

# Aggiornamento giurisprudenziale

n. 02 / 2022

## I. DIRITTO BANCARIO E FINANZIARIO

**Corte di Cassazione, 18 gennaio 2022, n. 1388** – conto corrente: nelle azioni promosse dal correntista per la ripetizione di indebiti in conto corrente è onere del correntista-attore allegare e provare l'esistenza di un contratto di apertura di credito, non sussistendo alcuna presunzione del carattere ripristinatorio delle rimesse affluite in un conto corrente con saldo passivo per il correntista.

**Corte di Cassazione, 5 gennaio 2022, n. 188** – conto corrente: gli estratti conto bancari sono idonei a provare la domanda di ripetizione dell'indebitito proposta dal correntista, mentre la consulenza tecnica di parte ha valore probatorio solo in quanto non contestata.

## II. DIRITTO SOCIETARIO E COMMERCIALE

**Corte di Cassazione, 19 gennaio 2022, n. 1516** – responsabilità degli amministratori: è responsabile l'amministratore che proceda al rimborso dei finanziamenti effettuati dai soci in violazione della *par condicio creditorum* e in danno dei creditori.

**Corte di Cassazione, 17 gennaio 2022, n. 1200** – liquidazione del socio di società di persone: il corso della prescrizione del credito del socio nei confronti della società, sorto a seguito dell'esercizio del diritto di recesso, inizia a decorrere quando la prestazione dovuta allo stesso diviene esigibile, vale a dire, dopo il termine semestrale previsto dall'art. 2289 c.c.

## III. DIRITTO DELLE PROCEDURE CONCORDATARIE

**Corte di Cassazione, 25 gennaio 2022, n. 2218** – azione revocatoria fallimentare ex art. 67, co. 2, l.f.: i) l'*eventus damni* è *in re ipsa* e consiste nel fatto stesso della lesione della *par condicio creditorum*; ii) sul curatore grava il solo onere di provare la conoscenza dello stato di insolvenza da parte dell'acquirente.

**Corte di Cassazione, 25 gennaio 2022, n. 2217** – cessione di un credito vantato nei confronti di una società fallita: la legittimazione del creditore, ai fini della partecipazione al concorso, dipende esclusivamente dalla prova dell'antiorità del credito ceduto, che deve essere munito di data certa ex art. 2704 c.c.

**Corte di Cassazione, 25 gennaio 2022, n. 2122** – procedimento di accertamento dello stato passivo: i) il creditore deve produrre scritture fornite di data certa; ii) il ricorrente in opposizione allo stato passivo deve produrre i documenti di cui intenda avvalersi nel termine ex art. 99, co. 2, n. 4, l.f.

## I. DIRITTO BANCARIO E FINANZIARIO

**Corte di Cassazione, 18 gennaio 2022, n. 1388 – conto corrente: nelle azioni promosse dal correntista per la ripetizione di indebiti in conto corrente è onere del correntista-attore allegare e provare l'esistenza di un contratto di apertura di credito, non sussistendo alcuna presunzione del carattere ripristinatorio delle rimesse affluite in un conto corrente con saldo passivo per il correntista.**

La Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 1388, pubblicata in data 18 gennaio 2022](#), si è pronunciata in tema di riparto dell'onere della prova nelle azioni per la ripetizione di indebiti in conto corrente, promosse dal correntista.

La Corte ha anzitutto ribadito il proprio costante orientamento per cui «è onere del correntista, attore in ripetizione dell'indebiti, allegare e provare l'esistenza di un contratto di apertura di credito in conto corrente, che consenta di qualificare come non già solutorie, bensì meramente ripristinatorie della provvista, le rimesse effettuate entro i limiti dell'affidamento».

Sul punto la corte ha precisato che **non «è corretta in diritto l'affermazione della sussistenza di una presunzione del carattere non solutorio, bensì meramente ripristinatorio, di tutte le rimesse affluite in un conto corrente che presenti un saldo passivo per il correntista: affermazione che non può essere condivisa, per quanto sopra osservato, ancorché sia presente nell'isolato precedente di questa Corte - la sentenza n. 4518/2014».**

Infine la Corte, con riferimento all'eccezioni di prescrizione formulata dalla banca, ha ribadito il principio per cui «l'onere di allegazione gravante sull'istituto di credito che, convenuto in giudizio, voglia opporre l'eccezione di prescrizione al correntista che abbia esperito l'azione di ripetizione di somme indebitamente pagate nel corso del rapporto di conto corrente assistito da apertura di credito, è soddisfatto con l'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto, unita alla dichiarazione di volerne profittare, senza che sia necessaria l'indicazione delle specifiche rimesse solutorie ritenute prescritte».

**Corte di Cassazione, 5 gennaio 2022, n. 188 – conto corrente: gli estratti conto bancari sono idonei a provare la domanda di ripetizione dell'indebiti proposta dal correntista, mentre la consulenza tecnica di parte ha valore probatorio solo in quanto non contestata.**

La Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 188, pubblicata in data 5 gennaio 2022](#), si è pronunciata sulle modalità di adempimento dell'onere di provare le rimesse asseritamente solutorie in capo al correntista-attore nelle azioni di ripetizione di indebiti in conto corrente.

Sul punto la Corte ha anzitutto ricordato che gli estratti conto bancari sono idonei «a costituire prova della domanda di ripetizione dell'indebiti proposta dal correntista, (...) ben potendo tali documenti, in quanto provenienti dalla banca convenuta, essere posti a fondamento della domanda contro di essa proposta».

Quanto, invece, «*ai fatti indicati in una consulenza tecnica di parte*», la Corte ha precisato che essi «*ben possono essere posti a base della decisione del giudice*» **solo «*ove non contestati ai sensi dell'art. 115 c.p.c.*».**

La Corte ha infine ricordato il seguente principio in materia di riparto dell'onere probatorio in azioni di ripetizione dell'indebitto, promosse dal correntista attore: «*in presenza di eccezione di prescrizione della banca, è onere del correntista, attore in ripetizione dell'indebitto, allegare e provare l'esistenza di un contratto di apertura di credito in conto corrente, che consenta di qualificare come non già solutorie, bensì meramente ripristinatorie della provvista, le rimesse effettuate entro i limiti dell'affidamento*».

## II. DIRITTO SOCIETARIO E COMMERCIALE

**Corte di Cassazione, 19 gennaio 2022, n. 1516 – responsabilità degli amministratori: è responsabile l'amministratore che proceda al rimborso dei finanziamenti effettuati dai soci in violazione della *par condicio creditorum* e in danno dei creditori.**

La Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 1516, pubblicata in data 19 gennaio 2022](#), si è pronunciata sulla responsabilità degli amministratori (di diritto e di fatto) della società fallita nell'ipotesi in cui questi ultimi abbiano omesso di procedere, pur in presenza di una perdita di esercizio tale da ridurre il capitale sociale al di sotto dei minimi previsti, alla ricapitalizzazione, continuando l'amministrazione e dismettendo l'unico bene sociale, nonché destinando una parte del ricavato della predetta vendita al rimborso del finanziamento di un socio.

Anzitutto, con riferimento alla figura dell'amministratore di fatto, la Corte ha affermato che: *«ai fini della corretta individuazione della sussistenza della figura dell'amministratore di fatto, è sufficiente l'accertamento dell'avvenuto inserimento dello stesso nella gestione dell'impresa, desumibile dalle direttive impartite e dal condizionamento delle scelte operative della società, anche in assenza di una qualsivoglia investitura, ancorché irregolare o implicita, da parte della società stessa (...), purché le funzioni gestorie svolte in via di fatto abbiano carattere sistematico e non si esauriscano, quindi, nel compimento di alcuni atti di natura eterogenea ed occasionale (...). Non è sufficiente, quindi, il compimento episodico e frammentario di singoli atti gestori essendo, piuttosto, necessario che le funzioni gestorie effettivamente svolte dall'estraneo si traducano in un'attività, vale a dire nel compimento stabile e sistematico, continuo e protratto per un periodo di tempo rilevante di una pluralità di atti tipici dell'amministratore (...)*».

La Corte ha poi chiarito la sentenza impugnata, *«lungi dall'affermare la responsabilità [dell'amministratore di diritto] per aver proseguito la gestione sociale dopo la perdita del capitale sociale o per aver ceduto a terzi l'unico bene sociale (...), ha ritenuto, più semplicemente, con statuizione rimasta del tutto incensurata, che l[o] stess[o] aveva "scelto di procedere in via preventiva al rimborso dei finanziamenti fatti dai soci, in danno dei creditori sociali ..." dei quali era (o avrebbe dovuto essere) a conoscenza ("avendo comunque l'amministratore la possibilità e l'obbligo di conoscere e valutare la situazione creditoria e debitoria della società" (...), in tal modo esponendo la società "... ad azioni da parte di terzi, cui era evidente che non potesse più far fronte ..."»*. A tal riguardo, la Corte ha ribadito il suo costante orientamento secondo cui *«il curatore fallimentare è legittimato, in sede civile, all'esercizio di qualsiasi azione di responsabilità sia ammessa contro gli amministratori di società, anche per i fatti di bancarotta preferenziale commessi mediante pagamenti eseguiti, come nel caso in esame, in violazione della par condicio creditorum (...): invero, integra il reato di bancarotta preferenziale la restituzione ai soci, effettuata in periodo di insolvenza, dei finanziamenti concessi dai medesimi alla società a titolo di mutuo (...)*».

La Corte, infine, ha riconosciuto il carattere solidale della responsabilità degli amministratori di società ai sensi degli artt. 2392 e 2476 c.c., concludendo che ciò «*consente al curatore del fallimento di agire in giudizio nei confronti di ciascuno dei responsabili per l'intero danno arrecato alla società ed ai suoi creditori (art. 146, comma 2°, l.fall.) avendo il diverso apporto causale di quanti vi abbiano concorso rilievo giuridico solo nei soli rapporti interni tra coobbligati, ai fini dell'eventuale esercizio dell'azione di regresso, e non anche nei rapporti esterni che legano gli autori dell'illecito al danneggiato (società, creditori sociali), giusto il principio generale di solidarietà tra coobbligati di cui all'art. 2055, comma 1°, c.c., sancito espressamente in materia di responsabilità extracontrattuale, ma applicabile, altresì, in tema di responsabilità contrattuale, che esclude, quindi, la legittimità di una commisurazione percentuale della responsabilità di ciascuno dei concorrenti all'entità del loro contributo nella causazione dell'evento dannoso*».

**Corte di Cassazione, 17 gennaio 2022, n. 1200 – liquidazione del socio di società di persone: il corso della prescrizione del credito del socio nei confronti della società, sorto a seguito dell'esercizio del diritto di recesso, inizia a decorrere quando la prestazione dovuta allo stesso diviene esigibile, vale a dire, dopo il termine semestrale previsto dall'art. 2289 c.c.**

La Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 1200, pubblicata in data 17 gennaio 2022](#), si è pronunciata in tema di prescrizione del diritto di credito del socio di società di persone liquidato nei confronti della società.

Nella controversia tra un socio di una s.a.s. e la società per la condanna al pagamento della somma a lui dovuta a titolo di liquidazione della quota a seguito dell'esercizio del diritto di recesso, la Corte ha innanzitutto ricordato che il quarto comma dell'art. 2289 c.c. dispone che «*il pagamento della quota spettante al socio deve essere fatto entro sei mesi dal giorno in cui si verifica lo scioglimento del rapporto*» e che «*[t]ale termine deve intendersi a beneficio del debitore: il fatto che la società sia tenuta ad adempiere entro sei mesi dalla data indicata implica che essa abbia la facoltà di eseguire la prestazione fino alla scadenza del termine e che il socio non possa pretendere il pagamento prima di allora*».

La Corte ha poi richiamato un suo costante orientamento a mente del quale «*per la prestazione in questione il debitore è costituito in mora alla data della scadenza del termine entro il quale ne è imposto l'adempimento, ai sensi dell'ultimo comma cit. art. 2289 c.c., e cioè entro sei mesi dal giorno in cui si è verificato lo scioglimento del rapporto di società*» specificando di seguito che il corso della prescrizione inizia quando la prestazione dovuta al creditore diviene esigibile.

### III. DIRITTO DELLE PROCEDURE CONCORSUALI

**Corte di Cassazione, 25 gennaio 2022, n. 2218 – azione revocatoria fallimentare ex art. 67, co. 2, l.f.:** i) l'*eventus damni* è *in re ipsa* e consiste nel fatto stesso della lesione della *par condicio creditorum*; ii) sul curatore grava il solo onere di provare la conoscenza dello stato di insolvenza da parte dell'acquirente.

La Corte di Cassazione, con [sentenza n. 2218, pubblicata in data 25 gennaio 2022](#) si è pronunciata in tema di requisiti e di onere della prova ai fini dell'esercizio dell'azione revocatoria fallimentare ex art. 67, co. 2, l.f.

La Suprema Corte, sollecitata sulla questione della sussistenza del requisito dell'*eventus damni* nell'**azione revocatoria ex art. 67, co. 2, l.f.**, (avente ad oggetto la revocabilità dei pagamenti di debiti liquidi ed esigibili, gli atti a titolo oneroso e quelli costitutivi di un diritto di prelazione per debiti), ha richiamato il principio enunciato dalle Sezioni Unite (Cass. Civ. SS.UU., 28 marzo 2006, n. 7028), secondo cui *«ai fini della revoca della vendita di propri beni effettuata dall'imprenditore, poi fallito entro un anno, ai sensi dell'art. 67, comma secondo, legge fall. (nel testo originario, applicabile "ratione temporis"), l'"eventus damni" è "in re ipsa" e consiste nel fatto stesso della lesione della "par condicio creditorum", ricollegabile, per presunzione legale assoluta, all'uscita del bene dalla massa conseguente all'atto di disposizione»*.

In relazione all'**onere della prova** gravante sul curatore che esercita tale azione, la Corte ha aggiunto che *«grava sul curatore il solo onere di provare la conoscenza dello stato di insolvenza da parte dell'acquirente, mentre la circostanza che il prezzo ricavato dalla vendita sia stato utilizzato dall'imprenditore, poi fallito, per pagare un suo creditore privilegiato (eventualmente anche garantito, come nella specie, da ipoteca gravante sull'immobile compravenduto) non esclude la possibile lesione della "par condicio", né fa venir meno l'interesse all'azione da parte del curatore, poiché è solo in seguito alla ripartizione dell'attivo che potrà verificarsi se quel pagamento non pregiudichi le ragioni di altri creditori privilegiati, che successivamente all'esercizio dell'azione revocatoria potrebbero in tesi insinuarsi»*.

**Corte di Cassazione, 25 gennaio 2022, n. 2217 – cessione di un credito vantato nei confronti di una società fallita: la legittimazione del creditore, ai fini della partecipazione al concorso, dipende esclusivamente dalla prova dell'antiorità del credito ceduto, che deve essere munito di data certa ex art. 2704 c.c.**

La Corte di Cassazione, con [sentenza n. 2217, pubblicata in data 25 gennaio 2022](#) si è pronunciata sul tema della prova del credito da parte del cessionario in caso di fallimento del debitore ceduto.

La Suprema Corte – investita della questione – ha, anzitutto, ricordato che *«la natura consensuale del contratto di cessione di credito, ex art. 1260 c.c., comporta il suo perfezionamento per effetto del semplice accordo tra cedente e cessionario, a prescindere dalla notificazione al debitore ceduto ex art. 1264 c.c. o dalla sua (equipollente) accettazione».*

Inoltre, la Cassazione ha precisato che l'art. 45 l.f. – *«che rappresenta la traduzione in sede concorsuale dei principi stabiliti in materia di esecuzione individuale dagli artt. 2914 e ss. c.c.-, per cui non hanno effetto in pregiudizio del creditore pignorante, sebbene anteriori al pignoramento, le cessioni di crediti che siano state notificate al debitore ceduto o accettate dal medesimo successivamente al pignoramento – opera solo per gli atti di cessione privi di data certa anteriore».*

La Suprema Corte ha, quindi, ritenuto che **«nel caso di cessione di un credito vantato nei confronti di una società fallita, la legittimazione del creditore, ai fini della partecipazione al concorso, dipende dalla anteriorità del credito ceduto – il quale deve essere munito di data certa anteriore al fallimento ex art. 2704 c.c. – e non anche dalla anteriorità dell'atto di cessione del credito, il quale può essere infatti ceduto anche dopo la dichiarazione di fallimento».**

La Corte, inoltre, ha evidenziato che *«il combinato disposto degli artt. 45 l.fall. e 1264 c.c. viene in rilievo, sotto il profilo dell'opponibilità della cessione, solo in caso di fallimento del debitore cedente»*, precisando che *«la disciplina di riferimento, relativa alla circolazione dei diritti ex art. 2914 e ss. c.c., mira a dirimere i possibili conflitti tra più cessionari ovvero tra i cessionari e i creditori del cedente».*

Pertanto, la Corte, richiamando precedente giurisprudenza di legittimità, ha concluso affermando che **«in caso di fallimento del debitore ceduto, il cessionario è tenuto a dare la prova del credito e della sua anteriorità al fallimento, qualora venga in discussione la sua opponibilità, ma non anche la prova dell'anteriorità della cessione al fallimento».**

**Corte di Cassazione, 25 gennaio 2022, n. 2122 – procedimento di accertamento dello stato passivo: i) il creditore deve produrre scritture fornite di data certa; ii) il ricorrente in opposizione allo stato passivo deve produrre i documenti di cui intenda avvalersi nel termine ex art. 99, co. 2, n. 4, l.f.**

La Corte di Cassazione, con [sentenza n. 2122, pubblicata in data 25 gennaio 2022](#) si è pronunciata sui termini e sui requisiti del procedimento di accertamento dello stato passivo, sia per quanto concerne l'istanza di ammissione del creditore, sia in relazione al ricorso in opposizione.

In merito alla documentazione che il creditore deve presentare ai fini dell'**ammissione al passivo fallimentare**, la Corte, richiamando un proprio precedente a Sezioni Unite (Cass. Civ. SS.UU., 20 febbraio 2013, n. 4213), ha sancito che **«la mancanza di data certa nelle scritture prodotte dal**

*creditore, che proponga istanza di ammissione al passivo fallimentare, **si configura come fatto impeditivo all'accoglimento della domanda ed oggetto di eccezione in senso lato, in quanto tale rilevabile anche di ufficio dal giudice**».*

Invece, relativamente all'**opposizione allo stato passivo** ai sensi dell'art. 98 l.f., e in particolare alle produzioni documentali di cui all'art. 99, co. 2, l.f., la Suprema Corte ha affermato che *«in materia di opposizione allo stato passivo fallimentare, nel regime riformato, **il ricorrente deve produrre i documenti di cui intenda avvalersi nel termine stabilito, a pena di decadenza, dall'art. 99, comma 2, n. 4, l.fall.**, la cui inosservanza è rilevabile di ufficio inerendo a materia sottratta alla disponibilità delle parti*». Sul punto, la Corte ha infine sostenuto che **tale decadenza non risulta superabile nemmeno «con la concessione dei termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c. e, in particolare, di quello indicato al n. 2 della menzionata disposizione, previsto solo per consentire la replica e la richiesta di mezzi in conseguenza di domande ed eccezioni nuove della parte convenuta, laddove l'onere di provare il fondamento della domanda prescinde da ogni eccezione di controparte»**.