti sui presunti vizi di regolarità formale della cartella esattoriale opposta.

Parte attrice ha dedotto la nullità e/o annullabilità e/o illegittimità della cartella di pagamento n. 02420180009043452001 notificata in data 22.01.2019 per violazione della normativa vigente in materia, per difetto di notifica degli atti prodromici e per violazione dell'art. 18 D. Lgs 46/99 e del D.P.R. n 602/73.

Ciò, senza però indicare il concreto pregiudizio che detti presunti vizi avrebbero arrecato all'esercizio del suo diritto di difesa, da cui scaturirebbe la nullità dell'atto opposto in conformità al consolidato orientamento giurisprudenziale sull'argomento (cfr. *ex multis* Cass. 18.11.2019 n. 29804).

Sempre in via pregiudiziale, ribadendo quanto già affermato da questo Giudice con ordinanza del 27.06.2019 pronunciata in sede cautelare, merita accoglimento l'eccezione di

inammissibilità delle suindicate doglianze dell'opponente attinenti alla regolarità formale del titolo e del precetto per violazione del termine perentorio prescritto dall'art. 617 comma 1 c.p.c..

Infatti, pur prescindendo dal *nomen iuris* dato dall'attrice al libello introduttivo (dalla stessa qualificato come "*opposizione ex art. 615 c.p.c.*"), è provato, oltre che pacifico e non contestato, che la suindicata cartella di pagamento veniva notificata all'opponente in data 22.01.2019 e che l'atto di citazione in opposizione veniva notificato alle parti opposte in data 13.02.2019, in violazione del termine di 20 (venti) giorni dalla suindicata data notifica della cartella imposto dall'art. 617 comma 1 c.p.c., con conseguente declaratoria di inammissibilità delle suindicate doglianze attoree.

Peraltro, a prescindere da tale pregiudiziale profilo di inammissibilità, il vizio del procedimento di notifica, lamentato dall'opponente e conformato in materia da una normativa speciale, deve ritenersi insussistente.

Infatti, secondo il consolidato orientamento della Suprema Corte, <<*la notificazione della cartella di pagamento assolve, nel sistema delineato dal D.P.R. n. 602/73, alla funzione riservata dall'art. 479 cod. proc. civ. alla notificazione del titolo esecutivo (che, nell'esecuzione esattoriale, è, come detto, il ruolo formato dall'ente impositore e trasmesso all'Agente della Riscossione) e contemporaneamente alla funzione riservata dall'art. 480 cod. proc. civ. alla notificazione del precetto, atteso che, ai sensi del già citato art. 25, comma secondo, D.P.R. n. 602/73, contiene l'intimazione ad adempiere l'obbligo risultante dal ruolo, così come il precetto contiene l'intimazione di adempiere l'obbligo risultante dal titolo esecutivo*>> (cfr. *ex multis* Cass. 30.11.2015 n. 24235; Cass. 25.10.2022 n. 31560; Cass. 20.04.2023 n. 10739).

Sulla doglianza dell'opponente di violazione dell'art. 474 c.p.c. e sul diritto dell'opposta Banca del Mezzogiorno – MedioCredito Centrale S.p.a di procedere in executivis a mezzo ruolo esattoriale.

Va disattesa la doglianza dell'opponente avente ad oggetto la presunta violazione dell'art. 474 comma 3 c.p.c. e la presunta insussistenza del diritto dell'opposta Banca del Mezzogiorno – MedioCredito Centrale s.p.a, quale gestore del fondo pubblico di garanzia ex L. n. 662/96, di procedere *in executivis* a mezzo di ruolo esattoriale.

Nel caso di specie, infatti, è documentalmente provato che con comunicazione del 17.03.2016, MPS richiedeva l'attivazione della garanzia del fondo pubblico ex L. n. 662/96 adducendo l'inadempimento della società debitrice alle proprie obbligazioni per un importo di Euro 570.960 ,17 e chiedendo pertanto la liquidazione dell'importo di Euro 456.768,13 (pari al relativo 80%). L'importo garantito veniva poi liquidato in data 25.10.2017 dalla Banca del Mezzogiorno – MedioCredito Centrale s.p.a, quale gestore del fondo pubblico di garanzia e versato a MPS in data 14.11.2017.

E', altresì, documentalmente provato che:

a) anteriormente all'escussione della garanzia, in data 11.12.2015, MPS aveva provveduto a costituire in mora la debitrice e i garanti tra cui l'attrice Ca. Al. indicando altresì il numero

identificativo (171278), della garanzia concessa dal fondo pubblico;

b) in data 21.03.2016, la stessa MPS aveva provveduto a depositare il ricorso monitorio R.G. n. 1356/2016 innanzi a questo Tribunale contro il debitore principale e ciascuno dei garanti tra cui l'attrice, cui faceva seguito il D.I. n. 353/2016 provvisoriamente esecutivo emesso da questo Tribunale.

Orbene, passando al quadro normativo regolatorio della materia in materia di interventi di sostegno pubblico erogati in forma di concessione di garanzia pubblica, secondo la prevalente giurisprudenza di legittimità e di merito, l'avvenuta escussione del fondo pubblico di garanzia nei confronti del gestore Mediocredito Centrale determina la surrogazione del predetto garante nella posizione del garantito, con la nascita di un diritto di natura privilegiata, non più volto al recupero del credito di diritto comune originato dal primigenio finanziamento, bensì mirato a riacquisire risorse pubbliche alla disponibilità del fondo per le piccole e medie imprese, con conseguente legittimità della riscossione esattoriale ai sensi dell'art. 17 del d.lgs. n. 46 del 1999 (*cf. Cass. Civ., sez. III, n. 1005/2023; Corte di Appello di Napoli, sez. V, n. 4588/2022*).

Riscossione esattoriale che è espressamente prevista dall'art. 9, comma 5, d. lgs. n. 123/98, norma anche richiamata dall'art. 2, comma 4 del D.M. Ministero delle Attività Produttive 20 giugno 2005, a sua volta richiamato dal D.M. Ministero dello Sviluppo Economico 23 novembre 2012.

Ne consegue che gli interventi di sostegno pubblico erogati in forma di concessione di garanzia alle attività imprenditoriali - i quali godono anch'essi del privilegio di cui all'art. 9, comma 5, d.lg. n. 123/1998 - vanno inquadrati nell'ambito delle diverse forme di intervento pubblico in favore delle attività produttive, espressione di un disegno unitario, nel cui ambito occorre comunque recuperare, mediante la surrogazione, la provvista per ulteriori e futuri simili interventi di sostegno della produzione (*v. Cass. Sez. III, n. 1005/2023; Cass. Sez. VI, n. 27159/2020; Cass. Sez. VI, n. 30621/2019; Cass. Sez. I, n. 2664/2019*). Per tali ragioni, deve dunque ritenersi che, nell'ipotesi di escussione del fondo pubblico di garanzia, il gestore di detto vanta un credito non già di natura privatistica, bensì di natura pubblicistica, connesso alla finalità di pubblica utilità di sostegno dello sviluppo delle attività produttive (*v. Cass. Civ., sez. I, n. 6508/2020*). Con la conseguenza che non opera l'invocato disposto dell'art. 21 D.lgs. n. 46/99, secondo il quale, salvo che sia diversamente disposto da particolari disposizioni di legge, le entrate previste dall'art. 17 D.lgs. aventi causa in rapporti di diritto privato sono iscritte a ruolo solo quando risultino da titolo esecutivo.

Infatti, come chiarito dalla Suprema Corte, l'art. 9, comma 5, D.lgs. n. 123/98 nel rinviare, ai fini dell'applicazione del privilegio generale e della procedura di riscossione esattoriale - con una locuzione volutamente generica ed onnicomprensiva - alle restituzioni di cui al comma 4 del medesimo D.lgs. n. 123/98, compie, inevitabilmente, riferimento a tutti i crediti relativi ai finanziamenti erogati, e poi revocati, alla impresa e, dunque, 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, anche se attinente alla fase negoziale

successiva all'erogazione del contributo (cfr. Cass. Civ., sez. I, n. 27303/2022; Cass. sez. I, n. 2663/2019).

Di conseguenza, rientra tra tali crediti anche quello del gestore del Fondo di garanzia per le piccole e medie imprese che abbia subito l'escussione della garanzia da parte dell'istituto di credito finanziatore a seguito dell'inadempimento della società beneficiaria del finanziamento, dovendosi interpretare estensivamente, secondo l'insegnamento delle Sezioni Unite n. 11930/2010, la norma anzidetta in ragione della finalità pubblica di sostegno ad essa sottesa (cfr. Cass. Civ. sez. I, n. 6508/2020).

Del resto, tale opzione interpretativa risulta perfettamente in linea con le finalità proprie dei finanziamenti pubblici e con le necessarie garanzie introdotte onde consentire alle risorse pubbliche di trovare adeguata protezione e di realizzare l'interesse pubblicistico al reimpiego di quelle stesse risorse già messe a disposizione delle imprese per scopi frustrati dall'inadempimento delle medesime agli obblighi assunti (cfr. Cass. Civ., sez. I, n. 9926/2018. Peraltro, proprio alla fattispecie dell'"*inadempimento delle piccole e medie imprese*" fa espresso riferimento l'art. 2 del D.M. Ministero delle Attività Produttive del 20 giugno 2005 nel prevedere la rivalsa nei confronti del Fondo ed il recupero del credito, per conto di questo, mediante la procedura esattoriale (cf. Cass. Civ., sez. I, n. 27303/2022; Cass. Sez. I, n. 2663/2019; Corte d'Appello di Palermo 30.03.2023 n. 650).

Per le suesposte ragioni questo Giudice ritiene che la procedura esattoriale avviata nei confronti dell'attrice da Banca del Mezzogiorno – MedioCredito Centrale s.p.a, quale gestore del fondo pubblico di garanzia con la notifica della cartella di pagamento oggetto di causa debba ritenersi legittima e valida in forza del suindicato art. 9, comma 5, D.lgs. n. 123/98, anche a prescindere dall'esistenza di un provvedimento giudiziale esecutivo.

Peraltro, nel caso di specie, è provato che, prima dell'escussione del fondo pubblico di garanzia e dell'avvio della procedura esattoriale da parte del gestore MedioCredito Centrale s.p.a, la Monte dei Paschi di Siena aveva richiesto ed ottenuto, sia contro il debitore principale che contro i fideiussori (tra cui l'attrice), il D.I. n. 353/2016 esecutivo del Tribunale di Brindisi. Ration per cui, a prescindere dalla qualificazione giuridica pubblicistica o privatistica del credito di Mediocredito Centrale s.p.a. ed a prescindere dalla qualificazione giuridica della garanzia prestata dal fondo pubblico, il gestore di detto fondo, in forza della surroga nei diritti di MPS scaturente dalla predetta escussione del fondo, deve ritenersi subentrata nella titolarità del credito oggetto del suindicato provvedimento monitorio esecutivo nei confronti del debitore principale e dei garanti, sebbene nei limiti del minor importo liquidato in favore di MPS in sede di escussione del fondo pubblico. Sicché la successiva procedura esattoriale di cui alla cartella di pagamento n. 02420180009043452001 notificata in data 22.01.2019 deve ritenersi legittima e validamente esperita anche ai sensi dell'art. 474 c.p.c.

2. Sulla parziale inammissibilità delle doglianze dell'opponente relative al contratto MPS del 20.09.2011 ed alla relativa fideiussione.

Le parti opposte hanno rilevato che tutte le doglianze formulate dall'attrice nel presente

giudizio in ordine alla presunta nullità e/o annullabilità e/o illegittimità del contratto di finanziamento chirografario MPS n. 6717141175 ed alla relativa fideiussione erano già state formulate dalla medesima nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo R.G. n. 2363/2016 attualmente pendente innanzi a questo Tribunale. Pertanto, hanno richiesto dichiararsi la litispendenza e disporsi la cancellazione della causa dal ruolo ex art. 39 c.p.c., ovvero, in alternativa disporsi la riunione delle cause ex art. 273 c.p.c.

Orbene, sul punto, giova rammentare che è orientamento giurisprudenziale consolidato della Suprema Corte che *“il titolo esecutivo giudiziale copre i fatti estintivi (o modificativi o impeditivi) del credito intervenuti anteriormente alla formazione del titolo e non può essere rimesso in discussione dinanzi al giudice dell’esecuzione ed a quello dell’opposizione all’esecuzione per fatti anteriori alla sua definitività, che siano stati già dedotti o fossero deducibili nel giudizio di merito in cui il titolo si è formato, in virtù dell’intrinseca riserva di ogni questione di merito al giudice naturale della causa (c.d. principio della “competenza”). Ration per cui, qualora a base di una qualunque azione esecutiva sia posto un titolo esecutivo giudiziale, il giudice dell’esecuzione non può effettuare alcun controllo intrinseco sul titolo, diretto cioè ad invalidarne l’efficacia in base ad eccezioni o difese che andavano dedotte nel giudizio nel cui corso è stato pronunciato il titolo medesimo, potendo solo controllare la persistente validità di quest’ultimo ed attribuire rilevanza ai fatti posteriori alla sua formazione”* (cfr. di recente Cass. n. 26110 del 05.09.2022; Cass. 17.02.2011, n. 3850).

Giova altresì rammentare che, tuttavia, le Sezioni Unite della Suprema Corte, con le sentenze gemelle rispettivamente n. 11066 e n. 11067 del 2012, hanno ampliato i poteri cognitori del Giudice dell’Esecuzione.

Ridimensionando il concetto di *“autonomia, astrattezza ed autosufficienza del titolo”*, infatti, hanno riconosciuto al Giudice dell’esecuzione e al Giudice delle opposizioni all’esecuzione di procedere all’integrazione *extratestuale* del titolo. Ciò, a condizione che i dati di riferimento siano stati ritualmente acquisiti al processo ed anche al controllo di eventuali profili di nullità/illegittimità del titolo derivanti dall’eventuale violazione di norme imperative d’ordine pubblico e/o di norme imperative comunitarie, con particolare riguardo alla normativa antitrust ed a quella a tutela del consumatore.

Tanto esposto, preliminarmente, quanto alle eccezioni delle convenute ex art. 39 e 273 c.p.c., questo Giudice ritiene che non sia configurabile un rapporto di litispendenza tra il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo ed il presente giudizio di opposizione a precetto ex art. 615 c.p.c.. Ciò, atteso che con il primo si contesta, in sede di giudizio di cognizione, la sussistenza del credito azionato in via monitoria, mentre con il secondo si contesta il diritto dell’opposta a procedere ad esecuzione forzata, sicché non ricorre il presupposto dell’identità del *“petitum”* e della *“causa petendi”* richiesto come indefettibile dal codice di lite ai fini della litispendenza (v. ex multis Cass. civ. Sez. lavoro Sent., 25/07/2011, n. 16199; Tribunale di Lecce n. 981/2023).

Tale considerazione vale, a fortiori, nel caso di specie, in cui l’oggetto del *thema decidendum*, costituito dalla pretesa esattoriale di Mediocredito quale gestore del fondo

pubblico di garanzia scaturente dall'avvenuta escussione di detta garanzia, è differente rispetto a quello del giudizio di opposizione a D.I. R.G. n. 2363/2013, in cui peraltro Mediocredito non è neanche parte processuale.

Al contempo, alla luce del sopra richiamato quadro giurisprudenziale, deve ritenersi che le doglianze di parte attrice attinenti al rapporto di finanziamento chirografario MPS n. 6717141175 ed alla relativa fideiussione, già dedotte o deducibili nel suindicato giudizio di merito di opposizione a decreto ingiuntivo R.G. n. 2363/2016 attualmente pendente innanzi a questo Tribunale, siano inammissibili nel presente giudizio ex art. 615 c.p.c.. Ciò, fatta eccezione per i soli presunti profili di nullità del suindicato contratto di finanziamento per violazione delle norme imperative in materia di usura così come della normativa comunitaria antitrust. Profili questi ultimi in ordine ai quali questo Giudice, in forza del sopra richiamato *dictum* delle Sezioni Unite (*v. sentenze n. 11066 e n. 11067 del 2012*), ha comunque il potere/dovere di controllo e che, per tali ragioni, vengono quivi di seguito esaminati.

Un accenno particolare merita l'idoneità dell'eccezione di usurarietà degli interessi a sottrarsi al principio del c.d. deducibile come dedotto (T. Pordenone, 7.3.12). Ciò in quanto l'ordinamento non tollera di dare corso a una pretesa creditoria usuraria, ancorché su di essa sia sceso il giudicato. Ciò in considerazione della rilevanza penale della richiesta usuraria che consente di ritenere proprio del nostro ordinamento un principio assoluto che impone di non dar corso alla dazione di interessi usurari, neppure sulla base di un titolo passato in giudicato (T. Pordenone, 7.3.12, cit.).

Orbene, secondo taluni - il cui fine è quello di stemperare il carattere derogatorio della suddetta ipotesi rispetto alla regola dell'intangibilità del giudicato - la possibilità di superare la *res iudicata* varrebbe solo in presenza di usura sopravvenuta.

Infatti, la sopravvenienza della natura usuraria degli interessi pattuiti rispetto alla genesi del giudicato che sia disceso sul decreto ingiuntivo consentirebbe il pieno rispetto del principio per cui il giudicato si estende al dedotto e al deducibile.

Infatti, seguendo tale traiettoria argomentativa, l'eccezione di usura sopravvenuta, in quanto formatasi in epoca successiva al giudicato, non avrebbe potuto essere proposta in sede di opposizione a decreto ingiuntivo (T. Reggio Calabria, 4.2.04).

Peraltro, il principio interpretativo che esclude dall'operare delle preclusioni le eccezioni fondate su norma penale non potrebbe dirsi né preminente né consolidato.

In realtà, ritiene questo Giudice che la pretesa usuraria sia inesigibile in ogni caso, sia se posteriore alla formazione del giudicato, sia se ad essa anteriore.

Ne' si pone un vero e proprio contrasto tra questa affermazione e il principio di intangibilità del giudicato, in quanto l'inesigibilità inerisce un piano diverso da quello della formazione del titolo ovvero quello della sua attuazione.

Dunque, il disvalore penale che inerisce alla pretesa al momento della sua pattuizione, così come della sua concreta esazione, rende contrario a buona fede oggettiva e, dunque, respingibile la richiesta di interessi usurari, per quanto l'importo dovuto dal mutuatario (sia esso banca o privato) sia stato cristallizzato.

D'altronde, l'incontestabile generalità assunta dal principio di buona fede nel nostro ordinamento – e ciò a prescindere se sia accolta o meno la tesi di un suo radicamento costituzionale – fa dello stesso veicolo preferenziale al fine di assicurare la complessiva coerenza dell'ordinamento che sarebbe conculcata ove si ritenesse esigibile una prestazione la cui promessa o dazione costituisce fatto destinatario di quel particolare giudizio di disvalore che è sotteso alla norma penale.

Proprio l'ancoramento ad un principio giuridico, ovvero quello di buona fede oggettiva, consente di escludere le critiche in termini di una deriva meramente etica della scelta interpretativa.

Dunque, non appare condivisibile l'affermazione secondo cui la predetta opzione “spinta da ragioni di equità sostanziale, abbia compiuto quella che Gadamer e Mengoni definivano una precomprensione dell'interprete, ossia abbia previamente stabilito il punto cui intendeva approdare, a ciò indotta da ragioni equitative, per poi costruire a posteriori il sentiero argomentativo per giungere a quel risultato, pur apprezzabile sul piano morale”.

Appare, invece, evidente come tra i criteri esegetici assumano rilievo preminente anche quello sistematico, volto anche ad assicurare l'armonia complessiva dell'esegesi delle norme, qualunque sia l'ambito materiale di cui intervengano a conformare la disciplina.

Norme che, ove afferenti alla medesima *questio iuris* devono essere interpretate così da non entrare in insanabile contrasto l'una con l'altra, contraddicendosi vicendevolmente, dando luogo a soluzioni complessivamente ondivaghe e altalenanti a seconda dell'ambito materiale che venga in rilievo di volta in volta.

3.Sulla doglianza di usura degli interessi del rapporto di finanziamento MPS.

Anche la doglianza dell'opponente avente ad oggetto il carattere usurario del tasso di interesse effettivamente praticato nel rapporto di finanziamento MPS n. 6717141175 garantito da fondo pubblico di garanzia ex L. n. 662/96 è risultata infondata all'esito delle valutazioni tecniche di cui all'elaborato peritale del CTU Dott. G. Raho del 09.05.2022.

Tal ultimo, rispondendo ai quesiti formulati con ordinanza del 07.12.2021, ha così concluso: <<1) Sommando interessi moratori e corrispettivi; Considerando che il Tan è pari al 5,764% mentre il tasso di mora è pari al 8,764%, la sommatoria dei due tassi diverrebbe pari al 14,528%. Tale tasso è oggettivamente inferiore al tasso soglia usura, pari al 17,70% (allegato 4). 2) Considerando separatamente le voci di interessi. Tanto il Tan, pari al 5,764%, quanto il tasso di mora, pari al 8,764%, singolarmente considerati sono inferiori al tasso soglia usura (allegato 4). Il CTU ritiene a suo parere che i tassi di interesse siano determinati e/o determinabili e mai superiori al tasso di usura, mentre non si evidenzia in atti alcuna convenzione di spese assicurative. Il finanziamento in oggetto non presenta profili di usurarietà tanto con riferimento al Taeg, quanto con riferimento al tasso di mora che al Taeg sul tasso di mora. Tale verifica è stata ulteriormente effettuata anche sommando l'interesse corrispettivo al tasso di mora. Si confermano pertanto gli importi richiesti da Agenzia delle Entrate Riscossione>>.

Le deduzioni tecniche del CTP di parte opponente venivano specificatamente e

motivatamente confutate dal CTU nel suindicato elaborato peritale del 09.05.2022 e, peraltro, non appaiono meritevoli di accoglimento in quanto basate su presupposti, in parte, ritenuti ingiustificati ed errati anche dal CTU (qual è l'aprioristica richiesta di applicazione dei cd. tassi Bot), ed, in parte, privi di concreto riscontro documentale (qual è la richiesta di sommare presunte e non documentate *spese assicurative*).

Tanto in piena conformità ai principi statuiti ai fini della corretta valutazione del carattere usurario del rapporto bancario dalle Sezioni Unite sull'argomento con la sentenza del 18.09.2020 n.19597.

4.Sulla doglianza di nullità della fideiussione per violazione della normativa antitrust.

L'opponente ha eccepito la nullità della fideiussione dalla medesima prestata con riferimento al contratto di finanziamento MPS n. 22086/40 del 20.09.2011 per violazione della normativa antitrust, in quanto contenente le clausole (art. 2, 6 e 8) del modello ABI censurate come "nulle" dalla Banca d'Italia con provvedimento n. 55/2005 per violazione dell'art. 2 comma 3 L. n. 287/90.

Ciò, invero, senza formulare specifica domanda di accertamento di nullità della fideiussione, né formulare domanda risarcitoria, ma limitandosi a *richiedere la declaratoria di nullità/annullabilità illegittimità* dell'opposta cartella di pagamento anche per l'anzidetta doglianza.

Pertanto, alla luce del contenuto del libello introduttivo, deve ritenere che il predetto assunto di parte attrice integri, non già una domanda riconvenzionale, ma una mera eccezione di nullità della fideiussione volta esclusivamente a paralizzare la procedura esattoriale oggetto del presente giudizio.

Dunque, non si ravvisa, nel caso di specie, il lamentato difetto di competenza per materia in favore del Tribunale Sezione Specializzata in Materia di Imprese, ritualmente eccepito dall'opposta.

Infatti, la speciale competenza per materia prevista dall'art. 33 comma 2 L. n. 287/90 e dagli artt. 3 e 4 D.lg. n. 168/2003 riguarda i soli casi in cui debbano essere decise domande di nullità delle intese antitrust e dei contratti con cui vi si dà esecuzione ma non anche le mere eccezioni riconvenzionali che, in quanto tali, non determinano di per sé la separazione delle cause e lo spostamento della competenza (*v. Cass. n. 23074/2020; Cass. n. 6523/2021*).

Passando al merito della doglianza è documentalmente provato che il contratto di finanziamento MPS del 20.09.2011, al suo art. 5 (Garanzie -fideiussione), preveda la "*deroga all'art. 1957 c.c.*" (c.d. *clausola di rinuncia ai termini* di cui all'art. 6 del modello ABI) ed anche le c.d. clausole di "*reviviscenza*" e "*sopravvivenza*" censurate con provvedimento n. 55/2005 della Banca d'Italia per violazione dell'art. 2 comma 3 L. n. 287/90. Provvedimento dell'Autorità Antitrust quest'ultimo che deve ritenersi dotato di speciale valore probatorio in ordine alla valutazione della sostanziale corrispondenza tra lo specifico contratto a valle in esame (fideiussione di cui al contratto di finanziamento MPS del 20.09.2011) e l'intesa anticoncorrenziale a monte censurata di illiceità per violazione dell'art. 2 comma 2 lett a) L.

n. 287/90 (v. Cass. Sez. Unite n. 41994/2021; Cass. n. 13846/2019; Cass. n. 18176/2019).

Orbene, sull'argomento, la recente sentenza delle Sezioni Unite del 30.12.2021 n. 41994 - dirimendo l'antieriore folto dibattito giurisprudenziale in ordine alle conseguenze scaturenti dall'accertata violazione della L. n. 287/90 sul contratto di fideiussione riprodotto l'intesa anticoncorrenziale illegittima (v. da un lato, Cass. n. 24044/2019 quanto all'orientamento delle validità del contratto a valle con mera tutela risarcitoria per il contraente leso, dall'altro, Cass. Sez. Un. n. 2207/2005 Trib. Napoli 05.05.2021 quanto all'orientamento della nullità integrale) - ha pronunciato il seguente principio di diritto: << i contratti di fideiussione a valle di intese dichiarate parzialmente nulle dall'Autorità Garante, in relazione alle sole clausole contrastanti con gli artt. 2, comma 2, lett. a) della legge n. 287 del 1990 e 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, sono parzialmente nulli, ai sensi degli artt. 2, comma 3 della legge succitata e dell'art. 1419 cod. civ., in relazione alle sole clausole che riproducano quelle dello schema unilaterale costituente l'intesa vietata, salvo che sia desumibile dal contratto, o sia altrimenti comprovata, una diversa volontà delle parti atta a dimostrare che in assenza delle predette clausole affette da nullità i contraenti non avrebbero concluso il contratto>> (v. Cass. Sez. Unite n. 41994/2021).

Sulla base del sopra richiamato principio di diritto, dunque, nel caso di specie, devono ritenersi nulle ed inefficaci le sole previsioni di "deroga all'art. 1957 c.c." (clausola di rinuncia ai termini di cui all'art. 6 del modello ABI) e delle c.d. clausole di "reviviscenza" e "sopravvivenza" riportate con riferimento alla fideiussione di cui è causa nell'art. 5 del contratto di finanziamento MPS del 20.09.2011 e non già dell'intera pattuizione.

Tanto in quanto parte attrice, formulando la doglianza in esame in modo generico ed astratto (nel libello introduttivo si rinviene sul punto un mero richiamo alla normativa antitrust), non ha né dedotto, né tanto meno provato la diversa volontà delle parti, né ha provato che, in assenza delle suindicate previsioni contrattuali illecite, la fideiussione del 20.09.2011 non sarebbe stata stipulata.

Dalla predetta nullità ed inefficacia parziale, con particolare riguardo alla previsione di deroga all'art. 1957 c.c. (c.d. "clausola di rinuncia ai termini"), al fine di decidere in merito alla legittimità della pretesa di cui alla cartella esattoriale opposta, deve altresì valutarsi se, nel caso di specie, la condotta del creditore, successiva al riscontrato inadempimento del debitore principale, abbia rispettato i termini di decadenza prescritti dal suindicato art. 1957 c.c., disposto normativo quest'ultimo da ritenersi operante stante l'accertata nullità ed inefficacia della clausola derogatoria illecita.

Al riguardo, come già detto in precedenza, è documentalmente provato che MPS, anteriormente all'escussione della garanzia del fondo pubblico, in data 11.12.2015, ha provveduto a comunicare a tutti i soggetti passivi la decadenza dal beneficio del termine ed a costituire in mora sia la debitrice che i garanti tra cui l'attrice Ca. Al. ed, in data 21.03.2016, ha provveduto a depositare il ricorso monitorio R.G. n. 1356/2016 innanzi a questo Tribunale (cui faceva seguito il D.I. n. 353/2016) proposto sia nei confronti del debitore principale che nei confronti dei garanti tra cui l'attrice.

Deve dunque ritenersi rispettato il termine perentorio di decadenza di 6 (sei) mesi prescritto dall'art. 1957 c.c., sicché l'azione promossa contro i garanti deve ritenersi tempestiva e legittima, con conseguente legittimità della pretesa posta a fondamento della procedura esattoriale e della cartella di pagamento oggetto di causa.

Pertanto, sull'argomento, deve concludersi per la declaratoria di nullità parziale del contratto di fideiussione in esame con precipuo riferimento alla clausola di deroga all'art. 1957 ed alle clausole di "reviviscenza" e "sopravvivenza" contenute all'art. 5 del contratto MPS del 20.09.2011 in quanto riproducenti quelle del modulo ABI censurato come intesa anticoncorrenziale contraria all'art. 2 L. n. 285 /90, senza, però, che detta accertata nullità parziale abbia avuto incidenza alcuna sulla legittimità della pretesa oggetto della cartella esattoriale di cui è causa, stante il comprovato rispetto dei termini di decadenza di cui all'art. 1957 c.c.

5. Sulle spese e competenze di lite

In considerazione della complessità delle questioni giuridiche trattate nonché del fatto noto agli operatori del diritto che gli argomenti hanno ingenerato un vivace dibattito giurisprudenziale, in ordine al quale le Sezioni Unite solo di recente hanno offerto chiarimenti e principi guida, sanciti in epoca successiva alla proposizione del libello introduttivo, questo Giudice ritiene equo e di giustizia, nel caso di specie, disporre l'integrale compensazione tra le parti delle spese e competenze di CTU e delle spese e competenze di lite, in conformità all'art. 92 comma 2 c.p.c.. Tanto anche tenuto conto della ratio logico giuridica della pronuncia della Corte Costituzione n. 77/2018, che ha dichiarato <<l'illegittimità costituzionale del secondo comma dell'articolo 92 del c.p.c. nel testo modificato dall'articolo 13, comma 1, Dl 12 settembre 2014 n. 132, convertito in legge 10 novembre 2014 n. 162, "nella parte in cui non prevede che il giudice possa compensare le spese tra le parti, parzialmente o per intero, oltre che nel caso di assoluta novità della questione trattata o mutamento della giurisprudenza rispetto alle questioni dirimenti, anche qualora sussistano altre analoghe gravi ed eccezionali ragioni">>.

P.Q.M.

Il Tribunale, pronunciando sulla domanda come proposta in epigrafe, così provvede:

1) dichiara inammissibili le ragioni di opposizione attinenti alla regolarità formale della cartella di pagamento n. 02420180009043452001 notificata all'opponente in data 22.01.2019, per violazione del termine di decadenza ex art. 617 c.p.c.;

2) dichiara nulle ed inefficaci le sole previsioni dell'art. 5 (garanzia/fideiussione) del contratto di finanziamento MPS del 20.09.2011 assistito da fondo pubblico ex L. n. 662/96 riproducenti le "clausole di deroga all'art. 1957 c.c." di "reviviscenza" e di "sopravvivenza" di cui all'intesa anticoncorrenziale ABI censurata dalla Banca d'Italia con provvedimento n. 55/2005, ferma per il resto la validità ed efficacia di detta fideiussione e l'accertata tempestività della pretesa del creditore nel rispetto dei termini ex art. 1957 c.c.;

3) rigetta tutte le altre ragioni di opposizione e, per l'effetto, dichiara legittima, valida

ed efficace la cartella di pagamento n. 02420180009043452001 notificata all'opponente in data 22.01.2019;

4) compensa integralmente tra le parti le spese e competenze di CTU e le spese e competenze di lite.

Così deciso in Brindisi, in data 10 Maggio 2024.

Il Giudice

dott. Antonio Ivan NATALI

Si attesta che il presente provvedimento è stato redatto con la collaborazione del dott. Andrea Iacobbe nell'ambito dell'Ufficio per il processo.