

APPROFONDIMENTI

L'accertamento “fallimentare” del credito bancario assistito da garanzia pubblica

Aprile 2026

Sido Bonfatti, Professore Ordinario di Diritto della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza



Sido Bonfatti, Professore Ordinario di Diritto della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza

> Sido Bonfatti

Professore Ordinario di Diritto della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza. Esercita la professione di avvocato. Ha maturato una consolidata esperienza nella conduzione di Procedure concorsuali (Concordati Preventivi, Fallimenti, Procedimenti di Sovraindebitamento civile), nei ruoli di Curatore Fallimentare, Commissario Giudiziale, Liquidatore giudiziale, Organismo di Composizione della Crisi (ex l. n. 3/2012). Esperto di procedure di C.N.C. Ha svolto incarichi di Commissario Liquidatore di intermediari bancari e finanziari, ed ha ricoperto e ricopre cariche di Amministratore in Banche e altri Intermediari.

1. Premessa A): le ragioni di una scelta lessicale

Per il presente contributo si è ritenuto opportuno avvalersi dell'aggettivo "fallimentare" per chiarire l'ambito circoscritto dell'approfondimento proposto ai lettori. Il "fallimento" non c'è più: e neppure dovrebbe continuare ad essere utilizzato il conseguente aggettivo. Ma un termine sostitutivo non è disponibile: dovrebbe essere ricavato dall'espressione "liquidazione giudiziale" (che ha sostituito il termine "fallimento"), ma non si vede come sia possibile. D'altro canto, non è neppure possibile sostituire il termine "fallito" (che individuava con chiarezza ineguagliabile il protagonista del "fallimento") con il termine "liquidato giudiziale" (che dovrebbe descrivere il protagonista della "liquidazione giudiziale").

Il titolo del contributo vuole quindi alludere all'accertamento del credito bancario assistito da garanzia pubblica nell'ambito della procedura concorsuale della liquidazione giudiziale.

2. Premessa B): la rilevanza attuale e prospettica dell'argomento trattato

E' noto a tutti come il fenomeno del credito bancario assistito da garanzia pubblica abbia assunto, nell'attualità, una estrema rilevanza, dal momento che "vengono al pettine" i nodi delle crisi economiche e finanziarie generate dalla diffusione della malattia infettiva "Covid-19"¹. Il conseguente rallentamento (per non dire l'arresto) delle attività economiche e commerciali provocò alle imprese difficoltà di tale portata, da imporre il ricorso a veri e propri "aiuti di Stato": che assunsero **non già** la forma **diretta** dell'erogazione di finanziamenti pubblici, **bensi** la forma **indiretta** della prestazione di garanzie pubbliche in favore delle banche chiamate (*rectius*: sollecitate) a sostenere finanziariamente le imprese in crisi².

¹ L'emergenza sanitaria provocata dalla crisi pandemica da "Covid-19" impose l'avvio di un programma di sostegno all'economia, che si tradusse in una poderosa prestazione di "garanzie pubbliche" (MCC; SACE; Fondo PMI) per favorire il ricorso delle imprese al credito bancario. Alla data del 5 giugno 2020 una indagine condotta dalla Banca d'Italia "presso un campione di banche" (quindi: non **tutte** le banche, ma soltanto "un campione") evidenziava che le banche interpellate (quindi, soltanto quelle appartenenti al "campione") "avevano ricevuto circa **850.000 domande di finanziamento con garanzia del Fondo Centrale di Garanzia per le PMI...** per un controvalore di **circa 55 miliardi di euro**. Circa il 62% delle richieste ha dato origine all'erogazione di finanziamenti a quella stessa data" Banca d'Italia, *Finanziamenti garantiti dal fondo centrale di garanzia per le PMI*, 17 giugno 2020.

² A far tempo dalla fine dell'anno 2019, e poi in modo crescente per tutto l'anno 2020, anche il nostro Paese è stato colpito dalla crisi sanitaria conosciuta con il nome COVID-19. Alla crisi sanitaria è seguita una crisi economica, se non altro per l'iniziale condizione di *isolamento* alla quale la cittadinanza fu costretta. Vennero presto in rilievo le

I “nodi al pettine” si manifestano oggi perché molte delle imprese sostenute finanziariamente in questo modo non sono riuscite a superare definitivamente la situazione di crisi che le aveva colpite (anche perché “si pretese” che venissero assistite finanziariamente imprese colpite da una crisi che **nulla aveva a che fare** con la infezione pandemica, perché manifestatasi **in epoca antecedente** alla sua diffusione!³:

conseguenze pregiudizievoli che ciò avrebbe provocato sull'attività delle imprese: ed emerse la necessità di *aiuti pubblici* per il loro sostegno economico e finanziario. Ove fosse stata possibile, si sarebbe potuto ricorrere all'erogazione di sostegni finanziari pubblici “a fondo perduto”, o quantomeno rimborsabili nel lungo termine: ma per i Paesi (come l'Italia) presentanti già un forte disavanzo nel settore del “debito pubblico”, la soluzione non sarebbe stata perseguibile (il tema degli “Aiuti di Stato” alle imprese difficoltà è di continua attualità: in data **25 agosto 2025** è stata resa nota una iniziativa della Commissione UE, la quale ha avviato una consultazione pubblica per raccogliere contributi al fine di aggiornare i propri Orientamenti sugli “Aiuti di Stato” per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese non finanziarie in difficoltà - *Aiuti di Stato a imprese difficoltà: orientamenti aggiornati dalla Commissione UE*, in *www.diritto bancario.it*, 25 agosto 2025 -. Ai sensi della regolamentazione vigente gli Aiuti di Stato possono essere considerati compatibili con il mercato interno se facilitano lo sviluppo di determinate attività economiche o di determinate regioni economiche, purché non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse. Gli orientamenti prevedono tre tipi di aiuti: (i) **aiuti per il salvataggio**; (ii) **aiuti per la ristrutturazione**; (iii) **aiuti temporanei alla ristrutturazione**. La revisione sulla quale la Commissione UE chiede ai Paesi membri di esprimersi prevede, in particolare: (i) **l'estensione del campo di applicazione degli orientamenti** in materia di salvataggio e ristrutturazione al settore siderurgico, attualmente escluso; (ii) la **modifica della definizione di “impresa in difficoltà”**, per quanto concerne alcuni tipi di *start-up* innovative; (iii) l'apporto di **modifiche tecniche** a seguito di diverse decisioni della Corte di giustizia dell'Unione europea. In questi giorni l'argomento è tornato di attualità in modo dirompente, in conseguenza della **crisi energetica** provocata dal conflitto tra le Stati Uniti d'America e l'Iran). Fu così individuato il rimedio di *favorire l'accesso al credito bancario*, in funzione del mantenimento in vita delle imprese (o del maggior numero possibile di esse) per il periodo necessario a conseguire il superamento della “crisi pandemica”: e stante le ovvie incertezze su quando e come ciò sarebbe stato possibile, l'accesso al credito bancario venne agevolato attraverso la prestazione di garanzie pubbliche nell'interesse delle imprese finanziate. In tale contesto, le garanzie complessivamente rilasciate attraverso la SACE sarebbero state considerate “non standardizzate”, **e pertanto da contabilizzare, sia nell'indebitamento netto sia nel debito pubblico, solo in caso di effettiva escussione**: al punto da far affermare che “nelle valutazioni ufficiali l'impatto sull'indebitamento netto delle misure contenute nel decreto in esame è nullo nell'immediato”.

³ L'art. 1-bis, comma 1, lettera g-ter), del c.d. “decreto liquidità” (d.-l. n. 23/2020, come convertito dalla legge di conversione 5 giugno 2020, n. 40), recitava: “la garanzia è altresì concessa ... in favore di beneficiari finali che presentano esposizioni che, **prima del 31 gennaio 2020** [data di “emersione” della incipiente “crisi pandemica”], sono state classificate come inadempienze probabili o come esposizioni scadute e/o sconfinanti deteriorate ai sensi del paragrafo 2 della parte B) delle avvertenze generali della circolare della Banca d'Italia n. 272 del 30 luglio 2008 e che sono state oggetto di misure di concessione...”. Il comma 1 del medesimo articolo, alla lettera m), recitava “sono ammissibili alla garanzia del fondo, con copertura al 100% sia in garanzia diretta che in riassicurazione, i nuovi finanziamenti concessi da banche... in favore di piccole e medie imprese... purché tali finanziamenti... abbiano ...un importo ...comunque non superiore a 30.000 €. ... La garanzia è altresì concessa in favore di beneficiari finali che presentano

così che il superamento della “crisi pandemica” nulla assicurava circa la possibilità di superamento anche della - precedente, e quindi indipendente - crisi economica).

Da qui una prima ragione di interesse per la individuazione della disciplina dei crediti bancari assistiti da garanzia pubblica nell'ambito delle procedure di “fallimento” che abbiano interessato imprese sostenute finanziariamente in quel periodo.

Né ciò basta!

È di questi giorni la notizia di prossime agitazioni sindacali di carattere nazionale, nel settore dell'autotrasporto (e non solo)⁴, in conseguenza della crisi economica prodotta dalle restrizioni nell'approvvigionamento di petrolio, gas, e altri prodotti energetici conseguenti all'evento bellico USA-Iran (chiusura dello Stretto di Hormuz)⁵.

Tra gli interventi di sostegno reclamati dalle Associazioni nazionali di categoria sono ricompresi “*interventi a sostegno della liquidità delle imprese*”: e chi saranno i soggetti chiamati a fornire tale “liquidità

esposizioni che, anche prima del 31 gennaio 2020, sono state classificate come inadempienze probabili o esposizioni scadute e/o sconfinanti deteriorate...”.

⁴ Ad indire una mobilitazione nazionale contro il “caro carburanti” è stata per prima l'Unione delle Associazioni nazionali più rappresentative dell'autotrasporto (Unatras), che ha comunicato al Ministero dei Trasporti e delle Infrastrutture che i mezzi rimarranno nei piazzali di sosta e nei *garage*, sospendendo anche tutte le attività dei servizi. Si prevede che lo sciopero sia avviato intorno al 15 maggio, e proseguito per almeno cinque giorni. Le organizzazioni sindacali del settore hanno ricordato come il carburante, arrivato a 2,13 euro per litro, incida per il 35% dei costi operativi: che nel totale, insieme alle tasse e ad una numerosa serie di imposizioni, arrivano quasi al 90%.

⁵ Lo Stretto di Hormuz è definito come uno dei «colli di bottiglia» marittimi più importanti al mondo, fondamentale per l'economia energetica globale e spesso al centro di tensioni geopolitiche. Si tratta di un passaggio largo circa 33 chilometri che collega il Golfo Persico con il Golfo di Oman e l'Oceano Indiano. Vi transita circa il 20% del petrolio mondiale consumato quotidianamente (21 milioni di barili al giorno). È una via di passaggio vitale per una quota significativa del Gas Naturale Liquefatto (GNL) mondiale. Prima del conflitto USA-Iran il passaggio era regolato da rotte specifiche stabilite tramite accordi tra Iran e Oman per gestire il transito di circa 138 navi al giorno, in gran parte petroliere. Con lo scoppio del conflitto l'Iran ha bloccato lo Stretto. Dopo il fallimento delle trattative con gli USA il Presidente Trump ha annunciato il blocco da parte della marina Usa di tutte le navi in entrata o in uscita dai porti iraniani. Dopo una tregua concordata a seguito di trattative sviluppatesi in Pakistan, l'Iran aveva annunciato la riapertura dello stretto: ma gli Usa hanno precisato che senza un'intesa il blocco dei porti iraniani sarebbe proseguito. L'Iran ha quindi proceduto ad impedire nuovamente il passaggio nello Stretto.

“? Gli Enti o le società pubbliche (MCC; SACE; Fondo PMI)? **E con quale struttura organizzativa provvederanno a fornire la liquidità a centinaia di imprese di autotrasporto operative in tutta Italia - isole comprese -?**

La liquidità potrà essere prestata soltanto dalle banche: presumibilmente, laddove la causa di tale esigenza sia per l'appunto rappresentata dalle conseguenze di una “crisi energetica”, con il concorso di garanzie pubbliche: con la prospettiva – pertanto – che qualche impresa, “ce la faccia”, e qualche altra impresa “non ce la faccia”⁶: e con la conseguenza di doversi interrogare di quale sarebbe la disciplina “fallimentare” di tali crediti, riguardo alle imprese che “non ce l'abbiano fatta”.

D'altro canto, “nulla di nuovo sotto il sole!”, se si considera che già negli anni passati il legislatore aveva precisato, nel contesto della disciplina dei finanziamenti bancari garantiti da SACE, che “(fino al 30 giugno 2022) le garanzie di cui al presente articolo e all'articolo 1-bis.1 [del d.-l. 8 aprile 2020, n. 23, c.d. “decreto liquidità”] sono concesse, alle medesime condizioni ivi previste, a sostegno di comprovate esigenze di liquidità delle imprese **conseguenti ai maggiori costi derivanti dagli aumenti dei prezzi dell'energia** – art. 1 cit., comma 14-septies).

3. La aspettativa (rectius: la illusione) dell'applicazione della disciplina delle obbligazioni solidali nel “fallimento”.

La disciplina dei finanziamenti assistiti da garanzie pubbliche era rappresentata in un modo⁷, che pote-

⁶ Tanto più se versante in una situazione di crisi economico – finanziaria **precedente** all'intervento della “crisi energetica”, e quindi non necessariamente rimossa nel momento in cui la “crisi energetica” fosse superata. Questa sarebbe esattamente la condizione delle imprese che venissero sostenute con una disposizione corrispondente al già ricordato art. 1-bis, comma 1, lettera g-ter), del “decreto liquidità” (d.-l. n. 23/2020), che inseriva tra le imprese giudicate meritevoli di sostegno finanziario bancario assistito da garanzia pubblica anche le imprese che avessero manifestato sintomi di crisi “**prima del 31 gennaio 2020**” (cioè prima della emersione della “crisi pandemica”).

⁷ Con riguardo alle garanzie prestate da SACE, l'art. 9, comma 5, d. lgs. 31 marzo 1998, n. 123, stabilisce che “per le restituzioni di cui al comma 4, i crediti nascenti dai finanziamenti erogati ai sensi del presente decreto legislativo sono preferiti ad ogni altro titolo di prelazione da qualsiasi causa derivante, ad eccezione del privilegio per spese di giustizia”. L'art. 1 del d.-l. 8 aprile 2020, n. 23 (“Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali”) – c.d. “Decreto Liquidità” – , recitava poi:

va lasciare intendere che queste ultime:

“1. Al fine di assicurare la necessaria liquidità alle imprese ... SACE S.p.A. concede ... garanzie, in conformità alla normativa europea in tema di aiuti di Stato ... in favore di banche, di istituzioni finanziarie nazionali e internazionali e degli altri soggetti abilitati all'esercizio del credito in Italia, per finanziamenti sotto qualsiasi forma alle suddette imprese.

2. Le garanzie di cui ai commi 1 e 1-bis sono rilasciate alle seguenti condizioni:

a) la garanzia è rilasciata [entro il 30 giugno 2022] per finanziamenti di durata non superiore a 6 anni ovvero al maggior termine di durata previsto dalla lettera a-bis), con la possibilità per le imprese di avvalersi di un preammortamento di durata fino a 36 mesi;

...

d) la garanzia, in concorso paritetico e proporzionale tra garante e garantito nelle perdite per mancato rimborso del finanziamento, copre l'importo del finanziamento concesso nei limiti delle seguenti quote percentuali:..

f) la garanzia è a prima richiesta, esplicita, irrevocabile, e conforme ai requisiti previsti dalla normativa di vigilanza prudenziale ai fini della migliore mitigazione del rischio;

g) la garanzia copre nuovi finanziamenti concessi all'impresa successivamente all'entrata in vigore del presente decreto, per capitale, interessi ed oneri accessori fino all'importo massimo garantito;...”

Con riguardo alle garanzie prestate da MCC, l'art. 8-bis, comma 3, d.-l. 24 gennaio 2015, n. 3, convertito con modificazioni nella l. 24 marzo 2015, n. 33, recante “Misure urgenti per il sistema bancario e gli investimenti”, sancisce che il diritto alla restituzione delle somme liquidate a titolo di perdite del Fondo di garanzia PMI, a seguito dell'esclusione della garanzia, “costituisce credito privilegiato e prevale su ogni altro diritto di prelazione, da qualsiasi causa derivante”, ad eccezione dei crediti di giustizia. Il d.-l. 21 giugno 2013, n. 69 (“Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia”), poi, recitava:

1. Al fine di migliorare l'efficacia degli interventi del Fondo di garanzia per le piccole e medie imprese... sono adottate, entro 30 giorni dall'entrata in vigore del presente decreto e nel rispetto degli equilibri di finanza pubblica, specifiche disposizioni volte a:

a) assicurare un più ampio accesso al credito da parte delle piccole e medie imprese, anche tramite:

...

2. l'incremento, sull'intero territorio nazionale, nella misura massima della garanzia diretta concessa dal Fondo fino all'80 per cento dell'ammontare dell'operazione finanziaria, con riferimento alle “operazioni di anticipazione di credito, senza cessione dello stesso, verso imprese che vantano crediti nei confronti di pubbliche amministrazioni” e alle “operazioni finanziarie di durata non inferiore a 36 mesi” di cui, rispettivamente, agli articoli 4 e 5 del decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, 26 giugno 2012, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 20 agosto 2012, n. 193;

((2-bis. la concessione della garanzia del Fondo su operazioni finanziarie comunque finalizzate all'attività d'impresa di cui all'articolo 1, comma 3-bis, del decreto legislativo 11 febbraio 2010, n. 22, di durata non inferiore a 36 mesi, di cui all'articolo 5 del decreto del Ministro dello sviluppo economico 26 giugno 2012, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 193 del 20 agosto 2012; la garanzia copre fino al 70 per cento dell'ammontare dell'esposizione per capitale, interessi, contrattuali e di mora. A tal fine, nell'ambito delle risorse disponibili sul Fondo è costituita una riserva fino a 100 milioni di euro, in relazione alla quale non si applica il limite di cui al comma 4 del presente articolo; per l'accesso a tale riserva, le imprese beneficiarie devono comprovare di essere piccole e medie imprese e il rilascio del titolo concessorio))”.

- (i) non fossero pegni;
- (ii) non fossero ipoteche;
- (iii) fossero pertanto, necessariamente, garanzie "personali".

Tra queste ultime, poteva farsi largo l'opinione che si trattasse di garanzie di natura fideiussoria: più precisamente, fideiussioni cc.dd. "a prima richiesta"⁸. Si può dire che quest'opinione fosse largamente diffusa⁹: e si può dire altresì che potesse essere agevolmente condivisibile.

Infine, l'articolo 2 del decreto legislativo 27 novembre 2025, n. 184 ("Codice degli incentivi"), entrato in vigore il 1° gennaio 2026, definisce le "garanzie [pubbliche] su operazioni finanziarie" come "la forma di agevolazione consistente in una garanzia nelle forme tecniche della garanzia diretta, della controgaranzia o della riassicurazione, a valere su risorse pubbliche, concessa a fronte di finanziamenti od operazioni finanziarie...., che determina, per la parte corrispondente all'operazione garantita, **una traslazione del rischio dell'inadempimento da parte del beneficiario dal soggetto finanziatore allo strumento di garanzia**".

8 Art. 1 d.-l. 8 aprile 2020, n. 23 ("Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali"):

...

f) la garanzia è **a prima richiesta**, esplicita, irrevocabile, e conforme ai requisiti previsti dalla normativa di vigilanza prudenziale ai fini della migliore mitigazione del rischio". In argomento v. anche M. Fabiani, *I crediti Sace per le garanzie ai finanziamenti alle imprese: la contraddizione tra il sistema dei privilegi e la ragion di Stato*, in *Fallimento*, 2022, (4), p. 493 ss.

9 In una presentazione delle operazioni dei finanziamenti bancari assistiti da garanzia pubblica, predisposta da una nota banca di interesse nazionale (e che, sia chiaro, si condivide totalmente: e, per quanto occorrer possa, chi scrive fa propria) si fa notare come la fideiussione bancaria a prima richiesta sia "una particolare forma di garanzia che, pur presentandosi formalmente come una fideiussione, funziona nei fatti come un contratto autonomo di garanzia. Questo accade quando nel testo contrattuale viene inserita una clausola esplicita che prevede il pagamento da parte del garante "a prima richiesta e senza eccezioni". In presenza di questa clausola, il garante si impegna a versare immediatamente la somma richiesta dalla banca, senza poter sollevare obiezioni o eccezioni legate al rapporto principale tra il debitore e il creditore. Non può, per esempio, contestare l'inadempimento del mutuatario o la validità del contratto di mutuo: è tenuto a pagare comunque, e subito. Secondo la Corte di Cassazione (sentenza n. 3947/2010), la sola presenza della clausola "a prima richiesta e senza eccezioni" è sufficiente a trasformare la fideiussione in un contratto autonomo di garanzia, anche se il contratto è formalmente intitolato come fideiussione. Questo comporta l'esclusione delle tutele normalmente previste per il garante nei contratti accessori, come l'art. 1945 c.c., che consente di opporre al creditore le stesse eccezioni spettanti al debitore principale. In pratica, una fideiussione bancaria a prima richiesta può diventare molto più **vincolante per il garante**: l'obbligo di pagamento scatta automaticamente su richiesta della banca, senza che ci sia bisogno di dimostrare il mancato pagamento da parte del mutuatario o

"A prima richiesta" ovvero "... a seconda richiesta" che fosse, pareva naturale considerarla come una garanzia di carattere *personale*; una garanzia tale da vincolare all'adempimento dell'obbligazione garantita **tanto** il debitore (principale) **quanto** il garante (pubblico); una garanzia - infine - produttiva di una **obbligazione solidale** tra garante e debitore garantito.

Da qui la conclusione (*rectius*: l'illusione) dell'applicabilità della disciplina delle obbligazioni solidali nel "fallimento": cioè delle disposizioni di cui agli artt. 160-162 CCII.

Il risultato di tale conclusione (*rectius*: illusione) poteva essere così riassunto:

a) nell'ipotesi di mancata escussione della garanzia pubblica in epoca anteriore all'apertura della procedura fallimentare, la banca avrebbe concorso "nella liquidazione giudiziale del patrimonio" dell'imprenditore (debitore principale) sottoposto a tale procedura "per l'intero credito in capitale accessori, sino al totale pagamento". Con la precisazione che "il regresso tra i coobbligati" avrebbe potuto essere esercitato "solo dopo che il creditore sia stato soddisfatto per l'intero credito" (**art. 160 CCII**). Con i risultati che:

- la banca si sarebbe insinuata per l'intero credito vantato verso l'imprenditore finanziato;
- la banca avrebbe potuto escutere, successivamente, il garante pubblico, per la parte di finanziamento dallo stesso garantita;
- il garante pubblico non avrebbe potuto esercitare il proprio regresso, sino a quando la banca non avesse conseguito il soddisfacimento dello "intero credito" (a nulla rilevando la circostanza che con il pagamento il garante pubblico avesse integralmente estinto *la propria obbligazione*, rilevando esclusivamente - nella fattispecie - l'integralità del soddisfacimento della pretesa del creditore garantito)¹⁰;

l'esistenza di un inadempimento effettivo. Per questo motivo, è fondamentale che il soggetto che si accinge a fare da garante del mutuo legga con attenzione le clausole contrattuali".

10 Mi sia consentito rinviare, sul punto, a S. Bonfatti, *Il coobbligato del fallito nel fallimento*, in *Quaderni di Giurisprudenza Commerciale*, n. 104, Milano, 1989; ID., *Le obbligazioni solidali* (in AA.VV., *Gli effetti del fallimento sui crediti*, Milano, 2002). V. anche R. Rosapepe, *Gli effetti nei confronti dei creditori*, in *Trattato di diritto fallimentare e delle procedure concorsuali*, diretto da F. Vassalli-F.P. Luiso-E. Gabrielli, III, Torino, 2014, p. 118 ss.; M. Fabiani, *I crediti Sace per le garanzie ai finanziamenti alle imprese: la contraddizione tra il sistema dei privilegi e la ragion di Stato*, in

- la banca non sarebbe stata tenuta a ridurre l'importo del credito insinuato al passivo dell'ammontare del rimborso ricevuto dal garante pubblico: avendo, al contrario, **il diritto di partecipare alle ripartizioni successive in proporzione dell'intero credito originariamente insinuato al passivo**¹¹;
- la banca non sarebbe stata pregiudicata dall'insinuazione al passivo del credito "super privilegiato" del garante pubblico, perché ciò sarebbe potuto avvenire "solo dopo che il creditore [la banca] sia stato soddisfatto per l'intero credito";
- le ultime due conclusioni (partecipazione ai riparti anche successivi all'intervenuta escussione della garanzia pubblica per l'intero importo originariamente insinuato al passivo; esclusione del concorso con il credito superprivilegiato del garante pubblico escusso) **avrebbero favorito il conseguimento del soddisfacimento integrale del finanziamento bancario assistito da garanzia pubblica**, nell'ipotesi nella quale - come quella per l'appunto considerata - l'intervento a sostegno dell'impresa in difficoltà non fosse stato sufficiente ad impedire l'evoluzione dello stato di crisi in insolvenza irreversibile (quindi, in "fallimento")

b) nell'ipotesi di intervenuta escussione della garanzia pubblica in epoca anteriore all'apertura della procedura fallimentare, la banca avrebbe avuto il diritto di concorrere "nella liquidazione giudiziale [dell'imprenditore finanziato] **per la parte non riscossa**" del credito assistito da garanzia pubblica (art. **161, co.1, CCII**). Il garante pubblico escusso avrebbe avuto "diritto di concorrere nella liquidazione giudiziale" dell'imprenditore garantito "per la somma pagata" (art. **161, co. 2, CCII**). L'istituto bancario avrebbe avuto "diritto di farsi assegnare la quota di riparto spettante al coobbligato fino a concorrenza di quanto ancora dovutogli" (art. **161, co. 3, CCII**). Con i risultati che:

- la banca si sarebbe insinuata per la parte di credito non assistita da garanzia pubblica (avendo

¹¹ Fallimento, 2022, (4), p. 493 ss.; S. Leuzzi, *L'ingresso di MCC nello stato passivo della liquidazione giudiziale*, in *www.dirittodellacrisi.it.*, 2 febbraio 2026, testo e nota 10); Cass., 17 gennaio 2008, n. 903, in *Foro it.*, 2008, I, c. 1125ss.; Cass., 20 novembre 2019, n. 30198; Cass., 11 novembre 2020, n. 25317, in *Fallimento*, 2021, p. 272 ss.

¹² Mi sia consentito rinviare ancora a S. Bonfatti, *Il coobbligato del fallito nel fallimento*, cit.; ID., *Le obbligazioni solidali*, cit.

già riscossa quella che ne beneficiava);

- il garante pubblico avrebbe potuto [*rectius*: dovuto]¹² insinuarsi per la somma corrisposta alla banca, **facendo valere il carattere "superprivilegiato" del proprio "regresso"**;
- la banca avrebbe avuto il "diritto di farsi assegnare la quota di riparto spettante al coobbligato (pubblico) fino a concorrenza di quanto ancora dovutole";
- le ultime due conclusioni (partecipazione al concorso del garante pubblico escusso per il proprio credito **con collocazione superprivilegiata**; assegnazione della quota di riparto spettante al garante pubblico direttamente all'istituto bancario garantito, "fino a concorrenza di quanto ancora dovutogli") **avrebbero favorito il conseguimento del soddisfacimento integrale del finanziamento bancario assistito da garanzia pubblica**, nell'ipotesi nella quale - come quella per l'appunto considerata - l'intervento a sostegno dell'impresa in difficoltà non fosse stato sufficiente ad impedire l'evoluzione dello stato di crisi in insolvenza irreversibile (quindi, in "fallimento")

c) Nell'ipotesi di mancata escussione della garanzia pubblica prima dell'apertura del concorso "fallimentare"; e nell'ipotesi di mancata escussione della garanzia pubblica anche successivamente all'apertura del concorso "fallimentare"; il garante pubblico, quale "coobbligato.... del debitore sottoposto a liquidazione giudiziale", avrebbe avuto diritto di concorrere per una somma corrispondente a quella per la quale sarebbe stato assistito da superprivilegio (articolo **162, co. 1, CCII**): peraltro, **il ricavato dalla realizzazione del superprivilegio vantato dal garante pubblico sarebbe spettato al creditore garantito "in deduzione della somma dovuta"** allo stesso dal debitore "fallito" (art. **161, co. 2, CCII**)¹³. Con i risultati che:

- la banca si sarebbe insinuata al passivo per il proprio credito;

¹² Non può essere messo in discussione il carattere **obbligatorio**, per il garante pubblico, dell'esercizio del "regresso", trattandosi di tutelare l'interesse (pubblico, per l'appunto) alla ricostituzione delle risorse (pubbliche) impiegate per il ristoro della banca garantita. In caso di omissione, si ritiene che il creditore potrebbe avvalersi dell'azione surrogatoria: S. Bonfatti, *Il coobbligato solidale del fallito nel fallimento*, cit.

¹³ Anche a tale proposito rinvio a S. Bonfatti, *Il coobbligato solidale del fallito nel fallimento*, cit.; ID., *Le obbligazioni solidali* (in AA.VV., *Gli effetti del fallimento sui crediti*, Milano, 2002).

- il garante pubblico avrebbe chiesto di “*concorrere nella liquidazione giudiziale per la somma per la quale*” avrebbe goduto del superprivilegio;
- quanto dovutogli dal ricavato dei beni soggetti al superprivilegio sarebbe spettato “*al creditore [la banca] in deduzione della somma dovuta*”;
- le ultime due conclusioni (partecipazione al concorso del garante pubblico per il proprio credito, con collocazione superprivilegiata, **anche in mancanza di preventiva escussione da parte della banca garantita**; assegnazione della quota di riparto spettante al garante pubblico **direttamente all’istituto bancario garantito**, “*in deduzione della somma dovuta*”) **avrebbero favorito il conseguimento del soddisfacimento integrale del finanziamento bancario assistito da garanzia pubblica**, nell’ipotesi nella quale - come quella per l’appunto considerata - l’intervento a sostegno dell’impresa in difficoltà non fosse stato sufficiente ad impedire l’evoluzione dello stato di crisi in insolvenza irreversibile (quindi, in “fallimento”).

4. Segue. Il soddisfacimento “fallimentare” del credito bancario assistito da garanzia pubblica con attribuzione diretta alla banca del riparto spettante al garante pubblico, ove escusso

Con riguardo all’ultimo passaggio del punto precedente si deve dare atto delle obiezioni sollevate in dottrina circa la possibilità di estendere la portata dell’articolo 162, comma 2, CCII, dalle fattispecie - ivi espressamente considerate - del credito del coobbligato solidale del “fallito” assistito da **pegno od ipoteca**, al credito assistito invece da (super) **privilegio**¹⁴: ma le ragioni che stanno alla base della soluzione qui ipotizzata (fermo restando che, come si dirà, essa appare destinata ad essere comunque disattesa in giurisprudenza: *infra*) paiono sufficienti a giustificare la conclusione interpretativa sopra rappresentata¹⁵. In entrambi i casi la pretesa del creditore (la banca; il creditore del coobbligato in solido) è chirografaria, mentre il credito di regresso del coobbligato *in bonis* rispetto al coobbligato “fallito” è as-

¹⁴ In argomento v. L. Panzani, *I privilegi dei crediti finanziari*, in *Fallimento*, 2021, p. 1256; L. D’Orazio, *Crediti privilegiati con garanzia SACE*, *ivi*, 2022, p. 125.

¹⁵ In questo senso, con considerazioni del tutto condivisibili, v. M. Fabiani, *I crediti Sace per le garanzie ai finanziamenti alle imprese: la contraddizione tra il sistema dei privilegi e la ragion di Stato* in *Fallimento*, 2022, p. 493 ss., il quale tuttavia non ritiene convincentemente superabili le obiezioni sollevate nei confronti di tale conclusione.

sistito - ove venga a sorgere - da garanzie sul patrimonio di quest’ultimo; in entrambi i casi, la mancata escussione del coobbligato *in bonis* rischia di vedere assegnato il ricavato dalla liquidazione dei beni del coobbligato “fallito”, vincolati alla garanzia del coobbligato *in bonis*, ai creditori estranei all’operazione, a causa della mancata partecipazione del creditore garantito (perché non ancora escusso) al relativo riparto; in entrambi i casi, è elevato il rischio della inutilizzabilità della garanzia posseduta dal coobbligato del “fallito”, anche perché la mancata tardiva escussione da parte del creditore garantito potrebbe avere le sue giustificazioni (la sua pretesa potrebbe dipendere da condizioni che neppure dipendono da lui: come sarebbe se il credito verso il “fallito” fosse rappresentato da una garanzia da questi prestata nell’interesse di terzi, e l’obbligazione del soggetto così favorito fosse caratterizzata da una scadenza molto differita nel tempo, tale da rendere, al momento, inesigibile tanto il credito garantito quanto la garanzia prestata per lo stesso).

Oltre a ciò, è difficile comprendere perché non ci si dovrebbe avvalere di una disposizione, come quella in commento, caratterizzata da un connotato di particolare efficienza: e ciò proprio in un contesto nel quale tale caratteristica produrrebbe effetti oggettivamente apprezzabili! Infatti:

- la banca ha concesso un finanziamento assistito da un garante pubblico, in una determinata percentuale rispetto alla somma erogata;
- il debitore garantito viene assoggettato a liquidazione giudiziale;
- la banca si insinua per l’intera somma erogata;
- invece che avviare il procedimento di escussione della garanzia pubblica, rinviando l’insinuazione del garante pubblico

(i) a quando il pagamento sarà avvenuto; ed

(ii) a quando si saranno create le condizioni pretese dall’articolo 162 CCII (soddisfacimento della banca anche per la percentuale di finanziamento non garantita, usualmente chirografaria, quindi destinata ad un soddisfacimento molto ritardato nel tempo),

il garante pubblico insinua il proprio regresso “potenziale” superprivilegiato nel passivo del de-

bitore "fallito": **"e non ci pensa più!"**;

- al primo riparto disponibile, il curatore soddisfa la banca nei limiti della percentuale assistita dalla garanzia pubblica;
- successivamente il credito residuo della banca sarà soddisfatto nei limiti in cui saranno soddisfatti i creditori chirografari.

Risultati conseguiti:

- (i) la banca è stata soddisfatta, perlomeno, nei limiti della garanzia pubblica originariamente acquisita;
- (ii) **il garante pubblico non ha sborsato un euro, né in senso economico, né in senso finanziario, perché "al posto suo" ha pagato il coobbligato fallito** (come doveva).

Quello a cui assistiamo oggi, invece, è rappresentato dal seguente scenario:

- a) l'imprenditore finanziato viene assoggettato a liquidazione giudiziale;
- b) la banca si insinua al passivo per l'intero credito;
- c) viene formato lo stato passivo "fallimentare", che registra l'intera pretesa della banca, collocata in chirografo¹⁶;
- d) la banca escute il garante pubblico;
- e) dopo un po', il garante pubblico paga la banca;
- f) pagata la banca, viene avviato il procedimento di insinuazione al passivo "fallimentare": ed a tale scopo

¹⁶ Prescindiamo in questo momento dalle possibili contestazioni della correttezza dell'operato della banca, e della conseguente opponibilità del suo credito alla procedura concorsuale, sulle quali ritorneremo a tempo debito (infra).

- il garante pubblico trasmette al curatore la "Comunicazione di surroga e dichiarazione di credito" prevista dalla disciplina regolamentare¹⁷: poniamo, entro 3 giorni;
- "l'ente creditore"¹⁸ dispone l'iscrizione a ruolo esattoriale del credito: poniamo, entro 3 giorni;
- l'Agenzia delle Entrate-Riscossione predispone la domanda di insinuazione: **difficilmente in condizione di farlo entro il termine residuo di 54 giorni a far tempo del pagamento effettuato dal garante pubblico** (art. 208, co. 3, CCII)¹⁹.

La conclusione, allora, molto spesso è questa: l'Agenzia delle Entrate-Riscossione non è in grado di depositare, entro il termine perentorio di 60 giorni dal pagamento, la domanda di insinuazione tardiva avente ad oggetto il credito del garante pubblico escusso dalla banca: così che lo Stato (cioè i cittadini) **subisce la perdita integrale di quanto invece avrebbe dovuto recuperare al 100%**: da cui, si dovrebbe

¹⁷ D.M. Ministero delle Imprese e del made in Italy (Mimit), 2023.

¹⁸ V. art. 33 d. lgs. n. 112/1999, e oggi il "Codice degli incentivi".

¹⁹ L'art. 17, comma 6, d.lgs. 27 novembre 2025, n. 184 ("Codice degli Incentivi"), entrato in vigore il 1° gennaio 2026, dispone che "l'amministrazione responsabile, in caso di mancata restituzione spontanea delle somme dovute in base al provvedimento di revoca, provvede al recupero dei crediti mediante iscrizione a ruolo, ai sensi dell'articolo 67, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica 28 gennaio 1998, n. 43, delle somme oggetto di restituzione, nonché delle somme a titolo di interessi e delle relative maggiorazioni. La medesima disciplina si applica in tutti i casi di recupero di somme indebitamente percepite dal beneficiario...". Il richiamato articolo 67, co. 2, d.P.R. n. 43/1998, recita:

...

"2. La riscossione coattiva è effettuata secondo le seguenti modalità:

a) se, a seguito di invito al pagamento, atto di liquidazione, accertamento, rettifica o erogazione di sanzioni sono infruttuosamente scaduti i termini di pagamento delle somme di cui al comma 1, l'ufficio finanziario competente forma il ruolo relativo ai contribuenti per i quali si procede alla riscossione coattiva. Per la formazione del ruolo e per la riscossione delle somme iscritte si applicano le disposizioni previste per la riscossione dei tributi e delle entrate di cui all'articolo 63, comma 1; i ruoli sono riscossi in unica soluzione alla prima scadenza utile;

b) con decreto del Ministro delle finanze sono stabiliti tempi, procedure e criteri per la redazione e la trasmissione dei suddetti ruoli e per la compilazione meccanografica degli stessi da parte del consorzio nazionale obbligatorio tra i concessionari della riscossione, nonché gli adempimenti contabili a carico degli agenti della riscossione;

c) l'intendente di finanza appone il visto di esecutorietà dei ruoli e li consegna al concessionario territorialmente competente, che ne rilascia ricevuta, affinché lo stesso provveda alla riscossione senza l'obbligo del non riscosso come riscosso. L'intendente di finanza trasmette copia del frontespizio dei ruoli consegnati alla competente ragioneria provinciale per i relativi controlli". Nella fattispecie decisa recentemente dal tribunale di Milano (infra, nota 21) l'insinuazione al passivo di AdEr è avvenuta **un anno e mezzo dopo** il pagamento effettuato da MCC.

desumere, un sicuro “danno erariale”²⁰, addebitabile ad (i dipendenti incaricati dello svolgimento di tale attività da parte di) Agenzia delle Entrate-Riscossione²¹.

Nè le soluzioni proposte dalla giurisprudenza, od ipotizzate dalla dottrina, allo scopo di scongiurare gli effetti pregiudizievoli di tale conclusione, sembrano condivisibili:

(i) non la soluzione di procedere all’ammissione al passivo del credito del garante pubblico *attraverso la correzione del piano di riparto*, come se si trattasse di una operazione di cessione (addirittura parziale) da un soggetto (la banca originariamente insinuata) ad un altro (il garante pubblico escusso), perché non si vede come in conseguenza di questo “passaggio” il credito da originariamente chirografario potrebbe diventare attualmente superprivilegiato²²;

(ii) non la soluzione di considerare, ai fini della tempestività, la “ *Comunicazione*” dell’intervenuta

²⁰ A proposito di “danno erariale” in materia di finanziamenti bancari assistiti da garanzie pubbliche, e della recente emersione del fenomeno in fattispecie sino ad oggi sconosciute, rinvio a S. Bonfatti, *Responsabilità per danno erariale per indebito ricorso al credito pubblico*, in www.dirittobancario.it, 12 novembre 2025; Id., *Finanziamenti con garanzie pubbliche: dalla “concessione abusiva” al “danno erariale”*, in *Diritto Bancario*, settembre 2025; Id., *Il “ricorso abusivo al credito” pubblico in epoca pandemica*, in www.dirittobancario.it, 17 novembre 2025. Con riguardo al “danno erariale” provocato dal ritardo dell’ AdEr v. Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale per la Campania, 19 luglio 2023, n. 445 (in www.bilancio&contabilità, 1° settembre 2023), con la quale **l’Agenzia delle Entrate-Riscossione è stata ritenuta responsabile di danno all’erario** per avere fatto prescrivere un credito Comunale per tardività della notifica delle cartelle di pagamento per carichi tributari ad essa affidati.

²¹ In questi termini, da ultimo, Trib. Milano, 4 novembre 2025, in Ilcaso.it, 27 novembre 2025. Nel caso di specie il Tribunale ha osservato che “*il sorgere del credito da fare valere in sede di stato passivo è da collocarsi al più tardi in data 19 febbraio 2024, quando è stato eseguito il pagamento da parte di Banca del mezzogiorno-MCC alla banca/ istituto garantito, già insinuato al passivo; l’insinuazione al passivo mediante AdEr risale, invece, al 20 agosto 2025; il ritardo quindi con il quale è stata avanzata l’insinuazione non è giustificato, essendo venuto ampiamente oltre il termine di 60 giorni previsto dall’art. 208 CCII...; le lunghe tempistiche per la formazione dei ruoli e l’emissione delle cartelle non possono costituire una esimente di carattere generale dal rispetto dei termini di cui all’art. 208 CCII; rileva solo il comportamento effettivo ottenuto dal creditore, per cui l’amministrazione finanziaria, una volta che abbia avuto conoscenza dell’avvenuto pagamento da parte del MCC, deve immediatamente attivarsi per predisporre i titoli per la tempestiva insinuazione dei propri crediti al passivo e comunque nel rispetto dei termini di cui all’articolo 208, co. 3, CCII*”.

²² In argomento, in termini assolutamente esaustivi e totalmente persuasivi, M. Fabiani, *Regole tecniche della partecipazione al concorso dei crediti per garanzie pubbliche nella liquidazione giudiziale*, in *Procedure concorsuali e crisi d’impresa*, (12), 2025, p. 1413 ss.

escussione da parte del garante pubblico²³, perché in mancanza della successiva insinuazione al passivo da parte dell’Agenzia delle Entrate-Riscossione, la “*Comunicazione*” rimane priva di qualsiasi effetto, sotto questo profilo²⁴;

(iii) non la soluzione fondata sulla sussistenza di una “*causa non imputabile*” al creditore pubblico del ritardo nell’insinuazione al passivo, in quanto non legittimato a provvedervi direttamente²⁵: il creditore anche “ordinario” non è, per esempio, legittimato a proporre l’opposizione al passivo fallimentare, dovendosi invece affidare ad un professionista a ciò legittimato (il procuratore legale o l’avvocato, magari addirittura l’avvocato abilitato al patrocinio davanti alla Corte di Cassazione, ove si trattasse di una domanda da fare valere a seguito del rigetto della opposizione da parte del tribunale fallimentare): e non si potrebbe sostenere che la omissione del professionista possa rimettere in termini il creditore malamente assistito!.

Tutto ciò perché i presupposti in base ai quali si è ritenuto di potere rappresentare una soluzione “economica” ed “efficiente” sono disconosciuti dalla giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione: secondo la quale il credito del garante pubblico escusso dalla banca, che ha finanziato l’imprenditore poi assoggettato a liquidazione giudiziale, **nulla ha a che vedere con le obbligazioni solidali**.

²³ Per un esame sulla condivisibilità di questa soluzione v. S. Leuzzi, *L’ingresso di MCC nello stato passivo della liquidazione giudiziale*, in *Diritto della crisi*, 2 febbraio 2026.

²⁴ Potendo semmai produrre effetti da un altro punto di vista: *infra*, n. 5.

²⁵ In questo senso v. S. Leuzzi, *L’ingresso di MCC nello stato passivo della liquidazione giudiziale*, cit., che giudica “*coerente immaginare che la finestra per l’accesso supertardivo al concorso di MCC rimanga insolitamente spalancata sino a quando la causa impeditiva non sia venuta meno, oppure la procedura di concorso non sia stata definita*” (cioè sino all’esaurimento delle ripartizioni dell’attivo). In senso contrario, peraltro, Trib. Milano, 4 novembre 2025, cit., secondo il quale “*né la previsione di avvalersi di AdEr può giustificare il ritardo, permanendo l’onere in capo a MCC, come per ogni altro creditore, operando i generali principi di non imputabilità del ritardo (cfr. Cass., n. 11000/2022), che nella specie non risulta affatto dimostrata, dovendo quindi operare il rispetto dell’art. 101 l.f. e oggi dell’art. 208 CCII che prevede un termine ancora più rigoroso*”.

5. La disciplina “fallimentare” del credito del garante pubblico escusso dalla banca secondo la giurisprudenza della Corte di Cassazione.

Ferma restando la constatazione che la soluzione “paternalistica” del semplice ricorso alla sostituzione del creditore garantito (la banca, insinuata al passivo all’origine - in via chirografaria -) con il garante pubblico dallo stesso escusso (MCC/SACE/Fondo PMI - ma in via super privilegiata! -), al momento dell’esecuzione del riparto successivo all’escussione, non convince più alcuno²⁶, occorre tuttavia considerare che, sotto altri profili, la giurisprudenza della Suprema Corte giunge a conclusioni sostanzialmente opposte a quelle sopra rappresentate. Infatti, secondo la Cassazione:

- (i) la garanzia pubblica prevista dalla normativa di sostegno alle imprese in crisi è concessa al soggetto finanziatore (la banca), e non al soggetto finanziato (v. per tutte Cass., 10 novembre 2025, n. 29599);
- (ii) “l’elemento caratterizzante dell’intervento [del garante pubblico] sta nella natura pubblicistica della garanzia, prestata con funzione di sostegno alle imprese, e nell’oggetto della stessa, che non è l’adempimento di una obbligazione altrui, ma il credito della banca e il suo recupero”;
- (iii) conseguentemente (?) il garante pubblico “non è affatto coobbligato solidale ex art. 1292 ss. cod. civ. con il debitore principale fallito, in quanto, secondo la disciplina propria di questa tipologia di

²⁶ A partire dalla stessa Corte di Cassazione: la Suprema Corte, a tale proposito, con la decisione 29 ottobre 2025, n. 28602 - in www.dirittodellacrisi.it -, ha dichiarato che “In tema di accertamento del passivo fallimentare, costituisce questione di rilievo nomofilattico - da rimettere alla pubblica udienza - sia la legittimazione del gestore del Fondo di Garanzia MCC a proporre ricorso avverso il decreto che definisce l’opposizione allo stato passivo nonostante la sua mancata partecipazione alla fase di accertamento, sia la possibilità per il garante pubblico di far valere in via surrogatoria il proprio credito anche quando la banca garantita sia già stata ammessa al passivo per la medesima pretesa. In caso di risposta affermativa, occorre individuare il corretto strumento processuale attraverso cui la surrogazione può essere fatta valere (domanda di ammissione tardiva o supertardiva, ovvero richiesta di rettifica dello stato passivo ex art. 115 L. fall.). In argomento v., molto efficacemente, S. Leuzzi, *L’ingresso di MCC nello stato passivo della liquidazione giudiziale*, in www.dirittodellacrisi.it, 2 febbraio 2026, secondo il quale “a non convincere è la estremizzazione della regola generale della surroga automatica, che in tanto pare applicabile in quanto il contenuto del credito resti coincidente. Nel caso di MCC, in realtà, l’identità del credito evapora. Il Fondo fa ostensione di una ragione di credito strutturalmente diversa da quella del garantito. La pretesa del garante escusso cambia titolo, natura e rango, incidendo a gamba tesa sull’assetto del riparto”.

interventi di sostegno pubblico per lo sviluppo delle attività produttive, non ha garantito quest’ultimo, ma il soggetto finanziatore”;

- (iv) “di conseguenza, ... non può trovare applicazione alla fattispecie in esame l’art. 61, comma 2, l. fall.” (né, quindi, l’art. 161 CCII)²⁷;
- (v) il diritto di credito del garante pubblico escluso dalla banca garantita non è qualificabile **né** “regresso” **né** “surrogazione”: “la relativa azione, pur mirando al medesimo risultato economico di quella di surrogazione e di regresso, ovvero sia la neutralizzazione della diminuzione patrimoniale conseguente all’esborso effettuato, si distingue dalle stesse, non costituendo esercizio del diritto precedentemente spettante al creditore garantito, nel quale l’ente concedente subentra a seguito dell’escussione della garanzia, né di un nuovo diritto derivante dal pagamento effettuato in favore del creditore garantito, ma trovando fondamento nell’atto di concessione o nella convenzione che costituiscono il presupposto della garanzia”²⁸.

Tali conclusioni risultano complessivamente poco convincenti²⁹. Tuttavia l’orientamento della Suprema Corte appare al momento inamovibile: ed è questo con il quale occorre fare i conti.

Dovendo valutare le conseguenze dell’orientamento che al momento caratterizzerebbe la sorte “falli-

²⁷ Cass., 10 novembre 2025, n. 29599: “In tema di interventi di sostegno pubblico per lo sviluppo delle attività produttive, il privilegio previsto dall’art. 9, comma 5, d. lgs. n. 123 del 1998 assiste anche il credito per la restituzione dei finanziamenti pubblici erogati dal Fondo di garanzia per le PMI a seguito di escussione dell’Istituto finanziatore per l’inadempimento della società beneficiaria, attesa la natura pubblicistica della garanzia che riguarda il credito della banca finanziatrice e il suo recupero, non l’adempimento dell’obbligazione della debitrice; ne consegue che, non essendo il gestore del fondo di garanzia obbligato solidale con il debitore principale fallito, non trovano applicazione i limiti all’esercizio della surroga legale previsti dall’art. 61, comma 2, l. fall.”.

²⁸ Cass., 9 marzo 2020, n. 6508. Precisando che il credito del garante pubblico non coincide soltanto con quello prodotto **dalla revoca** del beneficio (come previsto in molte disposizioni regolamentari), non richiedendo affatto “un provvedimento formale di revoca per la sua operatività”, la Corte di Cassazione ha ribadito che “il credito nasce privilegiato ex lege dal momento dell’erogazione del beneficio”: Cass., n. 6576/2025; Cass., n. 6570/2025; Cass., n. 6567/2025.

²⁹ In argomento, con considerazioni del tutto condivisibili, M. Fabiani, *Regole tecniche della partecipazione al concorso dei crediti per garanzie pubbliche nella liquidazione giudiziale*, cit. V. anche C. Trentini, *Privilegio dei crediti di restituzione derivanti da risoluzione dei finanziamenti di sostegno pubblico alle attività produttive*, in *Fallimento*, 2019, p. 618.

mentare” del credito bancario assistito da garanzia pubblica - magari allo scopo di valutare se sostenere o non sostenere finanziariamente le imprese che fossero colpite dalla “crisi energetica” che bussava alle porte, laddove anch’essa sostenuta dall’intervento di garanzie pubbliche - si dovrebbe pervenire alle seguenti conclusioni:

(i) la banca che non avesse ancora escusso il garante pubblico prima dell’apertura della liquidazione giudiziale, e lo facesse soltanto successivamente:

- non potrebbe mantenere insinuato al passivo il credito per l’importo originariamente ammesso, ma dovrebbe ridurlo di quanto ricevuto dal garante pubblico - magari a seguito della “Comunicazione di surroga e dichiarazioni di credito” dello stesso³⁰ -;
- sarebbe esposta, per quanto riguarda credito residuo, al concorso “famelico” del credito superprivilegiato del garante pubblico, al quale non sarebbe vietato insinuarsi al passivo nonostante il mancato soddisfacimento integrale della pretesa del creditore³¹;
- in sostanza, **potrebbe considerare definitivamente perduto** il proprio credito residuo;

(ii) la banca invece che avesse escusso il garante pubblico prima dell’apertura della liquidazione giudiziale:

- insinuerebbe al passivo soltanto il credito residuo;
- non avrebbe il diritto di impedire l’esercizio del regresso “superprivilegiato” da parte del garante pubblico escusso;

³⁰ In questo modo gli effetti della “Comunicazione” in esame sarebbero individuabili nell’obbligo della banca di ridurre dell’importo riscosso il credito già insinuato al passivo, **potendo partecipare ai riparti successivi per il solo credito residuo**; e nell’obbligo del curatore di verificare che la banca abbia proceduto alla riduzione in questione.

³¹ “Nemmeno può imputarsi al garante pubblico l’adempimento solo parziale dell’obbligazione del debitore fallito, perché il garante pubblico assiste l’investimento con una garanzia diretta che copre (non integralmente, ma) in misura variabile tra 60% e l’80% l’importo dell’esposizione del soggetto finanziatore richiedente nei confronti del soggetto finanziato, e nella medesima misura assolve integralmente la propria obbligazione di garanzia in favore del soggetto finanziatore, in caso di inadempimento del soggetto finanziato, senza che rilevi l’eventuale residua obbligazione rimasta insoddisfatta di quest’ultimo”: Cass, 13 novembre 2025, n. 30027.

- non avrebbe il diritto di farsi attribuire quanto spettante al garante pubblico per l’esercizio del proprio regresso “superprivilegiato”
- in sostanza, **potrebbe considerare definitivamente perduto** il proprio credito residuo.

Alla luce di queste conclusioni, che espongono l’ipotesi di assistere finanziariamente le imprese in difficoltà con ricorso alle garanzie pubbliche ad una valutazione di rischiosità estrema - dal momento che:

- (i) la quota di finanziamento non garantita (in caso di esito negativo del tentativo di ripresa) è destinata ad essere integralmente perduta;
- (ii) la quota di finanziamento assistita da garanzia pubblica è soggetta a contestazione per l’assenza nell’impresa finanziata di un merito creditizio “rafforzato” (che non ci poteva essere!);
- (iii) la remunerazione del rischio non può essere proporzionata alla sua intensità (di norma ai finanziamenti della specie devono essere applicati tassi di interesse contenuti: e, in ogni caso, la disciplina che detta i limiti legali dei tassi di interesse consentiti - per non sconfinare nel reato di usura - non tiene conto delle maggiori intensità del rischio di sostegno finanziario ad imprese coinvolte in “procedure di crisi”³²);

³² Un tentativo in questa direzione fu fatto oltre 10 anni fa, ma rappresentò un totale insuccesso. Il disegno di legge approvato dal Consiglio dei Ministri del 20 gennaio 2015 (d.d.l. “Investment Compact”), prevedeva, alla “Misura 12 (Revisione delle procedure concorsuali)”:

«Al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, [legge fallimentare] alla fine dell’art. 182-quinquies, è aggiunto il seguente comma: “l’articolo 644 del codice penale, l’articolo 1815, secondo comma, del codice civile, la legge 7 marzo 1996, n. 108, e le relative disposizioni attuative non si applicano ai finanziamenti le cui condizioni economiche siano state autorizzate ai sensi del primo o secondo comma o ai sensi dell’art. 167, secondo comma^A».

La “Relazione Illustrativa” spiegava così le ragioni della innovazione proposta: “affinché il debitore possa reperire le risorse necessarie ad assicurare la continuità aziendale durante la procedura [di Concordato preventivo], occorre sviluppare un mercato indipendente per il finanziamento dell’impresa in crisi. Nonostante le norme di cui gli articoli 167 e 182-quinquies, da un punto di vista pratico, tale mercato si potrà sviluppare in maniera significativa solo nella misura in cui sarà possibile per gli operatori praticare **tassi di interesse adeguati** rispetto al livello di rischio che questo tipo di finanziamenti comporta. Le norme italiane in materia di usura di fatto **impediscono lo sviluppo di tale mercato**. Infatti, i limiti posti da tali norme ai tassi di interesse **non sono coerenti con il livello di rischio che tali finanziamenti comportano**, poiché fanno riferimento a tipologie di finanziamenti erogati in contesti non di crisi conclamata. La misura pertanto introduce una deroga alla disciplina in tema di usura, prevedendone la non applicabilità ai finanziamenti concessi **da soggetti vigilati, purché autorizzati dal giudice delegato o dal tribunale** ai sensi degli

(iv) la gestione e la vigilanza sulle linee di credito concesse ad una impresa coinvolta in una “procedura di crisi”, per quanto *light*, comporta costi (in termini di tempo dedicato; ed in termini di professionalità delle risorse impiegate) significativamente più elevati rispetto ad una impresa che versi in una condizione di gestione ordinaria e corrente –

fa sorgere spontaneamente la domanda “*chi me lo fa fare*”: cioè, induce a valutare complessivamente preferibile una politica di tendenziale indisponibilità a sostenere finanziariamente le imprese in difficoltà, a prescindere dall’intensità della garanzia pubblica (apparentemente) disponibile. Trattasi di una prospettiva non augurabile in termini generali, e possibile fonte di preoccupazione già ai giorni nostri³³.

articoli 167 o 182- quinquies. Il fatto che il finanziamento venga erogato nel contesto di una procedura concorsuale a seguito di **autorizzazione dell'autorità giudiziaria**, nonché la soggezione dei finanziatori alla vigilanza della Banca d'Italia (o equivalente autorità comunitaria), si ritiene costituiscano una tutela sufficiente contro comportamenti abusivi e condotte criminose».

Quella proposta di legge non trovò mai attuazione!

33 È di questi giorni il confronto (per non dire: “il conflitto”) tra Italia e Comunità Europea sulla possibilità di ottenere una deroga, oppure la sospensione, del “Patto di Stabilità e Crescita” Comunitario, in conseguenza delle incertezze economiche legate alle crisi geopolitiche in atto. L’obiettivo sarebbe ottenere maggiore spazio fiscale per sostenere imprese e famiglie, con stime che indicano una potenziale disponibilità fino a 28 miliardi di euro, rispetto alle quali tuttavia Bruxelles continua a mantenere una linea estremamente cauta. Il governo italiano evidenzia la necessità di far fronte a *shock* esterni, come la crisi in Iran, che minacciano la crescita. Una sospensione temporanea dei vincoli europei di bilancio alla luce delle tensioni internazionali legate alla guerra in Iran potrebbe liberare per l’Italia – come detto – fino a quasi 28 miliardi di euro di spazio fiscale aggiuntivo, qualora Bruxelles autorizzasse un allentamento significativo delle regole del Patto di stabilità. Ciò emerge da un’analisi del Centro Studi di Unimpresa, che ha elaborato tre possibili scenari sulla base del quadro programmatico di finanza pubblica 2026 e dei precedenti storici europei. Nello scenario più prudente – con *deficit* autorizzato fino al 3% del Pil rispetto al 2,8% previsto – il margine aggiuntivo per il bilancio pubblico sarebbe pari a circa 4,6 miliardi di euro. In uno scenario intermedio, con un ritorno del deficit al 3,4% del Pil, livello analogo a quello registrato nel 2024, le risorse disponibili salirebbero a circa 13,9 miliardi. Nell’ipotesi più espansiva, compatibile con uno *shock* energetico e macroeconomico severo e con una deroga ampia da parte dell’Unione europea, il deficit potrebbe essere lasciato salire fino al 4% del Pil, generando uno spazio fiscale complessivo di circa 27,9 miliardi. Si tratterebbe di risorse potenzialmente decisive per finanziare misure straordinarie a sostegno di famiglie e imprese, sterilizzare gli effetti del caro-energia, sostenere la liquidità del sistema produttivo ed evitare politiche fiscali restrittive in una fase di rallentamento economico. Secondo il Centro Studi di Unimpresa l’eventuale sospensione – totale o parziale – dei vincoli europei di bilancio alla luce delle tensioni internazionali legate alla guerra in Iran potrebbe aprire per l’Italia margini di manovra significativi, sebbene molto dipenderebbe dalla forma tecnica dell’intervento che Bruxelles decidesse di adottare e soprattutto dall’intensità dello *shock* economico provocato dall’escalation geopolitica. Una guerra nel Golfo Persico con effetti rilevanti sui prezzi dell’energia, sull’inflazione, sul commercio internazionale e sulla crescita europea potrebbe dunque rappresentare il presupposto politico ed economico per riaprire quel-

6. I possibili effetti della strategia rappresentata dalla mancata insinuazione allo stato passivo “fallimentare”

Le conseguenze, sopra rappresentate, dell’accoglimento (sia pure *ob torto collo*) dell’attuale orientamento della Suprema Corte per quanto concerne la sorte della porzione del credito bancario assistito da garanzia pubblica che non fruisca di tale beneficio, per il carattere (necessariamente) parziale dello stesso, possono indurre a considerare con attenzione l’ipotesi di **astensione dal deposito della domanda di insinuazione al passivo “fallimentare”**.

La porzione di credito assistita da garanzia pubblica potrebbe comunque essere fatta valere escutendo il relativo garante, che poi si rivarrebbe nei confronti del debitore assoggettato a liquidazione giudiziale: la presenza o l’assenza nello stato passivo del credito del soggetto finanziatore (la banca) nulla aggiunge e nulla toglie agli effetti dell’insinuazione della pretesa superprivilegiata del garante pubblico escusso.

Per converso, l’omessa insinuazione al passivo del credito residuo della banca (che potrebbe anche essere caratterizzato da importi non marginali: per esempio, il 40% dell’intero finanziamento erogato, nelle fattispecie nelle quali la garanzia pubblica si estende al solo 60%: e ancor di più, nelle eventuali ipotesi di “sconfinamento” rispetto all’ammontare del credito “accordato”, dal momento che la percentuale assistita da garanzia pubblica – per esempio, per l’appunto, il 60% – sarebbe calcolabile sull’importo deliberato dalla banca al momento del ricorso alla garanzia pubblica, non già sull’eventuale maggior importo conseguente alla tolleranza di utilizzi “extra fido”), potrebbe rivelarsi una mossa opportuna con riguardo al rischio di contestazione da parte del curatore “fallimentare” per **concessione abusiva di credito**, al momento dell’erogazione del finanziamento assistito da garanzia pubblica: rischio che in questo momento si presenta con una percentuale di probabilità elevatissima, dal momento che la giurisprudenza (tanto quella “ordinaria” – Tribunale – ; quanto quella “speciale” di natura amministrativa – Corte dei Conti –) afferma il principio secondo il quale la concessione di finanziamenti bancari assistiti da ga-

la discussione. In presenza di uno *shock* energetico e geopolitico esogeno, mantenere rigidamente il percorso di consolidamento fiscale rischierebbe di aggravare la frenata dell’economia. Una sospensione temporanea dei vincoli europei, anche limitata, consentirebbe invece all’Italia di assorbire l’urto senza comprimere ulteriormente domanda interna, investimenti e competitività del sistema produttivo.

ranza pubblica avrebbe dovuto essere condizionata alla verifica della sussistenza nel soggetto finanziato di un adeguato “**merito creditizio**”³⁴ -addirittura “**rafforzato**” in conseguenza del coinvolgimento di interessi anche pubblici³⁵ -, quando in realtà tale presupposto **non poteva oggettivamente risultare sussistente** - giacché l'intervento pubblico postulava **proprio** la condizioni di difficoltà del soggetto così assistito -: al punto da fare temere che nelle situazioni nelle quali la banca non abbia avuto necessità di fare ricorso alla garanzia pubblica pur conseguita, si trovi esposta al rischio di essere inquisita per “*ricorso abusivo al credito pubblico*” - cioè ricorso al sostegno pubblico in una fattispecie nella quale non ve ne sarebbe stata la necessità -!³⁶

In primis (ma forse sarebbe una illusione) il curatore “fallimentare”, non “allertato” dall'insinuazione al passivo della banca, potrebbe trascurare il rapporto di finanziamento intercorso tra la stessa e l'imprenditore assoggettato a liquidazione giudiziale, e non sindacarne la correttezza.

In secundis (ipotesi più probabile e quindi di maggiore interesse) la pretesa risarcitoria che il curatore “fallimentare” non potesse fare valere nella sede dell'accertamento dello stato passivo conseguente all'insinuazione della banca - giacché questo è il costume³⁷ -, perché per l'appunto quest'ultima avesse ommesso di depositare la domanda di ammissione al passivo del credito assistito da garanzia pubblica, dovrebbe essere fatta valere in sede ordinaria: *nella quale le chances della banca di dimostrare la*

³⁴ In questi termini, recentissimamente, Trib. Reggio Emilia, 7 aprile 2026, in www.ilcaso.it, 20 aprile 2026.

³⁵ In questi termini, recentemente, Trib. Napoli, 27 novembre 2024, in www.ilcaso.it, 18 marzo 2025; e in M. Spiotta, *I crediti garantiti da MCC/Sace negli strumenti di regolazione della crisi. L'inibitoria all'escussione del garante pubblico*, in *Diritto bancario*, ottobre 2025.; Trib. Asti, 8 gennaio 2024, n. 105, in www.ilcaso.it, 11 gennaio 2025.

³⁶ In argomento mi permetto di rinviare a S. Bonfatti, *Il “ricorso abusivo al credito” pubblico in epoca pandemica*, in www.dirittobancario.it, 17 novembre 2025; *Responsabilità per danno erariale per indebito ricorso al credito pubblico*, *ivi*, 12 novembre 2025; *Finanziamenti con garanzie pubbliche: dalla “concessione abusiva” al “danno erariale”*, in *Diritto Bancario*, settembre 2025.

³⁷ In argomento Trib. Napoli, 27 novembre 2024, cit. Il tribunale, decidendo sull'opposizione allo stato passivo presentata dalla banca, la cui insinuazione era stata rigettata in accoglimento di una eccezione del curatore che adduceva “*la sussistenza di un maggior contro-credito di natura risarcitoria quale conseguenza dell'abusiva concessione del finanziamento e dell'aggravamento del dissesto provocato dalla continuazione illegittima dell'attività*”, una volta condivisa la valutazione sulla “*imprudente condotta negoziale*” tenuta dalla banca, nonché una ulteriore valutazione secondo la quale “*quest'ultima ragione di credito [quella di carattere risarcitorio] è quantificabile in termini milionari*”, ha rigettato il ricorso di opposizione allo stato passivo, “consolidando” la compensazione opposta dal curatore al credito insinuato dalla banca.

sussistenza di un proprio credito verso il “fallito”, allo scopo di compensarlo con la pretesa risarcitoria del curatore, sarebbero significativamente superiori, se non altro per la garanzia di un doppio grado di giurisdizione di merito.

Questa strategia incontrerebbe tuttavia ostacoli ad avviso di chi scrive sostanzialmente insormontabili.

Una volta affermato il principio di carattere generale - e talmente consolidato da non presentare sostanzialmente eccezioni: anzi, da registrare se mai progressivi rafforzamenti, come è accaduto in materia di *crediti prededucibili*, per i quali il Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza ha previsto espressamente (art. 222) che essi debbano essere accertati, in linea di principio, “*con le modalità di cui al capo III del presente titolo*”, vale a dire mediante insinuazione al passivo “fallimentare” -, secondo il quale i crediti vantati nei confronti dell'imprenditore assoggettato a liquidazione giudiziale devono essere fatti valere *con le modalità previste per l'accertamento dello stato passivo*, non vi è spazio per una eccezione che abbia ad oggetto i crediti che si intendono opporre in compensazione alle pretese fatte valere dal curatore “fallimentare”: addirittura, sono individuabili argomenti idonei a **rafforzare** la conclusione della inammissibilità di una eccezione di compensazione in sede extrafallimentare, laddove soltanto si consideri che gli effetti della compensazione **cumulano** gli effetti dell'accertamento della **fondatezza** (e della *opponibilità*; e della *efficacia*; e della *sottrazione a revocatoria concorsuale*) del credito con quelli della sua **integrale collocabilità sul ricavato** in sede di ripartizione dell'attivo (giacché il riconoscimento della compensazione comporta un risultato economico - e anche giuridico - equivalente a quello del riconoscimento del credito, integrato dalla sua collocazione integrale sul ricavato dalla liquidazione “fallimentare”: risparmiare un importo equivalente alla pretesa fatta valere in compensazione, perché legittimati a sottrarlo da quanto dovuto al curatore, equivale ad incassare il credito compensato nella sua interezza)³⁸.

³⁸ In questi termini, tra le decisioni più recenti, App. Bologna, 15 aprile 2025, R.G. n. 1330/ 2021, inedita. Tale sentenza - pronunciata proprio in materia di obbligazioni solidali nel fallimento -, decidendo sull'impugnazione di una decisione di primo grado che aveva accolto l'opposizione ad un decreto ingiuntivo pronunciato in favore della procedura fallimentare; e che era fondata su di una eccezione di compensazione sollevata dal debitore ingiunto, “*sul presupposto che l'eccezione di compensazione non richiedesse la preventiva insinuazione al passivo*” del credito di costui, la riforma totalmente, accogliendo l'eccezione di *inammissibilità della compensazione* sollevata dal falli-

Proprio in occasione della valutazione dei profili problematici sollevati dalla disciplina concorsuale delle pretese originate dall'intervenuto assoggettamento a liquidazione giudiziale del debitore di una obbligazione solidale è stata affermata la regola generale secondo la quale *"il principio dell'esclusività dell'accertamento dello stato passivo postula che ciascun credito vada appurato, perlomeno nella sua anteriorità alla procedura e nella sua collocazione nella scala delle graduazioni, nel contraddittorio simultaneo fra chi lo vanta e gli altri creditori insinuati. Il principio che pretende un accertamento delle ragioni opponibili ai creditori secondo le modalità scandite dagli artt. 92-102 l. fall. (ora replicate negli artt. 201 ss. CCII) è tanto condiviso da innalzarsi a postulato da cui far muovere ogni indagine"*³⁹; e si è altresì aggiunto che *"l'obiettivo sotteso al concorso dei creditori, d'altronde, è quello di assoggettare al procedimento per l'accertamento del passivo tutte le pretese suscettibili di riversarsi sul patrimonio fallimentare, siano esse dirette a partecipare alla distribuzione dello stesso, siano esse finalizzate a sottrarre ad esso alcuni beni, mobili ed immobili"*⁴⁰. Approfondendo l'esame della questione, è stata ribadita *"la necessità di concentrare avanti ad un unico organo, individuato secondo i dettami della legge speciale, tutte le azioni dirette a fare valere i diritti di credito sul patrimonio di un debitore insolvente e le eccezioni volte a neutralizzarle"*: aggiungendo che *".. la verifica del passivo è la sola che consente, del resto, la valutazione del titolo, la qualificazione del privilegio, le interlocuzioni con i creditori, l'esercizio da parte di costoro dei rimedi impugnatori, il presidio finale e reale sulla par condicio"*⁴¹. Il richiamo dell'attenzione sulla garanzia

mento ingiungente, affermando che *"l'art. 56 l. fall., norma che prevede che i creditori hanno diritto di compensare i loro debiti verso il fallito con i crediti che vantano verso lo stesso, ancorché non scaduti prima della dichiarazione di fallimento, deve essere coordinato con l'art. 61 l. fall. Inoltre, è solo con la insinuazione al passivo e con il conseguente accertamento che è possibile per il fallimento e per i creditori accertare se, in concreto, si sia verificata la condizione stabilita dall'art. 61 l. fall."*. In argomento vedi anche Cass., 5 agosto 2020, n. 16708: *"non assume alcun rilievo l'eventualità che il credito sia stato opposto in compensazione in un giudizio ordinario promosso dal fallimento per la riscossione di un credito del fallito, in quanto la compensazione, oltre a presupporre l'accertamento del credito, può essere riconosciuta soltanto in sede fallimentare"*.

39 S. Leuzzi, *L'ingresso di MCC nello stato passivo della liquidazione giudiziale*, cit., p. 14, testo e note 28 e 29.

40 S. Leuzzi, *op.loc. ultt. citt.*; M Fabiani, *Opposizione a decreto ingiuntivo e fallimento dell'opponente*, in *Fallimento*, 2001,(8), p. 880; G. Guglielmucci, *Lezioni di diritto fallimentare*, I, Torino, 1998, p. 96; G. Bozza-G. Schiavon, *L'accertamento dei crediti nel fallimento e le cause di prelazione*, Milano, 1992, p. 164; B. Inzitari, *Effetti del fallimento per i creditori*, in *Commentario Scialoja-Branca alla legge fallimentare*, Bologna-Roma, 1988, p. 50; G.Bozza, *I principi della formazione dello stato passivo*, in *Trattato delle procedure concorsuali* diretto da A. Jorio-B. Sassani, II, Milano, 2014, p. 616.

41 S. Leuzzi, *op. cit.*, p. 15.

del contraddittorio rispetto non soltanto agli organi della procedura concorsuale, bensì anche rispetto ai creditori concorrenti, risulta particolarmente pertinente nell'ipotesi di opposizione alla liquidazione giudiziale di una eccezione di compensazione da parte del soggetto convenuto in giudizio dal curatore "fallimentare": giacché l'accoglimento dell'eccezione - come detto - equivale all'accoglimento di una pretesa "superprededucibile", visto che **sottrae radicalmente** al "patrimonio responsabile" dell'insolvente, che costituisce la garanzia dei creditori concorrenti, una quota corrispondente al valore del credito non riscosso, perché compensato.

L'affermazione del principio del carattere assorbente ed integrale dello "effetto attrattivo" della competenza (*rectius*: del rito) del procedimento di formazione dello stato passivo per la cognizione di qualsiasi pretesa idonea ad incidere sul patrimonio del debitore assoggettato a liquidazione giudiziale **è stata recentemente ribadita dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione nella pronuncia n. 6481 del 18 marzo 2026**⁴². In tale sentenza le Sezioni Unite della Suprema Corte ribadiscono che la disposizione di cui all'art. 52 l. fall. (riprodotta pedissequamente nell'art. 151 CCII) *"definisce programmaticamente il percorso attraverso cui vanno predisposte le condizioni per le successive fasi di liquidazione e di ripartizione dell'attivo: la regola per cui tutte le pretese che devono trovare soddisfacimento nel patrimonio fallimentare vanno vagliate col procedimento di accertamento del passivo obbedisce alla finalità, perseguita dal legislatore, di riservare alla sede concorsuale lo scrutinio di quanto necessario: i) per individuare il patrimonio suscettibile di liquidazione, previa distrazione dell'attivo di quanto è stato fondatamente rivendicato o preteso in restituzione; ii) per definire se e in che misura debba farsi luogo alla liquidazione onde soddisfare i creditori che abbiano presentato domanda di insinuazione; iii) per preordinare gli elementi per la distribuzione dell'attivo in ragione della diversa graduazione dei crediti concorsuali. L'art. 52 individua, quindi, in via di sintesi, un sistema che realizza l'obiettivo di sottoporre all'accertamento del passivo le diverse pretese incidenti sul patrimonio fallimentare, assecondando l'aspirazione di quanti intendano partecipare alla distribuzione dell'attivo risultante dalla sua liquidazione o vogliano sottrarre ad esso beni, mobili o immobili, nei cui confronti vantino diritti reali o personali: risulta così delineato un complesso procedimento che comporta, almeno tendenzialmente, <<la necessaria concentrazione presso l'unico*

42 Commentata da C. D'Alonzo, *La domanda di risoluzione proposta prima del fallimento deve essere decisa dal giudice delegato*, in *Il Quotidiano Giuridico*, 20 aprile 2026.

organo giudiziario delle azioni dirette all'accertamento dei crediti>> *oltre che dei diritti reali, mobiliari e immobiliari, <<e l'inderogabile osservanza di un rito funzionale alla realizzazione del concorso.... cosicché il procedimento di verifica non può implicare la presa d'atto di decisioni assunte altrove>>* (Cass., SS.UU., 23 febbraio 2023, n. 5694). *"In altri termini"* - ribadiscono le Sezioni Unite nella recentissima decisione n. 6481/2026 sopra citata - *"risulta infatti contraria ai principi del diritto concorsuale l'esistenza di titoli di partecipazione al concorso formati in contraddittorio con il curatore ma nell'assenza degli altri creditori concorrenti, quindi al di fuori del processo fallimentare"*, dal momento che *"l'esclusività della verifica del passivo riposa precisamente <<sulla esigenza che ciascun creditore sia posto nella condizione di partecipare dialetticamente all'accertamento di ogni situazione soggettiva fatta valere in funzione dell'inserimento di un credito, proprio o altrui, nel passivo dell'unico insolvente, cioè a confronto di un attivo analogamente riunito...>>* (Cass., SS.UU., n. 5694/2023). *"Detto altrimenti, la ratio del carattere esclusivo di tale verifica si basa sul rilievo per cui << la dichiarazione di fallimento apre il concorso di tutti i creditori sul patrimonio del fallito, sì che un creditore per potere partecipare al concorso deve sottoporre il suo credito alla verifica attraverso l'ammissione al passivo, la quale consente anche il contraddittorio (almeno potenziale) degli altri creditori concorrenti sulla pretesa azionata>>* (Cass., SS. UU., n. 21499/2004). Viene così ribadita *"la soluzione.. che individua nel procedimento concorsuale la sede per la definizione di domande anche costitutive che si correlino a pretese nei confronti della massa"*.

Alla luce di tale orientamento, l'aspirazione della banca a conservare l'arma della compensazione del proprio credito residuo verso l'imprenditore assoggettato a liquidazione giudiziale, per l'ipotesi di avvio di una azione di responsabilità da parte del curatore "fallimentare" in sede ordinaria, non può trovare adesione. L'insinuazione al passivo non produce pertanto, sotto questo profilo, alcun effetto pregiudizievole (nel senso di impedire la proposizione dell'eccezione di compensazione in sede ordinaria: perché ciò non sarebbe comunque ammissibile, per quanto sopra rappresentato): potrebbe anzi produrre un effetto estremamente positivo allorché il curatore fallimentare adduca la asserita responsabilità risarcitoria della banca quale motivo di rigetto della domanda di insinuazione al passivo "fallimentare" - come oggi, effettivamente, avviene -:⁴³ giacché in tal modo la banca subirebbe un pregiudizio econo-

⁴³ *Supra*, testo e nota 35).

mico estremamente contenuto rispetto al danno asseritamente prodotto⁴⁴.

⁴⁴ Il pregiudizio economico sarebbe infatti circoscritto alla mancata riscossione di quanto sarebbe stato attribuito alla banca in sede di riparto concorsuale, **tenuto conto del carattere chirografario del suo credito**: prospettiva largamente preferibile all'alternativa (indiscutibilmente praticabile da parte del curatore fallimentare) dell'ammissione al concorso del credito insinuato e dello svolgimento della pretesa risarcitoria in sede ordinaria - con il conseguente soddisfacimento **in misura concorsuale** del credito insinuato, e necessità di pagamento **in misura integrale** del debito risarcitorio eventualmente riconosciuto -.



DB non solo
diritto
bancario

A NEW DIGITAL EXPERIENCE

 **dirittobancario.it**
