

N. R.G. 541 /2016



TRIBUNALE ORDINARIO di MASSA

Sezione UNICA CIVILE

IL TRIBUNALE

in composizione collegiale nella persona dei Magistrati

dott. Maurizio Ermellini – Presidente

dott. Domenico Provenzano – Giudice

dott.ssa Sara Farini – Giudice rel.

sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 18.10.2016,

letti gli atti e sentite le parti,

ha emesso il seguente

DECRETO

nella causa di opposizione allo stato passivo del Fallimento iscritta al n.

541 /2016 RG

promossa da

Banca con l'avv.

Contro

Fallimento , con l'avv. .

Rilevato che con ricorso ex artt. 98 e 99 l.fall., la Banca

, quale cessionaria di tutti i rapporti giuridici

attivi e passivi della Banca ha proposto

opposizione avverso il decreto con cui il G. D. di questo Tribunale ha



dichiarato esecutivo lo stato passivo del Fallimento escludendo il credito della ricorrente, ritenuto non provato, deducendo, a sostegno dell'opposizione, che, contrariamente a quanto sostenuto dal Curatore e dal G.D., il credito della ricorrente sarebbe assistito da data certa anteriore al fallimento; che, in particolare, il contratto di conto corrente, di cui è chiesto il pagamento del saldo debitore, era stato stipulato dalla Banca e la soc. *'bonis*; che la Banca in forza di atto di acquisto avvenuto il era divenuta titolare di tutte le attività e passività della Banca che, pertanto, la cessazione della persona giuridica in nome della quale era stata sottoscritta la scrittura è fatto idoneo, ai sensi dell'art. 2704 c.c., a dimostrare l'anteriorità della scrittura privata rispetto alla dichiarazione di fallimento; che, inoltre, il contratto di apertura di credito, di fido promiscuo, di aumento di apertura di credito hanno data certa in quanto vi è apposto il timbro postale; che l'entità del credito maturato è provata dalla produzione in giudizio di tutti gli estratti conto.

Considerato che la Curatela del Fallimento si è costituita in giudizio ed ha chiesto il rigetto dell'opposizione evidenziando, quanto al contratto di conto corrente, che lo stesso, oltre a non recare la data certa, risulta sottoscritto soltanto dalla parte correntista e non anche dalla Banca; che, dunque, in applicazione dell'art. 117 TUB, che prescrive la forma scritta *ad substantiam*, come affermato anche dalla giurisprudenza di legittimità più recente, il contratto può dirsi perfezionato soltanto nel momento in cui la Banca che non l'ha sottoscritto agisce in giudizio dichiarando di avvalersi della proposta contrattuale, così accettandola e perfezionandola, ma con efficacia *ex nunc* e non *ex tunc* per l'impossibilità di convalida del contratto nullo ex art.



1423 c.c.; che la concessione di fido promiscuo, la lettera contratto di apertura di credito ed il contratto di aumento dell'apertura di credito recano unicamente un timbro postale, senza alcuna correlata firma del richiedente; che, inoltre, la Banca non ha prodotto alcun documento comprovante le condizioni economiche applicate; che il contratto di mutuo chirografario non costituisce un rapporto autonomo, come sostenuto dall'opponente, ma un negozio accessorio al conto corrente e che, pertanto, per l'impossibilità di ricostruire il relativo saldo, non sarebbe possibile ammettere al passivo anche le somme rivendicate a titolo di mutuo; che, in ogni caso, al rapporto di mutuo sono stati applicati interessi usurari.

Ritenuto che debba essere confermato il provvedimento del G.D. nella parte in cui ha escluso dal passivo fallimentare il credito vantato dalla Banca opponente e relativo al saldo debitore del rapporto di c/c n. pari ad €

 ; che, dalla documentazione agli atti, risulta infatti che la copia del contratto di apertura del conto reca unicamente la sottoscrizione del correntista e non anche della Banca; che, in applicazione del più recente orientamento della giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. n. 8396/2016; Cass. n. 10711/2016), dal quale il tribunale non ha ragione di discostarsi, il contratto è da intendersi concluso nel momento in cui la Banca ha azionato giudizialmente la proposta contrattuale e quindi nel momento in cui è stata depositata la domanda di ammissione al passivo;

Considerato invece che il contratto di mutuo chirografario, per quanto preveda l'addebito delle rate di ammortamento sul conto corrente n. sia comunque un contratto autonomo; che, dunque, le considerazioni più sopra spese con riferimento al contratto di conto corrente non possano essere estese



anche al diverso contratto di mutuo; che, con riferimento a tale rapporto negoziale la Curatela del fallimento ha eccepito l'applicazione di interessi usurari;

Ritenuto necessario, ad avviso del Collegio, disporre ctu contabile al fine di accertare se siano stati applicati interessi usurari al rapporto di mutuo chirografario, anche al fine di valutare l'effettivo importo per cui la Banca può essere ammessa al passivo fallimentare;

P. Q. M.

Il Tribunale di Massa, non definitivamente pronunciando, così provvede:

Rigetta parzialmente l'opposizione quanto alla domanda di ammissione al passivo avente ad oggetto il saldo del conto corrente n.

Dispone ctu contabile sul rapporto di mutuo chirografario n. datato
_____ al fine di accertare l'eventuale applicazione di interessi usurari;

Nomina perito il dott. _____ noto all'ufficio;

Rinvia per il giuramento e l'affidamento del quesito all'udienza del 15.12.2016 ore 12.00, innanzi al Giudice Relatore dott.ssa Sara Farini.

Si comunichi alle Parti ed al ctu nominato.

Così deciso in Massa, nella camera di consiglio del 18.10.2016.

IL GIUDICE REL.
dott.ssa Sara Farini

IL PRESIDENTE
dott. Maurizio Ermellini

