

Tribunale di Vicenza, 11 dicembre 2009 – Pres. Bozza – Est. Limitone.

Fallimento – Stato passivo – Opposizione – Eccezioni sollevabili dal curatore – Decadenze – Limiti.

Il curatore non può incorrere in decadenze processuali prima dell'intervento del legale della procedura nel processo, poiché egli non è un organo dotato di competenze tecniche tali da poter giustificare la pesante sanzione conseguente al mancato esercizio di attività processuali, che costituiscono onere in senso tecnico per la parte. (gl) (riproduzione riservata)

IL CASO.it

omissis

FATTI RILEVANTI E MOTIVI DELLA DECISIONE

Con ricorso depositato il 26 novembre 2004 e notificato il 14 gennaio 2005, la Banca * spa rappresentava di essere a credito della fallita per la somma di € 54.253,68 e di non essere stata ammessa al passivo in quanto le era stato opposto in compensazione un controcredito del Fallimento per indebito conteggio della commissione di massimo scoperto, nonché a titolo di differenza interessi rispetto a quelli dovuti ex art. 117, co. 7, d.lgs. n. 385/1993 e per anatocismo trimestrale anziché annuale.

La causa era istruita documentalmente e con ctu, e, precisate le conclusioni il 16.4.2009, veniva in tale udienza rimessa al Collegio per la decisione, con termine fino al 15.6.2009 per il deposito delle comparse conclusionali e fino al 6.7.2009 per le repliche eventuali.

Va affermata innanzitutto la tempestività della eccezione di compensazione sollevata dal Curatore, che già si evince chiaramente dal tenore della comunicazione di cui all'art. 97 l.f. (doc. n. 12 attoreo).

In ogni caso, nessuna decadenza processuale può riguardare il Curatore prima dell'intervento del legale della procedura, poiché egli non è un organo dotato di competenze tecniche tali da poter giustificare la pesante sanzione della decadenza a causa del mancato esercizio di attività processuali costituenti onere in senso tecnico per la parte.

Soltanto con l'intervento del professionista, nominato a difesa degli interessi della procedura e per il giudizio, si può sanzionare un'omissione con la decadenza, tanto è vero che l'art. 99, co. 7, l.f. prevede tale sanzione se la memoria difensiva (della parte resistente che si costituisce per mezzo di un difensore tecnico) non contiene le "eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio", ma non mai prima di questo momento.

Questa ricostruzione non risulta inficiata dal disposto del primo comma dell'art. 95 l.f., che attribuisce al curatore la facoltà di sollevare alcune eccezioni "anche se è prescritta la relativa azione", la quale non può precludere ulteriori sue attività difensive, né dal disposto del terzo comma dell'art. 95 l.f., che prevede che il G.D. decida, tra l'altro, "avuto riguardo alle eccezioni del curatore", poiché si tratta di un vincolo per il G.D., che deve tener conto di tali eccezioni, e non di un limite per il curatore, che può proporre di ulteriori in sede di costituzione in giudizio per mezzo del difensore del Fallimento, con il limite stabilito dall'art. 99, co. 7, l.f.

Nel merito la Banca vanta un credito derivante da due rapporti di conto corrente intrattenuti con la ditta fallita, che deve essere innanzitutto depurato degli importi calcolati a titolo di commissione di massimo scoperto, atteso che la stessa non risulta mai essere stata pattuita, né risulta indicato il tasso di interesse applicabile al rapporto, come prescrive l'art. 117, co. 4, l.f. (v. pag. 5 CTU).

Alla mancata pattuizione contrattuale non può porsi rimedio con il meccanismo di approvazione tacita delle successive eventuali modifiche del contratto originario previsto dall'art. 118 TUB, trattandosi di vicende contrattuali ontologicamente e cronologicamente diverse e, con riferimento, alle originarie omissioni, di lacune non sanabili con comportamenti successivi.

In tal caso, secondo l'art. 117, co. 7, l.f. "si applicano il tasso nominale minimo e quello massimo dei Buoni ordinari del Tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro del Tesoro, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive".

E' sorta contestazione circa il riferimento che la legge fa alle operazioni attive e passive ed al tasso applicabile in concreto, ma il Ctu, che non è stato posto in discussione circa l'esito contabile della sua perizia, ha accertato che la società fallita risulterebbe a credito, sia che si ritenesse applicabile il criterio proposto dalla Banca, sia che si applicasse quello proposto dal Fallimento.

IL CASO.it

Di conseguenza, avendo il Fallimento soltanto chiesto il rigetto della domanda, senza necessità quindi di accertare il quantum effettivamente dovuto in restituzione dalla Banca, il Collegio può limitarsi a prendere atto delle risultanze peritali che accertano l'esistenza di un maggior credito del Fallimento in ogni caso.

E ciò rimane anche tenuto conto dell'incidenza della capitalizzazione trimestrale degli interessi rispetto a quella annuale, che si traduce in una maggior somma incamerata dalla Banca, pari ad € 2.283,74.

In ogni caso, infatti, "il saldo netto dei due conti correnti appare positivo, seppure per un importo ridotto rispetto al saldo passivo emerso dai conteggi della CTU depositata in data 31 luglio 2007" (pag. 6 integrazione alla CTU del 8.11.2007).

L'opposizione deve essere pertanto rigettata.

Le spese seguono, per legge, la soccombenza.

P. Q. M.

Il Tribunale, in composizione collegiale,
definitivamente pronunciando;

ogni contraria ed altra istanza rigettata;

rigetta l'opposizione allo stato passivo proposta da Banca * spa con ricorso depositato il 26.11.2004 e notificato il 14.1.2005 nei confronti del Fallimento I. F. srl;

condanna la Banca * spa al pagamento delle spese processuali in favore del Fallimento I. F. srl, che liquida in complessivi € 5.997,38, di cui € 666,38 per spese generali, € 1.811,00 per diritti ed € 3.520,00 per onorari, oltre cpa (2%) ed iva (20%), ed oltre alle spese di CTU (€ 13.728,00).

Così deciso in Camera di consiglio il giorno 10.12.2009.