

**COLLEGIO DI MILANO – Dec. n. 8912/17 – PRES. LAPERTOSA – REL. FERRETTI
Garanzie personali – richiesta di recesso dalla fideiussione – inammissibilità -
risarcimento del danno – infondatezza (cod.civ., artt. 1944 e 1955).**

E' inammissibile la richiesta di recesso dalla fideiussione in ragione dell'asserita illegittimità della sua escussione in quanto postula una non consentita pronuncia costitutiva da parte dell'Arbitro Bancario (MDC).

FATTO

Con ricorso ricevuto in data 26/02/2016, il ricorrente ha allegato di aver rilasciato in data 08/02/2011 in favore dell'intermediario resistente una fideiussione a garanzia di un prestito di € 48.000,00 erogato a favore del fratello.

Ha pure affermato, il ricorrente, che nel mese di febbraio del 2015 era stato contattato da un dipendente dell'intermediario, il quale gli aveva comunicato che quest'ultimo doveva escutere la fideiussione a causa di alcuni ritardi nel rimborso del finanziamento garantito e gli aveva proposto di offrire all'intermediario stesso un pagamento a saldo e stralcio di € 5.000,00 a fronte della contestuale estinzione della fideiussione.

Il ricorrente ha pure dedotto di aver offerto la somma di € 4.000,00, poi aumentata a € 5.000,00 a seguito del rifiuto del resistente, ma sempre condizionando il pagamento allo svincolo dalla garanzia.

Solo nel dicembre dello stesso anno il ricorrente era stato informato dall'intermediario della ripresa dei pagamenti da parte del fratello e, contestualmente, dell'accettazione della proposta transattiva fatta mesi prima e di cui si è detto.

Il ricorrente aveva, quindi, rifiutato di eseguire il pagamento della somma di € 5.000,00 a suo tempo offerta, stante la tardività del riscontro dell'intermediario e il fatto che, nelle more, il fratello aveva ripreso a pagare regolarmente i ratei del finanziamento.

Il ricorrente ha quindi lamentato l'illegittimità della pretesa del resistente di escutere la fideiussione, sia pure limitatamente all'importo di € 5.000,00 in precedenza offerto a titolo transattivo, in assenza di un inadempimento del debitore garantito e senza mettere in mora ed escutere quest'ultimo.

Muovendo da tali premesse, il ricorrente ha quindi chiesto al Collegio *“a) di recedere dalla fideiussione prestata per rottura del rapporto di fiducia tra cliente e istituto Bancario; b) un risarcimento a titolo di danni, pari all'importo integrale del finanziamento, più interessi legali e rivalutazione monetaria”*.

L'intermediario ha fatto pervenire le proprie controdeduzioni in data 06/05/2016, rilevando che, a fronte del mancato pagamento da parte del mutuatario di sette rate del finanziamento, per un totale di € 15.473,16, con separate lettere in data 26/02/2015 aveva, da un lato, dichiarato il mutuatario stesso decaduto dal beneficio del termine e lo aveva costituito in mora e, dall'altro lato, **aveva escusso la fideiussione prestata dal ricorrente**.

Dopo una serie di contatti informali, nell'aprile 2015 il ricorrente aveva formulato la proposta transattiva di cui al ricorso, senza tuttavia darvi seguito nei tempi richiesti (15 giorni dall'accettazione). L'intermediario aveva, quindi, comunicato al ricorrente la risoluzione del predetto accordo transattivo con reviviscenza degli impegni da lui originariamente assunti con il rilascio della fideiussione.

L'intermediario resistente ha quindi affermato che in data 24/11/2015 il debitore principale aveva sottoscritto un piano di rientro dell'esposizione debitoria, che aveva poi onorato e che, per tale motivo, esso intermediario **non aveva dato seguito alle azioni nei confronti del garante**.

Ciò premesso, il resistente ha affermato la legittimità dell'escussione della garanzia fideiussoria, evidenziando altresì che il relativo contratto prevedeva la rinuncia del garante al beneficio della preventiva escussione del debitore principale.

Nel rilevare, infine, che il ricorrente non aveva in alcun modo documentato il danno eventualmente subito, l'intermediario ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso.

DIRITTO

Il Collegio deve preliminarmente rilevare che il ricorrente ha domandato “*di recedere dalla fideiussione prestata per rottura del rapporto di fiducia tra cliente e istituto Bancario*” sul presupposto dell'illegittimità dell'escussione della fideiussione stessa, *minacciata* dal resistente in assenza di un inadempimento del debitore principale e, comunque, della sua preventiva escussione.

Se interpretata letteralmente, tale domanda sembra mirare *allo scioglimento* del vincolo fideiussorio che lega il ricorrente al resistente.

Così interpretata, essa è tuttavia inammissibile, poiché mira all'emanazione di una pronuncia costitutiva, interdetta all'ABF ai sensi delle “*Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari*”, emanate dalla Banca d'Italia il 18 giugno 2009. Tali Disposizioni prevedono, infatti, in conformità con l'art. 2, comma 4, della delibera CICR 28 luglio 2008, n. 275, che “*all'ABF poss[a]no essere sottoposte tutte le controversie aventi ad oggetto l'accertamento di diritti, obblighi e facoltà*”, ma non domande che, se accolte, diano luogo all'insorgenza o all'estinzione di rapporti giuridici (cfr. in questo senso, tra le altre, le decisioni del Coll. Napoli, n. 16/2017 e 10106/2016).

Ma, anche volendo riqualificare la predetta domanda del ricorrente come domanda di accertamento dell'intervenuto recesso dalla fideiussione, questa, sebbene ammissibile, non potrebbe trovare accoglimento nel merito.

Il ricorrente, infatti, non ha dedotto, né tantomeno provato, di aver comunicato all'intermediario il proprio recesso dalla fideiussione a mezzo di lettera raccomandata, come peraltro previsto dal contratto di fideiussione. A questo stesso proposito, occorre, inoltre, considerare che, anche qualora tale recesso fosse avvenuto, il ricorrente sarebbe comunque rimasto obbligato nei confronti del resistente in relazione a tutti i debiti sorti sino alla data di efficacia del recesso stesso (cfr. Coll. Milano, decisione n. 4267/14) e, quindi, per quanto in questa sede interessa, a garantire l'intero rimborso del finanziamento in precedenza erogato in favore del fratello.

Nemmeno sarebbe possibile l'accoglimento della domanda del ricorrente all'esito di una sua riqualificazione in termini di domanda di accertamento dell'intervenuta estinzione della fideiussione ai sensi degli artt. 1955 e ss. c.c., non essendo stata dedotta, né provata dal ricorrente, alcuna delle circostanze che determinano l'estinzione del vincolo di garanzia previste da tali norme ed essendo, peraltro, queste ultime derogate dal contratto di fideiussione versato in atti.

Del pari inammissibile e, comunque, non meritevole di accoglimento, risulterebbe infine la domanda del ricorrente ove la stessa fosse riqualificata come domanda di risoluzione per inadempimento della fideiussione.

Anche quella di risoluzione, infatti, è una pronuncia costitutiva, come visto sopra non consentita all'ABF. Inoltre, la fideiussione non è un contratto a prestazioni corrispettive e, pertanto, non può essere risolta per effetto dell'inadempimento del beneficiario (cfr. l'art. 1453 c.c. e App. Milano, 01/03/1996, in *Banca, borsa*, 1997, II, 558).

Fermo quanto precede, deve questo Collegio osservare che, neppure, merita accoglimento l'ulteriore domanda del ricorrente volta ad ottenere il risarcimento di un danno “*pari all'importo integrale del finanziamento, più interessi legali e rivalutazione monetaria*”.

Non risulta, infatti, né allegato né provato alcun inadempimento o condotta illecita del resistente che possa fondare la pretesa risarcitoria del ricorrente; pretesa, come visto sopra, basata sul presupposto che il resistente stesso avrebbe chiesto il pagamento al garante in assenza di un inadempimento del debitore principale e, in ogni caso, della sua

preventiva escussione.

Infatti, anche qualora l'intermediario avesse agito in tal modo, ciò avrebbe comportato l'effetto che l'escussione stessa sarebbe stata inefficace (poiché avvenuta in assenza dei presupposti previsti dal contratto e dalla legge), con l'ulteriore conseguenza che il credito di garanzia vantato dall'intermediario nei confronti del fideiussore sarebbe stato inesigibile e l'intermediario non avrebbe avuto titolo per pretendere il pagamento.

Tale escussione, quindi, non avrebbe integrato né un inadempimento né un fatto illecito del creditore garantito, atti a far sorgere un diritto risarcitorio in capo al fideiussore.

Occorre, inoltre, considerare che il contratto di fideiussione "*omnibus*" versato in atti non solo non prevede che il garante goda del beneficio della preventiva escussione del debitore principale (com'è possibile ai sensi dell'art. 1944, comma 2, c.c.), ma esclude espressamente tale beneficio, attribuendo al resistente il diritto di rivolgersi indifferentemente al debitore principale o al garante per ottenere il pagamento di quanto dovuto.

Si deve, infine, osservare che l'escussione della garanzia a suo tempo compiuta dall'intermediario non ha avuto alcun seguito, essendo pacifico *inter partes* che il debitore principale ha nel frattempo sanato la propria morosità ed avendo il resistente espressamente dichiarato nelle proprie controdeduzioni di aver rinunciato all'escussione stessa.

Ne consegue, che neppure astrattamente il ricorrente potrebbe aver subito un esborso economico per effetto dell'escussione stessa, la quale, come visto sopra, non potrebbe in ogni caso che essere qualificata come adempimento di un debito e, quindi, non potrebbe mai configurare un danno risarcibile.

P. Q. M.

Il Collegio non accoglie il ricorso.