

Rilascio di fideiussione milionaria: è colpa del consumatore il sovraindebitamento?

di Valerio Sangiovanni, Avvocato

Seminario di specializzazione

Sovraindebitamento nella prassi: ristrutturazione dei debiti, concordato minore e liquidazione controllata

Scopri di più

Tribunale di Ancona, 28 dicembre 2023, Giudice Mantovani

Parole chiave

Ristrutturazione dei debiti – Condizioni soggettive ostative – Meritevolezza – Rilascio fideiussione

Massima: *“Nell’ambito di una procedura di ristrutturazione dei debiti, non può considerarsi gravemente colposa – e ostantiva all’ammissione alla procedura - la condotta del consumatore il quale abbia rilasciato una fideiussione a favore della società di cui sono titolari i genitori, nemmeno nel caso in cui le capacità patrimoniali e reddituali del consumatore non sono di gran lunga sufficienti per pagare l’esposizione debitoria della società”*

Disposizioni applicate

Art. 67 codice della crisi (procedura di ristrutturazione dei debiti), art. 69 codice della crisi (condizioni soggettive ostative), art. 124 bis t.u.b. (verifica del merito creditizio)

CASO

Il figlio di una coppia rilascia **fideiussione a favore di una banca** per i debiti contratti dalla società (una s.r.l.) di cui sono soci i genitori. Dal momento che la società non paga, l’istituto di credito escute la garanzia, cosicché il figlio si trova esposto per l’enorme cifra di € 1.088.560,53 nei confronti della banca. Il figlio chiede di essere ammesso a una procedura di ristrutturazione dei debiti ai sensi dell’art. 67 e ss. codice della crisi. Il giudice adito deve valutare l’ammissibilità della procedura e in particolare se il debitore sia meritevole. Il dubbio che sorge è che il consumatore abbia assunto la posizione debitoria con colpa grave.

SOLUZIONE

Il Tribunale di Ancona ritiene non fondato questo dubbio: **non sussiste alcuna colpa grave del figlio** per avere prestato fideiussione a garanzia dei debiti della società dei genitori, benché l'esposizione debitoria della società sia enorme, e ben al di là delle capacità patrimoniali e reddituali del fideiussore. Non ci sono dunque ostacoli a dichiarare l'apertura della procedura di ristrutturazione dei debiti del consumatore.

QUESTIONI

L'art. 67 codice della crisi prevede la procedura di ristrutturazione dei debiti del consumatore. Vi può accedere il consumatore "sovraindebitato". Mutuando le tecniche di redazione dei testi normativi dall'ordinamento comunitario, anche il nostro codice della crisi contiene all'art. 2 un lungo elenco di definizioni, tra cui quella di sovraindebitamento, intesa come stato di crisi o di insolvenza del consumatore. E la crisi viene definita come "*lo stato del debitore che rende probabile l'insolvenza e che si manifesta con l'inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte alle obbligazioni nei successivi dodici mesi*" (art. 2 lett. a codice della crisi).

Ora, per comprendere in modo immediato come il figlio fideiussore si trovi in una situazione di sovraindebitamento si rifletta sul fatto che percepisce uno stipendio mensile di circa € 1.400, mentre **il debito da saldare con la banca ammonta a € 1.088.560,53**. Se il malcapitato debitore destinasse tutto il proprio stipendio (€ 16.800 all'anno) a pagare il debito, gli occorrerebbero circa 65 anni per estinguerlo. Senza contare gli interessi generati dal debito e senza considerare con quali (inesistenti) mezzi dovrebbe vivere il debitore nel corso dei 65 anni in cui paga il debito. All'evidenza sussiste una gravissima situazione di sovraindebitamento, non pagabile e non gestibile. Il debitore propone di pagare € 450 al mese per 8 anni, ossia complessivamente € 43.200 (rivenienti dal proprio stipendio) e di versare ai creditori il ricavato della vendita di un magazzino di sua proprietà il cui valore viene stimato *ex ante* in € 55.125. Complessivamente dunque il figlio pagherà ai creditori, se la stima di vendita dell'immobile è corretta, € 98.325, ossia un po' meno del 10% del debito totale, che – si ricordava sopra – supera € 1.000.000.

Il passaggio però più curioso del provvedimento del Tribunale di Ancona è quello che concerne la meritevolezza del debitore. L'art. 69 codice della crisi prevede le condizioni soggettive ostative alla procedura di ristrutturazione dei debiti. Fra i casi ivi elencati, la legge recita che "*il consumatore non può accedere alla procedura ... se ... ha determinato la situazione di sovraindebitamento con colpa grave, malafede o frode*". Il giudice deve dunque **valutare le cause del sovraindebitamento** e capire se il debito eccessivo è stato assunto dal debitore con colpa grave.

Ora, rilasciare una fideiussione per un importo milionario quando si dispone di un piccolo patrimonio (un magazzino) e di un reddito normale (€ 1.400 al mese) è, per definizione, colpevole, in quanto non si è in grado di far fronte al debito, in caso di escussione della garanzia. Va peraltro osservato che il rilascio di una fideiussione è di regola posto dalla banca come condizione per l'erogazione del credito, cosicché il rifiuto del figlio avrebbe impedito la concessione del credito alla società dei genitori. Inoltre, seppure la circostanza non risulti dal

testo del decreto del Tribunale di Ancona, se l'esposizione debitoria della s.r.l. era determinata da aperture di credito, nel momento in cui si rilascia la fideiussione, **il fideiussore non sa quale potrà essere l'esposizione debitoria a distanza di anni**: la fideiussione garantisce un debito futuro. A svantaggio del fideiussore va considerato che la fideiussione deve indicare l'importo massimo garantito (art. 1938 c.c.), cosicché – nel momento della firma della garanzia – il figlio era consapevole che avrebbe potuto essere chiamato a pagare un debito ingente.

Il Tribunale di Ancona non sa la sente però di concludere nel senso di una colpa (per di più grave) del fideiussore, e di escluderlo dalla procedura di ristrutturazione. Il giudice anconetano valorizza la circostanza che **il fideiussore garantisce un debito altrui, non proprio**. Il soggetto eccessivamente indebitato è *in primis* la società che viene garantita. Nel caso di specie si trattava di una s.r.l., la quale poi era stata dichiarata fallita. Il "generatore" del debito è la società, non il fideiussore.

Il decreto del Tribunale di Ancona, in un passaggio successivo, addebita la reale colpa del sovraindebitamento agli istituti di credito, per non avere valutato correttamente il merito creditizio. Il provvedimento del giudice anconetano menziona l'art. 124 *bis* t.u.b., ossia la disposizione che impone alle banche di **verificare il merito creditizio**. Testualmente, il comma 1 di questo articolo prevede che "*prima della conclusione del contratto di credito, il finanziatore valuta il merito creditizio del consumatore sulla base di informazioni adeguate*". Sul punto il decreto del Tribunale di Ancona è stringato. A chi scrive pare che il merito creditizio che debba essere valutato è quello del fideiussore, non quello della società che era stata prima finanziata (ovviamente anche il merito creditizio della s.r.l. doveva sì essere valutato, ma precedentemente). L'art. 124 *bis* t.u.b. concerne difatti i contratti di credito ai consumatori, e non alle società. Anche questa tesi peraltro non è pienamente convincente, considerando che il contratto di fideiussione non è un contratto di credito, bensì di garanzia. Semmai la colpa della banca potrebbe essere desunta dall'art. 1943 comma 1 c.c., secondo cui "*il debitore obbligato a dare un fideiussore deve presentare persona capace, che possieda beni sufficienti a garantire l'obbligazione*". La disposizione concerne non tanto la banca, ma chi si obbliga a rilasciare fideiussione. Tuttavia il principio pare estensibile anche alla banca: come ha potuto l'istituto di credito accettare a garanzia come fideiussore il figlio, il cui patrimonio e reddito sono del tutto insufficienti ad assicurare il pagamento del debito principale?

Complessivamente si concorda con il Tribunale di Ancona: tra il possibile profilo di responsabilità del debitore e quello della banca, **è prevalente la responsabilità della banca**. Il fideiussore non ha causato con colpa grave il proprio indebitamento: nulla osta a che sia ammesso alla procedura di ristrutturazione dei debiti.

Seminario di specializzazione

Sovraindebitamento nella prassi: ristrutturazione dei debiti, concordato minore e liquidazione controllata

Scopri di più