

Sintesi di giurisprudenza * (I trimestre 2009)

INDICE DELLE MATERIE: I. ASSICURAZIONI: A) Contratto di assicurazione in genere; B) Assicurazione contro i danni; C) Assicurazione obbligatoria R.C. Auto; D) Assicurazioni sociali.

II. BANCA: A) L'impresa bancaria: profili generali; B) La crisi dell'impresa bancaria; C) Depositi bancari; D) Titoli di credito bancari; E) Crediti speciali

I. ASSICURAZIONI

SOMMARIO: A) *Contratto di assicurazione in genere*. – 1. Contratto di assicurazione in genere. – 2. Premio. Mancato pagamento. Clausola di regolazione del premio. Obbligo dell'assicurato di pagare il maggior premio. Risoluzione di diritto ex art. 1901, co. 3, c.c. Termine semestrale di decadenza di cui alla citata norma. – 3. Contratto di assicurazione. Massimali. – 4. Contratto di assicurazione. Surrogazione. – 5. Contratto di

* Settantesima puntata (le precedenti sono pubblicate in *Dir. banc.*, 1990, I, pp. 350 e 551; 1991, I, pp. 160, 459 e 597; 1992, I, pp. 111, 253, 397 e 581; 1993, I, pp. 112, 264, 471 e 594; 1994, I, pp. 125, 255, 383 e 506; 1995, I, pp. 157, 286, 443 e 601; 1996, I, pp. 109, 265, 403 e 554; 1997, I, pp. 129, 318, 478 e 645; 1998, I, pp. 91, 277 e 637; 1999, I, pp. 171, 290, 411 e 545; 2000, I, pp. 143, 331 516 e 671; 2001, I, pp. 89, 229 e 383; 2002, I, pp. 145, 327 e 629; 2003, I, pp. 141, 315 e 471; 2004, I, pp. 321, 447 e 657; 2005, I, pp. 109 e 301; 2006, I, pp. 169 e 533; 2007, I, pp. 163, 343 e 583; 2008, I, pp. 153; 363; 549 e 745; 2009, I, pp. 111; 333; 481, 667)

Questa sintesi intende offrire una prima informazione sulle sentenze relative alle materia di interesse della rivista, depositate o edite nel periodo di riferimento.

Hanno collaborato: RANIERI RAZZANTE (§§ 1-29); ALESSANDRO BENOCCI (§§ 30-32); CRISTINA CAMPAGNA (§§ 33-34); GENNARO ROTONDO (§ 35); DARIO MARTORANO (§§ 36-39); STEFANO BOATTO (§§ 40-41).

assicurazione. Concorrenza sleale. – 6. Contratto di assicurazione. Condominio di edifici – B) *Assicurazione contro i danni*. – 7. Assicurazione contro i danni in genere. – 8. Assicurazione della responsabilità civile in genere. Azione del danneggiato in genere. – 9. Assicurazione della responsabilità civile in genere. Responsabilità professionale. – 10. Assicurazione contro i danni in genere. Surrogazione. – 11. Assicurazione contro i danni in genere. Incendi. – C) *Assicurazione obbligatoria R.C. Auto*. – 12. Circolazione stradale. Assicurazione obbligatoria. – 13. Circolazione stradale in genere. – 14. Assicurazione obbligatoria autoveicoli. Responsabilità civile. Azione contro il proprietario e il conducente. Azione di responsabilità aquiliana ai sensi dell'art. 2054 c.c. nei confronti del proprietario del veicolo danneggiante e dell'assicuratore di questo. – 15. Circolazione stradale. Autoveicoli, ciclomotori, cicli e veicoli in genere. Responsabilità civile in genere. – 16. Circolazione stradale in genere. Impugnazioni civili. Cause scindibili e inscindibili. Assicurazione obbligatoria della R.C.A. di cui alla legge 990 del 1969. – 17. Circolazione. Assicurazione obbligatoria. Risarcimento del danno. Azione per il risarcimento del danno. Obbligazione dell'assicuratore *ex art.* 1917 c.c. Debito di valuta. Imputabilità all'assicuratore del ritardo nella liquidazione del danno al danneggiato. Pagamento del risarcimento da parte dell'assicurato. Obbligo dell'assicuratore di indenizzare l'assicurato della svalutazione monetaria. – 18. Circolazione. Assicurazione obbligatoria. Obbligo dell'assicuratore. Soggetti. Legge 990 del 1969. Modifiche apportate all'art. 1, co. 2, del d.l. n. 857 del 1976 conv. in legge n. 39 del 1977. Estensione dell'assicurazione ai terzi trasportati su veicoli destinati al trasporto di cose. – 19. Assicurazione della responsabilità civile. Alienazione, cessione o locazione del mezzo assicurato. – D) *Assicurazioni sociali*. – 20. Previdenza. Obbligo e diritto alle assicurazioni. Contributi indebitamente versati. Accreditamento *ex art.* 8 d.P.R. n. 818 del 1957. Condizioni. Esistenza dei presupposti per la costituzione di un valido rapporto assicurativo. – 21. Infortuni sul lavoro. Assicurazione infortuni. Soggetti obbligati. – 22. Infortuni sul lavoro. Responsabilità civile del datore di lavoro per fatto del dipendente. Colpa. Concorso di colpa del danneggiato. – 23. Lavoro e previdenza. – 24. Previdenza sociale. Contributi in genere. – 25. Previdenza sociale. Lavoratori all'estero. Assicurazione per l'invalidità, vecchiaia e superstiti. Contributi. Ricongiunzione dei periodi assicurativi. – 26. Previdenza sociale. INPS. – 27. Infortuni sul lavoro. Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. – 28. Previdenza. Impresa e imprenditore. – 29. Infortuni sul lavoro. Indennità o rendita ai superstiti. Questioni di legittimità costituzionale.

A) CONTRATTO DI ASSICURAZIONE IN GENERE

1. *Contratto di assicurazione in genere. a)* La seconda sezione civile del Tribunale di Monza, con sentenza del 2 gennaio 2009 (*in Leggi d'Italia banca dati, 2010*), in tema di contratto di assicurazione relativo ad un impianto di allarme, ha stabilito che le clausole che prescrivono all'assicurato di effettuare una completa revisione dell'impianto dopo un determinato numero di anni e di stipulare un contratto di manutenzione con specifiche caratteristiche, in difetto dei quali le cose assicurate vengono considerate a tutti gli effetti "non protette", sono vessatorie, in quanto escludono il rischio garantito (vedasi anche: Cass. n. 9284 del 9/3/2005; Cass. n. 12804 del 29/5/2006).

b) La nona sezione civile del Tribunale di Roma, con sentenza del 20 febbraio 2009 (*in Leggi d'Italia banca dati, 2010*), ha stabilito quanto

segue. Nella clausola di un contratto di assicurazione che preveda una perizia contrattuale, con il deferimento ad un collegio di esperti di accertamenti da farsi in base a regole tecniche e con l'impegno ad accettarne le conclusioni come diretta espressione della volontà dei contraenti, è insita la temporanea rinuncia alla tutela giurisdizionale dei diritti nascenti dal rapporto contrattuale, nel senso che, prima e durante il corso della procedura contrattualmente prevista, le parti stesse non possono proporre davanti al giudice le azioni derivanti dal suddetto rapporto, pur non avendo la clausola carattere compromissorio o, comunque, derogativo della competenza del giudice ordinario.

2. *Premio. Mancato pagamento. Clausola di regolazione del premio. Obbligo dell'assicurato di pagare il maggior premio. Risoluzione di diritto ex art. 1901, co. 3, c.c. Termine semestrale di decadenza di cui alla citata norma.* La terza sezione civile della Suprema Corte, con una sentenza del 30 gennaio 2009 (in *CED Cassazione, 2009*), in materia di contratto di assicurazione con clausola di regolazione del premio, ha affermato che l'obbligo dell'assicurato di pagare il maggior premio, determinato in base ai dati successivamente comunicati, sorge nel momento in cui interviene l'indicazione degli elementi di variabilità, ed è, perciò, da tale momento che l'assicuratore può chiederne il pagamento, salvo l'effetto risolutivo del contratto dipendente dalla sua inerzia. (Nella specie la S.C., nel confermare la sentenza impugnata, ha affermato che il termine semestrale di decadenza di cui all'art. 1901, co. 3, c.c., decorreva dalla data di emissione dell'appendice di regolazione del premio, trattandosi di obbligazione non soggetta al termine di scadenza delle rate di premio fisso stabilite al momento della conclusione del contratto). (Rigetta, Trib. Cremona, 21 maggio 2003).

3. *Contratto di assicurazione. Massimali.* La prima sezione della Corte di Appello di Catania, con sentenza del 14 gennaio 2009 (in *Leggi d'Italia banca dati, 2010*), ha stabilito: ove deduca che la propria obbligazione indennitaria deve essere contenuta nei limiti del massimale, l'assicuratore della responsabilità civile automobilistica ha l'onere di fornire la prova del massimale; essendo il contratto di assicurazione soggetto alla forma scritta *ad probationem*, uniche prove ammesse sono quelle documentali, il giuramento e la confessione; non sono, invece, ammesse la prova testimoniale e quella presuntiva, tranne per la prova testimoniale in caso di perdita incolpevole del documento; pur in difetto di contestazione l'assicuratore non è dispensato dall'onere di provare il massimale, essendo tale onere pertinente a contratto, per il quale è

richiesta la prova scritta *ad probationem*. Le dichiarazioni del difensore contenute in scritti non firmati dalla parte assistita valgono come semplici indizi e sono inidonee a provare il massimale.

4. *Contratto di assicurazione. Surrogazione.* Con sentenza del 20 gennaio 2009, n. 28834 (*in Danno e Resp.*, 2009, 4, 458), la prima sezione della Corte di Cassazione ha affermato che la surrogazione dell'assicuratore nei diritti dell'assicurato (*ex art. 1916 c.c.*) realizza una successione a titolo particolare nel credito, trasferendo al primo tutti i diritti nascenti dal negozio concluso dal secondo con il responsabile del danno; nel caso di assicurazione di beni viaggianti l'assicuratore subentra in tutti i diritti riconosciuti alla sua controparte dal contratto di trasporto, compresi quelli non ancora esercitati dall'assicurato all'atto della surrogazione.

5. *Contratto di assicurazione. Concorrenza sleale.* La terza sezione della Corte d'Appello di Napoli, con sentenza del 23 marzo 2009 (*in Leggi d'Italia banca dati*, 2010), ha disposto: in materia di violazioni delle norme sulla tutela della concorrenza e del mercato di cui alla legge n. 287 del 1990 nell'ambito dei contratti di assicurazione, l'accertamento della violazione del principio di correttezza e buona fede da parte dell'assicuratore, ai fini della prescrizione, va riferito al momento della conclusione del contratto, ovvero al momento in cui il contraente (danneggiato) sia stato adeguatamente edotto delle circostanze relative all'illecito succitato.

6. *Contratto di assicurazione. Condominio di edifici.* La terza sezione civile della Corte di Cassazione, con sentenza n. 4245 del 20 febbraio 2009 (*in Nuova Giur. Civ.*, 2009, 7-8, I, 661), ha disposto che nel caso di contratto di assicurazione stipulato dal condominio, in persona dell'amministratore, la circostanza che il condominio sia ente di gestione, privo di personalità giuridica, non comporta che ciascun condomino possa agire, nel proprio interesse, nei confronti dell'assicuratore, spettando all'amministratore la rappresentanza del condominio contraente della polizza nell'interesse di tutti i condomini (Rigetta, App. Ancona, 31/05/2004).

B) ASSICURAZIONE CONTRO I DANNI

7. *Assicurazione contro i danni in genere.* a) La seconda sezione civile della Corte d'Appello di Firenze, con sentenza del 19 gennaio 2009

(in *Leggi d'Italia banca dati*, 2010) ha stabilito che nell'assicurazione della responsabilità civile, l'obbligazione dell'assicuratore al pagamento dell'indennizzo all'assicurato, è autonoma e distinta dall'obbligazione risarcitoria dell'assicurato verso il danneggiato e ciò anche nell'eventualità in cui l'indennità venga pagata – materialmente – direttamente al terzo ai sensi dell'art. 1917, co. 2, c.c.

b) La Corte d'Appello di Napoli, con sentenza del 23 marzo 2009 (in *Leggi d'Italia banca dati*, 2010), ha stabilito che, in tema di assicurazione danni, nessun particolare rilievo riveste la perizia assicurativa, poiché l'efficacia della stessa non si estende alla veridicità del relativo contenuto. La perizia attesta unicamente la rispondenza formale tra quanto dichiarato dall'assicurato e quanto da quest'ultimo unilateralmente documentato. Nel caso di specie, la Corte ha confermato la statuizione del primo giudice in quanto, in concreto, nulla è stato provato dall'appellante a fondamento della domanda risarcitoria in oggetto, sia sotto il profilo strettamente di fatto ovvero tra la reale verifica del sinistro e la quantificazione del danno, sia sotto il profilo giuridico della sussistenza delle condizioni previste dalla polizza.

8. *Assicurazione della responsabilità civile in genere. Azione del danneggiato in genere.* La terza sezione civile della Corte di Cassazione, con sentenza del 17 marzo 2009, n. 6429 (in *Resp. Civ. on line*, 2009), ha stabilito quanto segue. In tema di assicurazione della responsabilità civile, nell'ipotesi di azione proposta dal danneggiato contro l'assicurato e di azione di garanzia proposta da questo nei confronti dell'assicuratore, quest'ultimo non è parte nel rapporto processuale relativo alla prima causa, che rimane del tutto distinta dalla prima. Ne consegue che, se a seguito delle ammissioni rese dal danneggiante, il giudice di merito – con congrua motivazione non censurabile in cassazione – reputa sussistenti i presupposti della responsabilità, la compagnia assicuratrice condannata a tenerlo indenne non può denunciare la violazione della normativa in tema di confessione giudiziale, poiché tra assicuratore e assicurato valgono le regole convenzionali del contratto. (Nella specie, relativa a responsabilità professionale di un avvocato, la S.C. nel confermare la condanna dell'assicuratore, ha precisato che questi era obbligato, in forza della denuncia del sinistro e della garanzia del rischio assunta verso il proprio assicurato).

9. *Assicurazione della responsabilità civile in genere. Responsabilità professionale.* *a)* In tema di responsabilità professionale, la terza sezione civile della Corte di Cassazione, con sentenza n. 6429 del 17 marzo 2009

(in *Nuova Giur. Civ.*, 2009, 10, I, 974), ha affermato che sussiste l'obbligo di manleva in capo alla compagnia assicuratrice, anche se esiste una dichiarazione confessoria in cui il legale ammette il suo errore nei confronti del cliente. L'assicurazione, infatti, non è litisconsorte nell'azione promossa dal cliente contro il proprio avvocato, ma parte di un diverso rapporto di garanzia assicurativa, nascente dal contratto di assicurazione. Pertanto nei rapporti tra assicuratore e assicurato valgono le regole convenzionali del contratto, che prevedono la denuncia del sinistro e, in base all'art. 1917 c.c., la garanzia del rischio da responsabilità professionale.

b) La terza sezione civile della Cassazione, con sentenza n. 2460 del 30 gennaio 2009 (in *Danno e Resp.*, 2009, 4, 459), ha stabilito che, salva espressa esclusione, l'assicurazione per responsabilità professionale del dottore commercialista copre anche il rischio derivante dall'esercizio colposo delle funzioni di curatore fallimentare. L'assunzione della carica di curatore fallimentare, particolare ausiliario di giustizia, e l'espletamento delle relative attività rientra tra quelle specificamente previste dalla legge per i commercialisti, in quanto il professionista intellettuale non esaurisce necessariamente la propria attività professionale nell'ambito tratteggiato dalle disposizioni codicistiche (artt. 2227, 2228, 2229, 2230 c.c.) relative al contratto di prestazione d'opera, ma continua a restare un professionista privato anche quando, nell'ambito di tale attività, espleta un incarico giudiziario (curatore fallimentare, notaio delegato allo scioglimento delle divisioni, consulente tecnico d'ufficio) in relazione al quale svolge pubblici poteri.

10. *Assicurazione contro i danni in genere. Surrogazione.* La terza sezione civile della Corte di Cassazione, con sentenza n. 1336 del 20 gennaio 2009 (in *Giur. it.*, 2009, 8-9, 1906), ha stabilito che, con riguardo all'assicurazione contro i danni, all'assicuratore che si sia surrogato nei diritti dell'assicurato spetta anche la svalutazione monetaria, integrando la surrogazione una successione a titolo particolare nel credito dell'assicurato che è debito di valore.

11. *Assicurazione contro i danni. Incendi.* La terza sezione civile della Cassazione, con sentenza n. 4245 del 20 febbraio 2009 (in *Resp. Civ. on line* 2009), ha affermato che nel caso in cui un condominio stipuli un contratto di assicurazione per i danni da incendio, il condomino che abbia sofferto danni al proprio immobile e abbia provveduto a riparare le parti condominiali danneggiate non è legittimato ad agire in proprio nei confronti della compagnia assicuratrice, poiché la rappresentanza spetta comunque all'amministratore.

C) ASSICURAZIONE OBBLIGATORIA R.C. AUTO

12. *Circolazione stradale. Assicurazione obbligatoria.* La quarta sezione della Corte d'Appello di Roma, con sentenza del 7 gennaio 2009 (in *Leggi d'Italia banca dati*, 2010), ha stabilito che le aree private nell'ambito delle quali è applicabile la normativa della assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore, sono quelle in cui la circolazione è consentita ad una cerchia indeterminata di persone diverse dai titolari dei diritti sulle aree medesime.

13. *Circolazione stradale in genere.* La dodicesima sezione del Tribunale di Roma, con sentenza del 14 gennaio 2009 (in *Leggi d'Italia banca dati*, 2010), ha stabilito che nei confronti dell'assicurazione il modulo di Constatazione Amichevole di Incidente, il c.d. "C.I.D.", completo e sottoscritto da entrambe le parti nella immediatezza del fatto genera una presunzione *iuris tantum* di svolgimento della modalità del sinistro così come indicate nel modulo, la quale può essere superata dall'assicuratore con qualsiasi altro mezzo di prova, atto a convincere il giudice che il sinistro non si sia mai verificato, o che si sia verificato secondo modalità diverse.

14. *Assicurazione obbligatoria autoveicoli. Responsabilità civile. Azione contro il proprietario e il conducente. Azione di responsabilità aquiliana ai sensi dell'art. 2054 c.c. nei confronti del proprietario del veicolo danneggiante e dell'assicuratore di questo.* La terza sezione civile della Corte di Cassazione, con sentenza del 13 febbraio 2009, n. 3547 (in *CED Cassazione*, 2009), ha stabilito quanto segue. In tema di assicurazione obbligatoria per i sinistri stradali, nel caso in cui il danneggiato abbia promosso azione di responsabilità aquiliana ai sensi dell'articolo 2054 c.c. nei confronti del proprietario del veicolo danneggiante e dell'assicuratore di questo, entrambi stranieri, senza esercitare l'azione diretta nei confronti dell'Ufficio Centrale Italiano (U.C.I.) prevista dall'articolo 6 della legge 24 dicembre 1969, n. 990, come modificato dall'articolo 1 della legge 7 agosto 1990, n. 242 – "*ratione temporis*" vigente –, sussiste nullità radicale del procedimento e della sentenza qualora l'atto di citazione sia stato notificato ai suddetti convenuti nel domicilio legale dell'U.C.I., invece che a norma dell'art. 142 c.p.c. La notificazione in tal modo eseguita, poiché indirizzata in altro luogo, che nessuna relazione ha con i destinatari dell'atto, deve, infatti, ritenersi inesistente e come tale inidonea ad instaurare un valido rapporto processuale tra le parti (Cassa senza rinvio, Giud. pace Perugia, 31 marzo 2004).

15. *Circolazione stradale. Autoveicoli, ciclomotori, cicli e veicoli in genere. Responsabilità civile in genere.* Il Tribunale di Palermo, sezione terza, con sentenza del 2 marzo 2009 (in *Leggi d'Italia banca dati*, 2010), ha ritenuto che l'azione proposta per il risarcimento dei danni derivanti dalla circolazione dei veicoli e dei natanti, per i quali vi è obbligo di assicurazione, può essere proposta solo dopo che siano decorsi sessanta giorni, ovvero novanta in caso di danno alla persona, decorrenti da quello in cui il danneggiato abbia chiesto all'impresa assicuratrice il risarcimento del danno a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento, anche se inviata per conoscenza.

16. *Circolazione stradale in genere. Impugnazioni civili. Cause scindibili e inscindibili. Assicurazione obbligatoria della R.C.A. di cui alla legge 990 del 1969.* La terza sezione civile della Suprema Corte, con sentenza n. 5737 del 10 marzo 2009 (in *CED Cassazione*, 2009), ha affermato che, in tema di assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore o dei natanti, qualora il danneggiato evochi in giudizio l'assicuratore ed il responsabile assicurato proponendo domande risarcitorie nei confronti di entrambi, le domande medesime si trovano in rapporto di connessione e dipendenza reciproche, trovando entrambe presupposti comuni nell'accertamento della responsabilità dell'assicurato, con la conseguenza che l'impugnazione della sentenza per un capo attinente a detti presupposti comuni, da qualunque parte ed in confronto di qualsiasi parte proposta, impedisce il passaggio in giudicato dell'intera pronuncia con riguardo a tutti i litisconsorti (Cassa con rinvio, App. Milano, 21/01/2003).

17. *Circolazione. Assicurazione obbligatoria. Risarcimento del danno. Azione per il risarcimento del danno. Obbligazione dell'assicuratore ex art. 1917 c.c. Debito di valuta. Imputabilità all'assicuratore del ritardo nella liquidazione del danno al danneggiato. Pagamento del risarcimento da parte dell'assicurato. Obbligo dell'assicuratore di indennizzare l'assicurato della svalutazione monetaria.* La terza sezione civile della Corte di Cassazione, con sentenza n. 6155 del 13 marzo 2009 (in *CED Casazione*, 2009), ha stabilito quanto segue. Nell'assicurazione della responsabilità civile, l'obbligazione dell'assicuratore ex art. 1917 c.c. dà luogo ad un credito di valuta e non di valore, il quale sorge quando sia divenuto liquido ed esigibile il debito dell'assicurato nei confronti del danneggiato; tuttavia l'assicurato, che a causa del ritardo nella liquidazione del danno debba pagare al terzo danneggiato una somma maggiore di quella che avrebbe corrisposto all'epoca del sinistro, va indennizzato del danno derivante dalla svalutazione moneta-

ria causata dal ritardo nella liquidazione, anche oltre i limiti del massimale. È però necessario, al fine di far valere la responsabilità dell'assicuratore oltre il massimale, che l'assicurato ne faccia esplicita tempestiva richiesta, non potendo la relativa domanda ritenersi implicita nella chiamata in causa dell'assicuratore da parte dell'assicurato nel corso del giudizio instaurato dal terzo danneggiato, né potendo tale domanda essere proposta per la prima volta in appello (Rigetta, App. Catania, 11/09/2004).

18. *Circolazione. Assicurazione obbligatoria. Obbligo dell'assicuratore. Soggetti. Legge 990 del 1969. Modifiche apportate all'art. 1, co. 2, del d.l. n. 857 del 1976 conv. in legge n. 39 del 1977. Estensione dell'assicurazione ai terzi trasportati su veicoli destinati al trasporto di cose.* Le Sezioni Unite della Suprema Corte, con sentenza del 16 marzo 2009, n. 6316 (in *Mass. Giur. it.*, 2009), hanno stabilito che, in tema di assicurazione obbligatoria per la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore, la modifica apportata dal *d.l. 23 dicembre 1976, n. 857* (convertito nella legge 26 febbraio 1977, n. 39) al secondo comma dell'art. 1 della legge 24 dicembre 1969, n. 990 ha introdotto – in base ad un'interpretazione compatibile con le direttive comunitarie in materia e che tenga conto dell'evoluzione giurisprudenziale relativa all'art. 2054 c.c. – la regola generale dell'estensione dell'assicurazione stessa ai danni prodotti alle persone dei trasportati, già prima dell'entrata in vigore dell'ulteriore modifica introdotta dalla legge 19 febbraio 1992, n. 142. Ne consegue che, nel menzionato periodo, risultano coperti dall'assicurazione obbligatoria anche i danni sofferti dai soggetti trasportati su veicoli destinati al trasporto di cose, che viaggino nella parte progettata e costruita con posti a sedere per passeggeri (Cassa con rinvio, App. Milano, 19/11/2002).

19. *Assicurazione della responsabilità civile. Alienazione, cessione o locazione del mezzo assicurato.* La seconda sezione civile della Corte d'Appello di Roma, con sentenza del 29 gennaio 2009 (in *Leggi d'Italia banca dati*, 2010), ha ritenuto, in tema di contratto di assicurazione, che, ai sensi dell'art. 1918 c.c., l'alienazione delle cose assicurate comporta il passaggio al compratore dei diritti derivanti dal contratto di assicurazione stipulato dal venditore a copertura dei rischi (Cass. n. 2746/1998).

D) ASSICURAZIONI SOCIALI

20. *Previdenza. Obbligo e diritto alle assicurazioni. Contributi indebitamente versati. Accredito ex art. 8 d.P.R. n. 818 del 1957.*

Condizioni. Esistenza dei presupposti per la costituzione di un valido rapporto assicurativo. La Cassazione civile, sezione lavoro, con sentenza n. 64 del 7 gennaio 2009 (in *CED Cassazione*, 2009), ha stabilito che la disposizione contenuta nell'art. 8 d.P.R. 26 aprile 1957 n. 818 (secondo la quale debbono essere accreditati agli effetti del diritto alle prestazioni assicurative i contributi indebitamente versati allorché l'accertamento dell'indebito versamento intervenga dopo oltre cinque anni) ha carattere eccezionale e presuppone, per la sua applicabilità, l'esistenza di un valido rapporto di assicurazione generale obbligatoria con l'Inps, nonché di un rapporto di lavoro assicurabile. Ne consegue che tale accreditamento va escluso ove l'INPS abbia annullato i contributi della gestione commercianti a seguito della cancellazione dell'interessato dalla Camera di Commercio per il periodo in cui aveva svolto attività subordinata, con conseguente mera duplicazione della contribuzione (ed obbligo di restituzione di quelli indebitamente versati), dovendosi ritenere l'inesistenza, in detto periodo, di un valido rapporto di lavoro autonomo. (Rigetta, App. Perugia, 8 giugno 2004).

21. *Infortuni sul lavoro. Assicurazione infortuni. Soggetti obbligati.* Il Tribunale di Roma, con sentenza del 8 gennaio 2009 (in *Leggi d'Italia banca dati*, 2010), ha stabilito: in tema di assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro, l'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile per i danni occorsi al lavoratore infortunato e la limitazione dell'azione risarcitoria di questi al cosiddetto danno differenziale nell'ipotesi di esclusione di questo esonero per la presenza di responsabilità di rilievo penale riguarda solo le componenti del danno coperte dall'assicurazione obbligatoria.

22. *Infortuni sul lavoro. Responsabilità civile del datore di lavoro per fatto del dipendente. Colpa. Concorso di colpa del danneggiato.* La terza sezione civile della Corte d'Appello di Bologna, con sentenza del 26 gennaio 2009 (in *Leggi d'Italia banca dati*, 2010), ha disposto quanto segue. In ipotesi di infortunio sul lavoro, il caso del c.d. "rischio elettivo" idoneo ad interrompere il nesso di causalità tra la condotta del datore di lavoro e l'evento, ricorre solo quando, la condotta del dipendente presenti i caratteri della abnormità, inopinabilità ed esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo e alle direttive ricevute, come pure della atipicità ed eccezionalità, così da porsi come causa esclusiva dell'evento. (Nel caso di specie, tenute presenti le concrete risultanze istruttorie, la Corte ha respinto l'eccezione in tal senso avanzata dalla datrice di lavoro e della sua assicurazione per la responsabilità civile, in quanto è risultato che

l'infortunato, nonostante si fosse ingerito in un'attività, di manutenzione, estranea alle sue mansioni di impiegato di primo livello, era solito, con la piena conoscenza del datore di lavoro, effettuare operazioni manuali di manutenzione in conseguenza del frequente inceppamento di un certo macchinario, e tenuto conto altresì dell'esiguo numero di dipendenti; l'infortunato è stato pertanto ammesso al passivo del Fallimento della datrice di lavoro – nel frattempo fallita – in via privilegiata *ex art. 2767 c.c.*).

23. *Lavoro e previdenza.* Il Tribunale di Genova, con sentenza del 28 gennaio 2009 (*in Leggi d'Italia banca dati*, 2010), ha stabilito che l'applicazione del disposto di cui all'art. 1304, co. 1, c.c. è limitata all'obiettivo sussistenza di diverse obbligazioni tra loro legate dal vincolo della solidarietà, vincolo che non ricorre, in tema di contenzioso di lavoro, tra il debito risarcitorio datoriale per danno biologico e quello che discende dal sistema di assicurazione obbligatoria infortuni e malattie professionali.

24. *Previdenza sociale. Contributi in genere.* La quarta sezione del Consiglio di Stato, con sentenza del 12 febbraio 2009, n. 762 (*in Leggi d'Italia banca dati*, 2010), ha affermato che va riconosciuto agli *ex* dipendenti di enti mutualistici soppressi, transitati al Servizio Sanitario Nazionale, il diritto alla restituzione della quota di contributi dagli stessi versati ai fondi previdenziali integrativi dell'assicurazione generale obbligatoria previsti dai rispettivi regolamenti per il trattamento di previdenza e quiescenza.

25. *Previdenza sociale. Lavoratori all'estero. Assicurazione per l'invalidità, vecchiaia e superstiti. Contributi. Ricongiunzione dei periodi assicurativi.* La sezione lavoro della Suprema Corte, con una sentenza del 13 febbraio 2009, n. 3676 (*in CED Cassazione*, 2009), ha stabilito questo: in base all'art. 5, co. 2, del d.P.R. n. 488 del 1968, come interpretato autenticamente dall'art. 1, co. 777, della legge n. 296 del 2006 – che ha superato il vaglio di legittimità costituzionale a seguito della sentenza n. 172 del 2008 della Corte costituzionale – in ipotesi di trasferimento presso l'assicurazione generale obbligatoria italiana dei contributi versati ad enti previdenziali di Paesi esteri in conseguenza di convenzioni ed accordi internazionali di sicurezza sociale, la retribuzione pensionabile relativa ai periodi di lavoro svolto nei Paesi esteri è determinata in conformità dei criteri stabiliti dalla anzidetta disposizione, anche se più sfavorevoli di quelli del Paese nel quale la retribuzione è stata effettivamente per-

cepita dal lavoratore (nella specie, Svizzera), e ciò al fine di rendere omogeneo al sistema italiano il rapporto tra retribuzione pensionabile e contributi versati (Rigetia, App. Lecce, 30/10/2003).

26. *Previdenza sociale. INPS.* Il Tribunale di Milano, con sentenza del 24 febbraio 2009 (in *Leggi d'Italia banca dati*, 2010), ha stabilito che, con riferimento all'attività di colui che nell'ambito di una società di capitali svolga attività di socio e di amministratore, è onere dell'Inps individuare l'iscrizione all'assicurazione corrispondente all'attività prevalente attesa l'incompatibilità della coesistenza delle due corrispondenti iscrizioni.

27. *Infortuni sul lavoro. Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali.* La sezione civile della Suprema Corte, con sentenza n. 5212 del 4 marzo 2009 (in *Mass. Giur. it.*, 2009), ha stabilito quanto segue. Con riferimento ai rapporti di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali relativi a dipendenti dell'Ente Poste Italiane, ove il lavoratore denunci una malattia conseguente ad un evento dannoso (nella specie, una rapina) verificatosi anteriormente al 31 dicembre 1998, legittimato passivo in ordine alla domanda giudiziale di rendita proposta successivamente a tale data (ed eventualmente onerato alla relativa prestazione) è l'INAIL e non l'Ente (o la società) Poste Italiane, trattandosi di evento morboso non ancora definito all'atto della trasformazione dell'Ente Poste Italiane in società per azioni e, quindi, posto a carico dell'INAIL ai sensi dell'art. 53, co. 7, della legge n. 449 del 1997 (Cassa con rinvio, App. Lecce, 14/03/2005).

28. *Previdenza. Impresa e imprenditore.* La terza sezione della Corte di Giustizia Europea, con sentenza n. 350/07 del 5 marzo 2009 (in *Foro it.*, 2009, 10, 4, 445), ha disposto che gli artt. 81 CE e 82 CE devono essere interpretati nel senso che un ente come la cassa previdenziale di categoria, cui le imprese operanti in un ramo di attività e in un ambito geografico determinati sono obbligate ad iscriversi a titolo di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, non costituisce un'impresa ai sensi di tali disposizioni, bensì adempie ad una funzione di carattere esclusivamente sociale, in quanto un siffatto organismo opera nell'ambito di un regime attuativo del principio di solidarietà ed è soggetto al controllo dello Stato, circostanze che spetta al giudice del rinvio verificare.

29. *Infortuni sul lavoro. Indennità o rendita ai superstiti. Questioni di legittimità costituzionale.* Con sentenza n. 86 del 27 marzo 2009 (in

Dir. e Pratica Lav., 2009, 17, 1024), la Corte Costituzionale ha sancito che è costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 30 Cost., l'art. 85, co. 1, numero 2, del d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124 (Testo unico delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali), nella parte in cui, nel disporre che, nel caso di infortunio mortale dell'assicurato, agli orfani di entrambi i genitori spetta il quaranta per cento della rendita, esclude che essa spetti nella stessa misura anche all'orfano di un solo genitore naturale (in favore del quale è previsto soltanto il venti per cento della rendita stessa).

II. BANCA

SOMMARIO: A) *L'impresa bancaria: profili generali*. – 30. Attività bancaria e finanziaria. – 30.1. Abusiva prestazione di servizi di pagamento. – 31. Fondazioni bancarie. – 31.1. Natura di impresa della fondazione bancaria partecipante una società bancaria. – 31.2. Assenza della sottoscrizione del presidente della fondazione bancaria nei verbali del consiglio di amministrazione. – 32. Vigilanza. – 32.1. Nozione di credito oggetto di obbligatoria segnalazione alla Centrale dei rischi. – B) *La crisi dell'impresa bancaria*. – 33. Liquidazione coatta amministrativa. Accertamento dello stato di insolvenza. – 34. Liquidazione coatta amministrativa. Trasferimenti «aggregati» e successione a titolo particolare. – C) *Depositi bancari*. – 35. Deposito bancario. Ammissibilità della revocatoria fallimentare. – D) *Titoli di credito bancari*. – 36. Risarcimento del danno da illegittimo protesto di assegno bancario. Criteri per la liquidazione: gravità della lesione e non futilità del danno: sussistenza. – 37. Assegno bancario privo di data: nullità. Equivalenza con la promessa di pagamento *ex art.* 1988 c.c.: sussistenza. – 38. Assegno bancario; falsificazione; onere della prova della falsificazione a carico del traente: sussistenza. Onere della prova a carico della banca della non rilevabilità della falsificazione nonostante la dovuta diligenza: sussistenza. – 39. Pagamento con assegno circolare «trasferibile» in luogo dei contanti. Momento di estinzione dell'obbligazione: disponibilità giuridica della somma: sussistenza. – E) *I crediti speciali*. – 40. Credito fondiario e mutuo di scopo. – 41. Concessione di mutui decennali per danni alle colture: requisiti in relazione ai danni subiti.

A) L'IMPRESA BANCARIA: PROFILI GENERALI

30. Attività bancaria e finanziaria.

30.1. *Abusiva prestazione di servizi di pagamento*. Cass., 4 febbraio 2009, n. 23996 (in *CED Cass. pen.*, 2009) si pronuncia in materia di esercizio abusivo di attività finanziaria ai sensi delle precedenti versioni degli artt. 106 e 132 t.u.b.. In precedenza, l'art. 106, co. 1, prevedeva che «l'esercizio nei confronti del pubblico delle attività di (...) prestazione di servizi di pagamento» fosse «riservato a interme-

*diari finanziari iscritti in un apposito elenco tenuto dall'UIC», mentre l'art. 132 prevedeva alcune sanzioni penali a carico di chiunque svolgesse, «nei confronti del pubblico, una o più delle attività finanziarie previste dall'art. 106, comma 1, senza essere iscritto nell'elenco previsto dal medesimo articolo». A seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 11/2010 di attuazione della direttiva 2007/64/CE (c.d. *Payment Services Directive* o PSD), l'esercizio nei confronti del pubblico dei servizi di pagamento non è più riservato ad intermediari finanziari iscritti nell'elenco *ex art. 106* (oggi tenuto dall'ufficio informazione finanziaria della Banca d'Italia a seguito della soppressione dell'UIC), ma è riservato a banche, istituti di moneta elettronica ed istituti di pagamento iscritti nei relativi albi di cui agli artt. 13, 114-*bis* e 114-*septies*, ed è previsto che chi presta servizi di pagamento senza autorizzazione è punito ai sensi dell'art. 131-*ter* e non più ai sensi dell'art. 132. Detto questo per dovere di completezza, la sostanza della pronuncia in commento rimane comunque attuale. Il giudice di legittimità si occupa infatti di una persona fisica iscritta all'ISVAP che esercitava nei confronti del pubblico un'attività di rilascio di fideiussioni a garanzia dell'adempimento di obbligazioni contrattuali dei propri clienti. Secondo la Suprema Corte, l'attività di rilascio di fideiussioni – in quanto attività di assunzione di obblighi di pagamento da parte di un terzo a garanzia di debiti dei debitori principali – è configurabile come mediazione finanziaria e, quindi, come manifestazione dell'attività di prestazione di servizi di pagamento, espressamente contemplata dall'art. 106 nella sua vecchia versione, vigente *ratione temporis*. La Suprema Corte argomenta infatti che la circostanza che il pagamento fosse eventuale (in quanto sarebbe ordinariamente avvenuto solo in caso di mancato pagamento dell'obbligazione da parte del debitore principale) non assumeva rilevanza. E aggiunge inoltre che, ai fini della destinazione al pubblico dell'offerta del servizio, non rilevava nemmeno il limitato profilo quantitativo, in quanto si è ritenuto sufficiente che l'offerta fosse qualitativamente rivolta ad un numero di soggetti non determinato (la circostanza risultava infatti dal caso di specie e la Corte ne ha tenuto conto per aderire a consolidati orientamenti giurisprudenziali recati, *ex multis*, da Cass, 3 giugno 2002, n. 36051). La condotta del soggetto imputato era quindi nel senso di integrare il fatto tipico previsto dalla norma penale, non rilevando – secondo quanto eccepito dall'imputato – l'iscrizione all'ISVAP, la quale abilita l'iscritto all'esercizio delle attività proprie delle imprese di assicurazione e non anche all'esercizio nei confronti del pubblico delle attività di prestazione di servizi di pagamento.*

31. Fondazioni bancarie.

31.1. *Natura di impresa della fondazione bancaria partecipante una società bancaria.* Cass. SS.UU., 22 gennaio 2009, n. 1576 (in *Foro it.*, 2009, III, 656), Cass. SS.UU., 22 gennaio 2009, n. 1577 (in *Foro it.*, 2009, III, 656) e Cass. SS.UU., 22 gennaio 2009, n. 1579 (in *Giur. comm.*, 2009, V, 893) – nel riprendere quanto già statuito da Cass., 31 luglio 2007, n. 16927 (in *Rep. Foro it.*, 2007, voce Banca, credito e risparmio, n. 120 e in *Fisco*, 2007, I, 5228) – affermano che le fondazioni di origine bancaria che detengono una partecipazione anche non qualificata in una società bancaria devono necessariamente ritenersi degli enti aventi natura di impresa, ed aggiungono che la natura di impresa delle fondazioni bancarie deve essere esclusa nella sola ipotesi in cui le partecipazioni bancarie siano state interamente dismesse e i proventi della dismissione siano stati destinati a fini di utilità sociale. La nozione di impresa utilizzata dalla Suprema Corte deriva dal diritto comunitario in materia di concorrenza. La giurisprudenza comunitaria di riferimento (Corte Giust. CEE, 21 novembre 1991, C-354/90 e 10 gennaio 2006, C-222/4) afferma che qualunque influenza su una società bancaria partecipata comporta per l'ente partecipante la necessaria qualifica di impresa ai fini del diritto comunitario della concorrenza: ne segue la necessaria illegittimità degli aiuti di Stato concessi in favore di tali enti. Nei casi di specie, il problema della natura imprenditoriale o meno della fondazione bancaria è affrontato dal giudice di legittimità in relazione all'art. 6, d.P.R. n. 601/1973, che, nell'ambito della generale disciplina sulle agevolazioni tributarie, dispone la riduzione alla metà dell'imposta sul reddito di alcune persone giuridiche: tra le persone giuridiche beneficiarie, vengono incluse le fondazioni. Il giudice di legittimità argomenta che la *ratio* della disposizione è quella di concedere un beneficio fiscale eccezionale a tutti quegli enti che perseguono finalità di utilità sociale. Sulla scorta del principio del primato del diritto comunitario sul diritto nazionale, la Suprema Corte qualifica l'agevolazione tributaria prevista dall'art. 6 come un aiuto di Stato e le fondazioni bancarie partecipanti al capitale di un banca come enti aventi natura di impresa. Sulla scorta di ciò, l'accesso al beneficio fiscale da parte di tali fondazioni deve essere escluso. Solo in caso di totale dismissione delle partecipazioni nelle banche, può essere effettivamente escluso un concorso nell'esercizio dell'impresa bancaria; solo in questo caso, allora, potrà essere accertata la natura non imprenditoriale della fondazione bancaria e, dunque, la possibilità di beneficiare dell'agevolazione tributaria. D'altra parte, i giudici di legittimità argomentano che gli enti conferenti le aziende bancarie risultanti dalla c.d.

riforma Amato hanno svolto essenzialmente o prevalentemente una vera e propria attività di gestione pubblica dell'impresa bancaria privatizzata. Nella volontà del legislatore, le caratteristiche di tali enti non si conciliano con quelle di enti di beneficenza in senso proprio o esclusivo. Sul piano processuale, questa inconciliabilità si risolve in una presunzione legale di svolgimento di attività bancaria, superabile soltanto se si dimostra che un ente conferente privilegia, rispetto al governo dell'azienda bancaria, la realizzazione di scopi sociali. Secondo l'impostazione della Suprema Corte, questo avviene solo in caso di totale dismissione delle partecipazioni nella banca.

31.2. *Assenza della sottoscrizione del presidente della fondazione bancaria nei verbali del consiglio di amministrazione.* Cass., 17 marzo 2009, n. 6444 (in *Giust. civ. Mass.*, 2009, III, 465) si pronuncia in ordine alla rilevanza della sottoscrizione del presidente di una fondazione bancaria nei verbali del consiglio di amministrazione. Nella vicenda sottostante, una banca cita in giudizio una fondazione bancaria per domandare l'accertamento della risoluzione per inadempimento di un contratto di compravendita avente per oggetto il trasferimento dalla fondazione alla banca della proprietà di azioni di una ulteriore banca. A seguito dell'accoglimento dell'azione da parte del Tribunale di Savona, la Corte d'Appello di Genova ha affermato che il contratto di compravendita era da considerarsi non tanto risolto per inadempimento della fondazione venditrice, quanto più propriamente nullo in quanto concluso materialmente dal presidente (e dunque legale rappresentante *pro tempore*) della fondazione sulla base di una precedente delibera del consiglio di amministrazione, da considerarsi giuridicamente inesistente in quanto il relativo verbale recava la sottoscrizione del segretario, ma era privo della sottoscrizione del presidente, seguendone la nullità del successivo contratto di compravendita. Chiamata a decidere sul ricorso per cassazione, la Suprema Corte ha stabilito che è vero che le delibere del consiglio di amministrazione delle fondazioni bancarie devono essere verbalizzate e sottoscritte tanto dal segretario quanto dal presidente; tuttavia, mentre la sottoscrizione del segretario è essenziale (secondo un principio generale valevole per gli organi collegiali di enti pubblici e privati), la sottoscrizione del presidente non incide sulla esistenza giuridica del verbale. Il motivo è da ravvisarsi nella circostanza che la sottoscrizione del verbale da parte del presidente dell'organo collegiale non implica l'assunzione della paternità dell'atto, ma attiene al solo controllo della fedeltà e della completezza della verbalizzazione. Ne segue che, in mancanza di una specifica indicazione di segno contrario contenuta nello statuto, la man-

cata sottoscrizione del verbale del consiglio di amministrazione da parte del presidente può incidere sulla validità dell'atto solo se la carenza di sottoscrizione è la manifestazione del dissenso del presidente in ordine all'effettiva corrispondenza tra quanto verbalizzato e quanto accaduto nella sede collegiale, gravando ovviamente su chi eccede tale difformità l'onere di allegare le ragioni dell'omessa sottoscrizione.

32. *Vigilanza.*

32.1. *Nozione di credito oggetto di obbligatoria segnalazione alla Centrale dei rischi.* L'art. 51 t.u.b. impone alle banche di inviare alla Banca d'Italia le segnalazioni periodiche secondo le modalità e nei termini da essa stabiliti. La circolare della Banca d'Italia n. 139/1991 contiene le istruzioni per gli intermediari creditizi in materia di segnalazioni alla Centrale dei rischi. La circolare obbliga le banche ad effettuare in favore della Banca d'Italia una segnalazione mensile avente per oggetto le posizioni di rischio di ciascun cliente e, in sostanziale contropartita, impone alla Banca d'Italia di comunicare alle banche, per ogni nominativo ricevuto, la posizione globale di rischio nei confronti dell'intero sistema creditizio: le posizioni di rischio oggetto di segnalazione si identificano sostanzialmente con quei crediti vantati dalla banca verso il cliente che superino i cc.dd. limiti di censimento indicati dalle stesse istruzioni della Banca d'Italia: tra di essi, vanno sinteticamente annoverati i crediti di ammontare superiore alle soglie monetarie stabilite dalla Banca d'Italia e i cc.dd. «*crediti in sofferenza*». In materia di segnalazione alla Centrale dei rischi, si pone tradizionalmente il problema di stabilire non tanto cosa si intenda per crediti di ammontare superiore alle soglie monetarie, quanto cosa si intenda per «*crediti in sofferenza*». Le pronunce giurisprudenziali si occupano solitamente del problema da due angoli visuali contrapposti. Alcune stabiliscono quando un credito è oggetto di obbligatoria segnalazione e quindi si occupano di fissare "in positivo" il perimetro dello spazio valutativo della banca. Altre stabiliscono quando un credito è stato oggetto di illegittima segnalazione e quindi si occupano di stabilire "in negativo" i limiti di quello spazio di valutazione. Nel periodo in rassegna, merita rammentare la riconducibilità al secondo tipo di pronunce di Trib. Trapani, 20 gennaio 2009 (in *Redazione Giuffrè*, 2009), che – nel riprendere quanto già affermato da Trib. Bologna, 11 luglio 2007 (in *Guida al diritto*, 2007, XXXVII, 67) – conferma che la segnalazione alla Centrale dei rischi non è oggetto di una facoltà, ma di un espresso obbligo giuridico e che, se la segnalazione è effettuata in assenza dei previsti presupposti, diviene illegittima e costituisce fonte di

responsabilità civile verso il cliente irregolarmente segnalato. Nel caso di specie, il giudice di merito richiama il dato testuale delle istruzioni della Banca d'Italia in materia di segnalazione alla Centrale dei rischi e, con riferimento all'indicazione dei criteri di garanzia a tutela della clientela debitrice, afferma che l'appostazione a sofferenza di un credito implica una valutazione da parte dell'intermediario della complessiva situazione finanziaria del cliente, che non può scaturire automaticamente né da un mero ritardo di quest'ultimo nel pagamento del debito né dall'inadempienza di una singola rata. Sulla medesima scia, Cass., 1 aprile 2009, n. 7958 (in *Diritto & Giustizia*, 2009, in *Guida al diritto*, 2009, XVI, 58, n. Sacchetti, e in *Giust. civ. Mass.*, 2009, IV, 561) conferma che la segnalazione non può scaturire da un mero ritardo del cliente nel pagamento del debito e che, ai fini della legittima segnalazione, nessun rilievo assume la manifestazione da parte del cliente dell'intenzione di non adempiere, se giustificata da una seria contestazione del titolo del credito vantato dalla banca.

B) LA CRISI DELL'IMPRESA BANCARIA

33. *Liquidazione coatta amministrativa. Accertamento dello stato di insolvenza.* Cass., 21 aprile 2006, n. 9408 (in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2008, II,) ha affrontato il problema dell'accertamento dello stato di insolvenza di un'impresa bancaria sottoposta alla procedura di liquidazione coatta amministrativa.

In particolare, il giudice di secondo grado aveva accertato lo stato di insolvenza della banca, già in amministrazione straordinaria, sulla base della situazione patrimoniale redatta dai commissari straordinari alla data del 31 dicembre 1996, su situazioni previsionali che chiudevano in perdita, con conseguente relazione finale della Banca d'Italia del 21 giugno 1996.

La parte ricorrente lamentava la mancata presa in esame della situazione patrimoniale alla data della messa in l.c.a. (6 marzo 1997), e denunciava la violazione dell'art. 82 d.lgs. n. 385/93, dell'art. 5 l.fall., in materia di accertamento dello stato di insolvenza e delle disposizioni contenute nell'art. 2697 c.c. e negli artt. 112, 115, 116, 61 c.p.c. Nello specifico, il ricorrente rilevava che nel periodo di amministrazione straordinaria la banca era stata in grado di mantenere in equilibrio i flussi di cassa in entrata ed in uscita ed era di conseguenza necessario stimare se le perdite si erano effettivamente verificate, attraverso l'ausilio di un c.t.u. La Corte di Cassazione ha rigettato il ricorso poiché, in primo

luogo, la valutazione dello stato di insolvenza si era basata non soltanto sulle relazioni redatte dai commissari straordinari in data anteriore rispetto all'emanazione del provvedimento di effettiva apertura della procedura di l.c.a., ma anche su accertamenti effettuati a tale data; inoltre, la Suprema Corte pone l'accento sul fatto che lo stato di insolvenza deve essere identificato, in mancanza di una specifica definizione contenuta nel t.u.b., nelle disposizioni nell'art. 5 l.fall. La Corte ha infine ritenuto infondato il motivo del ricorso legato alla necessità di nominare un c.t.u., ritenendo la consulenza tecnica un mezzo istruttorio e non una prova in senso stretto.

34. *Liquidazione coatta amministrativa. Trasferimenti «aggregati» e successione a titolo particolare.* Cass., 26 febbraio-17 aprile 2008, n. 10093 (in Altalex Massimario 36/2008) ha affermato – nell'ambito di una controversia avente ad oggetto l'estinzione di un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo – che la *cessione* ad altra banca di *attività e passività*, aziende, rami d'azienda, beni e rapporti giuridici individuali in blocco, ai sensi e nel vigore dell'art. 90, co. 2 t.u.b., comporta, ove si determini liberazione dell'originario obbligato, un mutamento soggettivo del rapporto, qualificabile come successione a titolo particolare, come tale ricadente nella disciplina dell'art. 111 c.p.c., e non a titolo universale, atteso che detta *cessione*, per quanto possa segnare il passaggio della titolarità di un complesso di posizioni attive o passive, o anche dell'intera azienda, non determina il venir meno della banca cedente, né si correla ad alcun fatto estintivo, rimanendo la banca medesima in vita, pur se sottoposta alla procedura liquidatoria (in giurisprudenza cfr., tra le altre, Cass., SS.UU., n. 17586/2005; in dottrina, D. VATTERMOLI, *Le cessioni «aggregate» nella liquidazione coatta amministrativa delle banche*, Milano, 2001, p. 168, nt. 44). Di talché, conclude la Corte, l'atto di riassunzione del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, interrotto per effetto dell'assoggettamento della banca "opposta" alla procedura di l.c.a., deve essere notificato, a cura dell'opponente, a quest'ultima, anche qualora sia intervenuta la cessione di attività e passività a favore di altro istituto di credito.

C) DEPOSITI BANCARI

35. *Deposito bancario. Ammissibilità della revocatoria fallimentare.* Trib. Ariano Irpino, 8 gennaio 2009 (in *Rass. Foro ariane*, 2009, 2, 90) ha stabilito che il prelievo di somme, depositate su libretto bancario e per

questo divenute di proprietà della banca che ai sensi dell'art. 1834 c.c. è obbligata a restituirla alla scadenza del termine o a richiesta del depositante, è equiparabile alla riscossione di un credito ed è un atto dalla indubbia natura solutoria. Tale prelievo è, perciò, revocabile *ex art.* 67, co. 2, l.fall. Tuttavia, ai fini della revocabilità dell'atto è necessario l'ulteriore presupposto della "conoscenza dello stato di insolvenza" da parte del convenuto depositante che deve essere concreta ed effettiva, al momento e alla data dei singoli prelievi e che è onere della curatela provare.

D) TITOLI DI CREDITO BANCARI

36. *Risarcimento del danno da illegittimo protesto di assegno bancario. Criteri per la liquidazione: gravità della lesione e non futilità del danno: sussistenza.* Con sentenza resa in data 25 marzo 2009 n. 7211 (in *Rep. Foro it.*, 2009, 408) la corte di cassazione ha affermato che la semplice illegittimità del protesto (ove accertata), pur costituendo un indizio in ordine alla esistenza di un danno alla reputazione, da valutare nelle sue diverse articolazioni, non è di per sé sufficiente ai fini della liquidazione del danno, essendo necessarie la gravità della lesione e la non futilità del danno. Ai fini della prova sul danneggiato grava esclusivamente l'onere di allegare gli elementi di fatto dai quali si possa desumere l'esistenza e l'entità del pregiudizio, mentre la gravità della lesione e la non futilità del danno possono provarsi anche mediante presunzioni semplici (in applicazione del suddetto principio la suprema corte ha confermato la sentenza di merito che aveva rigettato la generica domanda di risarcimento in cui si accennava a spese in sede penale e per azioni tendenti a limitare il danno, senza provarle, e senza provare altri pregiudizi patrimoniali riconducibili all'attività professionale svolta).

37. *Assegno bancario privo di data: nullità. Equivalenza con la promessa di pagamento ex art. 1988 c.c.: sussistenza.* Nel periodo in rassegna si segnala la sentenza del Tribunale di Roma del 5 gennaio 2009 (inedita) che, seguendo un consolidato orientamento giurisprudenziale (Cass., 6 marzo 2006, n. 4804; Cass., 19 aprile 1995, n. 4368; Cass., 5 novembre 1990, n. 10617) ha affermato che l'assegno bancario privo di data è un titolo nullo e, nei rapporti diretti tra traente e prenditore, deve essere considerato una promessa di pagamento, a norma dell'art. 1988 c.c., implicando di conseguenza, solo una presunzione *iuris tantum* dell'esistenza del rapporto sottostante, fino a che l'emittente non fornisca la prova dell'inesistenza, dell'invalidità o dell'estinzione di tale rapporto.

38. *Assegno bancario; falsificazione; onere della prova della falsificazione a carico del traente: sussistenza. Onere della prova a carico della banca della non rilevabilità della falsificazione nonostante la dovuta diligenza: sussistenza.* In tema di falsificazione della firma di traente il Tribunale di Bologna (con sentenza resa in data 14 gennaio 2009, inedita) ha sostenuto che l'onere di provare la falsificazione del titolo o di uno dei suoi elementi grava sull'attore, mentre incombe sulla banca la prova liberatoria circa la non rilevabilità della falsificazione con la dovuta diligenza (nel caso di specie il tribunale ha rigettato la domanda del traente contro la banca trattaria volta ad ottenere l'accredito sul conto corrente del traente stesso, del maggior importo risultato falsificato. In motivazione il Tribunale ha chiarito che l'attore non aveva provato né la circostanza relativa all'asserito minore importo originario di un assegno bancario rubato durante la spedizione dello stesso al beneficiario mediante servizio postale, né che nel plico postale rubato fosse stato introdotto l'assegno di minore importo voluto effettivamente inviare dal traente ad un proprio creditore).

39. *Pagamento con assegno circolare "trasferibile" in luogo dei contanti. Momento di estinzione dell'obbligazione: disponibilità giuridica della somma: sussistenza.* Nel periodo in rassegna si segnala la sentenza resa in data 24 febbraio 2009 dal Tribunale di Roma (inedita) la quale, facendo proprio l'orientamento già espresso dalle sezioni unite della Suprema Corte con sentenza n. 26617 del 18 dicembre 2007 (in questa *Rassegna*, 4/2007; *Corriere giur.*, 2008, 500, con nota di DI MAJO; *Nuova giur. civ.*, 2008, I, 751, con nota di MORCAVALLI; *Obbligazioni e contratti*, 2008, 685, con nota di GIOVANNELLI) ha affermato che l'estinzione dell'obbligazione con l'effetto liberatorio del debitore si verifica, per l'uso del contante, con la consegna della moneta e per l'uso dell'assegno circolare quando il creditore acquista concretamente la disponibilità giuridica della somma di denaro, ricadendo sul debitore il rischio dell'inconvertibilità dell'assegno.

E) I CREDITI SPECIALI

40. *Credito fondiario e mutuo di scopo.* Con sentenza resa in data 24 febbraio 2009, il Tribunale di Nola (in *Foro it.*, 2009, I, cc. 2243 e ss.; si veda anche Trib. Latina, 11 agosto 2008, *Contratti*, 2008, 1085, con nota di TOSCHI VESPASIANI – FANTECHI, *Mutuo fondiario: contratto a «a scopo di garanzia» tra novazione e nullità per difetto di causa concreta*) si è

pronunciato in merito alla qualificazione da attribuire ad un finanziamento fondiario erogato al fine di consentire l'acquisto di un immobile industriale (si trattava in particolare di immobile oggetto di concordato fallimentare con cessione di beni). A seguito del fallimento della società sovvenuta, la banca propone istanza di ammissione allo stato passivo, domanda che, tuttavia, viene rigettata integralmente dal giudice delegato. Per quest'ultimo, infatti, il contratto di finanziamento, da qualificarsi come mutuo di scopo, perseguiva ben altro fine, rispetto a quello proprio del finanziamento fondiario: esso mirava a consentire l'estinzione di passività pregresse verso la banca mutuante. Per ciò stesso, il contratto doveva qualificarsi come nullo ai sensi e per gli effetti dell'art. 1344 c.c.

A seguito del ricorso della banca finanziatrice, il Tribunale adito si pronuncia accogliendo la qualificazione del mutuo fondiario quale mutuo di scopo (facendo proprio l'orientamento consolidato presso la giurisprudenza di legittimità quanto alla natura e struttura di tale fattispecie contrattuale, ovvero contratto atipico e consensuale, distinto dal mutuo disciplinato dagli artt. 1813 e ss. del c.c.). Inoltre, il Tribunale, al termine di una attenta istruttoria sull'effettivo impiego delle somme derivanti dal contratto di finanziamento, accerta che effettivamente le somme erogate dalla banca erano state impiegate non già all'acquisto dell'immobile ma al diverso fine coincidente con estinzione di passività pregresse, anche verso altri istituti di credito. Il Tribunale conclude per la nullità del contratto di finanziamento (non già in quanto contratto in frode alla legge, come pure inizialmente ipotizzato dalla difesa della curatela) in quanto privo *ab origine* di causa. In tale distinzione, il giudice di prime cure coglie senz'altro la distinzione operata in proposito dai giudici di legittimità.

Se le argomentazioni fornite dal Tribunale campano possono essere condivise quanto alla individuazione delle nozione di mutuo di scopo, non altrettanto si può dire ove concludono per la qualificazione del contratto di mutuo fondiario come mutuo di scopo, conclusione del resto in frontale contrasto con un orientamento piuttosto consolidato, oltre che in dottrina, anche presso la giurisprudenza di legittimità (cfr., almeno, Cass. 11 gennaio 2001, n. 317, *Fall.*, 2001, 1214 con nota di PLENTEDA, *Mutuo di scopo e mutuo fondiario*, in *Giur. it.*, 2002, p. 782, con nota di GRUCCIONE, *La fattispecie del mutuo di scopo nella giurisprudenza*, e in *Contratti*, 2001, 466, con nota di SANTA MARIA; App. Napoli 12 marzo 2004, *Giur. nap.*, 2004, p. 214, come citata da Giust. civ., 2008, I, 1244; in dottrina si vedano, *ex multis*, BONFATTI, *La disciplina dei crediti speciali nel «testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia»*, in *Giur. comm.*, 1994, I, p. 1015; ABETE, *Mutuo fondiario e mutuo di scopo: brevi*

riflessioni, *Dir. fall.*, 2003, I, p. 1463; e più di recente, anche alla luce delle modifiche introdotte dal c.d. Decreto Bersani *bis*, FALCONE, *Le operazioni di credito fondiario alla luce delle disposizioni del decreto legge n. 7 del 2007, convertito nella legge n. 40 del 2007 (c.d. «Decreto Bersani Bis»)*, in *Dir. fall.*, 2007, I, p. 721.

41. *Concessione di mutui decennali per danni alle colture: requisiti in relazione ai danni subiti.* Con sentenza 3 febbraio 2009, n. 573, il Consiglio di Stato (*Danno e resp.*, 2009, p. 450) ha stabilito che per la erogazione dei mutui decennali a tasso di favore, così come dei contributi alternativi a fondo perduto, a fronte di danni alle colture, l'art. 3, della l. 14 febbraio 1992, n. 185 recante la "Nuova disciplina del fondo di solidarietà nazionale", richiede il solo requisito dei danni subiti alle colture. La legge precisa che i danni alle colture siano di importo non inferiore al trentacinque per cento della produzione lorda vendibile, restando invece indifferente che il costo necessario al ripristino delle strutture danneggiate si ponga nello stesso rapporto percentuale rispetto al valore del prodotto aziendale.

