

La fideiussione entra nel valore dell'eredità solo se il debito garantito è certo e attuale

Successione

Per considerarla nel calcolo dell'attivo è necessario che sia stata escussa

Altrimenti è una situazione irrilevante in campo civile come in campo tributario

Angelo Busani

Nel caso del decesso di una persona che abbia rilasciato una fideiussione, il valore dell'attivo ereditario si calcola senza tener conto del debito garantito, a meno che il fideiussore non sia

deceduto avendo una posizione debitore «certa e attuale» per il fatto che il debitore garantito è insolubile o per il fatto che è impossibile, per il fideiussore, esperire l'azione di regresso verso il debitore garantito.

Lo afferma la Cassazione (sentenza n. 32804 del 9 novembre 2021) che trasporta, in campo civilistico (il giudizio era stato attivato da un erede per reclamare la propria quota di legittima), un principio che aveva già affermato in campo tributario (Cassazione 5969/2007 e 4419/2008) e cioè in fattispecie nelle quali si trattava di valutare se, ai fini della determinazione dell'imponibile da sottoporre a imposta di successione, fosse da considerare, in diminuzione, il valore delle fideiussioni rilasciate dal defunto.

Pertanto, sia in campo civilistico che tributario, il rilascio di una fi-

deiussione da parte del de cuius è una situazione da considerare irrilevante a meno che il de cuius/fideiussore non sia stato escusso (e non sia in grado di recuperare l'esborso con l'azione di regresso).

L'escussione del fideiussore può avvenire:

- dopo l'infruttuosa escussione del debitore principale, il quale sia stato trovato incapiente dal creditore garantito;
- senza che il debitore principale sia stato escusso (è il caso in cui il creditore dirige la sua azione esecutiva già in prima battuta contro il fideiussore, non avendo questi pattuito il beneficio di preventiva escussione del debitore principale).

Se, dunque, il fideiussore decede avendo una posizione debitoria «certa e attuale», allora essa si somma alle

passività del defunto di cui tenere conto quando si effettuano i calcoli per stabilire se siano state rispettate le quote di legittima spettanti ai legittimari; inoltre, il valore di tale posizione debitoria può essere scomputata dal valore dell'attivo ereditario da sottoporre a imposta di donazione.

Viceversa, se il de cuius decede senza esser stato escusso, è oggetto di successione solamente la posizione contrattuale che egli aveva nel contratto di fideiussione la quale, in quanto passività solamente potenziale, non ha un valore rilevante. E anche nel caso in cui l'erede venga escusso dopo esser subentrato al de cuius nella posizione di fideiussore, non pare che questa situazione sia da considerare al fine della determinazione dell'attivo ereditario (né al fine del calcolo delle quote di legittima), in

quanto, in tal caso, si tratta di una passività originatasi in capo all'erede e non già di una passività del defunto.

Dal punto di vista del calcolo della quota di legittima, i debiti del defunto sono rilevanti in quanto la legge prescrive che il valore da considerare è quello che si ottiene sottraendo il valore delle passività dal valore dell'attivo e sommando il valore delle eventuali donazioni effettuate dal de cuius ai propri legittimari.

E così, se il defunto lascia a sé superstiti il coniuge e due figli, a ciascuno di essi compete una quota di legittima pari a un quarto della massa; e se, ad esempio, si abbia all'attivo un valore di 30 e al passivo di 5 e si debbano considerare donazioni per il valore di 35, ciascuna quota di legittima ha un valore pari a $(60 / 4 =) 15$.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

Il chiarimento

La regola generale

La Cassazione chiarisce che, sia in campo civilistico che tributario, il rilascio di una fideiussione da parte del de cuius è una situazione che va considerata irrilevante ai fini del calcolo dell'attivo ereditario perché in successione va solo la posizione contrattuale che il de cuius aveva nel contratto di fideiussione la quale, in quanto passività potenziale, non ha valore rilevante

L'escussione

Se, invece, il de cuius/fideiussore è stato escusso la posizione debitoria diventa «certa e attuale» e si somma alle passività del defunto di cui tenere conto quando si effettuano i calcoli per stabilire se siano state rispettate le quote di legittima spettanti ai legittimari