

MERITEVOLEZZA, SHOCK ESOGENO (EVENTI IMPREVEDIBILI) E MERITO CREDITIZIO

(Nota a [Trib. Livorno 6 novembre 2020](#))

GIUSEPPE LIMITONE

Il decreto in commento posta due affermazioni non condivisibili: 1) la meritevolezza dipende dal verificarsi di un evento non prevedibile (futuro e incerto) che abbia aggravato la situazione debitoria; 2) la violazione del merito creditizio da parte del finanziatore è irrilevante ai fini del giudizio sulla colpa del sovraindebitato.¹

Senza voler (e poter) entrare nel merito del decreto *de quo*, le due affermazioni di principio indicate possono essere comunque confutate.

Se si ritiene che la meritevolezza si possa riscontrare solo nel caso in cui si verifichi un evento futuro e incerto, pochissimi saranno di fatto meritevoli dei benefici previsti dalla legge, la quale, all'art. 12*bis*, prevede che il giudice possa omologare il piano del consumatore (che non abbisogna dell'approvazione dei creditori) *“quando esclude che il consumatore ha assunto obbligazioni senza la ragionevole prospettiva di poterle adempiere ovvero che ha colposamente determinato il sovraindebitamento, anche per mezzo di un ricorso al credito non proporzionato alle proprie capacità patrimoniali”*, cioè praticamente mai, salvo i casi in cui il sovraindebitamento sia l'effetto (evento) di un fatto sopravvenuto ed imprevedibile,

¹ [Trib. Livorno, 6 novembre 2020](#).

come la perdita del posto di lavoro, la separazione e il divorzio, un infortunio o una malattia inaspettata, etc.

Ma la legge non ha affatto inteso costruire il sovraindebitamento come una situazione-evento sopravvenuta, cioè come l'effetto di una causa *aliunde posita*, ma come una situazione presupposta, cioè la causa di fatto che legittima il ricorso alla legge: non l'effetto di un contegno, dunque, ma causa legittimante.

Il che trova lampante spiegazione proprio nella collocazione del testo normativo e nella sua *ratio* manifesta, che è quella di far fronte al fenomeno dell'usura e dell'estorsione, cioè alle migliaia di persone strozzinate già quando la legge (proprio per loro) è stata emanata, e che la legge stessa voleva aiutare a tirarsi fuori dai guai.

Altro che evento imprevedibile e sopravvenuto.

Situazione di fatto preesistente alla legge, invece.

Infatti, nella legge n. 3/2012 non esiste alcun requisito che riguardi eventi sopravvenuti, anzi il sovraindebitamento è visto come una conseguenza di ulteriori indebitamenti, senza riferimenti (in termini oggettivi) alle cause, e sovente frutto di un processo graduale al quale può essere molto difficoltoso, se non persino impossibile, porre rimedio *in itinere*: si pensi ad es. all'aumento incessante e verticale del costo della vita ed alla contemporanea stasi, quando non è anche una riduzione, dei redditi di lavoro, che porta in modo graduale ed inarrestabile un nucleo familiare verso la povertà, senza alcun contegno che possa dirsi in alcun modo riprovevole, cioè senza alcuna colpa del debitore.

Oltre al caso di chi ha subito l'usura, che certo non può ricondursi alla tipologia dell'evento sopravvenuto ed imprevedibile, si consideri anche il caso del ludopatico (giocatore compulsivo, non capace di determinarsi diversamente), che pure si indebita progressivamente, al di fuori di qualsiasi shock esogeno.

Quale colpa avrebbe chi ha dovuto contrarre dei debiti in uno stato simile di necessità? E che alternative aveva?

In realtà, come si è detto, la legge copre le situazioni ad essa pregresse allo stesso modo di quelle che si sono create in modo improvviso dopo la sua emanazione, sicché non è affatto fuor di luogo declinarne l'applicazione anche ai casi in cui il sovraindebitamento sia il mero frutto di un processo graduale durante il quale nessun rilievo colposo possa essere mosso al sovraindebitato circa le cause che lo hanno condotto a tal punto (ad es. il costo della vita che aumenta e gli stipendi che restano fermi o diminuiscono), mentre certo non gli si può precludere l'accesso alla procedura perché si rendeva conto di sovraindebitarsi, visto che comunque non ha creato con colpa le condizioni di base del maggior debito.

Essenziale rimane l'esame delle ragioni (sia oggettive che soggettive) che hanno determinato il sovraindebitamento: erano bisogni essenziali o voluttuari? Il cibo o le vacanze? L'utilitaria per andare a lavorare e dar da mangiare ai figli o l'auto sportiva?

E il consumatore aveva alternative? Oppure si è trovato costretto ad agire per evitare il peggio?

Tutti questi elementi debbono concorrere alla valutazione della colpa del consumatore, tenendo sempre presente che di colpa non si può parlare in assenza di alternative valide.

L'altro profilo da esaminare riguarda la violazione del merito creditizio, prevista all'art. 124-*bis* del d.lgs. 1° settembre 1993 n. 385 (TUB) (*“Prima della conclusione del contratto di credito, il finanziatore valuta il merito creditizio del consumatore sulla base di informazioni adeguate, se del caso fornite dal consumatore stesso e, ove necessario, ottenute consultando una banca dati pertinente.”*).

Ora, si sa, e si ritiene, comunemente, che la dissimmetria informativa esistente tra finanziatore e finanziato vada intesa sempre a favore del primo, che è in grado di conoscere quale sia le reale capacità di solvenza del futuro debitore prima e meglio

di quest'ultimo, sicché correttamente si è potuto affermare che *“Il finanziatore, trovandosi in una situazione di conclamata dissimmetria informativa a proprio vantaggio rispetto al finanziato sovraindebitato, non si può mai considerare immune da responsabilità per la violazione del merito creditizio, essendo più lui in grado di valutare la capacità di solvenza del debitore, che non quest'ultimo, i cui profili di colpevolezza, quand'anche in astratto configurabili, verrebbero senz'altro assorbiti e superati da quelli del finanziatore.”* (Trib. Vicenza 24 settembre 2020, in *IlCaso.it*, 24277); nello stesso senso, vedi Trib. Napoli Nord, 21 dicembre 2018, in *IlCaso.it*, 21031). E ancora: *“L'assenza di colpa del consumatore nella determinazione del proprio sovraindebitamento può essere desunta dalla positiva valutazione, a monte, del c.d. merito creditizio da parte del soggetto finanziatore. Il giudizio di meritevolezza del soggetto sovraindebitato a mente dell'art. 12-bis comma 3 della L. 3/2012 non può prescindere dalla valutazione della diligenza del creditore e dal rispetto da parte dello stesso del precetto di cui all'art. 124 bis TUB, norma posta a presidio sia di interessi privatistici, a tutela del consumatore, che di interessi pubblicistici, connessi al mercato creditizio.”* (Trib. Bari, 8 luglio 2020, in *IlCaso.it*, 24485).

Esiste peraltro una chiara tendenza normativa a sanzionare il comportamento del finanziatore che abbia agito in violazione del merito creditizio, di cui si trova forte espressione nel nuovo Codice della Crisi, nelle norme che non consentono all'incauto finanziatore di proporre opposizione all'omologa e, poi, reclamo contro l'omologa del piano (v. gli artt. 68, co. 3, e 69, co. 2, C.d.C.) o dell'accordo (artt. 76, co. 3, e 80, co. 4, C.d.C.), qualora i motivi dell'opposizione o del reclamo riguardino proprio la meritevolezza del finanziato.

Anche in ambito comunitario, in modo vincolante per il giudice nazionale, la Corte di Giustizia si è già pronunciata per sanzionare la violazione del merito creditizio (5 marzo 2020 in

causa C-679/18; 6 giugno 2019 in causa C 58/18, che ha ribadito l' "*obbligo della banca di non concludere il contratto di credito in caso di dubbi sul merito creditizio del consumatore*").

Si palesa come prioritaria ad ogni livello, normativo e giurisprudenziale, l'esdebitazione del sovraindebitato.

Occorre quindi promuovere l'applicazione della legge n. 3/2012, che consente anche al consumatore, oltre che all'imprenditore, l'esdebitazione, unico strumento che rende concreta la "*second chance*", indicata come obiettivo dalla Raccomandazione della Commissione Europea del 12 marzo 2014.

In tal modo, forse anche l'Italia, come le altre potenze economiche mondiali, potrà giovare dell'aiuto alla ripresa economica di questi milioni di persone, destinati altrimenti alla produzione di un reddito non visibile o di nessun reddito.