

STUDIO DE POLI

VENEZIA

PROF. AVV. MATTEO DE POLI
ASSOCIATO NELLA FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA
DELL'UNIVERSITÀ DI PADOVA

AVV. DAMIANO TOMMASINI
DOTTORE DI RICERCA
IN DIRITTO DEI MERCATI FINANZIARI

AVV. LUCA VEDOVATO

AVV. ILARIA DELLA VEDOVA

AVV. CRISTIAN LORENZIN

DOTT.SSA ROSSANA LEGGIERI

DOTT. NICOLA CECCHETTO

DOTT.SSA DIANA TEMPORIN

SAN POLO 2580, CA' ZEN
30125 VENEZIA (ITALY)
TEL. +39 041.2440086 - 2440090

VIALE MILANO 101
36100 VICENZA (ITALY)
TEL. +39 0444.545805

TELEFAX +39 041.2757521
E-MAIL: direzione@studiodepoli.it
WEB SITE: www.studiodepoli.it

DOTT.SSA RAFFAELLA LAURENTI DE POLI
DOTTORRE COMMERCIALISTA - REVISORE CONTABILE

Venezia, 22 aprile 2014

Egregio Dottore
Commissario Giudiziale di Alfa
A mani

Società Alfa in concordato preventivo / SACE

Mi è stato chiesto di rendere un parere circa la natura del credito vantato da SACE nei confronti di Società Alfa, e ciò alla luce della comunicazione inviata da SACE al Commissario Giudiziale in data 20 marzo 2014 con la quale la stessa afferma di essere titolare di un credito per l'importo di € XXXX = assistito da privilegio.

SACE sostiene la natura privilegiata del proprio credito richiamando il disposto dell'art. 9, comma 5, d. lgs. 123/1998, nonché l'art. 11 *quinquies*, comma 4, del c.d. Decreto competitività (D.L. 80/2005), ai sensi del quale le garanzie prestate da SACE beneficiano della garanzia dello Stato.

Ricordo che l'art. 9, comma 5, d.lgs. 31 marzo 1998, n. 123, prevede 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 e di quelli previsti dall'art. 2751bis del codice civile e fatti salvi i diritti preesistenti dei terzi”* (evidenziazione di chi scrive).

A parere di chi scrive, il ragionamento di SACE – ovvero che i crediti assistiti da garanzia SACE sono privilegiati perché rientrano nell'ambito di applicazione del d.lgs. 123/1998 – non può essere condiviso perché non vi è alcun rinvio nelle norme che disciplinano l'attività di SACE alle previsioni di cui al richiamato decreto legislativo. Né il d.lgs. 143/1998, né l'art. 6 del D.L. 30 settembre 2003, n. 269, né, infine, l'art. 11 *quinquies* del c.d. Decreto competitività, infatti, richiamano le disposizioni del d.lgs. 123/1998. Nemmeno la previsione contenuta nell'art. 11 *quinquies*, comma 4, del c.d. Decreto competitività che attribuisce la garanzia dello Stato alle garanzie rilasciate da SACE è sufficiente ad attribuire un privilegio speciale a queste ultime; tale disposizione attribuisce infatti una controgaranzia (come peraltro riconosciuto da SACE stessa), non un privilegio speciale.

In assenza di una norma che attribuisca espressamente un privilegio speciale alla garanzia rilasciata da SACE, ritengo che questa potrebbe essere assistita da privilegio speciale laddove lo fosse il credito della banca cui SACE si surroga, ad esempio perché credito nascente da un finanziamento erogato ai sensi del d. lgs. 123/1998. Questa conclusione trova sostegno nei principi generali codicistici, in forza dei quali il soggetto che si surroga ad altro subentra nei diritti del creditore liberato *senza alterarne la natura*, con il risultato che se il credito era originariamente chirografario, tale resterà in caso di surroga; nonché nel disposto dell'art. 184 L.F., che esprime il medesimo principio.

Nel caso di specie, stando alle informazioni in mio possesso, il Commissario Giudiziale ha richiesto copia del contratto di finanziamento concesso da Banca a Società Alfa ed assistito da garanzia SACE, ma non ne ha ricevuto copia né dalla banca né da SACE. Di conseguenza, non è stato possibile verificare se detto finanziamento fosse stato erogato ai sensi e per gli effetti del d.lgs. 123/1998 quale intervento di sostegno pubblico per le attività produttive.

In aggiunta a quanto appena detto, poi, non è chiaro – dai documenti in mio possesso – a che titolo la banca abbia *i)* dichiarato Società Alfa decaduta dal beneficio del termine e *ii)* richiesto la restituzione immediata del finanziamento revocato. Il motivo della revoca del finanziamento assume rilevanza al fine dell'attribuzione del privilegio speciale perché l'art. 9, comma 5, d. lgs. 123/1998 lo prevede “*per le restituzioni di cui al comma 4*” (così l'incipit della disposizione). Il comma 4 di tale disposizione disciplina l'ipotesi di “*restituzione dell'intervento* (di sostegno, *ndr*) *in conseguenza della revoca di cui al comma 3*”, revoca prevista “*qualora i beni acquistati con l'intervento siano alienati, ceduti o distratti nei cinque anni successivi alla concessione, ovvero prima che abbia termine quanto previsto dal progetto ammesso all'intervento*”. Dalla lettura del combinato disposto dei commi 3, 4 e 5 dell'art. 9 d. lgs. 123/1998 si ricava, dunque, che il privilegio che SACE vorrebbe invocare è garantito dalla legge solo in ipotesi molto limitate.

Nel caso del finanziamento concesso a Società Alfa, dalla lettera del 9 luglio 2013 con la quale Banca revoca il finanziamento non si ricava a che titolo la banca richieda il pagamento immediato del debito residuo, anche se dal complessivo tenore della missiva essa sembrerebbe una comunicazione di revoca di tutte le facilitazioni creditizie in conseguenza dello stato di insolvenza in cui versa Società Alfa (la missiva è infatti successiva all'ammissione di Società Alfa alla procedura di concordato preventivo c.d. “con riserva”). Ciò mi porta a concludere che non vi sia, allo stato, la prova che la revoca del finanziamento concesso da Banca a Società Alfa sia avvenuta per i motivi di cui all'art. 9, comma 3, d. lgs. 123/1998.

§§§

In conclusione su quanto detto fin qui:

- l'assenza di una norma che attribuisca alle garanzie SACE un privilegio speciale;
- l'assenza di prova, ad oggi, che il credito della banca garantita da SACE derivante dal finanziamento concesso a Società Alfa fosse assistito da privilegio in quanto intervento erogato ai sensi e per gli effetti del d. lgs. 123/1998;
- l'assenza di prova, ad oggi, che la revoca del finanziamento sia avvenuta per uno dei motivi previsti dall'art. 9, comma 3, d. lgs. 123/1998;

mi portano a concludere nel senso che il credito vantato da SACE in virtù della surroga nel credito del Banca nei confronti di Società Alfa sia da considerarsi, allo stato, quale credito chirografario, fermo quanto detto sopra circa la necessità – al fine di esprimere un parere definitivo sulla questione - di esaminare il contratto di finanziamento e i motivi della revoca, che potrebbero portare ad un conclusione differente circa la natura privilegiata del credito di SACE laddove fosse dimostrata la natura privilegiata del finanziamento concesso dalla banca.

Rimango a disposizione per qualsiasi ulteriore chiarimento dovesse rendersi necessario e porgo i miei migliori saluti.

Prof. Avv. Matteo De Poli

