

**TRIBUNALE DI SAVONA****Sezione Unica Civile**

riunito in camera di consiglio e composto dai seguenti Magistrati

Dott.ssa Anna Ferretti	Presidente rel.
Dott. Eugenio Tagliasacchi	Giudice
Dott. Giovanni Maria Sacchi	Giudice

ha pronunciato il seguente

DECRETO

nel procedimento iscritto al n. 30/2023 R.G., avente ad oggetto l'opposizione *ex art. 98 L.F.* allo stato passivo della procedura di amministrazione straordinaria [REDACTED] promossa da

[REDACTED] con sede legale in Modena, [REDACTED] in persona del procuratore speciale dott. [REDACTED] rappresentata e difesa dagli Avvocati Linda Morellini del Foro di Genova e Federica Dipilato del Foro di Milano, con domicilio digitale eletto al seguente indirizzo pec: linda.morellini@ordineavvgenova.it

- **ricorrente** -

contro

[REDACTED] in persona del Commissario Straordinario Avvocato [REDACTED] rappresentata e difesa dagli Avv.ti [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED] nonché presso gli indirizzi pec dei difensori

- **resistente** -

MOTIVI DELLA DECISIONE

[REDACTED] con ricorso depositato il 05/01/2023, ha proposto opposizione *ex art. 98 L.F.* avverso il decreto del Giudice Delegato del 06/12/2022 (comunicato il 09/12/2022), che ha reso

esecutivo lo stato passivo delle domande ultratardive della società resistente, contestando il rigetto della propria istanza tardiva di insinuazione al passivo depositata il 30/06/2021, con la quale:

- chiedeva il riconoscimento dell'importo di € 565.548,44 (di cui € 562.492,02 in linea capitale e € 3.052,42 a titolo di commissioni e spese maturate) quale credito maturato a fronte dell'escussione, avvenuta in data 01/07/2020, della fideiussione n. 341216, rilasciata dalla Banca a favore di [REDACTED] e del correlato pagamento avvenuto il 06/07/2020 in favore della banca di riferimento del creditore garantito;
- faceva riserva di integrare la propria istanza a seguito dell'eventuale escussione di fideiussioni ulteriori.

In punto di fatto, la ricorrente ha premesso che:

- nell'ambito dei rapporti in essere con [REDACTED] aveva rilasciato nell'interesse di questa una serie di fideiussioni:

1. la fideiussione n. 342540, parzialmente escussa e già oggetto di domanda di insinuazione al passivo tempestiva e integralmente accolta;
2. la fideiussione n. 341216, sopra indicata ed oggetto della domanda insinuazione tardiva rigettata;
3. ulteriori quattro fideiussioni non ancora escusse, meglio dettagliate in ricorso e il cui l'importo complessivo, valutato unitamente alla quota non escussa della fideiussione sub 1 (la n. 342540), ammonta a € 1.155.406,17;

- con decreto dell'11/09/2019, comunicato ai creditori il 17/09/2019, veniva dichiarato esecutivo lo stato passivo delle domande tempestive, contenete integrale ammissione della domanda relativa alla parziale escussione della fideiussione sub. 1;

- il successivo 1/07/2020, in costanza di procedura, la ricorrente riceveva lettera di escussione della fideiussione sub. 2 e il 06/07/2020 provvedeva all'integrale pagamento a favore della banca del creditore garantito, per € 562.492,02

- pertanto, in data 30/06/2021, proponeva domanda tardiva di ammissione allo stato passivo per vedere riconosciuta la propria pretesa creditoria;

- tale istanza veniva rigettata con la motivazione che segue: *“La domanda non è, allo stato, ammissibile in quanto è stata proposta oltre la scadenza del termine per la presentazione delle domande tardive di cui al primo comma dell'art. 101 L. Fall. (i.e. 14.12.2020) e il ricorrente non ha dimostrato, ai sensi del quarto comma dell'art. 101 L. Fall., che il ritardo nel proporre la domanda, avente ad oggetto – tra l'altro – l'importo di Euro 565.548,44, relativo alla fideiussione n. 341216, asseritamente oggetto di escussione in data 6.7.2020 (e quindi anteriormente alla scadenza del termine per la presentazione delle domande di ammissione al passivo tardive), è dipeso da una causa*

a sé non imputabile”;

- l'odierna ricorrente, inoltre, faceva riserva di integrare la propria istanza a seguito dell'eventuale escussione di fideiussioni ulteriori;

- anche tale istanza veniva rigettata, per il seguente motivo: *“Per quanto occorrer possa, si rileva che l'importo di Euro 1.151.096,95 è relativo a fideiussioni non ancora escusse e, pertanto, non può essere oggetto di domanda di ammissione al passivo, neppure con riserva (v. Cass. 21.6.2018, n. 16347)”*.

Tanto premesso, l'odierna ricorrente [REDACTED] deduce i seguenti motivi di opposizione.

Con il primo motivo, censura il provvedimento del Giudice delegato nella parte in cui ha motivato la reiezione dell'istanza di insinuazione relativa alla fideiussione escussa sulla base della sola circostanza dell'asserito mancato rispetto del termine di cui all'art. 101 co.1 e 4 L.F. Sotto tale profilo, infatti, invoca l'inapplicabilità *sic et simpliciter* del termine anzidetto anche ai crediti sorti in corso di procedura (quale è il credito di regresso conseguente al pagamento dell'importo garantito da fideiussione), facendo riferimento al termine di elaborazione giurisprudenziale di un anno *“decorrente dal momento in cui si verificano le condizioni di partecipazione al passivo fallimentare”* (da ultimo Cass. 13/05/2021 n. 12735). Conseguentemente, la domanda depositata il 30/06/2021 sarebbe pienamente rispettosa del termine anzidetto in quanto presentata entro l'anno dalla data di insorgenza del credito (individuabile, al più presto, nel 01/07/2020, momento di escussione della fideiussione, dovendosi peraltro tenere conto della sospensione feriale dei termini processuali).

Con il secondo motivo contestava l'esclusione della richiesta di ammissione con riserva dei crediti derivanti dall'eventuale escussione di fideiussioni ulteriori. Formulava quindi richiesta di insinuazione al passivo per l'eventualità dell'escussione o, in subordine, richiesta di ammissione con riserva di tali eventuali crediti di regresso fino alla concorrenza massima di € 1.155.406,17.

Si costituiva [REDACTED] in AS rilevando, in primo luogo, che la domanda di insinuazione al passivo fatta valere dalla ricorrente, e da questa definita *“tardiva”*, sia in realtà una domanda ultratardiva ai sensi del comma 4 dell'art. 101 L.F., in quanto domanda depositata *“decorso il termine di cui al primo comma”* (dodici mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo). Eccepiva, in secondo luogo, l'inammissibilità della domanda per non avere la ricorrente provato la non imputabilità a sé del ritardo nella presentazione. A tal fine, rilevava che [REDACTED] ben al corrente dell'esistenza della procedura e dei termini per la presentazione delle domande tardive, non si era attivata immediatamente in tale sede nel momento in cui si erano verificati i presupposti legittimanti la presentazione della domanda di cui si discute. Al momento dell'escussione della fideiussione o del suo pagamento (rispettivamente, 1 e 6 luglio 2020), infatti, erano ancora in corso i termini di cui al comma 1 dell'art. 101 L.F., che sarebbero scaduti dopo cinque mesi

abbondanti. Ciononostante, non si era insinuata in via tardiva e non aveva fornito la prova della causa, a sé non imputabile, del ritardo.

La resistente contestava, inoltre, l'orientamento giurisprudenziale richiamato da controparte, ritenendolo superato da parte della sentenza resa dalla Cassazione, Sez. 1, sent. n. 11000 del 05/04/2022.

Quanto alle domande svolte da [REDACTED] sulle fidejussioni ulteriori, [REDACTED] ne eccepiva l'inammissibilità, in primo luogo per il carattere di novità di quella formulata in via principale, proposta per la prima volta con il presente ricorso, e in secondo luogo per essere le stesse estranee all'oggetto della verifica dello stato passivo, come delineato dall'art. 52 L.F.

All'udienza di comparizione delle parti, celebratasi il 28/02/2023, il Giudice, su richiesta della ricorrente, disponeva l'acquisizione del fascicolo della verifica dei crediti per la parte oggetto di opposizione e, su richiesta della resistente, assegnava alle parti termine sino al 20/03/2023 per il deposito di note scritte, riservando all'esito di riferire al Collegio.

Il Collegio reputa che l'opposizione debba essere parzialmente accolta, nei limiti e per le ragioni di seguito esposte.

Va ritenuto fondato il primo motivo di gravame proposto dalla ricorrente.

Sotto la rubrica: «Accertamento del passivo», stabilisce l'articolo 53 del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, recante: «Nuova disciplina dell'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza», al comma 1, che: «L'accertamento del passivo prosegue sulla base delle disposizioni della sentenza dichiarativa dello stato di insolvenza, secondo il procedimento previsto dagli articoli 93 e seguenti della legge fallimentare, sostituito al curatore il commissario straordinario». Ai sensi dell'articolo 101, comma 1, della legge fallimentare, cui rinvia il citato articolo 53, nel testo applicabile *ratione temporis*, trattandosi di amministrazione straordinaria apertasi con decreto del 3 dicembre 2018: «Le domande di ammissione al passivo di un credito, di restituzione o rivendicazione di beni mobili e immobili, trasmesse al curatore oltre il termine di trenta giorni prima dell'udienza fissata per la verifica del passivo e non oltre quello di dodici mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo sono considerate tardive; in caso di particolare complessità della procedura, il tribunale, con la sentenza che dichiara il fallimento, può prorogare quest'ultimo termine fino a diciotto mesi». Il comma 4 della citata norma così dispone: «Decorso il termine di cui al primo comma, e comunque fino a quando non siano esaurite tutte le ripartizioni dell'attivo fallimentare, le domande tardive sono ammissibili se l'istante prova che il ritardo è dipeso da causa a lui non imputabile».

Tanto premesso, si osserva che il credito fatto valere da [REDACTED] con la domanda di insinuazione al passivo del 30/06/2021 è sorto successivamente all'apertura della Procedura, per effetto

dell'escussione della fideiussione da parte del creditore garantito (in tal senso Cass., Sez. 1, sent. n. 16347 del 21/06/2018, Cass., Sez. 1, ordinanza n. 19609 del 04/08/2017 e Cass. Sez. 1, Sentenza n. [613](#) del 11/01/2013, di seguito meglio citate).

Si tratta ora di accertare se l'insinuazione al passivo dei crediti sorti nel corso della procedura fallimentare sia soggetta al termine di decadenza previsto dall'art. 101, commi primo ed ultimo, L.F. Si condivide in merito la risposta negativa fornita dalla giurisprudenza maggioritaria della Corte di cassazione (Cass. civ., 31.7.2015, n. 16218; Cass. civ., 31.7.2018, n. 20310; Cass. civ., 18.1.2019, n. 1391; Cass. civ., 12.3.2019 n. 13461; Cass. civ., 20.6.2019 n. 18544; Cass. civ., 7.11.2019, n. 28799; Cass. civ., 17.02.2020, n. 3872). Pare infatti evidente come le tempistiche di insinuazione prescritte dall'art. 101 L.F. si riferiscano agli ordinari crediti concorsuali, quelli cioè anteriori alla dichiarazione di fallimento (o all'apertura dell'amministrazione straordinaria), che produce l'effetto tipico del consolidamento della massa passiva. Il legislatore, in altri termini, tramite questa disposizione ha inteso disciplinare l'insinuazione dei soli crediti già sorti al momento della dichiarazione di fallimento e non anche quella dei crediti sopravvenuti, con la quale il meccanismo previsto dall'art. 101 l.f., proprio per le tempistiche ivi dettate, deve ritenersi non compatibile.

Si è dunque di fronte ad una lacuna normativa che può condurre a due esiti: ritenere che i crediti sopravvenuti possano essere insinuati senza limiti di tempo oppure ricavare la relativa disciplina in via sistematica dai principi generali dell'ordinamento. Il tribunale ritiene di condividere tale ultima prospettiva, che fa leva sulle esigenze di celerità e di concentrazione della procedura dell'accertamento fallimentare, esigenze da ultimo ribadite anche da Cass., Sez. 6, ordinanza n. 12735 del 13/05/2021: *“L'insinuazione al passivo dei crediti sorti nel corso della procedura fallimentare non è soggetta al termine di decadenza previsto dall'art. 101, commi 1 e 4, l.fall.; tale insinuazione, tuttavia, incontra un limite temporale, da individuarsi - in coerenza e 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”*.

Tale condivisibile impostazione deriva, inoltre, dalla necessità di garantire la *par condicio* processuale tra i creditori, non potendo riconoscersi al creditore sopravvenuto un termine più breve di quello a disposizione dei creditori preesistenti, alla luce del principio di eguaglianza e del diritto di agire in giudizio, di cui agli artt. 3 e 24 Cost.

Situazione che si è verificata nel caso concreto, in cui l'odierna ricorrente, ove si fosse applicato il termine di decadenza di cui all'art. 101, commi 1 e 4 L.F., avrebbe avuto solo cinque mesi (dall'inizio di luglio 2020 al 14.12.2020) per presentare la domanda di insinuazione.

E' pur vero, d'altra parte, che l'ultimo arresto della Suprema Corte – Cass., Sez. I -, Sentenza n. [11000](#) del 05/04/2022 – richiamata *a contrario* da [REDACTED] si esprime in termini differenti, così riportati in massima: “ *In tema di ammissione dei crediti al passivo fallimentare, il disposto dell'ultimo comma dell'art. 101 l. fall., relativo alle domande c.d. "ultratardive", va interpretato nel senso che il creditore è chiamato non solo a dimostrare la causa esterna impeditiva della tempestiva o infrannuale sua attivazione, ma anche la causa esterna, uguale o diversa dalla prima, che abbia cagionato l'inerzia tra il momento della cessazione del fattore impeditivo e il compimento dell'atto, dovendo escludersi che, venuto meno l'impedimento, la richiesta di ammissione al passivo possa comunque essere presentata entro lo stesso termine (dodici mesi) del quale sia stata allegata l'impossibilità di osservanza, essendo necessaria l'attivazione del creditore in un termine ragionevolmente contenuto e rispettoso del principio della durata ragionevole del procedimento*”.

Deve comunque essere rilevato che l'indicata sentenza, nel prendere posizione circa la non applicabilità, in via interpretativa, alle domande ultratardive del termine di dodici mesi dalla cessazione della non imputabile ragione impeditiva della tempestiva insinuazione, non affronta in maniera esplicita il tema del momento di insorgenza del credito fatto valere: non specifica chiaramente, cioè, se l'impostazione valga soltanto per i crediti sorti ante-procedura, e rispetto ai quali si siano verificate solo successivamente, per cause non imputabili al debitore, le condizioni di ammissibilità al passivo oppure se essa coinvolga anche i crediti sorti nel corso della procedura.

Nel caso concreto, il credito fatto valere dall'odierna ricorrente, non solo è sorto successivamente all'apertura della procedura di amministrazione straordinaria, ma è anche sorto successivamente all'emissione del decreto di esecutività dello stato passivo.

Pur dandosi atto del contrasto giurisprudenziale, il collegio reputa di condividere e prediligere la tesi espressa dalla giurisprudenza di legittimità con specifico riferimento ai crediti sopravvenuti (sopra già richiamata).

Si osserva, incidentalmente, che la sentenza n. 11000/2022, è successiva alla presentazione della domanda di insinuazione al passivo di [REDACTED] per cui si discute, la quale dunque è stata svolta in un tempo in cui l'orientamento qui condiviso appariva prevalente (cfr. Cass. SS.UU. sent. n. 15144/2011).

Ne consegue che [REDACTED] in questa sede, correttamente pretende il pagamento dell'importo corrisposto per effetto dell'escussione della fideiussione n. 341216.

Il credito, peraltro, non è stato contestato dagli organi della procedura, che non hanno sollevato eccezioni in relazione all'escussione della fideiussione e al relativo pagamento effettuato da [REDACTED] [REDACTED] circostanze tutte documentate.

Il Collegio rileva, per converso, l'infondatezza della domanda di [REDACTED] di ammissione al

passivo del “*credito derivante dal pagamento delle fideiussioni nn. 342540 – 334648 – 332226 – 343755 – 334487 a seguito delle loro escussioni sino alla concorrenza massima di Euro 1.155.406,17*” (cfr. pag. 8 del ricorso).

Devono integralmente condividersi, sul punto, le considerazioni svolte dalla resistente circa la novità della domanda, in tale formulazione e, in ogni caso circa la sua infondatezza, anche nella sua formulazione subordinata di ammissione “con riserva”.

Si rileva, in primo luogo, che la domanda di ammissione al passivo di [REDACTED] così come formulata in via principale nelle conclusioni rassegnate col presente ricorso, risulta svolta per la prima volta in questa sede.

Secondo il prevalente orientamento della giurisprudenza di legittimità, il giudizio di opposizione allo stato passivo ha natura impugnatoria ed è retto dal principio di immutabilità della domanda, ragion per cui nello stesso non possono essere introdotte domande nuove o modificazioni sostanziali delle domande già avanzate in sede d’insinuazione al passivo o anche solo specificare il titolo della propria ragione di credito.

Non può in ogni caso essere ammessa neppure la domanda di ammissione con riserva, formulata in via subordinata con l’odierno ricorso e già svolta in sede di insinuazione al passivo.

Il credito che [REDACTED] intende fare valere con tale domanda è infatti un credito condizionale, trattandosi di un credito da regresso che potrebbe derivare dall’eventuale escussione, in futuro, delle altre fideiussioni.

Viene in rilievo, in proposito, la giurisprudenza di legittimità formatasi con riferimento all’art. 61 L.F., disposizione che, pur regolando espressamente i soli rapporti interni tra i coobbligati falliti, viene comunemente ritenuta riferibile anche al caso in cui l’azione di regresso sia esercitata nei confronti del fallito da un coobbligato in bonis: “*In tema di concorso di creditori, ex art. 61, comma 2, l. fall., il fideiussore non ha un credito di regresso prima del pagamento e dunque non può essere ammesso con riserva per un credito condizionale; potrà invece essere ammesso al passivo solo dopo il pagamento, in surrogazione del creditore, considerata la natura concorsuale del credito di regresso*” (cfr. Cass., Sez. 1, ordinanza n. 19609 del 04/08/2017). Inoltre, “*l’ammissione al passivo dei crediti con riserva esige una situazione soggettiva non dispiegabile con pienezza soltanto per difetto di elementi accidentali esterni, diversi dal pagamento futuro al creditore comune*” (Cass., Sez. 1, Sentenza n. [613](#) del 11/01/2013). Infine, “*Prima dell’escussione non esiste il credito del fideiussore nei confronti del debitore principale; e il fideiussore non può essere in tal guisa ammesso al passivo neppure con riserva (v. Cass. n. 19609-17, nonché ex aliis Cass. n. 613- 13)*” (Cass., Sez. 1, sent. n. 16347 del 21/06/2018, in motivazione).

Per tutte le ragioni che precedono l’opposizione è parzialmente accolta con conseguentemente

riconoscimento del solo credito di [REDACTED] pari all'importo, in linea capitale, commissioni e spese derivante dall'escussione e dal pagamento della fideiussione n. 341216, così come individuato nella domanda di insinuazione al passivo, qui riproposta. Il credito è ammesso, come da richiesta, in via chirografaria, atteso che prima dell'escussione del garante non sussiste alcun credito verso il debitore principale.

Le spese di lite sono integralmente compensate tra le parti, sia in ragione del solo parziale accoglimento del ricorso, sia in considerazione del fatto che la questione di diritto posta a base della decisione non è incontrovertibile.

P.Q.M.

il Tribunale di Savona, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, definitivamente pronunciando, così provvede:

in parziale accoglimento dell'opposizione proposta da [REDACTED] avverso lo stato passivo esecutivo delle domande ultratardive dei creditori della [REDACTED] IN AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA,

Dispone che il credito della [REDACTED] sia ammesso allo stato passivo in via chirografaria per euro € 565.548,44.

Rigetta nel resto.

Compensa integralmente tra le parti le spese di lite.

Manda al Commissario Straordinario per la modifica dello stato passivo in conformità.

Così deciso in Savona, nella camera di consiglio del 26/05/2023

Il Presidente est.

Dott.ssa Anna Ferretti