

NOTE SULLE QUESTIONI RELATIVE ALLA GARANZIA PUBBLICA DEI FINANZIAMENTI ALLE IMPRESE

LUCIANO PANZANI

SOMMARIO: 1. La questione del privilegio del garante pubblico; 2. Le misure protettive in pendenza di composizione negoziata; 3. La responsabilità della banca per concessione abusiva di credito; 4. La questione della partecipazione del garante pubblico, SACE o MCC, alle trattative in sede di composizione negoziata

1. La questione del privilegio del garante pubblico.

E' noto che la giurisprudenza ha da tempo affermato che i crediti di SACE e di Mediocredito Centrale, questi ultimi relativi alla gestione del Fondo di Garanzia per le PMI, relativi alla garanzia di ultima istanza prestata dallo Stato a favore dei finanziamenti erogati da tali enti, costituisce un credito privilegiato, che ha caratteristiche diverse dal credito vantato dalla banca garantita nei confronti del beneficiario del finanziamento. La conseguenza di tale qualificazione del credito è che quando SACE o MCC si insinuano al passivo nelle procedure di liquidazione giudiziale in luogo della banca finanziatrice ovvero comunque si sostituiscono a tale soggetto nell'ambito degli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza (in primis nel concordato preventivo in continuità) si ha una profonda alterazione del passivo. Al credito originario della banca finanziatrice, che in genere è un credito chirografario, si sostituisce infatti un credito privilegiato.

Vedremo tra poco il fondamento normativo di questa situazione e le conseguenze che essa genera nella ristrutturazione delle imprese in crisi, soprattutto in caso di composizione negoziata del beneficiario del finanziamento.

Dobbiamo sottolineare che il fondamento di questo controverso privilegio nasce dall'esigenza di tutelare in modo assoluto il credito del garante di ultima istanza per l'entità delle risorse pubbliche che vi sono state investite. Siffatta tutela era stata prevista già prima che si verificasse l'esigenza pandemica, ma soltanto l'estensione di questa tutela ai finanziamenti erogati durante la pandemia ha evidenziato le difficoltà ed i problemi che questa troppo forte tutela può determinare in molti casi.

E' la seconda volta che una tutela troppo accentuata del diritto del creditore pubblico o che svolge una funzione di pubblica utilità causa scompensi nella disciplina della crisi. Ci riferiamo alla disciplina del credito fondiario, unico soggetto abilitato ad agire esecutivamente in pendenza del fallimento. La lunga evoluzione interpretativa e da un certo momento di questa disciplina ha consentito di trasformare il privilegio esecutivo in pendenza di procedura concorsuale in un mero privilegio processuale, non sostanziale, ponendo rimedio a molti guasti. Anche qui l'accentuata tutela derivava in origine dal fatto che il recupero delle erogazioni effettuate era posto a tutela del rimborso delle cartelle fondiari, emesse dallo Stato per raccogliere i fondi necessari per assicurare il servizio di questo tipo di credito. E tale rimborso aveva evidentemente carattere prioritario. Da molto tempo, tuttavia, il recupero dei crediti non era più collegato alla raccolta della provvista per il rimborso delle cartelle e, ciò nonostante, la normativa di rigore è stata conservata, senza che più fossero valide le ragioni che l'avevano ispirata.

Anche il recupero degli incentivi versati per il finanziamento delle imprese, pur a fronte della rilevante entità dei relativi crediti, ampliata a dismisura durante la pandemia, non ha probabilmente oggi ragioni maggiori di quelle che presidiano il credito tributario, per il quale tuttavia si prevedono misure

negoziali quali la transazione fiscale che introducono momenti negoziali nell'ambito del recupero, in una logica di ragionevolezza, che qui sembra troppo spesso mancare.

Il principio è espressamente sancito per MCC dal D.L. 24 gennaio 2015, n. 3, recante “Misure urgenti per il sistema bancario e gli investimenti”, convertito in L. 24 marzo 2015, n. 33. L'art. 8-bis ha disposto che “il diritto alla restituzione, nei confronti del beneficiario finale e dei terzi prestatori di garanzie, delle somme liquidate a titolo di perdite dal Fondo di garanzia di cui all'articolo 2, comma 100, lettera a), della legge 23 dicembre 1996, n. 662, costituisce credito privilegiato e prevale su ogni altro diritto di prelazione, da qualsiasi causa derivante, ad eccezione del privilegio per spese di giustizia e di quelli previsti dall'articolo 2751-bis del codice civile, fatti salvi i precedenti diritti di prelazione spettanti a terzi.” (art. 8-bis, comma 3, L. 24 marzo 2015, n. 33).

Inoltre il D.Lgs. n. 123/1998 “individua i principi che regolano i procedimenti amministrativi concernenti gli interventi di sostegno pubblico per lo sviluppo delle attività produttive, ivi compresi gli incentivi, i contributi, le agevolazioni, le sovvenzioni e i benefici di qualsiasi genere, di seguito denominati ‘interventi’, concessi da amministrazioni pubbliche, anche attraverso soggetti terzi” (art. 1, comma 1). Afferma poi che “I principi del presente decreto costituiscono principi generali dell'ordinamento dello Stato” (art. 1, comma 3). L'affermazione è ribadita dall'art. 12, comma 2, che reca le disposizioni di attuazione.

L'art. 9 prevede la revoca dei benefici che può essere disposta “In caso di assenza di uno o più requisiti, ovvero di documentazione incompleta o irregolare, per fatti comunque imputabili al richiedente e non sanabili (comma 1), ovvero in caso di alienazione, cessione o distrazione dei beni acquistati con l'intervento (comma 3) ovvero ancora in caso di ‘azioni o fatti addebitati all'impresa beneficiaria” (comma 4).

In tutti questi casi sorge un credito di restituzione per il quale il comma 5 dispone: “Per le restituzioni di cui al comma 4 i

crediti nascenti dai finanziamenti erogati ai sensi del presente decreto legislativo sono preferiti a ogni altro titolo di prelazione da qualsiasi causa derivante, ad eccezione del privilegio per spese di giustizia e di quelli previsti dall'articolo 2751-bis del codice civile e fatti salvi i diritti preesistenti dei terzi”.

L'art. 17, comma 6, del codice degli Incentivi, approvato con d.lgs. 27 novembre 2025, n. 184, con una formulazione parzialmente diversa, prevede che *“I crediti nascenti dalla revoca delle agevolazioni previste dal presente codice sono preferiti a ogni altro titolo di prelazione da qualsiasi causa derivante, ad eccezione del privilegio per spese di giustizia e di quelli previsti dall'articolo 2751-bis del codice civile e fatti salvi i diritti preesistenti dei terzi.* Va segnalato che le agevolazioni previste dal codice riguardano un ambito molto più ampio dei finanziamenti che possono essere erogati da Sace e dal Fondo di garanzia per le PMI, gestito da Mediocredito Centrale.

La Cassazione, superando le interpretazioni restrittive della giurisprudenza di merito¹ che argomentava dalla mancanza di una nozione legislativa del termine “finanziamenti” impiegato dal comma 5 dell'art. 9, D.Lgs. n. 123/1998 e dall'inammissibilità dell'interpretazione analogica in materia di privilegi trattandosi di disciplina derogatoria alla regola generale della *par condicio*, ha ritenuto che la norma fosse suscettibile di interpretazione estensiva, in ragione degli interessi pubblicistici

¹ Trib. Roma, Sez. XVII, 10 gennaio 2019, n. 579, in *DeJure*; Trib. Roma 2 marzo 2017, in *www.ilcaso.it*; Trib. Pistoia 21 maggio 2015, n. 3178, in *www.ilcaso.it*; Trib. Milano 2 luglio 2014, in *www.ilcaso.it*; Trib. Tolmezzo 11 marzo 2013, in *unijuris.it*. Nello stesso senso in dottrina M. Mancini - T. Stanghellini, *L'ambito di applicazione del privilegio di cui all'art. 9, comma 5, d.lgs. n. 123/1998: le garanzie rilasciate da Sace s.p.a.*, in *www.ilcaso.it*, 3 giugno 2015. In senso contrario L. Andretto, *Natura privilegiata del credito per restituzioni di finanziamenti pubblici: il caso SACE*, in questa *Rivista*, 2019, 7, 224; Trib. Roma 14 luglio 2017 (ord.), est. Carlomagno, Sace c. Shaf in liquidazione, inedita e Trib. Padova 23 luglio 2012, in *www.ilcaso.it*; Trib. Milano 2 luglio 2014, in *www.ilcaso.it*, ha affermato, in diversa fattispecie, che il privilegio di cui all'art. 9, comma 5, D.L. n. 123/1998 non si applica alle prestazioni di garanzia ex artt. 2, comma 100, L. n. 662/1996, art. 15, L. n. 266/1997 e quindi alle prestazioni di garanzia del Fondo PMI gestito dal MISE.

sottesi alla tutela del credito restitutorio². La Cassazione ha ritenuto che l'art. 9 trovi applicazione sia ai finanziamenti

² Cass. Civ., SS.UU., 17 maggio 2010, n. 11930, in *Foro it.*, 2010, 2032, ha affermato il seguente principio di diritto: “Le norme del codice civile che stabiliscono i privilegi in favore di determinati crediti possono essere oggetto di interpretazione estensiva, la quale costituisce il risultato di un’operazione logica diretta ad individuare il reale significato e la portata effettiva della norma, che permette di determinare il suo esatto ambito di operatività, anche oltre il limite apparentemente segnato dalla sua formulazione testuale; e di identificare l’effettivo valore semantico della disposizione, tenendo conto dell’intenzione del legislatore, e soprattutto dalla causa del credito che, ai sensi dell’art. 2745 c.c., rappresenta la ragione giustificatrice di qualsiasi privilegio”. Cass. Civ. 20 settembre 2017, n. 21841; Cass. Civ. 20 aprile 2018, n. 9926; Cass. Civ. 28 gennaio 2019, n. 2264; Cass. Civ. 26 giugno 2019, n. 17101. Per la dottrina in senso critico, si veda: S. Delle Monache, *Garanzie rilasciate da Sace S.p.A. e privilegio ex art. 9. D.lgs. n. 123 del 1998*, in *Giustizia Civile.com*, 4, 202.

Cass. Civ. 9 marzo 2020, n. 6508, in questa *Rivista*, 2020, 1378, con nota di L. D’Orazio, *Il privilegio Sace ex d.lgs. 123 del 1998 tra revoca provvedimento e risoluzione di diritto nella fase esecutiva del rapporto*, cit.; di M. Fabiani, *Privilegio dei crediti con garanzia dello Stato: una postilla*; Cass. Civ. 27 novembre 2020, n. 27159, cit., ha affermato in particolare che tutte le forme di intervento pubblico di sostegno alle attività produttive individuate dal D.Lgs. n. 123/1998 sono espressione di un disegno unitario, inteso alla razionalizzazione e riorganizzazione dell’intero settore, sì che non vi sono ragioni giustificatrici di trattamenti normativi differenziati a seconda delle diverse forme di intervento.

Cass. Civ. 13 maggio 2020, n. 8882 (ord.), in questa *Rivista*, 2020, 1381, con nota di L. D’Orazio, *Il privilegio Sace*, cit.; di M. Fabiani, *Privilegio dei crediti con garanzia dello Stato*, cit., in un caso in cui era questione di una garanzia Sace ex art. 11-*quinquies*, D.L. 14 marzo 2005, n. 35 (“Decreto competitività”) che aveva autorizzato SACE S.p.a. a rilasciare garanzie per il rischio di mancato rimborso di finanziamenti a supporto del processo di internazionalizzazione di imprese italiane con contro-garanzia dello Stato italiano, ha ribadito quanto già affermato dalle precedenti pronunce, sottolineando che in tutti i casi in cui divenga operativo il sistema di “- revoca - e -restituzione” previsto dall’art. 9, D.Lgs. n. 123/1998, si tratta comunque di riassorbire il sacrificio patrimoniale che il sostegno pubblico ha in concreto sopportato in funzione dello sviluppo delle attività produttive ed, in pari tempo, di procurare la provvista per lo svolgimento di ulteriori e futuri sostegni allo sviluppo delle attività produttive, secondo quanto significativamente dispone il comma 6 del medesimo art. 9 (“le somme restituite ai sensi del comma 4 sono versate all’entrata del bilancio dello Stato per incrementare la disponibilità di cui all’art. 10 comma 2”).

In dottrina da ultimo cfr. E. STAUNOVO POLACCO, *Il diritto di credito del garante pubblico escusso. Quando una contraddizione mette in crisi il sistema*, in *Proc. Concorsuali*, 2026, 320 e ss.

erogati da Mediocredito Centrale che da altri soggetti pubblici³, ivi compresa SACE. Non pare che si debba giungere a diversa conclusione per quanto concerne il nuovo art. 17 del Codice degli Incentivi.

La Cassazione ha dato varie giustificazioni dell'opponibilità del credito alla massa, affermando in alcuni casi che il credito del garante sorge *ex tunc* al momento della concessione della garanzia, in quanto la figura del privilegio riceve giustificazione nella "causa del credito" che va ad assistere (art. 2745 c.c.), trovando la propria radice nella concessione dell'intervento pubblico (erogazione di credito o altra forma di intervento), quale misura appunto di "sostegno pubblico per lo sviluppo delle attività produttive"⁴. Altre volte ha invece sostenuto che il credito sorge al momento del pagamento, ma che la garanzia riguarda il credito della banca finanziatrice e il suo recupero, non l'adempimento dell'obbligazione del beneficiario del finanziamento. Di qui la conclusione che il garante non è coobbligato solidale con il debitore principale fallito, e che pertanto non trovano applicazione i limiti all'esercizio della surroga legale previsti dall'art. 61, comma 2, l.fall., ora art. 160, comma 2, CCII.⁵

Si noti che l'art. 17 del Codice degli Incentivi non offre indicazioni sul momento in cui sorge il credito relativo al rimborso dell'agevolazione, perché prevede soltanto che tale credito possa essere azionato in caso di revoca o di altri eventi parificati alla revoca, ma non esclude che il credito possa sussistere *ab initio* al momento in cui l'agevolazione viene concessa.

Tra le ipotesi di revoca l'art. 17, comma 5, lett. f) indica anche lo "*avvio di una procedura per la gestione dello stato di crisi o*

³ Esemplificativamente Cass. 10 novembre 2025, n. 29599, relativamente al Fondo di Garanzia PMI; Cass. 24 agosto 2025, n. 23805 relativamente al Fondo per i finanziamenti alle imprese all'estero Simist; Cass. 1 agosto 2023, n. 23411 relativamente alla Società Finanziaria Sardegna per contributi a fondo perduto.

⁴ Cass. 24 agosto 2025, n. 23805.

⁵ Cass. 10 novembre 2025, n. 29599.

di insolvenza del beneficiario, incompatibile con gli obblighi a suo carico secondo quanto previsto dal bando, ferma restando la verifica della condizione di impresa in difficoltà in sede di accesso alle agevolazioni, qualora prevista dalla disciplina in materia di aiuti di Stato applicabile allo specifico incentivo.

2. Le misure protettive in pendenza di composizione negoziata.

L'alterazione della massa passiva che segue all'intervento del garante pubblico ha dato luogo ad una reazione normativa nell'art. 87 CCII. Nel disciplinare il contenuto del piano nell'ambito del concordato preventivo il decreto 136/24 ha aggiunto la lettera *p-bis* prevedendo che il piano debba contenere l'indicazione, ove necessario, di fondi rischi *con specifico riferimento, per il caso di finanziamenti garantiti da misure di sostegno pubblico, a quanto necessario al pagamento dei relativi crediti nell'ipotesi di escussione della garanzia e nei limiti delle previsioni di soddisfacimento del credito.*

Nell'ambito della composizione negoziata tuttavia è emersa la difficoltà di tener conto del credito del garante pubblico perché esso è fonte di profonda alterazione della composizione del passivo, nel momento in cui sono ancora in corso le trattative con la banca finanziatrice, che a sua volta è tenuta proprio in ragione dell'esistenza della garanzia pubblica, a coltivare il recupero del credito ed è vincolata nelle trattative dalla necessità di informare il garante pubblico e di non pregiudicarne il credito.

Tutto ciò ha portato all'emanazione di misure cautelari nell'ambito della composizione negoziata nei confronti della banca finanziatrice.

Va premesso a questo proposito che poiché le misure protettive in tale procedimento possono avere soltanto natura tipica, possono in altri termini tradursi soltanto nella sospensione delle azioni esecutive e negli ulteriori effetti connessi, si ritiene che il debitore possa avvalersi delle misure cautelari quale strumento per ottenere i risultati che nel caso

degli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza potrebbero essere conseguiti con le misure protettive atipiche.

Tale iniziativa trova fondamento nell'espressa previsione dell'art. 19, comma 1, CCII che stabilisce che il debitore possa chiedere al giudice la conferma o modifica delle misure protettive e, ove occorre, l'adozione dei provvedimenti cautelari necessari per condurre a termine le trattative. Nel regolare il procedimento l'art.19, comma 4, prevede che se le misure protettive o i provvedimenti cautelari richiesti incidono sui diritti di terzi, costoro debbono essere sentiti, a tutela del diritto al contraddittorio.

Va sottolineato che il legislatore non ha fatto chiarezza sul contenuto dei provvedimenti che possono essere adottati nei confronti dei creditori e nei confronti dei terzi.

Non è questa la sede per affrontare *funditus* l'argomento.

Limitandoci alla questione del garante pubblico, va osservato che in generale lo scopo della garanzia è di aggiungere una tutela in favore del creditore garantito che lo metta al riparo dall'inadempimento e dall'insolvenza del debitore principale. La garanzia ha ad oggetto un patrimonio diverso da quello del debitore che costituisce la garanzia patrimoniale comune dei creditori ai quali si riferisce il concorso. In linea di principio, pertanto, non dovrebbero esserci interferenze tra l'esercizio della tutela del credito ed il concorso sul patrimonio del debitore principale e le analoghe azioni sul patrimonio del garante.

Ed infatti nel concordato preventivo, nel concordato semplificato, nel concordato nella liquidazione giudiziale e negli accordi di ristrutturazione ad efficacia estesa per quanto concerne i creditori non aderenti, i creditori conservano le azioni nei confronti dei coobbligati (artt. 117, 248, 25-sexies, 59 CCII)⁶.

⁶ Cfr. tuttavia Trib. Verona, 7 luglio 2025, in *Il caso*, nel senso che nel concordato con assuntore, qualificato come concordato liquidatorio, il Fondo di Garanzia è un creditore potenziale, non ammesso al voto, ma è comunque opportuno prevedere classi "virtuali" destinate ad accogliere i crediti del gestore del Fondo pubblico per l'eventualità in cui l'escussione della garanzia intervenga

Ciò, tuttavia, riguarda gli effetti finali dello strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza.

Per altri versi il legislatore ha da tempo riconosciuto che interferenze vi sono, tanto che nel concordato preventivo ai fini della formazione delle classi è obbligatoria la formazione di una classe separata per i creditori titolari di garanzie nei confronti di terzi (art. 85, comma 2, CCII).

Il problema in concreto si pone nel nostro ordinamento soprattutto con riferimento all'impatto del meccanismo crisi-escussione-surroga sul risanamento, con riguardo al privilegio del garante pubblico con riferimento ai già citati artt. 9 D.Lgs. 123/1998 e. 8 bis, comma 3, del d-l. 24 gennaio 2015, n. 3⁷.

Va osservato in via generale che la disciplina delle misure cautelari nella composizione negoziata ed anche gli artt. 54-55 CCII e la definizione di misure cautelari contenuta nell'art. 2 CCII non fanno parola della possibilità di impedire ad un creditore di agire nei confronti del garante.

Una previsione in tal senso è contenuta nell'art. 2 della Direttiva *Insolvency*, che al par. 2, n. 4, nella definizione di "sospensione delle procedure esecutive individuali" considera "la sospensione temporanea, concessa da un'autorità giudiziaria o amministrativa o applicata per previsione per legge, del diritto di un creditore di far valere un credito nei confronti del debitore, e, **se previsto dal diritto nazionale, nei confronti di un terzo garante** (enfasi nostra), nel contesto di una procedura giudiziaria, amministrativa o di altro tipo, o del diritto di confisca o di realizzazione stragiudiziale dell'attivo o dell'impresa del debitore".

E' il diritto nazionale che deve prevedere l'estensione al terzo garante della sospensione delle azioni esecutive. Va tuttavia

prima dell'inizio o nel corso delle operazioni di voto, con contestuale esclusione della parte del credito della banca garantita soddisfatta.

⁷ Su tale disciplina si veda da ultimo, S. BONFATTI, *Finanziamenti con garanzie pubbliche: dalla concessione abusiva al danno erariale*, in *Dirittobancario*, 5 settembre 2025.

detto che il legislatore unionale aveva in mente situazioni completamente diverse, e cioè gli amministratori e i soci nelle piccole imprese, che hanno garantito con il loro patrimonio le obbligazioni della società e le società che hanno prestato garanzia nell'ambito del gruppo cui appartiene l'obbligata principale. L'estensione dello stay a questi co-obbligati, si osserva, è strettamente legata al tema se il quadro di ristrutturazione preventiva possa riferirsi anche alla composizione delle obbligazioni dei coobbligati, soluzione che il nostro ordinamento, generalmente esclude⁸.

Sempre limitando il discorso al caso del garante pubblico, dobbiamo ricordare che un'attenta dottrina⁹ ha esaminato la posizione di quest'ultimo soggetto tenendo conto delle disposizioni operative contenute nelle norme regolamentari, in particolare le c.d. disposizioni operative che regolano l'attività di MCC.

La garanzia è di natura legale, come risulta dalle norme che la prevedono, già richiamate, e costituisce un rapporto diretto tra garante e garantito, mentre lo esclude tra garante e debitore finanziato¹⁰. L'intervento del garante nella trattativa in questa prospettiva non è dunque possibile né può ipotizzarsi che egli rinunci al privilegio previsto dalla legge perché tale privilegio è

⁸ Cfr. T. RICHTER, *General Provisions*, in *European Preventive Restructuring*, cit., 65. Il caso affrontato da Trib. Firenze, 9 novembre 2024, in *Dirittodellacrisi*, è molto diverso perché la misura cautelare viene concessa vietando l'azione nei confronti dei garanti che hanno messo a disposizione del risanamento le quote del patrimonio immobiliare di propria pertinenza, e l'eventuale escussione della garanzia è quindi suscettibile di condurre all'aggressione del bene con pregiudizio per la prosecuzione delle trattative. Si trascura che la sospensione delle azioni esecutive nei confronti dei garanti permette la definizione della crisi del debitore garantito, ma non incide sulla situazione debitoria dei garanti, per quel che riguarda gli ulteriori debiti che possono gravare sui medesimi. Gli atti di disposizione degli immobili che i garanti sono disponibili a compiere per consentire la sistemazione del debito del debitore garantito potrebbero essere aggrediti in un momento successivo dai creditori dei garanti con l'azione revocatoria ordinaria.

⁹ A. CRIVELLI, *Il garante pubblico e le misure cautelari e protettive nella composizione negoziata*, in *Dirittodellacrisi*, 30 ottobre 2025.

¹⁰ Disposizioni operative, parte VI, punto H.

accordato in ragione della funzione pubblicistica della garanzia. Ma anche il creditore garantito non può addivenire ad un accordo con il debitore senza l'assenso del garante, in ogni caso a condizione che il ricavato sia almeno del 15% del credito. Egli inoltre ha l'onere di escutere il debitore principale¹¹.

In giurisprudenza diversi tribunali hanno ritenuto che nell'ambito della composizione negoziata possa esser concessa la misura cautelare dell'interdizione del creditore garantito dall'escussione del garante pubblico al fine di assicurare il buon esito delle trattative¹². La situazione, occorre dirlo, è diversa da quella che si configura in caso di concordato preventivo o di P.R.O. perché in queste due procedure il debitore ha l'obbligo in forza dell'art. 87, lett. *p-bis*, come si è già detto, di effettuare idonei accantonamenti per assicurare il soddisfacimento del garante pubblico ove questi, in caso di escussione da parte del creditore garantito, faccia valere il suo credito privilegiato. In questi casi talune pronunce hanno ritenuto che tale obbligo sia incompatibile con la concessione della misura cautelare nei confronti del creditore garantito, perché il piano deve comunque

¹¹ Disposizioni operative, Parte VI, punto H.1. e Parte VI, punto H.2.

¹² In senso affermativo la prevalente giurisprudenza. Si vedano Trib. Milano, 4.9.24 su *IlCaso*; Trib. Verona, 13 maggio 2025, in *IlCaso*; Trib. Vicenza, 23 luglio 2025, *ivi*; Trib. Genova, 22 settembre 2025, in *IlCaso*; Trib. Vasto, 28 dicembre 2024, *ivi*; Trib. Padova, 19 novembre 2024, *ivi*; Trib. Milano, 12 maggio 2024. Per Trib. Gorizia 19 marzo 2024, in *Unijuris*, può essere pronunciato nei confronti del garante pubblico il divieto di pretendere l'azione esecutiva da parte del creditore finanziato. Per Trib. Modena, 8 marzo 2025, può essere emesso nei confronti del garante il divieto di pagare il garantito, allo scopo di congelare la situazione in atto per meglio promuovere le trattative. Per Trib. Bologna, 12 maggio 2025, in *IlCaso*, la sola pendenza della garanzia non è sufficiente per concedere la misura cautelare perché le Disposizioni Operative del Fondo consentono la sospensione e la transazione anche in corso di escussione (DM 2 agosto 2023, parte VI, Sezione C.1.3).

In senso contrario, negando la legittimità della misura cautelare nei confronti del garante e del creditore garantito, Trib. Pordenone, 26.2.25, *IlCaso* con l'argomento, di incerta applicazione nel caso della composizione negoziata, che la necessità di appostamento di un apposito fondo rischi che tenga conto della possibilità che il credito della banca finanziatrice sia sostituito dal credito del garante, per sua natura privilegiato. Conforme, Trib. Milano, 22 giugno 2025, relativa ad un caso di domanda di concordato in continuità con riserva.

tener conto dell'eventuale necessità di soddisfare il creditore privilegiato.

Ciò non toglie, tuttavia, che anche nell'ambito degli strumenti di regolazione della crisi, in modo particolare nel caso di domanda prenotativa, il buon fine delle trattative possa essere agevolato da una soluzione negoziale che escluda l'escussione del garante pubblico, soluzione che ha anche il pregio di evitare di incidere sulla finanza pubblica. L'accordo evita infatti che il garante debba intervenire.

Ma è legittimo un provvedimento che impone al creditore garantito di non far valere, sia pure in via temporanea, la garanzia? Le perplessità sorgono dal fatto che l'azione nei confronti dei coobbligati rappresenta un diritto del creditore garantito nei confronti di un soggetto terzo.

La risposta positiva deriva da una serie di considerazioni. La trattativa con il beneficiario del finanziamento, cioè con il debitore che ha fatto accesso alla composizione negoziata, è prevista dalle stesse disposizioni operative che stabiliscono che: a) la proposta deve pervenire al garante per il tramite del creditore garantito; b) che tale proposta è irricevibile se non soddisfa il garante almeno nella misura del 15% e che è in ogni caso soggetta ad un controllo di convenienza; c) che l'assenso del creditore garantito è condizione perché la transazione possa aver luogo. In difetto il creditore garantito non può aderirvi¹³.

Da quanto ora si è detto si ricava che l'accordo tra debitore e creditore garantito è inscindibilmente interconnesso con l'assenso prestato dal garante pubblico. Il divieto per il garantito di escutere il garante rappresenta lo strumento per consentire che non soltanto che le trattative possano andare a buon fine, ma che tali trattative si integrino con il ruolo del garante ed i vincoli che la natura pubblica della garanzia pone per il raggiungimento dell'accordo.

¹³ Si veda per il Fondo di Garanzia delle PMI le Disposizioni operative, Parte II, punto B1, B3 e B4; punto H4.

Non vi è quindi un'autonomia completa del rapporto di garanzia rispetto al rapporto relativo al credito garantito. Se gli interpreti con riferimento alla possibilità prevista dalla Direttiva Insolvency di sospendere le azioni esecutive nei confronti dei garanti, hanno fatto riferimento al caso che si tratti di soggetti terzi la cui situazione di insolvenza può essere oggetto della medesima procedura o di procedure connesse, come nel caso del gruppo di imprese, e quindi all'ipotesi di un'estensione soggettiva del perimetro della crisi o insolvenza, in questo caso invece la connessione nasce dall'interdipendenza dei rapporti sul piano oggettivo.

Nella sostanza le misure cautelari interdittive, nelle ipotesi espressamente regolate dal legislatore, riguardano il divieto nei confronti dei creditori di avvalersi di strumenti di autotutela contrattuale nei confronti del debitore che possano compromettere il buon esito delle trattative. Nel caso del garante pubblico il vincolo viene posto sempre nei confronti del creditore per impedire che questi si avvalga di uno strumento, l'azione nei confronti del terzo garante, che interagisce con le modalità con cui si svolge il concorso dei creditori sia perché il privilegio del credito del garante lo altera profondamente sia perché il raggiungimento di un accordo tra debitore e creditore garantito non può prescindere dal consenso del garante stesso.

3. La responsabilità della banca per concessione abusiva di credito.

Vi è un altro profilo dell'erogazione del credito nell'ambito di un finanziamento assistito dalla garanzia pubblica. Si è assistito, infatti, nella giurisprudenza più recente ad una sempre più rilevante attenzione al tema del controllo da parte del giudice, in generale il giudice della cautela, delle condizioni in base alle quali è stata concesso il finanziamento assistito dalla garanzia pubblica, diretto a verificare se il credito sia stato erogato in violazione delle norme che presidiano l'erogazione del credito stesso e se si possa configurare la concessione abusiva di credito.

Si è infatti osservato che la misura cautelare del divieto alla banca finanziatrice di escutere il garante può essere giustificata, oltre che di facilitare le trattative, potendole condurre col finanziatore garantito senza dover attivare la ben più gravosa trafila volta alla transazione con il gestore del Fondo PMI, cioè MCC, di consentire un approfondito esame sulla **genuinità ed il carattere non abusivo della concessione di credito**, in un contesto “protetto” dalla mancata escussione¹⁴.

Il principio va coordinato con la giurisprudenza della Cassazione che ha affermato, ancora recentemente, che i contratti di mutuo concessi in base alla disciplina emanata in base al decreto liquidità, in particolare con riferimento all’art. 13 di tale normativa, nei quali non sia stata effettuata un’adeguata valutazione del merito creditizio, sono nulli. Si è detto da parte della Suprema Corte che tale nullità può farsi derivare dalla violazione di principi di carattere penalistico¹⁵. E’ degno di attenzione che la Cassazione nella sentenza ora citata ha affermato che con riferimento alla disciplina dettata dall’art. 13, comma 1, lett. m) del decreto liquidità,: *“i principi generali di sana e prudente gestione nell’erogazione del credito, sottesi all’art. 5 TUB e ricollegabili alla diligenza qualificata richiesta dall’art. 1176, comma 2, c.c., devono essere osservati anche nei finanziamenti di “fascia bassa” (fino a trentamila euro) erogati nel contesto dell’emergenza sanitaria Covid-19, ai sensi dell’art. 13, comma 1, lett. m) del d.l. n. 23 del 2020 (cd. “decreto liquidità”, convertito dalla l. n. 40 del 2020), nei quali la banca finanziatrice dell’impresa è integralmente garantita dal Fondo centrale di garanzia PMI istituito con la l. n. 662 del 1996, gestito da Mediocredito Centrale. La Cassazione ha infatti ritenuto che è l’erogazione di questa garanzia, non già il finanziamento, ad essere dichiarata “non soggetta ad alcuna valutazione del beneficiario” e quindi ad operare “senza alcuna istruttoria” sottolineando tuttavia che in sede di conversione del decreto la lettera m) era stata integrata prevedendo che*

¹⁴ Trib. Modena, 8 marzo 2025, in *Il caso*.

¹⁵ Cass. 8 ottobre 2024, n. 26248.

l'estensione della garanzia a determinati beneficiari poteva avvenire “*a condizione che le predette esposizioni alla data della richiesta del finanziamento non siano più classificabili come esposizioni deteriorate ai sensi dell’articolo 47-bis, paragrafo 4, del regolamento (UE) n. 575/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013*”).

Va ancora ricordato che recentemente la Cassazione¹⁶, oltre a ribadire che il finanziamento non preceduto da un’adeguata valutazione del merito creditizio costituisce ipotesi di illecito penale (nella specie gli amministratori accedendo al finanziamento nonostante lo stato di insolvenza in cui versava la società si erano resi responsabili del reato di bancarotta semplice ovvero in alternativa era configurabile la fattispecie del ricorso abusivo al credito, ha sottolineato in via aggiuntiva che la nullità può derivare dalla violazione delle norme di ordine pubblico economico e che in ogni caso, ai fini della *soluti retentio*, trova applicazione l’art. 2035 c.c. perché, come già in altra precedente occasione ritenuto dalla stessa Corte, le prestazioni contrarie al buon costume non sono soltanto quelle che contrastano con le regole della morale sessuale o della decenza, ma anche quelle che non rispondono ai principi e alle esigenze etiche costituenti la morale sociale, in un determinato ambiente e in un certo momento storico. In pratica si deve ritenere contraria al buon costume, e come tale irripetibile, anche l’erogazione di somme di denaro in favore di un’impresa già in stato di decozione integrante un vero e proprio finanziamento, che consenta all’imprenditore di ritardare la dichiarazione di fallimento, incrementando l’esposizione debitoria dell’impresa, perché si tratta di condotta preordinata alla violazione delle regole di correttezza che governano le relazioni di mercato.

Poiché ci stiamo occupando della garanzia pubblica sui finanziamenti va ricordato che la legislazione emergenziale

¹⁶ Cass. 25 marzo 2026, n. 7134 in *Dirittodellacrisi*. Cfr. in precedenza Cass., 19 febbraio 2024, n. 4376, in *Banca, borsa, 2025*, 284 con nota di P. DASSISTI, *Il limite del buon costume al finanziamento dell’impresa in crisi*.

erogata con riguardo alla crisi pandemica prevedeva la rimozione di diversi vincoli all'erogazione del finanziamento. In particolare per quel che riguarda il Fondo di Garanzia PPI e MCC l'art. 13 del decreto liquidità era stato emanato nell'ambito del *temporary framework* ammesso dalla Commissione UE in deroga alla disciplina degli aiuti di Stato. In tale prospettiva l'art. 13, comma 1, lett. g) stabiliva che *"..Ai fini della definizione delle misure di accantonamento a titolo di coefficiente di rischio, in sede di ammissione della singola operazione finanziaria, la probabilità di inadempimento delle imprese è calcolata esclusivamente sulla base dei dati contenuti nel modulo economico-finanziario del suddetto modello di valutazione"*.

La concessione di credito era ammessa anche nel caso di *esposizioni che, prima del 31 gennaio 2020, sono state classificate come inadempienze probabili o come esposizioni scadute e/o sconfinanti deteriorate* a condizione che *le citate esposizioni non sono più classificabili come esposizioni deteriorate, non presentano importi in arretrato successivi all'applicazione delle misure di concessione e il soggetto finanziatore, sulla base dell'analisi della situazione finanziaria del debitore, possa ragionevolmente presumere il rimborso integrale dell'esposizione alla scadenza*. Erano ammesse concessioni di credito anche a favore di imprese che si trovassero in concordato preventivo in continuità o avessero stipulato un accordo di ristrutturazione ex art. 182 bis l.fall., a condizione che alla data di entrata in vigore del d.l. le esposizioni non fossero più classificate come esposizioni deteriorate e ricorressero altre condizioni si che si potesse ragionevolmente presumere il rimborso integrale alla scadenza. In ogni caso proseguiva l'art. 13 erano, in ogni caso, escluse le imprese che presentavano esposizioni classificate come sofferenze ai sensi della disciplina bancaria vigente.

Tutte queste circostanze comportavano, anche in tempi di pandemia, un effettivo controllo del merito creditizio, sia pur attenuato, che fosse in linea con l'intendimento generale del

decreto liquidità e dello stesso *Temporary Framework*, di prevedere interventi a favore di imprese che fossero in crisi per effetto della crisi pandemica, ma che non fossero già in difficoltà per cause preesistenti ai fatti del 2020.

Va peraltro detto che l'art. 13, lett. e) del decreto liquidità ammetteva la concessione di nuovi finanziamenti a fronte di rinegoziazione del debito del beneficiario a condizione che il nuovo credito comportasse erogazione di finanza nuova nella misura almeno del 10% dell'importo del debito già in essere ovvero del 25% per i finanziamenti deliberati in data successiva alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto liquidità. Si tratta di circostanze che sicuramente hanno inciso sulla disponibilità delle banche finanziatrici all'erogazione della nuova finanza.

4. La questione della partecipazione del garante pubblico, SACE o MCC, alle trattative in sede di composizione negoziata.

E' nozione di comune esperienza che il garante pubblico non partecipa alle trattative in sede di composizione negoziata. Nel caso di SACE ciò, tuttavia, non è del tutto vero perché in realtà è possibile coinvolgere l'Ente in una soluzione negoziale, come dimostrano numerosi casi.

Nel caso di MCC invece le Disposizioni Operative del Fondo di Garanzia per le PMI stabiliscono specifici protocolli di intervento nei casi di ristrutturazione del debito assistito da garanzia pubblica.

Più nel dettaglio, quando lo strumento consensuale adottato dal debitore ha ad oggetto una rimodulazione del debito, volta a modificare termini e condizioni di rimborso, l'allegato 17 delle Disposizioni operative consente a MCC di estendere la garanzia pubblica al nuovo piano di ammortamento concordato tra la banca e il debitore. Ai fini invece di uno stralcio della debitoria, l'allegato 16 delle medesime Disposizioni stabilisce il seguente *iter*: soddisfacimento del creditore finanziario in misura almeno pari al 15% del proprio credito, escussione guidata della

garanzia – nei limiti della percentuale coperta – sulla nuova base calcolata dopo lo stralcio e la rinuncia di MCC al diritto di rivalsa verso il debitore¹⁷, subordinata alla verifica della convenienza della soluzione prospettata, da compararsi – anche con l’ausilio dell’attestazione o della relazione dell’Esperto ovvero di un *Independent Business Report* – necessariamente allo scenario alternativo liquidatorio o escussorio. In sostanza, il garante dovrà attentamente valutare se l’alternativa liquidatoria ovvero il pagamento della garanzia, con successiva surroga, siano preferibili rispetto ad un accordo di ridefinizione del debito ovvero di parziale rinuncia.

Gli “accordi transattivi” regolati dalla Parte VI, sezione C, delle Disposizioni Operative si riferiscono a specifiche proposte che “possono essere formulate dai soggetti beneficiari finali, ovvero dai garanti a liberazione, anche parziale, della propria garanzia fideiussoria, ivi comprese le restrizioni ipotecarie su immobili di proprietà degli obbligati, senza liberazione degli stessi. Tra tali accordi possono essere ricompresi anche quelli rinvenienti dalle procedure sulla crisi d’impresa (a titolo esemplificativo e non esaustivo, la composizione della crisi da sovraindebitamento, la composizione negoziata della crisi d’impresa, ecc)” ovvero “accordi di ristrutturazione dei debiti e piani attestati di risanamento”.

Questi accordi sono cosa diversa da una proposta di ristrutturazione che – come per il piano di ristrutturazione soggetto ad omologazione ex art. 64-bis CCII ovvero per il concordato preventivo – si rivolge alla massa dei creditori nei tempi e nei modi propri di una procedura concorsuale.

Anche nel caso della composizione negoziata il garante rimane estraneo alle trattative guidate dall’Esperto e può essere coinvolto soltanto indirettamente, perché la proposta formulata dal debitore alla banca finanziatrice deve essere approvata dal Fondo perché la banca non perda la garanzia.

¹⁷ G. COVINO, L. JEANTET, L. ROMANZI, P. VALLINO, L. GRASSI, *I crediti garantiti MCC/SACE negli strumenti di regolazione della crisi*, in Dir.bancario,

La realtà però è che non soltanto MCC rimane estranea alle trattative e al tavolo di negoziazione, ma che le proposte che vengono trasmesse al garante rimangono per lo più prive di risposta perché i tempi di svolgimento delle analisi e della decisione sono molto lunghi, non prevedibili e del tutto incompatibili con i tempi e i modi della composizione negoziata.

In taluni casi è accaduto che il debitore sia addivenuto ad accordi con la banca finanziatrice sospensivamente condizionati all'approvazione del garante, ad esempio in ipotesi di accordo di ristrutturazione. Si è a tal fine sottolineato che l'accordo deve essere soltanto *concluso*, secondo quanto previsto dall'art. 57 CCII, e dunque sarebbe possibile sottoporre all'omologazione del Tribunale un accordo soggetto a condizione sospensiva¹⁸. Si tratta tuttavia di una strada che sembra difficile da percorrere perché se l'attestatore deve certificare la fattibilità del piano, non pare possibile che il Tribunale omologhi l'accordo in presenza di una condizione sospensiva che ne impedirebbe l'esecuzione.

Inoltre, l'art. 59 CCII stabilisce che ai creditori che hanno concluso gli accordi di ristrutturazione si applica l'art. 1239 cc con la conseguenza che la remissione libera i fideiussori. La lettura congiunta dell'art. 1239 e dell'art. 59 convince che l'effetto remissorio riguarda anche i rapporti di garanzia che non rientrano integralmente nella disciplina pubblicistica della fideiussione, e quindi anche il garante pubblico, salvo naturalmente escludere la solidarietà del garante pubblico con il beneficiario nei confronti della banca finanziatrice.

Va tuttavia sottolineato che il garante pubblico rimane soggetto agli obblighi a carico non soltanto dei creditori, ma anche dei terzi interessati previsti dagli artt. 4 e 16 CCII, obblighi che comprendono, com'è noto, il dovere di comportarsi secondo buona fede e correttezza. Per quanto espressamente disciplinato dall'art. 16 CCII, si può ritenere che sia comunque contrario a buona fede il non rispondere alle proposte pervenute

¹⁸ F. PANNELLA, *La conclusione dei contratti con gli istituti di credito e l'efficacia della condizione sospensiva nei confronti di MCC*, in *Dirittodellacrisi*, 23 dicembre 2025.

da parte del debitore tramite la banca finanziatrice o dilatare eccessivamente i tempi della relativa istruttoria.

Va poi ricordato che tutte le parti coinvolte nelle trattative debbono, ai sensi dell'art. 16, comma 6, CCII collaborare lealmente e in modo sollecito con l'imprenditore e con l'esperto. Il comma 5 prevede inoltre che le banche e gli intermediari finanziari, i mandatari e i cessionari dei loro crediti sono tenuti a partecipare alle trattative in modo attivo ed informato. Ai sensi del comma 6, già citato, le parti danno riscontro alle proposte e alle richieste che ricevono durante le trattative con risposta tempestiva e motivata.

Si tratta di obblighi che riguardano le parti, non i terzi interessati, ancorché essi rappresentino articolazione e specificazione del generale dovere di correttezza e buona fede. Si può pertanto dubitare che tali obblighi possano applicarsi direttamente al garante pubblico in quanto terzo interessato, se non altro perché, almeno nel caso di MCC, esistono le disposizioni operative che articolano le modalità con cui le proposte transattive possono pervenire al Fondo, non direttamente dal beneficiario del finanziamento, ma da parte della banca finanziatrice.

La Circolare n. 8/22, prevista dall'art. 2, comma 100, lett. a), della L. n. 662/96, regola l'attività del Fondo di Garanzia e in particolare il punto H4 relativo agli Accordi transattivi del Fondo stabilisce che il Gestore - MCC esamina prioritariamente le proposte di accordi transattivi e sottopone gli esiti istruttori al Consiglio di gestione entro 30 giorni dalla data di arrivo della proposta completa di tutte le informazioni sopra indicate. Il Gestore - MCC comunica, entro 10 giorni lavorativi, la delibera del Consiglio di gestione ai soggetti richiedenti. A pena di inefficacia, l'accordo transattivo deve essere perfezionato successivamente alla data della delibera del Consiglio di gestione.

Come si è detto, si tratta di una disciplina che regola la definizione del rapporto tra soggetto finanziatore e garante sulla premessa di una proposta transattiva effettuata dal beneficiario

finale al finanziatore, rispetto alla quale il Fondo si limita ad autorizzare il finanziatore ad aderire alla proposta transattiva del beneficiario finale. E nella prassi i termini previsti dalle disposizioni operative sono ampiamente violati.

Come si è detto, a nostro avviso il Fondo va considerato un soggetto terzo interessato, secondo la previsione dell'art. 4 CCII. La presenza dell'interesse in questione non è esclusa dal fatto che le norme operative del Fondo individuino l'autorizzazione alla transazione come relativa ad un rapporto di carattere individuale tra banca garantita e garante, perché la proposta transattiva è fatta dal beneficiario finale ed il suo esito incide sull'esito delle trattative. Il dovere di collaborazione leale con il debitore previsto dall'art. 4, co. 4, riguarda quindi anche il Fondo sia nei confronti del debitore, che nei confronti dell'Esperto nominato nella composizione negoziata.

Si pone quindi la questione delle conseguenze del mancato rispetto da parte del Fondo dei termini per rispondere alla proposta transattiva del debitore fissati dalla Circolare. Tali termini non stabiliscono i tempi di decisione del Consiglio di Gestione, ma prevedono tuttavia che la proposta sia sottoposta al Consiglio entro 30 gg. dal suo arrivo, sì che i tempi di decisione debbono ritenersi implicitamente determinati dal calendario delle riunioni del Consiglio, e debbono comunque essere determinati dal rispetto del principio di buona fede.

Il decorso dei termini in ragione di negligenza, mala fede o deliberato ostruzionismo determinano quindi il sorgere di un danno ingiusto che potrà esser fatto valere dal beneficiario del finanziamento o, eventualmente, in caso di insolvenza e conseguente liquidazione giudiziale, dal curatore.

Va tuttavia osservato che la posizione del Fondo di Garanzia può essere qualificata altrimenti che come quella di un terzo interessato.

Secondo una decisione della Cassazione¹⁹, resa con riferimento alle modalità con cui il Fondo può far valere il credito vantato quando la banca finanziatrice sia già stata ammessa al passivo della liquidazione giudiziale, il credito di MCC rientrerebbe nell'ambito della surroga legale ex art. 1203 c.c. Testualmente la Cassazione afferma che *se prima della ripartizione i crediti ammessi sono stati ceduti, il curatore attribuisce le quote di riparto ai cessionari, qualora la cessione sia stata tempestivamente comunicata, unitamente alla documentazione che attesti, con atto recante le sottoscrizioni autenticate di cedente e cessionario, l'intervenuta cessione. In questo caso, il curatore provvede alla rettifica formale dello stato passivo. Le stesse disposizioni si applicano in caso di surrogazione del creditore*".

In tale ipotesi, pertanto, il Fondo di Garanzia sarebbe un cessionario del credito, cui si dovrebbe applicare il già ricordato art. 16, co. 5, CCII in forza del quale non solo le banche, ma anche i mandatari e cessionari dei loro crediti, sono tenuti a partecipare alle trattative in modo attivo e informato. In questa prospettiva MCC diverrebbe parte coinvolta nelle trattative qualora una proposta transattiva sia stata formulata alla banca finanziatrice e da questa sia stata trasmessa al Fondo. Si applicherebbe quindi anche l'obbligo previsto dall'art. 16, comma 6 CCII, di dare riscontro alle proposte e richieste con risposta tempestiva e motivata.

Gli obblighi ora indicati, tuttavia, non potrebbero esser fatti valere prima che il Fondo abbia pagato e si sia conseguentemente determinata la surroga ex art. 1203 c.c.

Già si è detto, tuttavia, che la giurisprudenza maggioritaria della Corte di Cassazione mostra di essersi orientata in senso diverso da quello ora ricordato.

¹⁹ Cass., Sez. 1, 13 febbraio 2025, n. 7832, in *Dirittodellacrisi*, con commento di S. Leuzzi, *L'ingresso di MCC nello stato passivo della liquidazione giudiziale*. Sul tema si veda E. STAUNOVO POLACCO, *Il diritto di credito del garante pubblico escusso*. cit.

La Cassazione ha affermato che “*In tema di finanziamenti pubblici alle imprese, la revoca del beneficio..., non ha valenza costitutiva del credito recuperatorio della somma finanziata, che nasce privilegiato, in capo all’Amministrazione, ex lege e fin dal momento dell’erogazione. È conseguentemente irrilevante che l’insorgenza dei presupposti per la revoca del finanziamento sia accertata anteriormente o posteriormente rispetto al fallimento che la determina*”²⁰ Lo stesso principio era stato precedentemente affermato per i crediti SACE²¹ Infine si è ritenuto di ribadire la stessa regola nel caso di *crediti di firma* (fideiussioni) a garanzia del rimborso di finanziamenti erogati in via diretta da banche ordinarie in favore di imprenditori poi rivelatisi inadempienti²².

Se il credito del garante sorge *ex tunc* sin dal momento della concessione della garanzia, ne deriva che si tratta di un credito già esistente al momento in cui si apre la composizione negoziata, con la conseguenza che gli obblighi che gravano sui creditori di correttezza e buona fede e di partecipazione alle trattative ai sensi degli artt. 4 e 16 CCII si applicano anche al garante pubblico. Non sarebbe rilevante opporre che le disposizioni operative prevedono che il Fondo di garanzia delle PPI deve essere investito della proposta transattiva dalla banca garantita e che il beneficiario non può investire direttamente MCC della proposta transattiva, perché le norme operative sono norme secondarie, sotto ordinate rispetto alle norme di legge ordinaria contenute nel codice della crisi. Nel caso dell’art. 4 CCII si tratta oltretutto di un principio generale del codice, destinato ad applicarsi in ogni fase delle trattative nell’ambito degli strumenti di regolazione della crisi ed anche durante la composizione negoziata.

²⁰ Cass. 15 maggio 2023, n. 13152; Cass. 24 agosto 2025, n. 23805; Sul tema cfr. P. MANGANELLI, *Il trattamento concorsuale dei crediti garantiti da SACE e MCC*, in *Dirittodellacrisi.it*, 19 febbraio 2024; S. LEUZZI e P. RINALDI, *La ristrutturazione del debito da finanziamento “emergenziale” garantito: una criticità e una proposta*, in *Diritto della crisi*, 2021.

²¹ Cass. 18 gennaio 2022, n. 1453.

²² Cass. 15 maggio 2023 n. 13180

I doveri di partecipazione alle trattative e di eventuale astensione da azioni esecutive potrebbero essere fatti valere direttamente dal giudice ordinario disapplicando le norme secondarie ad essi contrarie, norme che dovrebbero essere adeguate e coordinate con i principi del codice della crisi.

In questa prospettiva, d'altra parte, non sarebbe necessario disporre in sede cautelare il divieto per la banca finanziatrice di attivare la garanzia del garante pubblico perché questi sarebbe già tenuto a partecipare alle trattative ed un'eventuale misura protettiva di sospensione delle azioni esecutive potrebbe già essere pronunciata nei suoi confronti.