

Civile Ord. Sez. 1 Num. 20801 Anno 2024

Presidente: PAZZI ALBERTO

Relatore: DONGIACOMO GIUSEPPE

Data pubblicazione: 25/07/2024



ORDINANZA

sul ricorso 2997-2020 proposto da:

██████████, rappresentata e difesa dagli Avvocati
██████████ e ██████████ per procura in calce al
ricorso;

- ricorrente -

contro

██████████, rappresentata e difesa
dall'Avvocato ██████████ per procura in calce al
controricorso;

- controricorrente -

avverso il DECRETO N. 1466/2019 del TRIBUNALE DI
MACERATA, depositato in data 8/12/2019;

udita la relazione della causa svolta dal Consigliere GIUSEPPE
DONGIACOMO nell'adunanza in camera di consiglio del
23/4/2024;

FATTI DI CAUSA

1.1. ██████████ s.p.a., quale società incorporante di
██████████ s.p.a., ha proposto domanda di
ammissione allo stato passivo del Fallimento ██████████.
per la somma di €. 3.118.860,28, in privilegio ipotecario, oltre

preesistenti (cfr. Cass. n. 9565 del 2018; Cass. n. 2336 del 2018; Cass. n. 8931 del 2013; più di recente, Cass. n. 36033 del 2021; Cass. n. 1489 del 2022, in motiv.; in precedenza, Cass. n. 9092 del 1998; conf., Cass. n. 26331 del 2008; più di recente, Cass. n. 524 del 2023; Cass. n. 7201 del 2024).

2.18. Il decreto impugnato, pertanto, lì dove ha ritenuto che *“la complessiva operazione economica realizzata attraverso la stipula fondiario dell’1°8.2008”*, avendo prodotto *“il solo effetto di munire il preesistente credito della banca per scoperto del conto corrente n. 11538 di una garanzia ipotecaria d(i) cui era in origine privo”*, fosse suscettibile, quale *“garanzia per debito preesistente”*, di revocatoria ordinaria in ragione del solo fatto che la stessa aveva assicurato alla banca mutuante un *“trattamento privilegiato e preferenziale ... nella soddisfazione del proprio credito”*, senza, per contro chiarire, come avrebbe dovuto, se ed in quale misura esistevano altri crediti verso la debitrice al momento dell’atto impugnato e se ed in quale misura tali crediti, in quanto insoddisfatti, erano stati poi ammessi allo stato passivo del relativo fallimento, non si è, evidentemente, attenuto ai principi illustrati e si espone, come tale, alle censure svolte sul punto dalla banca ricorrente.

2.19. Con il quinto motivo, la ricorrente, lamentando la violazione e/o la falsa applicazione degli artt. 1325, 1346, 1419, 1284 e 1815 c.c., in relazione all’art. 360 n. 3 c.p.c., ha censurato il decreto impugnato nella parte in cui il tribunale l’ha esclusa dallo stato passivo per la somma richiesta a titolo di interessi in ragione dell’omessa indicazione, nella clausola di cui all’art. 8 del contratto di mutuo ipotecario dell’1/8/2008, del divisore 360 o 365 del pattuito tasso Euribor a tre mesi, senza, tuttavia, considerare che: - la possibile *“scelta”* sia da ricondurre esclusivamente a due soluzioni, e cioè l’applicazione del divisore

360 o 365, per cui il tasso di interesse da applicare è senz'altro determinabile; - il tribunale, del resto, anziché escludere l'intera somma di €. 956.063,96 a titolo di interessi, poteva conteggiarla in forza del divisore maggiormente favorevole al Fallimento.

2.20. Il motivo è infondato.

Questa Corte, infatti, ha già avuto modo di affermare che, in tema di contratto di mutuo, affinché una clausola di determinazione degli interessi corrispettivi sia validamente stipulata ai sensi dell'art. 1346 c.c., è necessario che il saggio d'interesse, a differenza di quanto è accaduto nel caso in esame, sia desumibile senza alcun margine di incertezza o di discrezionalità in capo all'istituto mutuante (Cass. n. 8028 del 2018; Cass. n. 25205 del 2014; Cass. n. 2072 del 2013).

Non a caso, del resto, i contratti di mutuo *"... di regola... prevedono un riferimento puntuale e circostanziato al tasso ..., con l'indicazione, in particolare, dello "spazio temporale" di riferimento (6 mesi, 3 mesi, 1 mese, ecc.), del "divisore" utilizzato (360 giorni, quale anno commerciale, oppure 365 giorni, quale anno solare) ..."* (Cass. n. 36026 del 2023, in motiv.).

2.21. Con il sesto motivo, la ricorrente, lamentando la violazione e/o la falsa applicazione dell'art. 117 del TUB, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., ha censurato il decreto impugnato nella parte in cui il tribunale, dopo aver ritenuto che la clausola di cui all'art. 8 del contratto di mutuo ipotecario dell'1/8/2008 fosse nulla per la mancata indicazione del divisore, l'ha completamente esclusa dallo stato passivo per la somma corrispondente agli interessi, senza, tuttavia, considerare che gli stessi, in caso di nullità della clausola contrattuale relativa alla relativa misura, devono essere determinati applicando la norma prevista dall'art. 117, comma 7, lett. a), del TUB.

2.22. Il motivo è fondato.

In materia di contratti bancari, in effetti, l'indeterminatezza della misura della pattuizione relativa agli interessi convenzionali dev'essere colmata, al pari del caso di mancata pattuizione degli stessi, facendo applicazione del criterio integrativo previsto dall'art. 117, comma 7, lett. a), del TUB (cfr. Cass. n. 26957 del 2023), il quale, sostituendo di diritto la clausola difforme apposta dalle parti (artt. 1419, comma 2°, e 1339 c.c.), dev'essere riconosciuto dal giudice anche d'ufficio, a prescindere dalla proposizione di una domanda in tal senso della parte.

3. Il ricorso, per limiti indicati, dev'essere, quindi, accolto: e il decreto impugnato, per l'effetto, cassato con rinvio, per un nuovo esame, al tribunale di Macerata che, in differente composizione, provvederà anche sulle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte così provvede: accoglie il primo, il secondo, il terzo, il quarto e il sesto motivo di ricorso nei termini di cui in motivazione, rigetta il quinto, e, per l'effetto, cassa il decreto impugnato con rinvio, per un nuovo esame, al tribunale di Macerata che, in differente composizione, provvederà anche sulle spese del presente giudizio.

Così deciso a Roma, nella Camera di consiglio della Prima