



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sig.ri Magistrati:

FRANCESCO TERRUSI	Presidente
ANDREA ZULIANI	Consigliere
ALBERTO PAZZI	Consigliere Relatore
COSMO CROLLA	Consigliere
ROBERTO AMATORE	Consigliere

Oggetto:

Art. 117 l.f. nel testo anteriore alla riforma prevista dal d.lgs. 5/2006 – somme accantonate in favore dei creditori irreperibili e non reclamate – assegnazione al garante non ammesso al passivo
--

Ud.14/05/2025 CC

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 28135/2018 R.G. proposto da:

ERCOLE MARELLI & C. s.p.a. in liquidazione, rappresentata e difesa
dall') giusta procura
speciale in calce al ricorso

- *ricorrente* -

contro

ERCOLE MARELLI COMPONENTI s.p.a.

- *intimato* -

avverso il decreto del Tribunale di Milano in R.G. n. 34/1981
depositato il 27/7/2018;

udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 14/5/2025 dal
Consigliere Alberto Pazzi.

FATTI DI CAUSA

1. Ercole Marelli & C. s.p.a. (di seguito, per brevità, EM),
tornata *in bonis* ex art. 118 n. 2 l. fall. una volta che la procedura di
amministrazione straordinaria che la riguardava, aperta ai sensi del
d.l. 26/1979 con provvedimento del 26 maggio 1981, si era chiusa
con decreto in data 12 ottobre 2015 per pagamento integrale dei
creditori, domandava, quale creditore concorsuale della controllata



Ercole Marelli Componenti s.p.a. in amministrazione straordinaria (nel prosieguo EMC) e una volta decorso il quinquennio previsto dall'art. 117, comma 4, l. fall., l'assegnazione delle somme accantonate in favore dei creditori irreperibili, sia in relazione ai crediti rimasti insoddisfatti ammessi al passivo della procedura sino alla concorrenza della loro totalità, sia rispetto ai crediti da lei soddisfatti nel corso della propria procedura di amministrazione straordinaria in qualità di garante di EMC.

Il giudice delegato accoglieva la prima domanda, in misura pari all'importo residuo (di € 124.956,10) dovuto a EM per l'integrale soddisfazione del suo credito ammesso al passivo; rigettava, invece, la seconda istanza, ritenendo applicabile l'art. 117 l. fall. «*solo nei confronti dei crediti ammessi e riconosciuti tali nella procedura e in essa restati insoddisfatti*».

2. Il Tribunale di Milano, a seguito del reclamo presentato da E.M. ex art. 26 l. fall., constatava che quest'ultima aveva invocato il disposto dell'art. 117 l. fall. a fondamento del suo diritto di apprendere le somme originariamente destinate ai creditori irreperibili, ritenendo che tale norma consentisse al creditore concorsuale parzialmente insoddisfatto di conseguire anche gli importi che aveva corrisposto, in qualità di garante, ai creditori indicati nel riparto finale come irreperibili, ma di fatto integralmente soddisfatti.

Escludeva di poter condividere una simile tesi, perché la ripartizione supplementare prevista dall'art. 117, comma 4, l. fall. poteva concernere le ragioni degli altri creditori ammessi e rimasti insoddisfatti (mentre EM era stata integralmente soddisfatta a seguito del decreto emesso dal G.D.), ma non poteva essere estesa a ulteriori ragioni di credito non incluse nel passivo, quand'anche vantate dagli stessi creditori concorsuali.

Evidenziava che la procedura di EM non risultava insinuata o ammessa nel passivo della procedura di EMC per i crediti di cui era



garante, in via condizionale prima del pagamento o incondizionatamente all'atto del pagamento.

Sosteneva che l'accoglimento di una simile istanza avrebbe comportato una diversa rubricazione dei creditori, da irreperibili a integralmente soddisfatti, stravolgendo le indicazioni contenute nel riparto finale dichiarato esecutivo.

Osservava che un'eventuale sostituzione soggettiva di EM ai creditori di EMC per effetto della loro soddisfazione nel corso della procedura di amministrazione straordinaria avrebbe potuto essere considerata come eventualmente avvenuta ai sensi dell'art. 115 cod. proc. civ. e ciò avrebbe legittimato EM non quale creditore concorsuale in luogo del F.U.G., bensì quale avente causa dell'originario creditore irreperibile, per intervenuta surrogazione nel lato attivo del rapporto obbligatorio, nei limiti di un quinquennio dal deposito delle somme. Reputava, tuttavia, che questa diversa prospettazione non potesse essere esaminata, attesa la natura devolutiva del reclamo.

3. EM ha proposto ricorso per la cassazione del decreto di rigetto del reclamo, depositato in data 27 luglio 2018, prospettando due motivi di doglianza.

L'intimata procedura di amministrazione straordinaria di EMC non ha svolto difese.

RAGIONI DELLA DECISIONE

4.1 Il primo motivo di ricorso denuncia, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, cod. proc. civ., la violazione degli artt. 117, comma 4, l. fall. 1203, comma 1, n. 3, e 1949 cod. civ.: EM, a seguito dell'escussione dei creditori garantiti e del relativo pagamento, si era surrogata *ex lege* nel loro diritto e la posizione dei titolari del credito già ammessi al passivo di EMC aveva subito una mera modificazione soggettiva; il tribunale, quindi, ha erroneamente ritenuto – a dire della ricorrente – che le ragioni di credito vantate da EM chiedendo lo svincolo e l'attribuzione in suo favore delle somme non ripartite agli irreperibili non fossero già state ammesse al passivo della



procedura di amministrazione straordinaria, dato che la surrogazione del debitore rappresenta, per definizione, una pretesa che non si aggiunge, ma si sostituisce a quella del creditore garantito già insinuato nella procedura concorsuale.

Inoltre, posto che l'art. 117, comma 2, l. fall. prevede, se la condizione non si è ancora verificata, che la somma sia depositata perché, una volta avvenuti gli eventi indicati, possa essere versata ai creditori cui spetta, il fideiussore, quale creditore condizionale, ha ragione di essere tutelato a seguito dell'escussione della fideiussione, senza che siano necessaria una sua ammissione con riserva.

4.2 Il secondo mezzo lamenta, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, cod. proc. civ., la falsa applicazione dell'art. 26 l. fall. e la violazione dell'art. 113 cod. proc. civ.: la natura devolutiva del reclamo riconosciuta dallo stesso tribunale comportava un totale riesame del merito della vicenda e quindi la possibilità di vagliare elementi non allegati in precedenza; il collegio, quindi, avrebbe potuto esaminare la questione sotto il profilo dell'art. 115 l. fall., assegnando alla prospettazione compiuta da E.M. una diversa e più corretta qualificazione giuridica, in applicazione del principio *iura novit curia* previsto dall'art. 113 cod. proc. civ.

5. I motivi, da esaminare congiuntamente, non meritano accoglimento.

5.1 Il provvedimento impugnato registra che EMC era stata posta in amministrazione straordinaria in applicazione del d.l. 27/1979 con decreto del 1° luglio 1981.

Le ripartizioni finali fra i creditori di una simile procedura rimanevano regolate, in forza del combinato disposto degli artt. 1, ultimo comma, d. l. 26/1979 e 213, ultimo comma l. fall., dall'art. 117 l. fall.

Questa Corte ha già avuto modo di chiarire che la disciplina transitoria prevista dall'art. 150 d. lgs. 5/2006 (secondo cui «*i ricorsi per dichiarazione di fallimento e le domande di concordato*



fallimentare depositate prima dell'entrata in vigore del presente decreto, nonché le procedure di fallimento e di concordato fallimentare pendenti alla stessa data, sono definiti secondo la legge anteriore») trova applicazione, pur in mancanza di un espresso riferimento e in base a un'interpretazione sistematica, anche alle procedure di amministrazione straordinaria, che, pertanto, continuano ad essere regolate dalla legge anteriore, ove instaurate prima del 16 luglio 2006, con conseguente esclusione dell'applicazione della disciplina innovativa introdotta con tale decreto (Cass. 27454/2024).

Ne discende che il decreto impugnato deve essere corretto, ai sensi dell'art. 384, comma 4, cod. proc. civ., laddove ha ritenuto che fosse applicabile al caso di specie la nuova disciplina prevista dall'art. 117, comma 4, l. fall., che, invece, non era applicabile né direttamente, dato che la norma è stata introdotta dall'art. 107 d. lgs. 5/2006, né, tanto meno, «*in via puramente analogica*» (v. pag. 2), dato che il ricorso al procedimento per analogia presuppone che manchi una norma di legge atta a regolare direttamente un caso su cui il giudice sia chiamato a decidere e non è certo ammissibile al fine di superare la disciplina transitoria che il legislatore ha inteso adottare (cfr. Cass., Sez. U., 38596/2021).

L'istanza presentata da EM non poteva perciò trovare regolazione attraverso l'applicazione della nuova disciplina dell'art. 117 l. fall. introdotta dal d. lgs. 150/2006.

5.2 La disciplina applicabile alla fattispecie in esame (e segnatamente l'art. 117, comma 3, l. fall. nel testo applicabile *ratione temporis*) non dava modo di svincolare e ripartire fra i creditori le somme non distribuite agli irreperibili.

In proposito questa Corte ha già avuto modo di evidenziare (cfr. Cass. 4514/2019) che l'ultimo inciso della norma, «*attribuendo al deposito delle somme presso l'istituto di credito un effetto liberatorio, formalmente attestato dal certificato di deposito, ne*



determinava la fuoriuscita immediata dal patrimonio del fallito e dalla disponibilità del fallimento, dispensando gli organi di quest'ultimo dai successivi adempimenti, e rendendo pertanto superflua l'ulteriore disciplina introdotta dal decreto di riforma. Quest'ultima, invece, consentendo di provvedere alla redistribuzione delle somme depositate, nel caso in cui i creditori ai quali sono state assegnate non si siano presentati a riscuoterle entro cinque anni o risultino irreperibili, postula che, quanto meno fino alla scadenza del predetto termine, le medesime somme rimangano nella disponibilità del fallimento, in tal modo impedendo di attribuire al deposito efficacia liberatoria. Ed era proprio tale efficacia ad escludere, nel sistema previgente, la possibilità di procedere ad una nuova distribuzione delle somme depositate presso l'istituto bancario, che dovevano ritenersi ormai definitivamente assegnate ai creditori indicati nel piano di riparto, e depositate nel loro interesse».

Si tratta, in definitiva, di una scelta discrezionale compiuta dal legislatore dell'epoca, in senso difforme da quanto stabilito dalla disciplina introdotta dal d. lgs. 5/2006, secondo cui soltanto nel caso previsto dal secondo comma dell'art. 117 l. fall. (credito soggetto a condizione sospensiva non ancora verificata) la somma depositata poteva essere fatta oggetto di riparto supplementare fra gli altri creditori, mentre nelle altre ipotesi in cui i creditori non si fossero presentati o fossero risultati irreperibili si doveva procedere a un deposito che, determinando la fuoriuscita immediata della somma dal patrimonio del fallito e dalla disponibilità del fallimento, impediva alla procedura di riottenere la disponibilità della somma depositata.

5.3 L'istanza di EM non poteva essere soddisfatta neppure facendo ricorso, come sostiene il primo mezzo in esame, al disposto del secondo comma dell'art. 117 l. fall., nel testo vigente *ratione temporis* (il cui disposto prevedeva che «nel riparto finale vengono distribuiti anche gli accantonamenti precedentemente fatti. Tuttavia, nel caso previsto dal n. 3 dell'art. 113, se la condizione non si è



ancora verificata, la somma è depositata nei modi stabiliti dal giudice delegato, perché a suo tempo possa essere o versata ai creditori cui spetta o fatta oggetto di riparto supplementare fra gli altri creditori»).

La norma, infatti, riguardava i soli crediti già ammessi soggetti a condizione sospensiva non ancora verificata, mentre nel caso di specie il credito di EM non solo non era mai stato ammesso con riserva ex art. 96 l. fall., ma non poteva neppure essere considerato un credito condizionale prima che fosse intervenuto il pagamento in ragione della garanzia prestata (invero, in tema di concorso di creditori ai sensi dell'art. 61, comma 2, l. fall., il fideiussore non vanta un diritto di regresso prima del pagamento del debito garantito e non può, pertanto, essere ammesso al passivo con riserva trattandosi di credito condizionale; la sua ammissione al passivo potrà semmai avvenire, data la natura concorsuale del credito di regresso, solo dopo il pagamento, in surrogazione del creditore; Cass. 5964/2025).

5.4 Non è neppure possibile fare ricorso a un'interpretazione estensiva dell'art. 117, comma 2, l. fall., nel testo applicabile *ratione temporis*, o al procedimento per analogia al fine di ricondurre il pagamento effettuato da EM quale garante al disposto normativo in discorso.

Infatti, l'attività interpretativa giudiziale è segnata dal limite di tolleranza ed elasticità dell'enunciato, ossia del significante testuale della disposizione che ha posto previamente il legislatore e dai cui plurimi significati possibili (e non oltre) muove necessariamente la dinamica dell'inveramento della norma nella concretezza dell'ordinamento ad opera della giurisprudenza stessa (v., da ultimo, Cass., Sez. U., 7337/2024), mentre nel caso di specie la norma faceva espresso riferimento al «*caso previsto dal n. 3 dell'art. 113*» e all'ipotesi in cui «*la condizione non si [fosse] ancora verificata*»,



con un'espressione di inequivoca puntualità che non è possibile in alcun modo dilatare.

L'analogia postula poi, come detto più sopra, che sia correttamente individuata una "lacuna" del sistema, tanto che al giudice sia impossibile decidere, secondo l'*incipit* del precetto dell'art. 12, comma 2, preleggi («*se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione ...*»), mentre nel caso di specie non è ravvisabile alcuna lacuna, ma ricorre una scelta discrezionale del legislatore, che ha ritenuto che solo la somma depositata perché corrispondente a un credito soggetto a condizione sospensiva non ancora verificata potesse essere fatta oggetto di riparto supplementare fra gli altri creditori.

5.5 Risulta, infine, manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dall'odierna ricorrente, come la giurisprudenza di questa Corte ha già avuto occasione di rilevare.

Invero, la disciplina di cui all'art. 117, comma 3, l. fall., nel testo applicabile *ratione temporis*, nel prevedere l'efficacia liberatoria del deposito presso l'istituto di credito ed escludendo la possibilità di un riparto supplementare delle somme spettanti ai creditori che non si siano presentati a riscuoterle o che siano rimasti irreperibili, non viola alcuna disposizione costituzionale, né si pone in contrasto con l'art. 1 del Primo Protocollo aggiuntivo alla CEDU, in quanto tali somme, dopo l'assegnazione, fuoriescono dalla disponibilità del fallimento e non possono formare oggetto di alcun diritto dei creditori rimasti insoddisfatti (cfr. Cass. 36050/2021, Cass. 4514/2019).

6. In forza delle ragioni in precedenza illustrate il ricorso deve essere respinto.

La mancata costituzione in questa sede della procedura intimata esime il collegio dal provvedere alla regolazione delle spese di lite.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.



Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, ove dovuto. Così deciso in Roma in data 14 maggio 2025.

Il Presidente

