

## Recenti pronunzie della Corte di Cassazione in materia di Diritto Commerciale e Bancario

### *Rassegna (II/III – 2012)*

#### SOMMARIO

Diritto societario	pag. 1
Titoli di credito	pag. 21
Contratti bancari e finanziari	pag. 22
Diritto fallimentare	pag. 31

#### I. DIRITTO SOCIETARIO

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 13 gennaio 2010, n. 403 (Pres. PROTO – Est. PICCININNI), in *Riv. dir. comm.*, 2010, II, 149, con nota di C. MONTAGNANI; in *Società*, 2010, 665, con nota di M.C. CARDARELLI; in *Giur. comm.*, 2011, II, 500, con nota di A. GARGARELLA MARTELLI.

**Società di capitali - Società a responsabilità limitata - Organi sociali - Procedimento di controllo giudiziario ex art. 2409 c.c. - Applicabilità alla società a responsabilità limitata - Esclusione - Fondamento.**

(codice civile, artt. 2409, 2476, 2477).

*Il procedimento previsto dall'art. 2409 c.c. per il controllo giudiziario della società per azioni non è applicabile alla società a responsabilità limitata, in tal senso deponendo, oltre alla diversità dei connotati attribuiti a tale tipo di società dalla riforma organica di cui al d.lgs. 17 gennaio 2003 n. 6, la formulazione letterale dell'art. 2488 c.c. (nel testo introdotto dal d.lgs. n. 6 cit.) e dell'art. 92 disp. att. c.c., nonché, per le ipotesi in cui sia obbligatoria la costituzione del collegio sindacale, la genericità del rinvio alla disciplina*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*delle società per azioni contenuto nell'art. 2477 c.c., il quale va pertanto riferito ai soli requisiti professionali ed alle cause di ineleggibilità, incompatibilità e decadenza dei sindaci previste dagli art. 2397 e ss. c.c., conformemente all'intento manifestato dal legislatore di privatizzare il controllo societario in favore dei singoli soci.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione unite, 15 gennaio 2010, n. 519 (Pres. CARBONE – Est. MAZZIOTTI DI CELSO), in *Società*, 2010, 803, con nota di P. GHIGLIONE e M. BIALLO.

**Corte dei conti - Giudizio di responsabilità - Società a partecipazione pubblica - Azione di responsabilità nei confronti degli amministratori o dei dipendenti - Giurisdizione della Corte dei conti - Configurabilità - Condizioni - Pregiudizio al valore della partecipazione - Compromissione della ragione della partecipazione - Danno arrecato direttamente all'ente pubblico titolare della partecipazione - Necessità - Conseguenze - Condotta illecita pregiudizievole per la società - Azione di risarcimento dei danni - Giurisdizione del g.o. - Sussistenza.**

(Costituzione, art. 103, comma 2; r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, art. 13; l. 14 gennaio 1994, n. 20, art. 1, comma 4; codice civile artt. 2392, 2393, 2393 bis, 2394, 2395, 2449, 2476; l. 28 febbraio 2008, n. 31, art. 16 bis)

*Spetta al g.o. la giurisdizione in ordine all'azione di risarcimento dei danni subiti da una società a partecipazione pubblica per effetto di condotte illecite degli amministratori o dei dipendenti (nella specie, consistenti nell'aver accettato indebite dazioni di denaro al fine di favorire determinate imprese nell'aggiudicazione e nella successiva gestione di appalti), non essendo in tal caso configurabile, avuto riguardo all'autonoma personalità giuridica della società, né un rapporto di servizio tra l'agente e l'ente pubblico titolare della partecipazione, né un danno direttamente arrecato allo Stato o ad altro ente pubblico, idonei a radicare la giurisdizione della Corte dei conti. Sussiste invece la giurisdizione di quest'ultima quando l'azione di responsabilità trovi fondamento nel comportamento di chi, quale rappresentante dell'ente partecipante o comunque titolare del potere di decidere per esso, abbia colpevolmente trascurato di esercitare i propri diritti di socio, in tal modo pregiudicando il*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*valore della partecipazione, ovvero in comportamenti tali da compromettere la ragione stessa della partecipazione sociale dell'ente pubblico, strumentale al perseguimento di finalità pubbliche ed implicante l'impiego di risorse pubbliche, o da arrecare direttamente pregiudizio al suo patrimonio.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 12 febbraio 2010, n. 3345 (Pres. VITTORIA – Est. RORDORF), in *Società*, 2010, 797, con nota di V. CAPOTI.

**Società di capitali - Società a responsabilità limitata - Conferimenti - Quota - Trasferimento - Clausola statutaria contemplante il diritto dei soci supersiti di acquisire la quota del defunto versando agli eredi il controvalore - Violazione del divieto di patti successori - Esclusione - Frode alla legge - Insussistenza - Fondamento.**

(codice civile, artt. 458, 679, 2469)

*La clausola di uno statuto di una società a responsabilità limitata che, in caso di morte di un socio, preveda il diritto degli altri soci di acquisire la quota del defunto versando agli eredi il relativo controvalore, da determinarsi secondo criteri stabiliti dalla stessa clausola, non viola il divieto dei patti successori, posto dall'art. 458 c.c. - norma che, costituendo un'eccezione alla regola dell'autonomia negoziale, non può essere estesa a rapporti che non integrano la fattispecie tipizzata in tutti i suoi elementi - e neppure costituisce una frode al divieto dei patti medesimi, in quanto essa non ricollega direttamente alla morte del socio l'attribuzione ai soci superstiti della quota di partecipazione del defunto, ma consente che questa entri inizialmente nel patrimonio degli eredi, pur se connotata da un limite di trasferibilità, dipendente dalla facoltà degli altri soci di acquisirla esercitando il diritto di opzione loro concesso dallo statuto sociale, e dunque è volta solo ad accrescere lecitamente il peso dell'elemento personale, rispetto a quello capitalistico, nella struttura dell'ente collettivo. (Fattispecie anteriore al d.lg. 17 gennaio 2003 n. 6).*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, 22 febbraio 2010, n. 4061 (Pres. VITTORIA – Est. FORTE), in *Giur. comm.*, 2011, II, 887, con nota di A. ZORZI, e in *Riv. dir. soc.*, 2011, 874, con nota di A. PIANTELLI (\*)

**Società di capitali - Liquidazione - Cancellazione della società: estinzione - Art. 2495 c.c., come modificato dall'art. 4 del d.lg. n. 6 del 2003 - Cancellazione dal registro delle imprese - Effetti - Estinzione immediata della società - Configurabilità - Efficacia retroattiva - Esclusione - Conseguenze - Società cancellate anteriormente all'entrata in vigore del d.lg. n. 6 del 2003 - Estinzione - Decorrenza dal 1 gennaio 2004.**

(preleggi, artt. 10 e 11; codice civile, artt. 2191, 2192, 2193, 2196, 2200, 2312, 2495; disp. att. codice civile, art. 218, 223-*noviesdecies*; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 10; d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, art. 10).

*In tema di società di capitali, la cancellazione dal registro delle imprese determina l'immediata estinzione della società, indipendentemente dall'esaurimento dei rapporti giuridici ad essa facenti capo, soltanto nel caso in cui tale adempimento abbia avuto luogo in data successiva all'entrata in vigore dell'art. 4 d.lg. 17 gennaio 2003 n. 6, che, modificando l'art. 2495, comma 2, c.c., ha attribuito efficacia costitutiva alla cancellazione: a tale disposizione, infatti, non può attribuirsi natura interpretativa della disciplina previgente, in mancanza di un'espressa previsione di legge, con la conseguenza che, non avendo essa efficacia retroattiva e dovendo tutelarsi l'affidamento dei cittadini in ordine agli effetti della cancellazione in rapporto all'epoca in cui essa ha avuto luogo, per le società cancellate in epoca anteriore al 1° gennaio 2004 l'estinzione opera solo a partire dalla predetta data.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni unite, 22 febbraio 2010, n. 4062 (Pres. VITTORIA – Est. FORTE), in *Giur. comm.*, 2010, II, 698, con nota di L. ROSSANO, e in *Società*, 2010, 1004, con nota di D. DALFINO, e in *Dir. banca e merc. fin.*, 2010, 325, con nota di A. NIGRO.

**Società in genere - Estinzione.**  
(codice civile, artt. 2312, 2495).

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Società di persone - Estinzione della società - Cancellazione - Registro delle imprese - Effetti.**  
(codice civile, artt. 2312, 2495).

*L'art. 2495 c.c., comma 2, modificato dall'art. 4, d.lgs. n. 6/2003, recante disposizioni sulla riforma del diritto societario è norma innovativa ed ultrattiva. La disciplina sugli effetti delle cancellazioni delle iscrizioni di società di capitali e cooperative intervenute deve dunque ritenersi operante anche precedentemente all'entrata in vigore. La cancellazione determina l'estinzione della persona giuridica con decorrenza dalla formalità della pubblicità nel Registro delle Imprese.*

*Per le società di persone sia l'iscrizione che l'estinzione hanno natura dichiarativa ma, analogamente alle società di capitali, l'estinzione comporta la perdita della capacità e della legittimazione.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 3 marzo 2010, n. 5152 (Pres. PROTO – Est. SCHIRÒ), in *Società*, 2010, 929, con nota di F. FANTI.

**Società di capitali - Società a responsabilità limitata - Amministratori (necessità della qualità di socio) - Poteri degli amministratori - Individuazione - Riferimento all'oggetto sociale - Necessità - Distinzione tra atti di ordinaria e straordinaria amministrazione - Rilevanza - Limiti - Fattispecie in tema di interpretazione dello statuto sociale.**  
(codice civile, artt. 320, 374, 394, 2380-bis, 2384).

*In tema di determinazione dei poteri attribuiti agli amministratori delle società di capitali, non trova applicazione la distinzione tra atti di ordinaria e straordinaria amministrazione prevista con riguardo ai beni degli incapaci dagli artt. 320, 374 e 394 c.c., dovendosi invece fare riferimento agli atti che rientrano nell'oggetto sociale - qualunque sia la loro rilevanza economica e natura giuridica - pur se eccedano i limiti della cosiddetta ordinaria amministrazione, con la conseguenza che, salvo le limitazioni specificamente previste nello statuto sociale, rientrano nella competenza dell'amministratore tutti gli atti che ineriscono alla gestione della società, mentre eccedono i suoi poteri quelli di disposizione o*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

*alienazione, suscettibili di modificare la struttura dell'ente e perciò esorbitanti (e contrastanti con) l'oggetto sociale. (In applicazione di tale principio, e con riferimento ad una fattispecie anteriore al d.lg. 17 gennaio 2003 n. 6, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata, che, nell'interpretare una clausola statutaria che limitava i poteri degli amministratori al compimento degli atti di ordinaria amministrazione, aveva ritenuto che essa si riferisse esclusivamente agli atti estranei all'oggetto sociale, in quanto essa sarebbe risultata priva di senso logico e giuridico ove riferita agli atti ricompresi nell'oggetto sociale, che coincidono già con tutti quelli che l'amministratore ha il potere di compiere quali atti di ordinaria amministrazione).*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 12 marzo 2010, n. 6037 (Pres. ADAMO – Est. RORDORF), in *Società*, 2010, 1065, con nota di A.-M. PERRINO.

**Società - Società di capitali - Società per azioni - Organi sociali - Amministratori - Consiglio di amministrazione - Componenti senza deleghe - Scioglimento della società - Danni derivanti dal compimento di nuove operazioni - Responsabilità - Sussistenza.**  
(codice civile, artt. 2393, 2394, 2449).

*Il componente senza deleghe di consiglio di amministrazione di una società per azioni che abbia omissso di esercitare i poteri di vigilanza che gli sono propri risponde solidalmente con gli altri amministratori dei danni derivanti al patrimonio della società in stato di scioglimento dal compimento di nuove operazioni successive a tale stato [massima non ufficiale].*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 22 marzo 2010, n. 6870 (Pres. ADAMO – Est. CULTRERA), in *Società*, 2010, 1185, con nota di L. CORRADI.

**Società di capitali - Amministratori - Responsabilità: in genere - Azione del socio e del terzo danneggiato - Esercizio - Condizioni - Danno al patrimonio del terzo (o del socio) - Diretta incidenza - Necessità - Fondamento.**

(cod. civ. prev., art. 2395, comma 1; cod. civ., art. 2476, comma 6)

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*In tema di azioni nei confronti dell'amministratore di società, a norma dell'art. 2395 c.c., il terzo (o il socio) è legittimato, anche dopo il fallimento della società, all'esperimento dell'azione (di natura aquiliana) per ottenere il risarcimento dei danni subiti nella propria sfera individuale, in conseguenza di atti dolosi o colposi compiuti dall'amministratore, solo se questi siano conseguenza immediata e diretta del comportamento denunciato e non il mero riflesso del pregiudizio che abbia colpito l'ente, ovvero il ceto creditorio per effetto della cattiva gestione, essendo altrimenti proponibile la diversa azione (di natura contrattuale) prevista dall'art. 2394 c.c., esperibile, in caso di fallimento della società, dal curatore, ai sensi dell'art. 146 l. fall..*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 22 marzo 2010, n. 6898 (Pres. PANEBIANCO – Est. RORDORF), in *Società*, 2010, 1053, con nota di C. DI BITONTO.

**Società di capitali - Amministratori - Nomina, revoca, rinuncia, sostituzione - Nomina - Sindacati di voto - Patti parasociali relativi alla nomina di amministratori societari - Durata indeterminata - Nullità - Configurabilità - Esclusione - Recesso per giusta causa o con congruo preavviso - Ammissibilità - Conseguenze.**

(codice civile, artt. 1218, 1322, 1372, comma 1).

*In tema di contratti cosiddetti «parasociali», (e con riferimento alla disciplina applicabile prima della riforma introdotta dal d.lgs. 17 gennaio 2003 n. 6), è valido il patto avente ad oggetto l'espressione del voto nell'assemblea di una società per azioni, chiamata a nominare gli amministratori, anche se non sia stata prefissata la durata del vincolo assunto dalle parti ed operi perciò - in coerenza con l'art. 1375 c.c. e quantunque non contemplato in modo espresso - il principio generale in forza del quale ad ogni partecipante spetta il diritto di recedere unilateralmente dal patto per giusta causa o con congruo preavviso, da valutarsi, in difetto di previsione normativa o convenzionale, come tempo utile in relazione alla natura del rapporto e al tipo di interessi in gioco. Conseguentemente, il partecipante - il quale presenti all'assemblea una lista*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*di candidati alla carica di amministratori di contenuto incompatibile con il rispetto del patto e poi esprima il proprio voto in contrasto con gli obblighi derivanti dall'adesione al patto medesimo - può essere chiamato dalle altri parti a risarcire i danni conseguenti al suo inadempimento, dovendosi escludere che tali comportamenti integrino una manifestazione tacita della volontà di recesso.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, 9 aprile 2010, n. 8426 (Pres. VITTORIA – Est. FORTE), in *Giur. comm.*, 2011, II, 887, con nota di A. ZORZI.

**Fallimento - Dichiarazione di fallimento - Imprese soggette - Società - Termine per la dichiarazione di fallimento - Decorrenza dalla cancellazione dal registro delle imprese - Sopravvenuto decreto di cancellazione della cancellazione ex art. 2191 c.c. - Conseguenze - Presunzione di continuazione della società - Fondamento.**

(codice civile, artt. 2191, 2193, 2196, 2312, 2495; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, artt. 9 e 10; reg. 1346/2000 del Consiglio del 29 maggio 2000, art. 3).

*In tema di dichiarazione di fallimento di una società, ai fini del rispetto del termine di un anno dalla cancellazione dal registro delle imprese, previsto dall'art. 10 legge fall., l'iscrizione nel registro delle imprese del decreto con cui il giudice del registro, ai sensi dell'art. 2191 c.c., ordina la cancellazione della pregressa cancellazione della società già iscritta nello stesso registro, fa presumere sino a prova contraria la continuazione delle attività d'impresa, atteso che il rilievo, di regola, solo dichiarativo della pubblicità, se avvenuta in assenza delle condizioni richieste dalla legge, comporta che la iscrizione del decreto, emanato ex art. 2191 c.c., determina solo la opponibilità ai terzi della insussistenza delle condizioni che avevano dato luogo alla cancellazione della società alla data in cui questa era stata iscritta e, di conseguenza, la stessa cancellazione, con effetto retroattivo, della estinzione della società, per non essersi questa effettivamente verificata; nè è di ostacolo a tale conclusione l'estinzione della società per effetto della cancellazione dal registro delle imprese, a norma dell'art. 2495 c.c., introdotto dal d.lg. 17 gennaio 2003 n.*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**



*6, atteso che la legge di riforma non ha modificato la residua disciplina della pubblicità nel registro delle imprese.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni unite, 9 aprile 2010, n. 8429 (Pres. VITTORIA – Est. BUCCIANTE), in *Società*, 2010, 1177, con nota di A. CAPRARA.

**Giurisdizione e competenza - Società di capitali - Società per azioni - Società in mano pubblica - Responsabilità del direttore generale - Danno diretto al patrimonio di amministrazioni pubbliche - Giurisdizione della corte dei conti - Sussiste.**

(l. n. 20/1994; Cost., art. 103, comma 2; d.l. n. 248/2007, art. 16 bis; cod. civ., artt. 2392, 2393, 2393-bis, 2394, 2395, 2396)

**Società di capitali - Società per azioni - Società in mano pubblica - Vincoli di destinazione pubblicistica dei risultati - Natura di entrata tributaria delle somme determinate nell'ammontare e versate allo Stato e agli enti soci - Danno erariale - Sussiste - Gestione di una casa da gioco - Natura dell'attività d'impresa o servizio pubblico - Irrilevanza.**

(l. n. 20/1994; Cost., art. 103, comma 2; d.l. n. 248/2007, art. 16-bis).

*La giurisdizione in materia di azioni di responsabilità nei confronti di amministratori e direttori generali di società in mano pubblica compete al giudice ordinario o al giudice contabile secondo che il danno oggetto della domanda sia stato direttamente subito dalla società o, rispettivamente, dagli enti pubblici soci [massima non ufficiale].*

*Il vincolo di destinazione pubblicistica dei risultati netti dell'attività svolta dalla società di gestione di una casa da gioco, interamente partecipata da soggetti pubblici, la natura di entrate tributarie delle somme dovute allo Stato e agli enti pubblici soci una volta determinate nell'ammontare e versate, sono ulteriori indici che il danno prodotto dalla condotta degli amministratori o del direttore generale ha carattere erariale, rimanendo inconfidente la natura di impresa dell'attività esercitata [massima non ufficiale].*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 28 aprile 2010, n. 10215 (Pres. PANEBIANCO – Est. RAGONESI), in *Giur. comm.*, 2011, II, 802, con note di C. FIENGO, C. DI DONATO e A. TINA; in *Banca e borsa*, 2012, II, 131, con nota di N. CIOCCA (\*).

**Società di capitali - Società a responsabilità limitata - Amministratori (necessità della qualità di socio) - Patto parasociale - Impegno a non deliberare l'azione sociale di responsabilità - Violazione dei principi di ordine pubblico - Esclusione - Nullità per violazione di norme inderogabili - Configurabilità – Conseguenze.**

(codice civile, artt. 2341-bis, 2341-ter, 2373, 2392, 2393, 2475).

*Il patto parasociale che impegna i soci a votare in assemblea contro l'eventuale proposta di intraprendere l'azione di responsabilità sociale nei confronti degli amministratori, non è contrario all'ordine pubblico, ma agli art. 2392 e 2393 c.c., i quali non pongono principi aventi tale carattere, ma sono norme imperative inderogabili, con conseguente nullità del patto, in quanto avente oggetto (la prestazione inerente alla non votazione dell'azione di responsabilità) o motivi comuni illeciti (perché la clausola mira a far prevalere l'interesse di singoli soci che, per regolamentare i propri rapporti, si sono accordati a detrimento dell'interesse generale della società al promovimento della detta azione, dal cui esito positivo avrebbe potuto ricavare benefici economici); né l'estensione della nullità all'intero negozio e la conversione del negozio nullo, di cui agli art. 1419 e 1424 c.c., implicano la violazione dell'ordine pubblico, in quanto l'istituto della nullità non è, di per sé, di ordine pubblico, potendo solo alcune sue ipotesi essere generate dalla violazione di tali principi.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 7 maggio 2010, n. 11125 (Pres. CARNEVALE – Est. PATRONE), in *Giur. comm.*, 2011, II, 1299, con nota di A. CAPIZZI (\*).

**Società di capitali - Obbligazioni - Società quotata in borsa - Emissione di obbligazioni convertibili in azioni di risparmio - Acquisizione del controllo da parte di terzi - Offerta pubblica di acquisto - Revoca della quotazione di borsa - Impossibilità sopravvenuta della conversione - Conseguenze - Responsabilità**

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**dell'emittente per la mancata deliberazione di un aumento di capitale - Configurabilità - Esclusione - Fondamento.**

(codice civile, artt. 1176, 1218, 1456, 2420-bis; l. 12 febbraio 1992, n. 149, art. 109).

**Società di capitali - Obbligazioni - Obbligazioni convertibili in azioni - Trasferimento a terzi - Diritto al risarcimento del danno per l'inadempimento delle obbligazioni cedute - Perdurante titolarità in capo al cedente - Esclusione - Fondamento.**

(codice civile, artt. 1218, 2420-bis).

*Nel caso in cui all'emissione di obbligazioni convertibili in azioni di risparmio da parte di una società quotata in borsa abbiano fatto seguito l'acquisizione del controllo da parte di nuovi soci, tenuti a promuovere un'offerta pubblica di acquisto delle azioni residue, ai sensi dell'art. 10 comma 9 l. 18 febbraio 1992 n. 149, e la conseguente revoca della quotazione in borsa della società, che abbia reso impossibile la conversione delle obbligazioni, non è configurabile una responsabilità della società emittente, per non avere provveduto a deliberare un aumento di capitale onde salvaguardare la convertibilità dei titoli riportando il flottante al di sopra dei limiti previsti dalla predetta disposizione, in quanto, non essendo sufficiente a tal fine la mera deliberazione dell'assemblea, ma occorrendo anche la concreta sottoscrizione delle nuove azioni da parte degli investitori, sottratta al potere dispositivo della società, la revoca della quotazione in borsa non può essere posta in rapporto di causalità con la condotta di quest'ultima.*

*Con la cessione delle obbligazioni convertibili in azioni (nella specie, in adesione ad un'offerta pubblica di acquisto residuale) l'obbligazionista cede l'intera sua posizione contrattuale, entrando essa nella titolarità e disponibilità dei cessionari e continuando a regolare interamente i rapporti tra gli obbligazionisti cessionari e la società emittente: pertanto, deve escludersi la configurabilità, in capo ai cedenti, di crediti derivanti da inadempimento delle obbligazioni cedute, diritti che in ogni caso fanno capo, anche come crediti di tipo risarcitorio, ai nuovi titolari.*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

CORTE DI CASSAZIONE, 3 giugno 2010, n. 13468 (Pres. PANEBIANCO - Est. NAPPI), in *Dir. fall.*, 2011, II, 10, con nota di S. RONCO, e in *Giur. comm.*, 2011, II, 860, con nota di G. MORESCHINI.

**Fallimento - Società - Soci a responsabilità illimitata - Fallimento dei soci - Società in accomandita semplice - Socio accomandante - Prestazione di garanzia in favore della società ed effettuazione di prelievi dalle casse sociali - Assunzione della responsabilità illimitata - Esclusione - Fondamento.**

(codice civile, art. 2320; legge fallimentare, art. 147).

*La prestazione di garanzia in favore di una società in accomandita semplice ed il prelievo di fondi dalle casse sociali per le esigenze personali (quand'anche indebito o addirittura illecito) non integrano l'ingerenza del socio accomandante nell'amministrazione della società in accomandita semplice - con l'assunzione della responsabilità illimitata, a norma dell'art. 2320 c.c., e la conseguente estensione al socio del fallimento della società, ai sensi dell'art. 147 l. fall. - in quanto la prima attiene al momento esecutivo delle obbligazioni ed il secondo non costituisce un atto di gestione della società.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 23 giugno 2010, n. 15220 (Pres. LUCCIOLI - Est. RAGONESI), in *Giur. comm.*, 2011, II, 1336, con nota di M. MARTELLI (\*).

**Società di capitali - Amministratori - Responsabilità: in genere - Azione del socio e del terzo danneggiato - Art. 2395 c.c. - Inattività dell'assemblea, perdita del capitale sociale o mero fatto dell'inadempimento della società - Integrazione della fattispecie - Esclusione - Fondamento.**

(codice civile, artt. 2395 e 2476).

*L'art. 2395 c.c. esige, ai fini dell'esercizio dell'azione di responsabilità del socio nei confronti degli amministratori, che il pregiudizio subito dal socio non sia il mero riflesso dei danni eventualmente arrecati al patrimonio sociale, ma gli derivi direttamente come conseguenza immediata del comportamento illecito degli amministratori: pertanto, né*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

*l'inattività dell'assemblea, né la perdita del capitale sociale e né l'inadempimento contrattuale posto in essere dall'amministratore integrano, di per sé, i presupposti della disposizione, in quanto la prima inerisce al mero funzionamento degli organi sociali e non comporta necessariamente un danno alla società o al socio, mentre il capitale è un bene della società e non dei soci, i quali dalle perdite subiscono soltanto un danno riflesso a causa della diminuzione di valore della propria partecipazione, ed, infine, il mancato rimborso della somma presa a mutuo dalla società può comportare la responsabilità dell'amministratore soltanto quando derivi da un illecito colposo o doloso dell'organo nell'inadempimento del mutuo. (Fattispecie in tema di s.r.l., anteriore all'entrata in vigore del d.lg. 17 gennaio 2003 n. 6).*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 16 luglio 2010, n. 16758 (Pres. PROTO – Est. RORDORF), in *Società*, 2011, 5, con nota di A. FUSI.

**Società di persone - Società in accomandita semplice - Scioglimento - Liquidazione - Cancellazione dal registro delle imprese - Azione giudiziaria spettante alla società prima della cancellazione - Successiva legittimazione in capo ai soci - Esclusione - Fondamento.**

(Codice civile, artt. 2312, 2495, 2932).

*In caso di cancellazione di una società di persone dal registro delle imprese, i singoli soci non sono legittimati all'esercizio di azioni giudiziarie la cui titolarità sarebbe spettata alla società prima della cancellazione ma che essa ha scelto di non esperire, sciogliendosi e facendosi cancellare dal registro, atteso che, in tal modo, la società ha posto in essere un comportamento inequivocabilmente inteso a rinunciare a quelle azioni, facendo così venir meno l'oggetto stesso di una trasmissione successoria ai soci.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, 14 settembre 2010, n. 19509 (Pres. CARBONE – Est. SALMÈ), in *Giur. comm.*, 2011, II, 888, con nota di A. ZORZI.

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

**Società in genere - Fusione - Effetti - Fusione per incorporazione - Effetti nel regime anteriore al d.lgs. n. 6 del 2003 - Estinzione dell'incorporata - Sussistenza - Natura interpretativa dell'art. 2504-bis c.c. - Esclusione - Fondamento.**

(codice civile, artt. 2504, 2504-bis).

*La fusione per incorporazione, che si sia verificata prima dell'entrata in vigore del novellato art. 2504 bis c.c., determina l'estinzione della società incorporata, non avendo la nuova disciplina normativa della fusione, introdotta del d.lgs. n. 6 del 2003, carattere interpretativo ed efficacia retroattiva, ma esclusivamente innovativo.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione III, 4 ottobre 2010, n. 20597 (Pres. TRIFONE – Est. PETTI), in *Società*, 2010, 1425, con nota di A. BUSANI - A. FUSARO; in *Riv. dir. soc.*, 2011, II, 112, con nota di C.M. DE IULIIS; in *Giur. comm.*, 2011, II, 1348, con note di L. BENEDETTI e G. PESCATORE (\*).

**Mandato e rappresentanza - Rappresentanza - Contratto con se stesso - Garanzia fideiussoria prestata da società di capitale - Importo superiore al capitale sociale - Società garantita appartenente allo stesso gruppo - Medesimo amministratore per entrambe le società - Conflitto d'interessi - Configurabilità - Delibera totalitaria della società garante - Irrilevanza**

(Codice civile, art. 1394).

*È annullabile, in quanto conclusa in conflitto d'interessi, la fideiussione prestata in favore di una banca da una società di capitali, per un importo superiore al capitale sociale che sia stata sottoscritta dall'amministratore per garantire il debito contratto da altra società del medesimo gruppo ed amministrata dalla stessa persona, che al momento della stipula si trovava già in stato di insolvenza, a nulla rilevando che l'atto sia stato autorizzato dall'assemblea totalitaria dei soci.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione III, 13 dicembre 2010, n. 25123 (Pres. PRENDEN – Est. FINOCCHIARO), in *Società*, 2011, 501, con nota di E.E. BONAVERA.

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

**Società di persone - Società in nome collettivo - Rapporti tra soci  
- Cessione di quote - Obbligazioni sociali sorte prima della  
cessione - Responsabilità del cedente verso i creditori sociali -  
Configurabilità - Analoga responsabilità anche verso la società e  
i cessionari delle quote - Insussistenza - Ragioni - Conseguenze.**

(codice civile, artt. 2289, 2290).

*In tema di società in nome collettivo, nell'ipotesi di cessione di quota, il cedente che non abbia garantito gli acquirenti di quest'ultima dell'inesistenza dei debiti sociali risponde delle obbligazioni sorte anteriormente alla cessione esclusivamente nei confronti dei creditori sociali trovando generale applicazione la disposizione di cui all'art. 2290 c.c. ma non nei confronti della società o dei cessionari; ne consegue che né la società, né i predetti cessionari della quota, una volta adempiute le predette obbligazioni, hanno titolo per essere tenuti indenni, dall'ex socio cedente, di quanto corrisposto ai creditori.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni unite, 11 gennaio 2011, n. 392, in *Giur. comm.*, 2012, II, 113, con nota di G. D'ATTORRE (\*).

**Società per azioni a partecipazione pubblica - Attività negoziale nei confronti dei terzi - Giurisdizione del giudice ordinario - Sussiste.**

(Legge 6 dicembre 1971, n. 1034, art. 3; d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, art. 33; c.p.c., art. 37).

*Il principio secondo il quale le controversie tra privati non possono essere assoggettate alla giurisdizione del g.a. trova applicazione anche nell'ipotesi in cui una delle parti sia una società a responsabilità limitata a partecipazione comunale, in quanto tale partecipazione non muta la natura di soggetto privato della società e il rapporto di assoluta autonomia con l'ente territoriale, non essendo al soggetto pubblico consentito di incidere unilateralmente sullo svolgimento dell'attività della società mediante l'esercizio di poteri autoritativi o discrezionali, ma solo di avvalersi degli*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

*ordinari strumenti privatistici previsti dal diritto societario da esercitare a mezzo dei membri di nomina comunale presenti negli organi della società.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 20 gennaio 2011, n. 1361 (Pres. CARNEVALE – Est. RORDORF), in *Società*, 2011, 889, con nota di F. FANTI.

**Società di capitali - Azioni - Acquisto delle azioni - Di proprie azioni - Società cooperativa trasformata in s.p.a. - Delibera di autorizzazione all'acquisto di azioni proprie - Computo nel limite legale della riserva sovrapprezzo azioni iscritta prima della trasformazione - Legittimità - Fondamento.**

(codice civile, art. 2357).

**Società di capitali - Azioni - Acquisto delle azioni - Di proprie azioni - Limite del 10% del capitale sociale - Aumento del capitale deliberato e sottoscritto dopo la chiusura dell'ultimo bilancio - Delibera di autorizzazione all'acquisto di azioni proprie contemplante detto aumento - Legittimità - Necessità di approvare un nuovo bilancio - Esclusione - Fondamento.**

**Società di capitali - Assemblea dei soci - Deliberazioni - Invalide - Violazione del diritto di opzione - Conseguenze - Annullabilità della deliberazione - Configurabilità - Fondamento**

(codice civile, art. 2357).

*La deliberazione assembleare di una società per azioni, trasformatasi dall'originario tipo di società cooperativa, che autorizzi gli amministratori ad acquistare azioni proprie non viola il disposto dell'art. 2357 c.c., allorché nel limite legale venga computata la riserva iscritta nell'ultimo bilancio della società prima della trasformazione come "fondo sovrapprezzo azioni", previsto dall'art. 2525, comma 2 (ora art. 2528, comma 2), c.c.; infatti tale riserva diviene disponibile per effetto dell'avvenuta trasformazione, che rende applicabili le norme in materia di società per azioni, con la conseguente disponibilità delle riserve da sovrapprezzo quando ricorra la condizione richiesta dall'art. 2431 c.c.*

*Ai fini del rispetto del limite del 10% del capitale sociale, posto dal comma 3 dell'art. 2357 c.c. (nella formulazione vigente prima delle*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.



*modifiche apportate dal d.lg. 4 agosto 2008 n. 142, applicabile nella specie ratione temporis), occorre tener conto anche dell'eventuale aumento del capitale deliberato e sottoscritto successivamente alla data di chiusura dell'ultimo bilancio di esercizio, senza che sia necessario procedere all'approvazione di un ulteriore bilancio, dal momento che la norma non fa riferimento a questo, ma solo al capitale sociale e non intende salvaguardare la sua integrità, quanto impedire un potere eccessivo in capo all'organo amministrativo della società.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione III, 24 marzo 2011, n. 6734 (Pres. FILADORO – Est. DE STEFANO), in *Società*, 2011, 1005, con nota di A.-M. PERRINO.

**Società di persone - Scioglimento del rapporto sociale limitatamente ad un socio - Fallimento del socio di società in nome collettivo - Scioglimento del rapporto sociale - Sussistenza - Revoca della dichiarazione di fallimento individuale - Effetti - Ripristino *ex tunc* del rapporto societario - Conseguenze - Responsabilità solidale del socio per le obbligazioni sociali - Condizioni - Assenza di fatti liquidatori preclusivi - Fondamento.**

(codice civile, art. 2272, 2288, 2293; legge fallimentare, art. 72).

*La dichiarazione di fallimento del socio illimitatamente responsabile di società di persone determina la sua esclusione di diritto dalla società, ai sensi dell'art. 2288 c.c. applicabile, come nella specie, ex art. 2293 c.c. alla società in nome collettivo e tuttavia la revoca di tale dichiarazione di fallimento produce la reviviscenza della predetta qualità con effetti *ex tunc*, quando lo scioglimento del vincolo sociale particolare, pur riferibile al momento dell'originaria dichiarazione di fallimento, non sia seguito dal completo esaurimento, ex art. 72 legge fall., del rapporto societario pendente mediante la liquidazione della quota societaria stessa ovvero, per la società costituita da due soci, come nella specie, mediante la liquidazione della società, ex art. 2272, n. 4, c.c.; ne consegue che, non verificandosi alcuno dei predetti eventi, il socio risponde anche dei debiti della società*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*sorti durante il periodo in cui egli è restato assoggettato al fallimento poi revocato.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 27 aprile 2011, n. 9384 (Pres. PROTO – Est. MERCOLINO), in *Società*, 2011, 1129, con nota di A. COLAVOLPE; in *Riv. dir. soc.*, 2011, 643, con nota di E. VERGHINI (\*).

**Società di capitali - Amministratori - Responsabilità: verso la società - Svolgimento di attività non autorizzata - Responsabilità degli amministratori - Sussistenza - Fondamento - Difetto di delega - Rilevanza - Esclusione - Breve durata della carica - Rilevanza - Limiti - Fattispecie.**

(codice civile, artt. 1292, 1293, 2392, 2909).

*Nell'ambito dell'organizzazione sociale, la centralità del ruolo spettante agli amministratori (ai quali non è soltanto demandata l'esecuzione delle delibere dell'assemblea, svolgendo essi anche una funzione propulsiva dell'attività di quest'ultima, oltre ad avere la gestione dell'attività sociale e a poter compiere, nello svolgimento della stessa, tutte le operazioni che rientrano nell'oggetto della società) fonda la riconducibilità alla loro condotta dell'esercizio di un'attività non autorizzata, non essendo ipotizzabile che una così vistosa deviazione dai limiti segnati dalla disciplina di settore possa verificarsi senza l'apporto o al di fuori del controllo dell'organo cui compete la gestione dell'attività sociale. Né ha alcun rilievo il difetto di delega, permanendo il dovere di vigilare sul generale andamento della società, posto a carico degli amministratori dal comma 2 dell'art. 2392 c.c., anche in caso di attribuzioni di funzioni al comitato esecutivo o a singoli amministratori delegati, salva la prova che gli altri consiglieri, pur essendosi diligentemente attivati, non abbiano potuto in concreto esercitare detta vigilanza a causa del comportamento ostantivo degli altri componenti del consiglio. Neppure vale ad escludere la responsabilità degli amministratori sprovvisti di delega la circostanza che essi abbiano ricoperto detta carica per breve tempo, stante la natura solidale della responsabilità di cui alla norma citata, sicché l'entità del contributo causale fornito da ciascun amministratore e la graduazione delle rispettive colpe possono assumere rilievo esclusivamente ai fini della commisurazione dell'eventuale sanzione amministrativa nonché ai fini dell'azione di regresso. (Fattispecie - cui, "ratione temporis", è*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*applicabile l'art. 2392 c.c. nel testo anteriore alle modifiche introdotte dal d.lg. 17 gennaio 2003 n. 6 - relativa ad azione di responsabilità proposta da una società nei confronti degli amministratori e dei sindaci della stessa e di rivalsa di quanto da essa dovuto all'Isvap per le sanzioni irrogate a causa dell'esercizio non autorizzato di attività assicurativa nel ramo "auto rischi diversi").*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 19 settembre 2011, n. 19051 (Pres. PROTO – Est. DE CHIARA), in *Società*, 2012, 137, con nota di V. DE CAMPO (\*).

**Società - Società di capitali - Fallimento - Sindaci - Azione di responsabilità - Prescrizione - Sospensione.**

(Cod. civ. artt. 2393, 2394, 2941, n. 7; l. fall. art. 146).

**Società - Società di capitali - Fallimento - Amministratori - Azione di responsabilità - Eccezione di prescrizione - Data.**

(Cod. civ. artt. 2393, 2394; Cod. proc. civ. art. 115; l. fall. art. 146)

**Società - Società di capitali - Fallimento - Amministratori - Azione di responsabilità - Prescrizione - Decorrenza del termine.**

(Cod. civ. artt. 2393, 2394; l. fall. art. 146).

*La sospensione della prescrizione delle azioni di responsabilità, prevista nei rapporti tra persone giuridiche e amministratori in carica, non è applicabile ai sindaci (massima non ufficiale).*

*In relazione alla decorrenza del termine di prescrizione, il giudice non è vincolato a quanto a proposito di tale data abbia dedotto chi ha proposto l'eccezione, ma può e deve accertare la data in questione in base a tutto quanto risulti dagli atti e accogliere l'eccezione se la data accertata è tale che a decorrere da essa il termine di prescrizione sia scaduto (massima non ufficiale).*

*Ai fini della decorrenza del termine di prescrizione dell'azione ex art. 2394 c.c. non è sufficiente il mero verificarsi, ma è necessaria la oggettiva conoscibilità della situazione di incapienza patrimoniale in cui versa la società (massima non ufficiale).*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

## II. TITOLI DI CREDITO

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione III, 30 marzo 2010, n. 7618 (Pres. SENESE - Est. VIVALDI), in *Banca e borsa*, 2011, II, 445, con nota di L. ROMUALDI, e in *Banca e borsa*, 2011, II, 677, con nota di M. GHERARDI.

**Titoli di credito - Assegno bancario - Non trasferibile - Spedizione dell'assegno, sbarrato e non trasferibile, al beneficiario, da parte del traente, a mezzo raccomandata - Successiva riconoscibile falsificazione del titolo nel nome del beneficiario - Pagamento in favore di estraneo al rapporto cartolare - Conseguenze - Danno patito dal traente - Responsabilità concorrente degli istituti di credito per le rispettive condotte concernenti il pagamento del titolo - Configurabilità - Corresponsabilità del traente per la scelta del mezzo di spedizione dell'assegno - Esclusione - Fondamento - Disciplina sul divieto di spedizione postale di denaro e preziosi (art. 83 e 84 d.P.R. n. 156 del 1973) - Rilevanza - Esclusione.**

(codice civile, art. 1227, 2055; legge assegno, art. 38, 43).

**Obbligazioni e contratti - Inadempimento - Responsabilità del debitore - Risarcimento del danno - Danno provocato da più soggetti mediante l'inadempimento di diversi contratti intercorsi tra ciascuno di essi ed il danneggiato - Obbligazione risarcitoria solidale degli inadempienti - Sussistenza - Fondamento - Estensione alla responsabilità contrattuale del principio di cui all'art. 2055 c.c. - Irrilevanza - Applicazione dei principi in tema di nesso di causalità - Sufficienza - Fattispecie.**

(codice civile, art. 1227, 2055).

*La condotta tenuta dal traente un assegno di rilevante importo, sbarrato e non trasferibile, consistita nella spedizione del titolo medesimo*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*al beneficiario, a mezzo raccomandata con ricevuta di ritorno, non assume alcun rilievo causale in riferimento all'evento produttivo del danno lamentato dallo stesso traente, determinatosi in ragione del successivo pagamento dell'assegno in favore di soggetto estraneo al rapporto cartolare, a seguito di riconoscibile falsificazione nel nome del beneficiario, giacché detto evento è da ascrivere unicamente alle condotte colpose realizzate, nonostante l'evidente falsificazione, rispettivamente dall'istituto di credito che ha posto il titolo all'incasso e dalla banca che lo ha presentato in stanza di compensazione, non potendo essere invocata, al fine di radicare una concorrente responsabilità del traente, la disciplina recata dagli art. 83 e 84 d.P.R. 29 marzo 1973 n. 156, sul divieto di includere nelle corrispondenze ordinarie denaro, oggetti preziosi e carte di valore, giacché attinente ai soli rapporti tra l'ente postale e gli utenti del medesimo.*

*Quando un medesimo danno è provocato da più soggetti, per inadempimenti di contratti diversi, intercorsi rispettivamente tra ciascuno di essi e il danneggiato, tali soggetti debbono essere considerati corresponsabili in solido, non tanto sulla base dell'estensione alla responsabilità contrattuale della norma dell'art. 2055 c.c., dettata per la responsabilità extracontrattuale, quanto perché, sia in tema di responsabilità contrattuale che di responsabilità extracontrattuale, se un unico evento dannoso è imputabile a più persone, al fine di ritenere la responsabilità di tutte nell'obbligo risarcitorio, è sufficiente, in base ai principi che regolano il nesso di causalità ed il concorso di più cause efficienti nella produzione dell'evento (dei quali, del resto, l'art. 2055*

*costituisce un'esplicitazione), che le azioni od omissioni di ciascuno abbiano concorso in modo efficiente a produrlo. (Fattispecie relativa a danno patito dal traente un assegno di rilevante importo, sbarrato e non trasferibile, per il pagamento dello stesso a soggetto estraneo al rapporto cartolare, a seguito di riconoscibile falsificazione nel nome del beneficiario, quale evento determinato dalle condotte inadempienti rispettivamente tenute, nonostante l'evidente alterazione del titolo, da due diversi istituti di credito, avendo l'uno posto l'assegno all'incasso e l'altro presentatolo in stanza di compensazione).*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 14 luglio 2010, n. 16556 (Pres. VITRONE - Est. FIORETTI), in *Banca e borsa*, 2012, II, 160, con nota di M. DI FABIO (\*).

**Titoli di credito - Assegno bancario - In bianco - Titolo mancante dell'indicazione del prenditore - Diritto del mero possessore al pagamento - Sussistenza - Fondamento.**

(Codice civile, art. 1992; r.d. 21 dicembre 1933, n. 1736, artt. 5, 20, 22).

*Il possessore di un assegno bancario, in cui non figurì l'indicazione del prenditore oppure cui l'assegno sia stato girato dal primo prenditore o da ulteriori giratari, sia con girata piena che con girata in bianco, ha diritto al pagamento dello stesso in base alla sola presentazione del titolo, senza che, se presentato per il pagamento direttamente all'emittente, questi possa pretendere che il titolo contenga anche la firma di girata di colui che ne chiede il pagamento, applicandosi a tali ipotesi la disciplina dei titoli al portatore.*

### III. CONTRATTI BANCARI E FINANZIARI

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione III, 26 gennaio 2010, n. 1520 (Pres. DI NANNI – Est. PETTI), in *Banca e borsa*, 2010, II, 663, con nota di P. CORRIAS.

**Fideiussione - Fideiussione omnibus - Obbligazioni future - Importo massimo garantito - Applicabilità alle garanzie personali atipiche - Sussiste.**

(codice civile, artt. 1322, 1938).

*L'art. 1938 c.c., come modificato dalla l. 17 febbraio 1992 n. 154, nel prevedere la necessità dell'importo massimo garantito per le obbligazioni condizionali o future, nell'ambito della disciplina della fideiussione, pone un principio generale di ordine pubblico economico,*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

valevole anche per le garanzie personali atipiche e, tra queste, quella di patronage.

CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni unite, 18 febbraio 2010, n. 3947 (Pres. e Est. CARBONE), in *Banca e borsa*, 2010, II, 257, con nota di G.B. BARILLÀ.

**Fideiussione - Polizza fideiussoria a garanzia delle obbligazioni dell'appaltatore - Natura - Garanzia atipica - Fondamento - Validità - Limiti.**

(codice civile, artt. 1936, 1939, 1952, 1957).

*La polizza fideiussoria stipulata a garanzia delle obbligazioni assunte da un appaltatore costituisce una garanzia atipica, in quanto, ferma restando l'invalidità della polizza stessa se intervenuta successivamente rispetto all'inadempimento delle obbligazioni garantite, l'insostituibilità di queste ultime comporta che il creditore può pretendere dal garante solo il risarcimento del danno dovuto per l'inadempimento dell'obligato principale, prestazione diversa da quella alla quale aveva diritto, venendo così vulnerato il meccanismo della solidarietà che, nella fideiussione, attribuisce al creditore la libera electio, cioè la possibilità di chiedere l'adempimento così al debitore come al fideiussore, a partire dal momento in cui il credito è esigibile.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 31 marzo 2010, n. 7956 (Pres. CARNEVALE - Est. RORDORF), in *Giur. comm.*, 2011, II, 601, con nota di D. SCANO.

**Contratti bancari - Operazioni bancarie in conto corrente - Convenzione di assegno - Doveri della banca - Correttezza e buona fede - Operazioni anomale - Obblighi di rifiuto o di informazione - Sussistenza - Omissione - Conseguente responsabilità contrattuale della banca - Configurabilità - Fattispecie.**

(codice civile, artt. 1175, 1176, 1218, 1375, 1856).

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*Nonostante la banca non abbia alcun dovere generale di monitorare la regolarità delle operazioni ordinate dal cliente, nondimeno, in presenza di circostanze anomale idonee a ledere l'interesse del correntista, la banca, in applicazione dei doveri di esecuzione del mandato secondo buona fede, deve rifiutarne l'esecuzione o almeno informarne il cliente.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 15 luglio 2010, n. 16605 (Pres. PANEBIANCO - Est. RORDORF), in *Società*, 2011, 46, con nota di N. BRUTTI; in *Banca e borsa*, 2011, II, 417, con note di V. LEMMA e F. GENTILONI SILVERI; in *Giur. comm.*, 2011, II, 1128, con note di A.D. SCANO e C. GHIGI.

**Fondi comuni di investimento - Natura giuridica – Soggettività giuridica autonoma - Esclusione - Patrimoni separati della società promotrice o di gestione - Configurabilità – Acquisti nell'interesse del fondo - Titolarità formale e legittimazione ad agire - Società promotrice o di gestione - Fondamento.**

(d. lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, art. 36).

*I fondi comuni d'investimento (nella specie, fondi immobiliare chiusi), disciplinati nel d.lgs. n. 58 del 1998, e succ. mod., sono privi di un'autonoma soggettività giuridica ma costituiscono patrimoni separati della società di gestione del risparmio; pertanto, in caso di acquisto nell'interesse del fondo, l'immobile acquistato deve essere intestato alla società promotrice o di gestione la quale ne ha la titolarità formale ed è legittimata ad agire in giudizio per far accertare i diritti di pertinenza del patrimonio separato in cui il fondo si sostanzia.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni unite, 2 dicembre 2010, n. 24418 (Pres. DE LUCA - Est. RORDORF), in *Banca e borsa*, 2011, II, 257.

**Interessi - Anatocismo - Contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente - Clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici - Nullità - Azione di ripetizione**

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**



**dell'indebito - Versamenti eseguiti dal correntista in pendenza di rapporto e aventi mera funzione ripristinatoria della provvista - Prescrizione decennale - Decorrenza dalla chiusura del rapporto - Fondamento.**

(codice civile, artt. 1283, 1422, 2033, 2935).

**Interessi - Anotocismo - Contratto di conto corrente bancario stipulato in data anteriore al 22 aprile 2000 - Clausola di capitalizzazione annuale degli interessi prevista nel comma 1 - Interpretazione - Riferimento ai soli interessi maturati a credito del correntista - Applicabilità agli interessi a debito del correntista - Esclusione - Fondamento - Conseguenze - Calcolo degli interessi a debito senza capitalizzazione alcuna - Necessità.**

(codice civile, artt. 1283, 1362, 1363).

*L'azione di ripetizione di indebito, proposta dal cliente di una banca, il quale lamenta la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici maturati con riguardo ad un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente, è soggetta all'ordinaria prescrizione decennale, la quale decorre, nell'ipotesi in cui i versamenti abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista, non dalla data di annotazione in conto di ogni singola posta di interessi illegittimamente addebitati, ma dalla data di estinzione del saldo di chiusura del conto, in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati. Infatti, nell'anzidetta ipotesi ciascun versamento non configura un pagamento dal quale far decorrere, ove ritenuto indebito, il termine prescrizione del diritto alla ripetizione, giacché il pagamento che può dar vita ad una pretesa restitutoria è esclusivamente quello che si sia tradotto nell'esecuzione di una prestazione da parte del solvens con conseguente spostamento patrimoniale in favore dell'accipiens.*

*È conforme ai criteri legali di interpretazione del contratto, in particolare all'interpretazione sistematica delle clausole, l'interpretazione data dal giudice di merito ad una clausola di un contratto di conto corrente bancario, stipulato tra le parti in data anteriore al 22 aprile 2000, e secondo la quale la previsione di capitalizzazione annuale degli interessi, pattuita nel comma 1 di tale clausola, si riferisce ai soli interessi maturati a credito del correntista, essendo, invece, la capitalizzazione degli interessi a*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*debito prevista nel comma successivo, su base trimestrale, con la conseguenza che, dichiarata la nullità della previsione negoziale di capitalizzazione trimestrale, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 c.c. (il quale osterebbe anche ad un'eventuale previsione negoziale di capitalizzazione annuale), gli interessi a debito del correntista devono essere calcolati senza operare alcuna capitalizzazione.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione III, 25 gennaio 2011, n. 1741 (Pres. AMATUCCI - Est. AMENDOLA), in *Banca e borsa*, 2011, II, 392, con nota di V. RENZULLI.

**Responsabilità civile (extracontrattuale, alias aquiliana) - Padroni e committenti - Esercizio delle incombenze - Mansioni affidate - Intermediari finanziari - Violazione degli obblighi di comportamento del promotore finanziario - Concorso di colpa dell'investitore - Presupposti - Effettuazione di pagamenti con modalità difformi da quelle prescritte dal contratto - Sufficienza - Esclusione.**

(codice civile, artt. 1227, 2049; l. 2 gennaio 1991, n. 1, art. 5; l. 18 novembre 1998, n. 415, art. 23; d. lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, art. 31).

*In tema di intermediazione finanziaria la mera circostanza che il cliente abbia consegnato al promotore somme di denaro con modalità difformi da quelle con cui quest'ultimo sarebbe stato legittimato a riceverle non esclude, in caso di indebita appropriazione di tali somme da parte del promotore, la responsabilità solidale dell'intermediario preponente per il fatto illecito commesso dal promotore, né in mancanza di ulteriori elementi può costituire da sola concausa del danno subito dall'investitore ovvero fatto idoneo a ridurre l'ammontare del risarcimento, ai sensi dell'art. 1227, rispettivamente commi 1 e 2, c.c..*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 24 marzo 2011, n. 6829 (Pres. CARNEVALE - Est. SCHIRÒ), in *Banca e borsa*, 2011, II, 385, con nota di V. RENZULLI.

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

**Contratti di borsa - Attività di intermediazione mobiliare - Responsabilità solidale dell'intermediario - Consegna da parte del cliente al promotore di somme di danaro con modalità difformi da quelle prescritte - Indebita appropriazione di tali somme da parte del promotore - Concorso del fatto colposo dell'investitore - Configurabilità - Limiti - Fondamento.**

(codice civile, artt. 1227, 2049; l. 2 gennaio 1991, n. 1, art. 5; l. 18 novembre 1998, n. 415, art. 23; d. lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, art. 31).

*In tema di intermediazione mobiliare, la mera allegazione del fatto che il cliente abbia consegnato al promotore finanziario somme di denaro con modalità difformi da quelle con cui quest'ultimo sarebbe legittimato a riceverle, non vale, in caso di indebita appropriazione di dette somme da parte del promotore, ad interrompere il nesso di causalità esistente tra lo svolgimento dell'attività dello stesso e la consumazione dell'illecito, e non preclude, pertanto, la possibilità di invocare la responsabilità solidale dell'intermediario preponente; né un tal fatto può essere addotto dall'intermediario come concausa del danno subito dall'investitore, in conseguenza dell'illecito consumato dal promotore, al fine di ridurre l'ammontare del risarcimento dovuto. Le disposizioni di legge e regolamentari dettate in ordine alle modalità di corresponsione al promotore finanziario dell'equivalente pecuniario dei titoli acquistati o prenotati, infatti, sono dirette unicamente a porre a suo carico un obbligo di comportamento al fine di tutelare l'interesse del risparmiatore e non possono, quindi, logicamente interpretarsi come fonte di un onere di diligenza a carico di quest'ultimo, tale da comportare un addebito di colpa (concorrente, se non addirittura esclusiva) in capo al soggetto danneggiato dall'altrui atto illecito, e salvo che la condotta del risparmiatore presenti connotati di «anomalia», vale a dire, se non di collusione, quanto meno di consapevole e fattiva acquiescenza alla violazione delle regole gravanti sul promotore, palesata da elementi presuntivi, quali ad esempio il numero o la ripetizione delle operazioni poste in essere con modalità irregolari, il valore complessivo delle operazioni, l'esperienza acquisita nell'investimento di prodotti finanziari, la conoscenza del complesso iter funzionale alla sottoscrizione di programmi di investimento e le sue complessive condizioni culturali e socio-economiche.*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, 8 aprile 2011, n. 8034 (Pres. VITTORIA - Est. TRAVAGLINO), in *Banca e borsa*, 2011, II, 698, con nota di A. GARDELLA.

**Contratti di borsa - Intermediazione mobiliare - Azioni dematerializzate di fondo mobiliare estero immesse in un sistema di gestione accentrata - Localizzazione - Luogo della scritturazione in conto presso l'intermediario ex art. 10 d.lgs. n. 170 del 2004 - Sussistenza - Luogo di iscrizione nel libro dei soci - Irrilevanza - Fondamento.**

(d. lgs. N. 170/2004, art. 10).

*In tema di intermediazione finanziaria, le azioni di un fondo mobiliare estero, emesse in forma dematerializzata ed immesse dal collocatore straniero in un sistema di gestione accentrata, devono ritenersi localizzate ai fini delle domande risarcitorie proposte dall'investitore italiano contro le società estere coinvolte nell'emissione, promozione, collocamento e gestione delle azioni, nonché contro la società di revisione dell'emittente e la banca gestore del patrimonio di questa nel luogo in cui è aperto il conto od avviene l'annotazione contabile nei registri dell'intermediario, nei quali si opera la registrazione in favore del titolare, in quanto le disposizioni del cd. "prima" (place of the relevant intermediary approach), di cui all'art. 10 d.lgs. 21 maggio 2004 n. 170, sono applicabili anche oltre il campo dei diritti di garanzia su strumenti finanziari in forma scritturale, attesa l'indiscutibile analogia di "ratio legis"; resta, invece, irrilevante l'ubicazione materiale del libro dei soci della società emittente, in quanto sia proposta un'azione risarcitoria di natura aquiliana e non un'azione di tipo sociale, rappresentando le azioni in questione null'altro che l'oggetto finale di un investimento mobiliare.*

#### **IV. DIRITTO FALLIMENTARE**

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 12 febbraio 2010, n. 3327 (Pres. PROTO - Est. FIORETTI), in *Giur. comm.*, 2011, II, 538, con nota di L. FOLLADORI.

**Fallimento - Concordato fallimentare - Disciplina introdotta dal d.lgs. n. 5 del 2006 - Pluralità di proposte presentate dal fallito e da soggetti diversi - Previsione del pagamento integrale dei creditori - Assemblea dei creditori - Approvazione di proposta diversa da quella presentata dal fallito - Procedura di omologazione - poteri del tribunale in presenza di opposizioni - Verifica del motivo della mancata approvazione della proposta del fallito - Necessità - Fondamento.**

*In tema di omologazione del concordato fallimentare, secondo la nuova disciplina di cui al d.lgs. 9 gennaio 2006 n. 5, applicabile "ratione temporis", qualora siano state presentate più proposte di concordato, da parte del fallito e di uno o più creditori o di un terzo, che prevedano tutte la medesima percentuale di soddisfazione dei crediti (nella specie il pagamento integrale di tutti i creditori), ma solo una di esse sia stata approvata dall'assemblea dei creditori, in presenza di opposizioni all'omologazione della stessa, il tribunale - che in tal caso non può limitarsi alla mera verifica della regolarità formale della procedura, ma deve valutare i fatti costitutivi dedotti a sostegno delle opposizioni - può omologarla solo se accerta la sussistenza di un motivo legittimo al rifiuto, da parte dell'assemblea suddetta, della proposta presentata dal fallito, restando altrimenti priva di causa giuridica l'attribuzione dei beni al terzo (o al creditore) e ingiustificato lo spostamento di ricchezza, con conseguente illegittimo impedimento al fallito, una volta tornato "in bonis", di intraprendere nuove iniziative imprenditoriali.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, 18 marzo 2010, n. 6538 (Pres. CARBONE - Est. SALVAGO), in *Giur. comm.*, 2011, II, 561, con note di E. ZOCCA e L. BENEDETTI.

**Fallimento - Azione revocatoria fallimentare - Atti a titolo gratuito - Qualificazione ex art. 64 l. fall. - Criteri - Causa concreta**

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

**- Rilevanza - Nozione - Guadagno, o risparmio di spesa, anche indiretti per il disponente - Valutazione - Necessità - Fattispecie in tema di adempimento del terzo.**

(codice civile, art. 1180; legge fallimentare, art. 64).

*In tema di dichiarazione di inefficacia degli atti a titolo gratuito, ai sensi dell'art. 64 l. fall., la valutazione di gratuità od onerosità di un negozio va compiuta con esclusivo riguardo alla causa concreta, costituita dalla sintesi degli interessi che lo stesso è concretamente diretto a realizzare, al di là del modello astratto utilizzato, e non può quindi fondarsi sull'esistenza, o meno, di un rapporto sinallagmatico e corrispettivo tra le prestazioni sul piano tipico ed astratto, ma dipende necessariamente dall'apprezzamento dell'interesse sotteso all'intera operazione da parte del "solvens", quale emerge dall'entità dell'attribuzione, dalla durata del rapporto, dalla qualità dei soggetti e soprattutto dalla prospettiva di subire un depauperamento, collegato o meno ad un sia pur indiretto guadagno ovvero ad un risparmio di spesa. Pertanto, nell'ipotesi di estinzione da parte del terzo, poi fallito, di un'obbligazione preesistente cui egli sia estraneo, l'atto solutorio può dirsi gratuito, ai predetti effetti solo quando dall'operazione - sia essa a struttura semplice perché esaurita in un unico atto, sia a struttura complessa, in quanto si componga di un collegamento di atti e di negozi - il terzo non tragga nessun concreto vantaggio patrimoniale, avendo egli inteso così recare un vantaggio al debitore; mentre la causa concreta deve considerarsi onerosa tutte le volte che il terzo riceva un vantaggio per questa sua prestazione dal debitore, dal creditore o anche da altri, così da recuperare anche indirettamente la prestazione adempiuta ed elidere quel pregiudizio, cui l'ordinamento pone rimedio con l'inefficacia "ex lege".*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 1° giugno 2010, n. 13413 (Pres. CARNEVALE – Est. DIDONE), in *Giur. comm.*, 2011, II, 1157, con nota di V. PINTO, e in *Dir. fall.*, 2011, II, con nota di R. FAVA.

**Fallimento - Curatore - Poteri - Amministratore di società fallita  
- Abusivo ricorso al credito in concorso con la banca**

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

**finanziatrice - Azione risarcitoria verso la banca -  
Legittimazione del curatore - Sussistenza - Mancato esercizio  
dell'azione verso l'amministrazione - Ininfluenza - Fondamento.**

(codice civile, artt. 2043, 2055, 2393, 2394, 2394-bis, 2395; legge fallimentare, art. 146).

*Il curatore fallimentare è legittimato ad agire, ai sensi dell'art. 146 l. fall. in correlazione con l'art. 2393 c.c., nei confronti della banca, quale terzo responsabile solidale del danno cagionato alla società fallita per effetto dell'abusivo ricorso al credito da parte dell'amministratore della predetta società, senza che possa assumere rilievo il mancato esercizio dell'azione contro l'amministratore infedele, in quanto, ai sensi dell'art. 2055 c.c., se un unico evento dannoso è imputabile a più persone, sotto il profilo dell'efficienza causale delle singole condotte, sorge a carico delle stesse un'obbligazione solidale, il cui adempimento può essere richiesto, per l'intero, anche ad un solo responsabile.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 23 giugno 2010, n. 15218 (Pres. PROTO – Est. PICCININNI), in *Giur. comm.*, 2011, II, 1110, con nota di D. ARCIDIACONO.

**Fallimento - Vendita - Non eseguita - Contratto preliminare di compravendita immobiliare - Esecuzione specifica dell'obbligo di concludere il contratto - Trascrizione della relativa domanda giudiziaria prima del fallimento del promittente venditore - Rilevanza - Opponibilità alla massa - Sussistenza - Preclusione allo scioglimento del contratto, da parte del curatore, ex art. 72 legge fall. - Sussistenza - Fondamento.**

(legge fallimentare, artt. 45, 72; codice civile, artt. 2932, 2652; Costituzione, art. 111; CEDU, art. 6).

*In tema di contratto preliminare di compravendita immobiliare, se la domanda diretta ad ottenere l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*concludere detto contratto è stata trascritta prima della dichiarazione di fallimento del promittente venditore, la sentenza che l'accoglie, anche se trascritta successivamente, è opponibile alla massa dei creditori e impedisce l'apprensione del bene da parte del curatore del contraente fallito, che non può quindi avvalersi del potere di scioglimento accordatogli, in via generale, dall'art. 72 legge fall. Infatti, gli effetti della anzidetta sentenza di accoglimento retroagiscono alla data della trascrizione della domanda (così da rendere la situazione controversa insensibile agli eventi successivi incidenti sulla titolarità e sulla disponibilità del bene oggetto della pretesa) ed altresì, alla luce dei principi del giusto processo e della sua durata ragionevole, le posizioni delle parti ed i diritti da esse inizialmente fatti valere non possono subire conseguenze pregiudizievoli a causa del tempo di trattazione necessario per la definizione del giudizio.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 6 agosto 2010, n. 18437 (Pres. PROTO – Est. FIORETTI), in *Giur. comm.*, 2011, II, 873, con nota di G. CIERVO.

**Fallimento - Compensazione - Domanda di concordato preventivo - Ammissione - Successiva mancata approvazione da parte dei creditori e dichiarazione di fallimento - Accertamento dell'insolvenza - Sussistenza già alla data di presentazione della domanda di concordato - Principio della consecuzione delle procedure - Applicabilità – Conseguenze.**

(codice di procedura civile, artt. 112, 342, 360, n. 3 e n. 5, 366-bis; codice civile, artt. 2788, 2855, 2909; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, artt. 1, 5, 6, 7, 18, 55, 56, 93, 98, 111, 160, 161, 162, 169, 177, 178, 180, 183; l. 14 maggio 2005, n. 80; d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5; d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169, art. 12).

*Nel caso in cui all'ammissione da parte del tribunale della domanda di concordato preventivo, proposta ai sensi dell'art. 160 l. fall. - "ratione temporis" vigente, secondo il testo successivo alla l. n. 80 del 2005 e al d.lg.*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**



*n. 5 del 2006 ed anteriore al d.lg. n. 169 del 2007 - segua la dichiarazione di fallimento ex art. 162, comma 2, l. fall., per effetto della mancata approvazione dei creditori ex art. 177-178 l. fall., trova applicazione il principio della consecutività delle due procedure concorsuali, costituendo la sentenza di fallimento l'atto terminale del procedimento, non assumendo rilievo l'abbandono - in sede normativa - dell'automatismo di tale dichiarazione, per la quale ora sono necessari l'iniziativa di un creditore o del p.m., il positivo accertamento dell'insolvenza e il comune elemento oggettivo. Pertanto quando si verifichi a posteriori (nella specie, con sentenza passata in giudicato) che lo stato di crisi in base al quale era stata chiesta l'ammissione al concordato in realtà coincideva con lo stato di insolvenza, l'efficacia della sentenza dichiarativa di fallimento va retrodatata alla data della presentazione della predetta domanda.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 29 ottobre 2010, n. 22146 (Pres. PROTO – Est. DI PALMA), in *Giur. comm.*, 2011, II, 1406, con nota di C. CINCOTTI (\*).

**Fallimento - Dichiarazione di fallimento - Piccolo imprenditore - Requisiti - Capitale investito nell'azienda - Portata dell'art. 1, comma 2, lett.a, legge fall. dopo la novella del d.lg. n. 5 del 2006 - Criteri di valutazione - Riferimento ai parametri contabili validi per la formazione del bilancio - Obbligatorietà - Fondamento - Conseguenze - Fattispecie relativa alle immobilizzazioni materiali.**

(r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 1; d.lgs. 5/2006, art. 1; d.lgs. 169/2007, art. 1; codice civile, artt. 2214, 2424, 2426).

*In tema di presupposti dimensionali per l'esonero dalla fallibilità dell'imprenditore commerciale, nella valutazione del capitale investito, ai fini del riconoscimento della qualifica di piccolo imprenditore, trovano applicazione i principi contabili, cui si richiama il legislatore nell'art. 1 comma 2 lett. a) l. fall. (nel testo modificato dal d.lg. n. 5 del 2006, applicabile "ratione temporis", ed anche successivamente in quello sostituito dal d.lgs. n. 169 del 2007) e di cui è espressione l'art. 2424 c.c., con la conseguenza che, con riferimento agli immobili, iscritti tra le poste*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*attive dello stato patrimoniale, opera - al pari che per ogni altra immobilizzazione materiale - il criterio di apprezzamento del loro costo storico al netto degli ammortamenti, quale risultante dal bilancio di esercizio, ai sensi dell'art. 2426 n. 1 e 2 c.c., e non il criterio del valore di mercato al momento del giudizio.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 26 novembre 2010, n. 24019 (Pres. PROTO – Est. FIORETTI), in *Giur. comm.*, 2012, II, 48, con nota di V.M. FERRETTI (\*).

**Fallimento - Giudice delegato - Provvedimenti - Reclami - Decreto del tribunale emesso su reclamo avverso l'autorizzazione del giudice delegato al curatore al riscatto di polizze assicurative del fallito - Natura ordinatoria - Configurabilità - Fondamento - Ricorso per cassazione ex art. 111 Cost. - Inammissibilità - Fattispecie.**

(Costituzione, art. 111).

*Il decreto emesso dal tribunale, a seguito del reclamo avverso il provvedimento con il quale il giudice delegato autorizza il curatore al riscatto di polizze assicurative sulla vita già stipulate dal fallito, ha natura ordinatoria, essendo emesso in relazione all'esercizio della funzione di vigilanza e direzione, svolta dal giudice delegato all'interno della procedura, sull'amministrazione attiva cui è preposto il curatore; ne consegue che è inammissibile il ricorso per cassazione, ai sensi dell'art. 111 cost., nei confronti del menzionato decreto, non incidendo esso, se non in modo indiretto e mediato, sui diritti dei terzi, suscettibili di lesione solo per effetto della condotta illegittima del curatore nei rapporti con i medesimi terzi.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione III, 27 gennaio 2011, n. 1879 (Pres. PREDEN – Est. VIVALDI), in *Dir. fall.*, 2012, II, 12, con nota di F. CERRI (\*).

**Fallimento - Dichiarazione di fallimento - Effetti - Beni del fallito - Beni non compresi - Riduzione della capacità lavorativa**

(\*). Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

**specifica - Danno patrimoniale - Riconducibilità - Danno da perdita della capacità di guadagno futura - Somme riconosciute a tale titolo - Massa attiva del fallimento - Ricomprensione - Sussistenza - Fondamento.**

(Legge fallimentare, art. 46).

**Fallimento - Concordato fallimentare - Assuntore - Azione di risarcimento danni proposta dal curatore fallimentare - Sinistro stradale verificatosi in epoca antecedente la dichiarazione di fallimento - Azione facente parte del patrimonio del fallito - Configurabilità - Identità di posizione processuale - Sussistenza - Concordato fallimentare - Assuntore - Posizione processuale identica a quella del curatore fallimentare.**

(Legge fallimentare, artt. 31, 43, 124 e 136).

*La menomazione della capacità lavorativa specifica, configurando un pregiudizio patrimoniale, deve essere ricondotta nell'ambito del danno patrimoniale e non del danno biologico; ne consegue che le somme riconosciute a titolo di danno da perdita della capacità di guadagno futuro, integrando un danno patrimoniale, rientrano nella massa attiva del fallimento e devono essere in questa ricomprese, non potendo essere sussunte nelle fattispecie di cui all'art. 46, comma 1 n. 1 e 2, l. fall.*

*Il curatore del fallimento che proponga domanda giudiziale di risarcimento dei danni conseguenti ad un sinistro stradale verificatosi, in danno del fallito, in epoca antecedente al fallimento, non agisce in sostituzione dei creditori al fine della ricostruzione del patrimonio originario del fallito stesso, e cioè nella veste di terzo, ma esercita un'azione rinvenuta nel patrimonio di quest'ultimo, come suo avente causa, ponendosi, conseguentemente, nella sua stessa posizione sostanziale e processuale; ne consegue che, in caso di chiusura del fallimento per concordato, l'eventuale assuntore del concordato fallimentare che prosegua il giudizio iniziato dal curatore viene a trovarsi nella medesima posizione processuale di quest'ultimo.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 10 febbraio 2011, n. 3274 (Pres. PROTO – Est. ZANICHELLI), in *Dir. fall.*, 2011, II, 418, con nota di A. PENTA.

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

**Fallimento - Concordato fallimentare - Proposta - Classi di creditori - Necessità - Esclusione - Fondamento - Interessi differenziati di alcuni creditori - Irrilevanza - Limiti - Ragioni.**

(legge fallimentare, artt. 124, 125, 128 e 129).

*In tema di concordato fallimentare, non sussiste alcuna obbligatorietà nella formazione delle classi dei creditori, pur in presenza di interessi di alcuni creditori differenziati rispetto a quelli della generalità degli altri: la mera discrezionalità di tale suddivisione discende, da un lato, dal dato testuale (relativo alla proposta, ex art. 124, comma 2, e 125, comma 3, legge fall., ed alla approvazione, ex art. 128, comma 1, e 129, comma 5, legge fall.) e, dall'altro, dall'impossibilità di censire tutti gli interessi di cui sono portatori i creditori, apparendo fisiologico il conflitto tra gli stessi ed invero essendo accomunati, ove non siano prospettate modalità soddisfattive diverse per creditori nella medesima posizione giuridica, dell'interesse, uguale per tutti, consistente nel perseguimento del maggior grado di soddisfacimento.*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 13 maggio 2011, n. 10652 (Pres. VITRONE – Est. MERCOLINO), in *Dir. fall.*, 2012, II, 1, con nota di P. FABBIO (\*).

**Fallimento - Curatore - Poteri - Rappresentanza giudiziale - Autorizzazione a stare in giudizio - Estensione - Riconducibilità dell'azione esperita alla autorizzazione - Contestazione - Natura - Interpretazione di un atto processuale - Conseguenze - Fattispecie relativa ad azione di inefficacia ex art. 44 legge fall. di atti del fallito successivi alla dichiarazione di fallimento in caso di autorizzazione all'esercizio dell'azione di pagamento del prezzo della vendita a rate di azienda.**

(Legge fallimentare, artt. 25 e 31).

*L'autorizzazione a promuovere un'azione giudiziaria, conferita dal giudice delegato ex art. 25, comma 1, n. 6 e 31, legge fall., al curatore del*

(\*). Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*fallimento, si estende, senza bisogno di specifica menzione, a tutte le possibili pretese ed istanze strumentalmente pertinenti al conseguimento dell'obiettivo del giudizio cui si riferisce l'autorizzazione e l'eventuale limitazione di quest'ultima, in rapporto alla maggiore latitudine dell'azione effettivamente esercitata, costituisce una questione interpretativa di un atto di natura processuale, deducibile in sede di legittimità soltanto qualora sia stata proposta nel giudizio di merito; ne consegue che, ove ciò sia accaduto ed il giudice di merito si sia pronunciato, il mezzo impugnatorio consentito è quello dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., negli stretti limiti in cui è consentito il sindacato di legittimità sulla motivazione. (Nella specie, facendo applicazione di detto principio, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata sul punto del difetto di legittimazione del curatore, attore in un giudizio per la dichiarazione di inefficacia, ex art. 44 legge fall., di atto di disposizione patrimoniale del fallito, nonostante l'autorizzazione ad agire fosse stata data dal giudice delegato per proporre genericamente l'azione contrattuale di adempimento, al fine del recupero delle rate di prezzo dell'azienda venduta dallo stesso fallito prima del fallimento).*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 23 maggio 2011, n. 11279 (Pres. PROTO – Est. FIORETTI), in *Dir. fall.*, 2011, II, 652, con nota di A. CERRATO (\*).

**Fallimento - Chiusura - Effetti - Esdebitazione - Condizioni ostative - Contributo causale al ritardo nella definizione della procedura ai sensi dell'art. 142, comma 1, n. 2 legge fall. - Nozione - Proposizione di azioni giudiziali infondate - Atti di disposizione patrimoniale anteriori al fallimento - Rilevanza - Limiti - Fattispecie.**

(Legge fallimentare, artt. 160, 161, 162, 173 e 180).

*In tema di esdebitazione, il beneficio della liberazione del fallito persona fisica dai debiti residui nei confronti dei creditori concorsuali non soddisfatti richiede, ai sensi dell'art. 142, comma 1 n. 2 l. fall., nel testo novellato dal d.lg. 9 gennaio 2006 n. 5, che il fallito "non abbia in alcun modo ritardato o contribuito a ritardare lo svolgimento della procedura", assumendo cioè un comportamento antigiuridico di ostacolo alla sua*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*ragionevole durata, prescritta dagli art. 6 Cedu e III cost., in tale comportamento dovendosi far rientrare tanto il promuovimento di qualsiasi iniziativa giudiziaria che si sia rivelata infondata e pretestuosa, tale da ritenersi proposta con l'unica finalità del citato ritardo, quanto gli atti di disposizione del proprio patrimonio, anche posti in essere prima del fallimento, già nella consapevolezza della irreversibilità del dissesto ed alternativi alla tempestiva domanda di fallimento in proprio. (Principio affermato dalla S.C. con riguardo al reclamo ex art. 26 l. fall., poi dichiarato inammissibile nella sede di legittimità, proposto dai falliti avverso il decreto di trasferimento di immobile acquisito alla procedura e all'impugnativa, poi rinunciata, del rendiconto del curatore, da un lato, e, dall'altro, all'affitto d'azienda, concesso per canoni inadeguati, a società terza costituita da un familiare e senza che all'apertura della procedura seguisse l'immediato rilascio del bene, per il quale si erano quindi rese necessarie azioni recuperatorie da parte del curatore).*

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione I, 23 giugno 2011, n. 13817 (Pres. PLENTEDA – Est. ZANICHELLI), in *Dir. fall.*, 2011, II, con nota di E. BERTACCHINI (\*).

**Fallimento - Concordato preventivo - Ammissione - Condizioni - Ricorso depositato nella vigenza del d.lg. n. 169 del 2007 - Controllo del giudice sul merito della proposta di ammissione ovvero su quella di revoca - Ammissibilità - Esclusione - Opposizione all'omologazione - Valutazione di merito - Ammissibilità - Fondamento.**

(Legge fallimentare, artt. 160, 161, 162, 173 e 180).

**Fallimento - Concordato preventivo - Dichiarazione di fallimento - Presupposto - Atti di disposizione del patrimonio idonei a pregiudicare le aspettative di soddisfacimento dei creditori - Enunciazione nella proposta di concordato - Natura frodatoria ai sensi dell'art. 173, comma 1 legge fall. dopo la riforma di cui al d.lg. n. 169 del 2007 - Esclusione - Fondamento - Conseguenze.**

(Legge fallimentare, artt. 160, 161, 162 e 173).

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

*In tema di concordato preventivo, nel regime conseguente all'entrata in vigore del d.lg. 12 settembre 2007 n. 169, il tribunale è privo del potere di valutare d'ufficio il merito della proposta sia in sede di ammissione alla procedura, che nel procedimento per l'eventuale revoca, sebbene in tale sede potrebbe usufruire dell'apporto conoscitivo del commissario giudiziale, destinato non al giudice bensì ai creditori; invero, solo in caso di dissidio tra i medesimi in ordine alla fattibilità, denunciabile attraverso l'opposizione all'omologazione, il tribunale può intervenire risolvendo il contrasto con una valutazione di merito.*

*In tema di revoca dell'ammissione al concordato preventivo, secondo il procedimento disciplinato dall'art. 173 l. fall., dopo la riforma di cui al d.lg. 12 settembre 2007 n. 169, la nozione di atto in frode, che opera ai sensi del comma 1 della disposizione fallimentare cit. quale presupposto per detta revoca, esige alla luce del criterio ermeneutico letterale, ex art. 12 disp. prel. c.c. che la condotta del debitore sia stata volta ad occultare situazioni di fatto idonee ad influire sul giudizio dei creditori, cioè tali che, se conosciute, avrebbero presumibilmente comportato una valutazione diversa e negativa della proposta e, dunque, che esse siano state "accertate" dal commissario giudiziale, cioè da lui "scoperte", essendo prima ignorate dagli organi della procedura o dai creditori; pertanto, nel concetto di "frode" non rientra qualunque comportamento volontario idoneo a pregiudicare le aspettative di soddisfacimento del ceto creditorio e, quindi, risulta estraneo a tale qualificazione il comportamento del debitore che, già nel ricorso, abbia indicato gli atti di disposizione del patrimonio, stipulati anteriormente, implicanti la concessione di diritti di godimento a terzi e che, successivamente esaminati dal commissario giudiziale, siano ritenuti suscettibili di depauperare il detto patrimonio, così da scoraggiare l'acquisto degli immobili oggetto della cessione ai creditori, pregiudicando la fattibilità della proposta concordataria.*

(\*) Indica le citazioni nuove o aggiornate rispetto alla precedente *Rassegna*.

**Periodo di riferimento: triennio 2010-2012.**

**La *Rassegna* è aggiornata al 30 luglio 2012.**

**ASSOCIAZIONE GIAN FRANCO CAMPOBASSO  
per lo studio del Diritto Commerciale e Bancario**

[www.associazionegfcampobasso.it](http://www.associazionegfcampobasso.it)

A cura di

**FEDERICO BRIOLINI**      Straordinario di Diritto Commerciale nell'Università «G.  
[fbriolini@unich.it](mailto:fbriolini@unich.it)      d'Annunzio» di Chieti-Pescara

**FRANCESCO ACCETTELLA**      Ricercatore di Diritto Commerciale nell'Università di  
[francesco.accettella@unir  
oma2.it](mailto:francesco.accettella@uniroma2.it)      Roma «Tor Vergata»