

Aggiornamento giurisprudenziale

Diritto Civile e Diritto Amministrativo

n. 10 / 2024

DIRITTO BANCARIO E FINANZIARIO

Corte di Cassazione, 23 settembre 2024, n. 25420 – prescrizione degli interessi corrispettivi e deposito bancario: in materia di deposito bancario non regolato in conto corrente, la richiesta di riconoscimento degli interessi corrispettivi non accreditati sul libretto bancario costituisce una domanda autonoma e, come tale, essa è sottoposta a prescrizione quinquennale.

Corte di Cassazione, 9 settembre 2024, n. 23693 – responsabilità della banca per operazioni effettuate a mezzo di strumenti elettronici: in materia di frodi informatiche subite dal correntista, la responsabilità della banca va esclusa se ricorre una situazione di colpa grave dell'utente, configurabile nel caso di protratta attesa prima di comunicare l'uso non autorizzato dello strumento di pagamento.

DIRITTO SOCIETARIO

Corte di Cassazione, 3 settembre 2024, n. 23557 – acquisto di azioni proprie nelle società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio: in forza dell'articolo 2357-ter, comma secondo, c.c., nelle società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio le azioni proprie sono incluse nel computo ai fini sia del *quorum* costitutivo, sia del *quorum* deliberativo.

DIRITTO DELLE PROCEDURE CONCORDSUALI

Corte di Cassazione, 23 settembre 2024, n. 25407 – revocatoria ordinaria: nell'azione di revocatoria ordinaria promossa dal curatore fallimentare (art. 66 l.f.), è onere del curatore dimostrare l'esistenza di crediti preesistenti rispetto agli atti dispositivi del debitore.

DIRITTO AMMINISTRATIVO

TAR Campania Salerno, Sez. II, 24 settembre 2024, n. 1706 – il proprietario di un immobile abusivo, in seguito all'ordinanza di demolizione emessa dal Comune, è obbligato a demolirlo, non costituendo causa di forza maggiore il pignoramento da parte di un istituto di credito.

TAR Veneto, Sez. IV, 18 settembre 2024 n. 2196 – è illegittima una ordinanza sindacale ex art. 192, comma 3, D.lgs. n. 152/2006, relativa al piano di caratterizzazione per lo smaltimento dei rifiuti adottata in assenza degli accertamenti, in contraddittorio con i destinatari dell'ordinanza, sulla effettiva imputabilità a titolo di dolo o colpa dell'abbandono dei rifiuti.

TAR Liguria, Sez. I – 29 agosto 2024 n. 600 – in materia di gare di appalto indette da un Comune per l'affidamento, ex art. 45-bis cod. nav., della concessione dei servizi pubblici riguardanti la gestione di spiagge libere attrezzate, è illegittima l'aggiudicazione di due lotti a due società tra loro collegate.

DIRITTO BANCARIO E FINANZIARIO

Corte di Cassazione, 23 settembre 2024, n. 25420 – **prescrizione degli interessi corrispettivi e deposito bancario: in materia di deposito bancario non regolato in conto corrente, la richiesta di riconoscimento degli interessi corrispettivi non accreditati sul libretto bancario costituisce una domanda autonoma e, come tale, essa è sottoposta a prescrizione quinquennale.**

La Corte di Cassazione, con ordinanza n. 25420, pubblicata in data 23 settembre 2024, si è espressa in materia di prescrizione dell'azione restitutoria degli interessi corrispettivi in caso di deposito su libretto bancario.

La Suprema Corte ha preliminarmente osservato che, in generale, *«nel deposito bancario l'obbligo restitutorio della banca sorge, salvo il caso di previsione di un termine convenzionale di scadenza del contratto, solo a seguito della richiesta del cliente»*; pertanto, *«la prescrizione del diritto del depositante ad ottenere la restituzione delle somme depositate non inizia a decorrere prima che il cliente abbia richiesto la somma in restituzione, facendo in tal modo sorgere il corrispondente obbligo della banca»*.

Tuttavia, secondo la Cassazione, **«per ciò che riguarda gli interessi (...) l'obbligazione relativa è legata a quella principale da un vincolo di accessorietà soltanto nel momento genetico, mentre le sue vicende sono indipendenti da quelle del capitale e dai relativi atti interruttivi, con la conseguenza che, costituendo l'oggetto di una prestazione dovuta in base ad una 'causa debendi' continuativa, tale obbligazione soggiace alla prescrizione quinquennale fissata dall'art. 2948, n. 4, cod. civ.»**.

La Corte ha poi evidenziato che, *«la richiesta di riconoscimento degli interessi corrispettivi, non accreditati sul libretto, e quindi non compresi nel saldo apparente da esso risultante, costituisce domanda autonoma rispetto a quella di restituzione della somma capitale contabilizzata»*.

Infatti, prosegue la Cassazione, nel caso di «*deposito bancario, non regolato in conto corrente, gli interessi sono annotati dall'istituto di credito, a fine periodo di capitalizzazione e al saggio convenuto contrattualmente ovvero a quello legale, su un conto individuale di deposito correlato al singolo deposito acceso, per poi venire annotati, alla prima occasione (prelievo, anche estintivo, o versamento, ovvero richiesta ad hoc) anche sul libretto*».

A questa stregua, conclude la Suprema Corte, «*la mancata richiesta del pagamento degli interessi*» da parte del cliente-depositante «***non può precludere il decorso del termine quinquennale di prescrizione, in mancanza di un comportamento della banca incompatibile con la volontà di avvalersi della prescrizione, e dunque idoneo a valere quale rinuncia alla prescrizione ex art. 2937 c.c.***».

Corte di Cassazione, 9 settembre 2024, n. 23693 – responsabilità della banca per operazioni effettuate a mezzo di strumenti elettronici: in materia di frodi informatiche subite dal correntista, la responsabilità della banca va esclusa se ricorre una situazione di colpa grave dell'utente, configurabile nel caso di prorata attesa prima di comunicare l'uso non autorizzato dello strumento di pagamento.

La Corte di Cassazione, con ordinanza n. 23693, pubblicata in data 4 settembre 2024, si è pronunciata in materia di responsabilità della banca per operazioni effettuate a mezzo di strumenti elettronici.

In proposito, la Suprema Corte ha anzitutto ricordato che la responsabilità della Banca ha «***natura contrattuale***» e che «*la diligenza posta a carico del professionista, per quanto concerne i servizi posti in essere in favore del cliente, ha natura tecnica e **deve valutarsi tenendo conto dei rischi tipici della sfera professionale di riferimento assumendo come parametro quello dell'accorto banchiere***».

Dunque, prosegue la Corte, «*per esonerare il debitore, la cui responsabilità contrattuale è presunta*», la condotta del correntista «***deve porsi al di là delle possibilità esigibili della sua sfera di controllo***».

A questa stregua, la Cassazione ha affermato che la responsabilità della banca «***va esclusa se ricorre una situazione di colpa grave dell'utente configurabile, ad esempio, nel caso di prorata attesa prima di comunicare l'uso non autorizzato dello strumento di pagamento***».

In ogni caso, osserva la Corte, il «*riparto degli oneri probatori posto a carico delle parti segue il regime della responsabilità contrattuale*»; pertanto, da un lato «*il cliente è tenuto soltanto a provare la fonte del proprio diritto ed il termine di scadenza*», e, dall'altro lato, «*il debitore, cioè la banca, deve provare il fatto*

estintivo dell'altrui pretesa, sicché non può omettere la verifica dell'adozione delle misure atte a garantire la sicurezza del servizio».

Ne segue che, secondo la Suprema Corte, **«essendo la possibilità della sottrazione dei codici al correntista attraverso tecniche fraudolente una eventualità rientrante nel rischio d'impresa, la banca per liberarsi dalla propria responsabilità, deve dimostrare la sopravvenienza di eventi che si collochino al di là dello sforzo diligente richiesto al debitore».**

DIRITTO SOCIETARIO

Corte di Cassazione, 3 settembre 2024, n. 23557 – acquisto di azioni proprie nelle società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio: in forza dell'articolo 2357- ter, comma secondo, c.c., nelle società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio le azioni proprie sono incluse nel computo ai fini sia del *quorum* costitutivo, sia del *quorum* deliberativo.

La Corte di Cassazione, con sentenza n. 23557, pubblicata in data 3 settembre 2024, si è pronunciata in tema di computazione delle azioni proprie ai fini dei *quorum* costitutivo e del *quorum* deliberativo nelle società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio.

In proposito, la Suprema Corte ha chiarito che, ai sensi dell'art. 2357- ter, comma 2, c.c., come novellato dal D.lgs. n. 224 del 2010, nelle società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, **«le azioni proprie sono computate ai fini del calcolo delle maggioranze e delle quote richieste per la costituzione e per le deliberazioni dell'assemblea, onde esse entrano nel conteggio di tutti i *quorum* costitutivi e deliberativi: anche quelli che dipendono dal capitale presente in assemblea (come è previsto per le delibera dell'assemblea ordinaria in seconda convocazione)».**

Infatti, prosegue la Corte, la volontà legislativa trova ragione nell'esigenza **«di impedire, nelle società “chiuse”, che le azioni proprie modifichino i rispettivi poteri dei soci e, più in generale, che risulti alterata da c.d. funzione organizzativa del capitale sociale»**, nonché nel fine di **«preservare, in seno all'assemblea, gli equilibri preesistenti all'acquisto delle azioni proprie da parte della società»**, con una discrezionalità legislativa che **«è stata spesa differenziando le società “chiuse” da quelle “aperte” ed escludendo per queste ultime che le azioni proprie fossero incluse nel *quorum* deliberativo».**

DIRITTO DELLE PROCEDURE CONCORSUALI

Corte di Cassazione, 23 settembre 2024, n. 25407 – revocatoria ordinaria: nell’azione di revocatoria ordinaria promossa dal curatore fallimentare (art. 66 l.f.), è onere del curatore dimostrare l’esistenza di crediti preesistenti rispetto agli atti dispositivi del debitore.

La Corte di Cassazione, con ordinanza n. 25407, pubblicata in data 23 settembre 2024, si è pronunciata in tema di azione revocatoria ordinaria promossa dal curatore ai sensi dell’art. 66 l.f.

In primo luogo, la Suprema Corte ha, in termini generali, ricordato che **«[l]’art. 95, comma 1, L. Fall., com’è noto, consente al curatore di eccepire i fatti estintivi, modificativi o impeditivi, del diritto fatto valere con la domanda di ammissione al passivo nonché l’inefficacia del titolo su cui sono fondati il credito azionato o la prelazione invocata».**

La Corte ha poi affermato che, **«[i]n forza di tale norma, il curatore, per impedire l’accoglimento in tutto o in parte della domanda, può, tra l’altro, dedurre, a norma degli artt. 66 ss. L. Fall., la revocabilità del titolo negoziale sul quale il creditore abbia fondato la domanda di ammissione al passivo del credito vantato o, come nel caso in esame, della garanzia ipotecaria concessa dalla società debitrice poi fallita (Cass. n. 4694 del 2021, in motiv.)».**

In particolare, la Cassazione ha analizzato la disciplina di cui all’art. 66 l.f., precisando che **«[l]’art. 66 L. Fall., in particolare, rubricato “azione revocatoria ordinaria”, dispone che il curatore può domandare o, come detto, eccepire, a norma dell’art. 95, comma 1, L. Fall., l’inefficacia degli “atti compiuti dal debitore”, poi dichiarato fallito, “in pregiudizio dei creditori” secondo le norme del codice civile».**

Sulla base di tale analisi, la Suprema Corte ha sostenuto che **«[l]a disposizione, lì dove compie un rinvio alla norme civilistiche in materia di azione revocatoria, attesta la natura derivata dell’azione (o dell’eccezione) proposta dal curatore ai sensi della richiamata norma, la quale, pur nella peculiarità del suo esercizio nell’ambito di una procedura concorsuale, rimane comunque retta dai requisiti sostanziali previsti dall’art. 2901 c.c., con la conseguenza che l’esercizio dell’azione (o, come nel caso in esame, dell’eccezione) pauliana ad opera del curatore del fallimento comporta una deviazione dallo schema comune unicamente quanto a effetti, legittimazione e competenza, in ragione del contesto concorsuale da cui trae origine, ma non modifica i presupposti a cui è correlato l’accoglimento della stessa e la sua natura di mezzo di conservazione della garanzia patrimoniale (Cass. n. 36033 del 2021)».**

La Corte ha poi proseguito il suo ragionamento affermando che, **«secondo l’art. 2901, comma 1, c.c., il creditore (e, dunque, il curatore del fallimento) può domandare che siano dichiarati inefficaci (o, nel caso del curatore, eccepire l’inefficacia, anche quando si è prescritta la relativa azione: art. 95,**

comma 1, in fine, L. Fall.) nei suoi confronti (de)gli atti di disposizione del patrimonio con i quali il debitore (poi fallito) abbia arrecato, in conseguenza della modifica così provocata al suo patrimonio (Cass. n. 1414 del 2020, in motiv.), un “pregiudizio alle sue ragioni” (cd. *eventus damni*): ivi compresi, trattandosi di atti parimenti dispositivi del suo patrimonio, gli atti con i quali il debitore ha assunto, (se del caso) quale corrispettivo di una prestazione (ad es., professionale), l’obbligo di pagare, nei confronti dell’altra parte, una somma di denaro».

Invero, la Corte di Cassazione ha spiegato che «**[i] “atto dispositivo” cui allude l’art. 2901 c.c. è, infatti, “qualunque atto che determini o semplicemente aggravi il pericolo della sua insufficienza”, per cui possono essere “oggetto di revocatoria... non solo gli atti di alienazione (che di per sé ovviamente importano una diminuzione attuale del patrimonio del debitore), ma anche quelli che possono in ogni modo comprometterne la consistenza nel futuro”, come, appunto, “le assunzioni di debiti” (Cass. n. 3462 del 2024, in motiv.)».**

Tuttavia, la Suprema Corte ha precisato che «**[i] presupposto oggettivo (che il curatore ha l’onere di dimostrare in giudizio) dell’azione (o, come nel caso in esame, dell’eccezione) di revoca ordinaria, tuttavia, è costituito, anche in caso di atto dispositivo che si è concretizzato nell’assunzione di un debito, dal pregiudizio che tale atto abbia arrecato alle “ragioni”, e cioè alle pretese vantate da uno o più creditori nei confronti del debitore che ha compiuto l’atto dispositivo: che si verifica quando, a seguito del compimento dello stesso da parte del debitore (e salvo il caso, nella specie neppure prospettato, della dolosa preordinazione dell’atto a danneggiare i crediti non ancora sorti nei confronti del suo autore), il patrimonio di quest’ultimo sia, in conseguenza, diventato, sul piano quantitativo e/o qualitativo, di consistenza o composizione tali da rendere impossibile o, comunque, più incerta o difficile la completa soddisfazione dei diritti di credito già vantati nei confronti del suo titolare (Cass. n. 20232 del 2023), determinando ovvero aggravando il pericolo della sua insufficienza (Cass. n. 3462 del 2024), a fronte, evidentemente, del fatto che, prima dell’atto di disposizione compiuto dal debitore, la soddisfazione dei predetti crediti era, almeno in parte, concretamente possibile o, comunque, meno difficile o incerta».**

Sulla base di tali considerazioni, la Suprema Corte di Cassazione ha statuito il seguente principio di diritto: «**il curatore del fallimento che intenda promuovere (o, come nel caso in esame, eccepire) la revoca ordinaria di un atto dispositivo compiuto dal debitore poi fallito, a norma degli artt. 66 L. Fall. e 2901 c.c., per dimostrare in giudizio l’*eventus damni*, ha, dunque, l’onere di provare, per un verso, la sussistenza di preesistenti ragioni creditorie rispetto al compimento dell’atto pregiudizievole (rimaste, naturalmente, insoddisfatte e, come tali, poi ammesse al passivo del fallimento del debitore che ne è stato l’autore), e, per altro verso, il mutamento qualitativo e/o quantitativo che il patrimonio del debitore ha subito per effetto di tale atto, a condizione che dalla valutazione**

complessiva e rigorosa di questi elementi dovesse emergere, in fatto, che, in conseguenza dell'atto impugnato, sia divenuta, in ragione del valore o della natura dei residui beni (Cass. n. 9565 del 2018), oggettivamente più incerta o difficoltosa la soddisfazione dei crediti anteriori al suo compimento ed ammessi al passivo (cfr. Cass. n. 26331 del 2008; Cass. n. 19515 del 2019; Cass. n. 524 del 2023, in motiv.; Cass. n. 7201 del 2024)».

DIRITTO AMMINISTRATIVO

TAR Campania Salerno, Sez. II, 24 settembre 2024, n. 1706 – il proprietario di un immobile abusivo, in seguito all'ordinanza di demolizione emessa dal Comune, è obbligato a demolirlo, non costituendo causa di forza maggiore il pignoramento da parte di un istituto di credito.

La sentenza in commento ha chiarito che *«la mancata ottemperanza all'ordinanza di demolizione entro il termine previsto impone l'emanazione dell'atto di acquisizione del bene al patrimonio comunale, tranne il caso in cui sia stata formulata istanza di sanatoria o sia stata dedotta e comprovata la non imputabilità dell'inottemperanza»* in quanto non costituisce causa di forza maggiore il fatto, dedotto nel ricorso, per cui *«i ricorrenti, correttamente non hanno ottemperato a quanto ordinato dal Comune, poiché avrebbero sottratto alla banca pignorante la garanzia del recupero del credito, ma soprattutto sarebbero incorsi in una denuncia penale»*, atteso che i medesimi avrebbero potuto chiedere al giudice dell'esecuzione immobiliare di essere autorizzati a demolire l'immobile.

Per tali ragioni, conclude il TAR Salerno, *«è legittimo il provvedimento con il quale il Comune ha accertato l'inottemperanza, da parte dell'autore di un abuso edilizio, rispetto all'ordine di demolizione del manufatto sine titolo, emesso dal Comune e, conseguentemente, ha applicato la sanzione ex art. 31 comma 4 bis D.P.R. 380/2001»*.

TAR Veneto, Sez. IV, 18 settembre 2024 n. 2196 – è illegittima una ordinanza sindacale ex art. 192, comma 3, D.lgs. n. 152/2006, relativa al piano di caratterizzazione per lo smaltimento dei rifiuti adottata in assenza degli accertamenti, in contraddittorio con i destinatari dell'ordinanza, sulla effettiva imputabilità a titolo di dolo o colpa dell'abbandono dei rifiuti.

Secondo il TAR Veneto va affermata *«l'illegittimità degli ordini di smaltimento dei rifiuti in mancanza di adeguata dimostrazione – sulla base di un'istruttoria completa e di un'esauriente motivazione, anche fondata su ragionevoli presunzioni o su condivisibili massime d'esperienza – dell'imputabilità a titolo di dolo o colpa dell'abbandono dei rifiuti anche degli stessi soci (T.A.R. Basilicata Potenza Sez. I, 12-03-2016, n. 244) ovvero della disponibilità materiale dei beni e della sussistenza di un titolo giuridico che*

consenta (o imponga) l'amministrazione di un patrimonio nel quale sono compresi i beni immobili inquinati (Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, 26 gennaio 2021, n. 3)».

È stata, quindi, riconosciuta l'illegittimità dell'ordinanza sindacale ex art. 192, comma 3, D.lgs. n. 152/2006 (Codice dell'Ambiente) relativa al piano di caratterizzazione per lo smaltimento dei rifiuti *«per difetto di motivazione ed istruttoria nella parte in cui – senza aver instaurato un preventivo contraddittorio – fa ricadere in via automatica sui soci non amministratori o legali rappresentanti di una società di capitali, soggetti distinti dalla società, gli obblighi gravanti sulla società stessa, in mancanza di adeguata dimostrazione della sussistenza in capo ai tali soggetti dei titoli d'imputazione sopra richiamati».*

TAR Liguria, Sez. I, 29 agosto 2024 n. 600 – in materia di gare di appalto indette da un Comune per l'affidamento, ex art. 45-bis cod. nav., della concessione dei servizi pubblici riguardanti la gestione di spiagge libere attrezzate, è illegittima l'aggiudicazione di due lotti a due società tra loro collegate.

Il TAR Liguria ha stabilito che *«l'istituto del vincolo di aggiudicazione si applica non soltanto nelle fattispecie tipizzate dall'art. 2359 cod. civ., ma anche, più in generale, quando gli operatori economici appartengano comunque allo stesso gruppo societario, o siano espressione di una medesima realtà imprenditoriale, al fine di disincentivare l'accaparramento dei lotti da parte di una squadra "dominante"».*

Cosicché, conclude il TAR Liguria, va affermata l'illegittimità dell'aggiudicazione di due lotti a due società collegate in quanto *«l'imputabilità delle offerte di operatori economici formalmente distinti ad un centro decisionale unitario costituisce una causa di esclusione dalla competizione, prevista dall'art. 95, comma 1, lett. d) del d.lgs. n. 36/2023 (e, in precedenza, dall'art. 80, comma 5, lett. m del d.lgs. n. 50/2016), finalizzata ad evitare che il gioco della concorrenza venga falsato».*