

**IL TRIBUNALE DI ANCONA
SEZIONE II CIVILE**

riunito in camera di consiglio nelle persone dei magistrati:

Pierfilippo Mazzagreco - presidente

Giuliana Filippello - giudice-relatore

Maria Letizia Mantovani – giudice

visti gli atti del procedimento civile in unico grado di merito, iscritto al n. OMISSIS del ruolo generale degli affari contenziosi civili dell'anno 2019, avente ad oggetto opposizione allo stato passivo ex art. 98 l.fall., e vertente

TRA

BANCA

OPPONENTE

E

FALLIMENTO SOCIETÀ;

OPPOSTO

ha pronunciato il seguente

DECRETO

Premesso:

In data 5.12.2018 BANCA chiedeva di essere ammesso al passivo del fallimento SOCIETÀ in liquidazione, in via privilegiata per la complessiva somma di € 814.246,75 oltre interessi al tasso legale ex art. 1284 comma 4° c.c.

La domanda si fondava su un credito derivante da 12 mutui sorti dal frazionamento di un mutuo fondiario del 21.10.2003 di € 12.100.000,00 e di un mutuo ipotecario del 31.7.2012 di € 180.000,00.

Con decreto dichiarato esecutivo il 26.3.2019 il GD decideva di escludere il credito con la seguente motivazione: “... Considerato che tale prova non può ritenersi fornita in quanto i rapporti di mutuo originari, secondo quanto espressamente indicato nei contratti, risultavano regolati sul rapporto di conto corrente n. OMISSIS, in essere con l’originaria mutuataria SRL; Considerato che non è stato depositato in atti il contratto di conto corrente munito di data certa e nemmeno vi è prova circa la durata del rapporto; Che, di conseguenza, gli estratti conto versati non coprono l’intero svolgimento del rapporto ma soltanto l’arco temporale che va dalla stipula del primo mutuo al 2013; Ritenuto pertanto che non sussiste la prova dell’esistenza del credito, rigetta l’istanza”.

Avverso il suddetto provvedimento BANCA proponeva opposizione sostenendo che il mancato deposito dei mutui derivanti dal frazionamento non costituisce motivo di esclusione e che gli atti notarili prodotti costituiscono prova certa, sufficiente all’ammissione del credito.

Si ribadiva inoltre l’inutilità della richiesta produzione in giudizio del contratto di conto corrente della SRL non avendo l’Istituto di Credito agito per il recupero di uno scoperto di

Decreto, Tribunale di Ancona, Pres. Mazzagrecò – Rel. Filippello, del 10 luglio 2019

conto bensì in forza del mancato rimborso di due mutui la cui erogazione è già dimostrata dalle quietanze prodotte.

Pur ritenendo di non averne l'onere, l'opponente produceva comunque "ad abundantiam" tutti gli estratti conto della e (dal primo successivo alla erogazione del mutuo sino alla data di estinzione del conto) e della SOCIETÀ (dalla data di accollo dei mutui frazionati ad una data successiva alle ultime rate impagate).

Il fallimento della SOCIETÀ si costituiva ribadendo la legittimità del decreto di esclusione atteso che, anche a seguito dell'integrazione documentale effettuata con l'opposizione, il credito insinuato non sarebbe stato adeguatamente dimostrato.

Il Tribunale osserva:

Il motivo dell'esclusione risiede, secondo il GD, nel fatto che la banca non avrebbe provato l'esistenza del proprio credito al momento della scissione (12.9.2012) quando cioè la SRL, originaria mutuataria, si è scissa in tre società, tra cui la SOCIETÀ, che si è accollata parte dei mutui frazionati.

Il credito si sarebbe potuto dimostrare attraverso la produzione in giudizio del contratto di conto corrente n. OMISSIS della SRL e di tutti gli estratti conto, da apertura a chiusura del rapporto, non bastando a tal fine solo quelli che vanno dalla data di stipula del primo mutuo.

Tale prospettazione non è condivisibile.

La banca, infatti, non ha agito per il recupero di un credito derivante da uno scoperto di conto corrente, bensì in forza del mancato rimborso di due mutui la cui erogazione è dimostrata sia dalle quietanze rilasciate dalla mutuataria negli atti notarili di mutuo.

Bisogna quindi interrogarsi sul tema del valore da assegnare al riconoscimento di debito fatto dal fallito.

Ebbene, secondo la disciplina civilistica la ricognizione di debito è un autonomo negozio giuridico unilaterale e recettizio che determina una ipotesi di astrazione processuale ed esonera dall'onere di provare il rapporto fondamentale il soggetto al quale è indirizzata.

Tuttavia, il curatore deve considerarsi come terzo qualificato di fronte al tema della prova del credito in sede di accertamento del passivo, rappresentando gli interessi dei creditori e svolgendo una funzione di gestione temporanea del patrimonio del fallito.

Tale posizione di terzietà si mantiene anche nei confronti della confessione stragiudiziale emessa dall'imprenditore in epoca antecedente alla dichiarazione del suo fallimento con la conseguenza che alla dichiarazione confessoria resa dall'imprenditore avanti al suo fallimento, viene negato –in ragione della presenza del curatore, soggetto considerato terzo- il valore di piena prova.

Al pari di ogni altra prova desumibile dal processo, pertanto, il riconoscimento di debito resta liberamente apprezzabile dal giudice e non libera il creditore dall'onere di provare il proprio diritto (vedi Cass. sez. I n. 26334/2016, n. 24690/2017 e da ultimo Cass. sez. I n. 10215/2019).

Tornando al caso che ci occupa deve ribadirsi che soggetto onerato di dar prova del proprio credito resti comunque il creditore della società dichiarata fallita.

Decreto, Tribunale di Ancona, Pres. Mazzagreco – Rel. Filippello, del 10 luglio 2019

La documentazione allegata dall'istituto di credito in sede di verifica e completata con le produzioni annesse al ricorso in opposizione, devono ritenersi idonee a dimostrare il credito vantato.

Oltre agli atti notarili di frazionamento, contenenti gli importi residui sia del mutuo fondiario del 2003 che del mutuo fondiario del 2012, ai quali può attribuirsi un valore presuntivo di prova, sono stati allegati gli estratti conto dai quali si evince il totale delle somme erogate dalla banca alla SRL in forza dei prestiti del 2003 e 2012, il numero degli importi e delle rate pagate dalla medesima società sino al momento in cui i mutui sono rimasti in capo alla stessa, il numero e gli importi delle rate pagate dalla SOCIETÀ a partire dalla data in cui si è accollata i mutui, nonché il numero delle rate insolute da parte della SOCIETÀ, ricavabili dal mancato accredito in conto dei pagamenti previsti dai piani di ammortamento.

Da quanto sin qui esposto discende l'accoglimento dell'opposizione con conseguente modifica del decreto impugnato ed ammissione in via privilegiata ipotecaria allo stato passivo del fallimento della SOCIETÀ del credito di € 814.246,75.

L'evoluzione giurisprudenziale sul punto e la valenza presuntiva delle ricognizioni di debito, giustificano la compensazione tra le parti le spese di lite.

P.Q.M.

Accoglie l'opposizione promossa da BANCA nei confronti del fallimento SOCIETÀ e per l'effetto modifica il provvedimento assunto dal Giudice delegato e contenuto nello stato passivo dichiarato esecutivo il 26.3.2019, disponendo l'ammissione in via privilegiata ipotecaria del credito insinuato per €. 814.246,75.

Spese compensate.

Così deciso in Ancona, nella camera di consiglio della seconda sezione civile, il 4 luglio 2019.

Il presidente
Pierfilippo Mazzagreco

Il giudice relatore
Giuliana Filippello

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*