

Aggiornamento giurisprudenziale

n. 01 / 2023

DIRITTO BANCARIO E FINANZIARIO

Corte di Cassazione, 29 novembre 2022, n. 35102 – usura: i decreti ministeriali di rilevazione trimestrale dei tassi effettivi globali medi sono fonti integrative del diritto e, pertanto, devono essere conosciuti dal giudice in base al principio *iura novit curia* di cui all'art.113 c.p.c.

Corte di Cassazione, 29 novembre 2022, n. 35039 – conto corrente: a) l'obbligo di consegnare periodicamente gli estratti conto al cliente sorge con la stipula del contratto di conto corrente e viene meno una volta che il termine di 10 anni sia spirato senza che la banca abbia provveduto; b) l'obbligo di consegna di documentazione bancaria ex art. 119, comma 4, T.U.B. sorge con la richiesta del cliente e viene meno una volta che il termine di 10 anni sia spirato senza che il cliente abbia avanzato tale richiesta.

DIRITTO SOCIETARIO E COMMERCIALE

Corte di Cassazione, 13 dicembre 2022, n. 36407 – responsabilità dei soci per le obbligazioni sociali dopo la cancellazione della società: in tema di effetti della cancellazione di società di capitali dal registro delle imprese nei confronti dei creditori sociali insoddisfatti, l'obbligazione sociale si trasferisce ai soci, i quali ne rispondono nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione, sicché grava sul creditore l'onere della prova circa la distribuzione dell'attivo sociale e la riscossione di una quota di esso in base al bilancio finale di liquidazione.

DIRITTO DELLE PROCEDURE CONCORSUALI

Corte di Cassazione, 2 dicembre 2022, n. 35529 – azione revocatoria ordinaria: in tema di azione revocatoria ex art. 2901 c.c., a seguito del fallimento del debitore originariamente *in bonis*, il curatore è legittimato a proseguire il giudizio già intrapreso dal singolo creditore, senza dover instaurare un nuovo giudizio.

Corte di Cassazione, 6 dicembre 2022, n. 35820 – revoca del curatore fallimentare: il decreto della Corte d'Appello, emesso in sede di reclamo

avverso il provvedimento di revoca del curatore fallimentare, non è impugnabile con ricorso straordinario per cassazione, non sussistendo in capo al curatore una posizione soggettiva giuridicamente rilevante ed essendo la revoca un atto di amministrazione interno alla procedura, di natura meramente ordinatoria.

DIRITTO BANCARIO E FINANZIARIO

Corte di Cassazione, 29 novembre 2022, n. 35102 – usura: i decreti ministeriali di rilevazione trimestrale dei tassi effettivi globali medi sono fonti integrative del diritto e, pertanto, devono essere conosciuti dal giudice in base al principio *iura novit curia* di cui all'art.113 c.p.c.

Le Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 35102, pubblicata in data 29 novembre 2022](#), si è espressa sulla questione se i decreti ministeriali di rilevazione trimestrale dei tassi effettivi globali medi siano o meno fonti di diritto e, in quanto tali, interessati dal principio *iura novit curia* di cui all'art. 113 c.p.c.

La Cassazione ha anzitutto ricordato che «*la L. n. 108 del 1996, norma primaria, ha scelto di rinviare ad autorità economico – amministrative, il Ministero del tesoro, ora dell'Economia e delle Finanze, sentita la Banca d'Italia, la definizione degli aspetti prettamente tecnici necessari per dare concreta operatività al precetto penale di cui all'art.644 c.p.. La L. n. 108 del 1996, art. 2, comma 1, stabilisce, infatti, che “il Ministro del Tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi, rileva trimestralmente il tasso effettivo globale medio, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse, riferito ad anno, degli interessi praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari (...) nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura. I valori medi derivanti da tale rilevazione (...) sono pubblicati senza ritardo nella Gazzetta Ufficiale”. La funzione dei decreti in questione è dunque essenzialmente di rilevazione dei dati necessari ai fini della determinazione del tasso soglia, in vista della comparazione, con questo, delle condizioni praticate in concreto dagli operatori”*».

La Corte ha quindi affermato che «***deve riconoscersi ai suddetti decreti ministeriali la natura di norme giuridiche, con la conseguenza che nei loro confronti vale il principio “iura novit curia” e non quello dispositivo***».

Ed invero «*il principio “iura novit curia” trova fondamento nell'art.113 c.p.c., che sancisce la regola per cui il giudice deve decidere secondo diritto con il compito di individuare le fonti del diritto atte a regolare il caso concreto, anche quando esse non siano state introdotte dalle parti, le quali debbono invece allegare e provare gli elementi fattuali del caso dedotto nel processo. Tale principio “laddove eleva a dovere del giudice la ricerca del ‘diritto’, si riferisce alle vere e proprie fonti di diritto oggettivo, cioè a quei precetti contrassegnati dal duplice connotato della normatività e della giuridicità, dovendosi escludere dall'ambito della sua operatività sia i precetti aventi carattere normativo, ma non giuridico (come le regole della morale o del costume), sia quelli aventi carattere giuridico, ma non normativo (come gli atti di autonomia privata, o gli atti amministrativi), sia quelli aventi forza normativa puramente interna (come gli statuti degli enti e i regolamenti interni)” (...).*

L'art.1 delle preleggi individua, tra le fonti del diritto, le leggi, i regolamenti, gli usi. A norma della L. n. 400 del 1988, art. 17, per i regolamenti di competenza ministeriale sono richiesti il parere del Consiglio di Stato e la preventiva comunicazione al Presidente del Consiglio dei ministri.

Ora, i decreti ministeriali per la rilevazione dei tassi antiusura si distinguono dai meri provvedimenti amministrativi in quanto hanno indubbiamente natura generale e astratta, trattandosi di atti rivolti alla generalità indistinta dei consociati e destinati a regolamentare non singoli casi, ma una classe di fattispecie non determinabili a priori; gli stessi dispongono anche di capacità innovativa, integrando la disciplina di rango primario: essi completano i precetti generali in materia di usura con una normativa di dettaglio, tanto che il sistema di computo del tasso soglia finale, oltre il quale gli interessi sono considerati usurari, promana sia dalla legge che dai decreti stessi».

La Cassazione ha quindi enunciato il seguente principio di diritto:

«in materia di usura bancaria, i decreti ministeriali, pubblicati in Gazzetta Ufficiale, di rilevazione trimestrale dei tassi effettivi globali medi, indispensabili, stante il rinvio disposto dall'art. 2 della L. n. 108 del 1996, per la concreta individuazione dei tassi-soglia di riferimento, essendo atti amministrativi di carattere generale ed astratto, normativo (svolgendo la funzione di integrazione della disciplina dettata dalla norma primaria, concorrendo alla definizione e specificazione del tasso-soglia di periodo per la categoria di operazioni rilevate) ed innovativo, vanno considerati alla stregua di vere e proprie fonti integrative del diritto, così da dovere essere conosciuti dal giudice in base al principio "iura novit curia" espresso nell'art.113 c.p.c.».

Corte di Cassazione, 29 novembre 2022, n. 35039 – conto corrente: a) l'obbligo di consegnare periodicamente gli estratti conto al cliente sorge con la stipula del contratto di conto corrente e viene meno una volta che il termine di 10 anni sia spirato senza che la banca abbia provveduto; b) l'obbligo di consegna di documentazione bancaria ex art. 119, comma 4, T.U.B. sorge con la richiesta del cliente e viene meno una volta che il termine di 10 anni sia spirato senza che il cliente abbia avanzato tale richiesta.

La Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 35039, pubblicata in data 29 novembre 2022](#), si è pronunciata sui limiti dell'obbligo della banca di consegnare ai propri clienti documentazione bancaria e, in particolare, estratti conto.

La Cassazione ha anzitutto ricordato le fonti di tale obbligo, e cioè:

- a)** *«l'art. 2220, comma 1, cod. civ.»*, il quale stabilisce che *«le scritture contabili devono essere conservate per dieci anni dalla data dell'ultima registrazione»*;

- b) *«l'articolo 119 del d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385, recante il testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia», il quale stabilisce che «1. Nei contratti di durata i soggetti indicati nell'articolo 115 forniscono per iscritto al cliente, alla scadenza del contratto e comunque almeno una volta all'anno, una comunicazione completa e chiara in merito allo svolgimento del rapporto. Il CICR indica il contenuto e le modalità della comunicazione. 2. Per i rapporti regolati in conto corrente l'estratto conto è inviato al cliente con periodicità annuale o, a scelta del cliente, con periodicità semestrale, trimestrale o mensile. 3. In mancanza di opposizione scritta da parte del cliente, gli estratti conto e le altre comunicazioni periodiche alla clientela si intendono approvati trascorsi sessanta giorni dal ricevimento. 4. Il cliente, colui che gli succede a qualunque titolo e colui che subentra nell'amministrazione dei suoi beni hanno diritto di ottenere, a proprie spese, entro un congruo termine e comunque non oltre novanta giorni, copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni».*

La Cassazione ha quindi richiamato il proprio orientamento, secondo cui *«l'articolo 119, comma 4, pone una disposizione di natura sostanziale: disposizione, cioè, diretta a (concorrere a) definire le obbligazioni gravanti sulla banca in adempimento del contratto stipulato con il cliente. Il diritto del cliente di ottenere dall'istituto bancario la consegna di copia della documentazione relativa alle operazioni dell'ultimo decennio, dunque, ha natura di diritto sostanziale la cui tutela è prevista come situazione giuridica "finale", e non strumentale, sicché per il suo riconoscimento non assume alcun rilievo l'utilizzazione che il cliente intende fare della documentazione (...): diritto sostanziale la cui sussistenza era stata in termini analoghi già riconosciuta, in relazione ad epoca in cui la norma in discorso non era stata ancora posta, in applicazione del principio di buona fede oggettiva e della sua attitudine ad operare anche quale fonte d'integrazione della stessa regolamentazione contrattuale ex articolo 1374 cod. civ.».*

La Corte ha quindi richiamato i commi 1 e 2 del citato art. 119 T.U.B., nei quali si *«definisce (...) l'estratto conto quale» «comunicazione chiara in merito allo svolgimento del rapporto (...) e» si «soggiunge, al comma 2, che, "per i rapporti regolati in conto corrente l'estratto conto è inviato al cliente" con una determinata periodicità. Pertanto, almeno in caso di svolgimento fisiologico, per questo aspetto, del rapporto, il cliente riceve periodicamente gli estratti conto, i quali, a meno di circostanze avverse (smarrimento, distruzione et similia), rimangono come tali nella sua disponibilità».*

Tanto premesso, la Cassazione ha precisato che, sebbene l'articolo 119, comma 4, T.U.B. non contenga *«un riferimento espresso all'estratto conto» («che la banca ha invece l'obbligo di recapitare periodicamente al cliente secondo quanto si è appena detto»)*, la *«Corte non dubita che la norma si riferisca anche agli estratti conto»: «insomma (...) la norma, nell'ottica della trasparenza, consente al cliente di smarrire, se non distruggere, gli estratti conto, per poi nuovamente richiederne copia, sempre nei limiti del decennio anteriore, col solo onere di pagamento della relativa spesa».*

La Corte ha quindi sottolineato che «*l'obbligazione di consegna periodica degli estratti conto, nell'ambito dei rapporti regolati in conto corrente, ai sensi del comma 2 dell'articolo 119, si differenzia dall'obbligazione, sancita dal comma 4 della stessa disposizione, di consegna di "copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni"*», in quanto:

- a) *«l'obbligazione di cui al comma 2 sorge con la stipulazione del contratto, che ne regola i tempi, ed in particolare la cadenza, ed oggi anche i modi, dal momento che gli estratti conto possono essere consegnati, a scelta del cliente, in cartaceo o su supporto informatico, con la conseguenza che **l'inadempimento dell'obbligazione, tenuto conto che essa è modellata quale obbligazione da adempiersi presso il cliente, creditore della prestazione, si consuma una volta che il termine sia spirato senza che la banca abbia provveduto, salvo il caso della causa non imputabile, alla consegna degli estratti conto nei modi contrattualmente previsti**»;*

- b) *«l'obbligazione di cui al comma 4 sorge sì dal contratto, ma **deve essere adempiuta solo se il cliente abbia avanzato la relativa richiesta, sicché, fintanto che la richiesta non sia stata avanzata, attraverso l'esercizio della facoltà normativamente contemplata, neppure diviene attuale l'obbligazione in capo alla banca, con l'ulteriore conseguenza che non è pensabile il concretizzarsi di un suo inadempimento, che invece scatta solo ove la richiesta del cliente vi sia stata, e sia spirato inutilmente il termine allo scopo previsto. Si tratta, insomma, nella previsione del comma 4, di un diritto potestativo, che, fintanto che non venga esercitato, rimane confinato nel mondo del possibile giuridico**».*

DIRITTO SOCIETARIO E COMMERCIALE

Corte di Cassazione, 13 dicembre 2022, n. 36407 – responsabilità dei soci per le obbligazioni sociali dopo la cancellazione della società: in tema di effetti della cancellazione di società di capitali dal registro delle imprese nei confronti dei creditori sociali insoddisfatti, l'obbligazione sociale si trasferisce ai soci, i quali ne rispondono nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione, sicché grava sul creditore l'onere della prova circa la distribuzione dell'attivo sociale e la riscossione di una quota di esso in base al bilancio finale di liquidazione.

La Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 36407, pubblicata in data 13 dicembre 2022](#), si è espressa in merito all'onere della prova facente capo al creditore sociale insoddisfatto che agisca nei confronti dei soci di una società cancellata. Secondo la Corte di Cassazione, il creditore sociale insoddisfatto è tenuto a dimostrare in giudizio l'ammontare delle somme effettivamente percepite dal socio a seguito della cancellazione della società, in base al bilancio finale di liquidazione.

In proposito, la Corte ha affermato che «in tema di effetti della cancellazione di società di capitali dal registro delle imprese nei confronti dei creditori sociali insoddisfatti, il disposto dell'art. 2495, comma 2, c.c. implica che l'obbligazione sociale non si estingue ma si trasferisce ai soci, i quali ne rispondono nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione, sicché grava sul creditore l'onere della prova circa la distribuzione dell'attivo sociale e la riscossione di una quota di esso in base al bilancio finale di liquidazione, trattandosi di elemento della fattispecie costitutiva del diritto azionato dal creditore nei confronti del socio».

DIRITTO DELLE PROCEDURE CONCORDATARIE

Corte di Cassazione, 2 dicembre 2022, n. 35529 – azione revocatoria ordinaria: in tema di azione revocatoria ex art. 2901 c.c., a seguito del fallimento del debitore originariamente *in bonis*, il curatore è legittimato a proseguire il giudizio già intrapreso dal singolo creditore, senza dover instaurare un nuovo giudizio.

Le Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 35529, pubblicata in data 2 dicembre 2022](#), pronunciata a seguito di un ricorso per regolamento di competenza, si è espressa in merito alla possibilità per il curatore fallimentare di subentrare nell'azione revocatoria ordinaria promossa ex art. 2901 c.c. nei confronti del debitore *in bonis*, successivamente fallito nelle more del giudizio e sulle conseguenze di tale subentro in materia di competenza.

In primo luogo, la Corte, richiamando la propria giurisprudenza a Sezioni Unite (Cas. SS. UU., n. 29420 del 17 dicembre 2008) ha ribadito che **«il curatore ha la possibilità di proseguire il giudizio con cui il singolo creditore esercita un'azione revocatoria ordinaria ex art. 2901 cod. civ. nei confronti del debitore *in bonis* a seguito del fallimento di quest'ultimo, subentrando nella posizione processuale di tale creditore»**.

Sul punto, la Suprema Corte ha precisato che **«benché tale subentro comporti anche una qualche modifica oggettiva riflessa dei termini della causa, in quanto la domanda d'inopponibilità dell'atto di disposizione compiuto dal debitore, inizialmente proposta a vantaggio soltanto del singolo creditore che ha proposto l'azione, viene ad essere estesa a beneficio della più vasta platea costituita dalla massa di tutti i creditori concorrenti, ciò non basta a far ritenere che il curatore debba necessariamente intraprendere l'azione ex novo (...), perché le condizioni dell'azione non mutano e l'esigenza di tutela della posizione del creditore individuale, che ha giustificato all'origine la proposizione della domanda, non scompare, ma è naturalmente assorbita in quella della massa che la ricomprende»**.

In conseguenza di ciò, la Corte ha statuito che **«laddove all'indicato ampliamento degli effetti della domanda e della conseguente revoca dell'atto non si accompagni alcun sostanziale mutamento della materia del contendere (né sotto il profilo del thema probandum, né sotto quello del thema decidendum), deve ritenersi che l'iniziativa del curatore non dia luogo all'esercizio di una nuova azione e, conseguentemente, all'instaurazione di un nuovo giudizio, atteso che le condizioni dell'azione non mutano e l'esigenza di tutela della posizione del creditore individuale è naturalmente assorbita in quella della massa che la ricomprende, ma si inserisce nell'ambito del giudizio già introdotto dal singolo creditore, che prosegue nel suo svolgimento, e il curatore accetta la causa nello stato in cui si trova»**.

La Cassazione ha, inoltre, aggiunto che **«deve, altresì, negarsi anche che il sopravvenuto fallimento di uno dei convenuti e il subentro del curatore medesimo costituiscano una vicenda idonea a incidere sulla competenza del giudice, stante l'operatività del principio generale della perpetuatio**

jurisdictionis, previsto dall'art. 5 cod. proc. civ., secondo cui la competenza si determina con riguardo alla legge vigente e allo stato di fatto esistente al momento della proposizione della domanda, essendo privi di rilevanza i successivi mutamenti della legge o dello stato medesimo».

La Corte ha infine concluso che i principi appena esposti risultano **coerenti anche con «il principio della ragionevole durata del giudizio, nella parte in cui evita uno spostamento – peraltro non prevedibile – della sede del giudizio in corso di causa e, conseguentemente, pregiudizievole delle esigenze di rapidità e di economicità dei processi».**

Corte di Cassazione, 6 dicembre 2022, n. 35820 – revoca del curatore fallimentare: il decreto della Corte d'Appello, emesso in sede di reclamo avverso il provvedimento di revoca del curatore fallimentare, non è impugnabile con ricorso straordinario per cassazione, non sussistendo in capo al curatore una posizione soggettiva giuridicamente rilevante ed essendo la revoca un atto di amministrazione interno alla procedura, di natura meramente ordinatoria.

La Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 35820, pubblicata in data 6 dicembre 2022](#), si è pronunciata in tema di ricorribilità per Cassazione del decreto della Corte di Appello, di conferma o revoca, del decreto del Tribunale che si è pronunciato, ai sensi dell'art. 37 l.f., sull'istanza di revoca del curatore fallimentare.

La Suprema Corte ha preliminarmente ricordato che *«nel vigore della legge fallimentare anteriore alla riforma introdotta dal d.lgs. n. 5 del 2006»*, la Corte aveva costantemente affermato che **«il provvedimento di revoca del curatore (...) non era ricorribile per cassazione ai sensi dell'art. 111, comma 7, Cost., in quanto aveva natura ordinatoria e non era destinato ad incidere su diritti soggettivi»**; da tale principio discendeva che *«il curatore non avesse alcun diritto alla conservazione dell'incarico e potesse essere revocato in ogni tempo e per qualsivoglia ragione, anche di mera opportunità, in vista del superiore interesse al regolare svolgimento della procedura concorsuale».*

La Corte di Cassazione ha poi evidenziato come la riforma fallimentare di cui al d.lgs. n. 5/2006 sia intervenuta sul punto *«stabilendo, all'art. 23, che la revoca possa avvenire solo per giustificati motivi e prevedendo, all'art. 37, che il decreto di revoca sia motivato e sia soggetto a reclamo ai sensi dell'art. 26»*. Pertanto, **«alla precedente, libera determinazione del tribunale si è dunque sostituito un regime maggiormente garantista, che tende a rendere più stabile il rapporto dell'organo gestorio e più trasparente il procedimento diretto alla sua anticipata interruzione: il controllo della corte d'appello sul decreto consente, infatti, la caducazione dei provvedimenti di revoca che siano privi di motivazione o si fondino su una motivazione illogica e/o inadeguata».**

La Cassazione ha tuttavia evidenziato che **la novella legislativa** summenzionata **«non è sufficiente a far ritenere che nel regime attuale sia configurabile un vero e proprio diritto soggettivo del curatore al mantenimento dell'ufficio. La posizione del curatore appare, invero, tuttora**

quella di un organo ausiliario dell'amministrazione della giustizia, tenuto all'adempimento dei doveri del suo ufficio con la diligenza che può meglio consentire il conseguimento dell'interesse, di natura pubblicistica, alla più sollecita composizione del dissesto dell'impresa, cui si correla l'interesse strettamente privatistico dei creditori ad ottenere il soddisfacimento delle proprie ragioni».

La Suprema Corte, sul punto ha così argomentato:

- a) **«depone in tal senso, in primo luogo, l'immutato disposto dell'art. 30 l.fall., che attribuisce al curatore la qualità di pubblico ufficiale nell'esercizio delle sue funzioni»;**
- b) **«è rimasta invariata, inoltre, la regola secondo cui "il tribunale può in ogni tempo, [...], revocare il curatore"»,** prevista dall'art. 37 l.f.;
- c) **«la clausola generale contenuta nell'art. 23, che subordina la revoca a giustificati motivi (formula di significato ben più ampio che non quella di "giusta causa"), rende palese, poi, che il provvedimento può essere assunto anche quando il curatore non risulti inadempiente ai suoi specifici doveri, e dunque anche per ragioni di mera convenienza od opportunità, sempre in vista del superiore interesse della procedura».**

Sulla base di tali premesse, la Suprema Corte ha infine statuito che **«anche nell'attuale disciplina la nomina a curatore del fallimento ed il mantenimento del relativo ufficio rispondono all'esigenza, superindividuale e non riducibile al mero rapporto coi creditori, del corretto svolgimento e del buon esito della procedura. Permane, in definitiva, la non configurabilità di una posizione soggettiva giuridicamente rilevante del curatore, cui corrisponde la natura meramente ordinatoria (di atto di amministrazione interno) e non decisoria tanto del decreto di accoglimento o di rigetto dell'istanza di revoca quanto del provvedimento, di conferma o di riforma del decreto, emesso dalla corte d'appello in sede di reclamo. Va escluso, pertanto, che contro detto provvedimento possa proporsi ricorso straordinario per cassazione».**