

GIURISPRUDENZA COMMERCIALE

Luglio-Agosto 2014

Publicazione bimestrale

ISSN 0390-2269

Poste Italiane s.p.a. - Spedizione in a.p. - D.L. 353/2003
(conv. in L. 27/02/2004 n° 46) art. 1, comma 1, DCB (VARESE)

Di particolare interesse in questo numero:

Contratti di ristrutturazione dei debiti
Arbitrato bancario e finanziario
Contraddittorio tributario e abuso del diritto
Marchi e denominazioni di origine

SOMMARIO

PARTE PRIMA

PRIMA

<i>scopo di dividerne gli utili</i> ", di Mario Porzio	661
<i>in tema di contratto, impresa e società. Un commento a Francesco Cossentino, in difesa dello "istituzionalismo debole"</i> , di Mario Libertini.	669
<i>societario e diritto tributario: dieci anni dalle riforme</i> , di Livia Cossentino	698
<i>contabili internazionali (IAS/IFRS): cenni storici e profili critici per una lettura disincantata</i> , di Lucio Potito.....	713
<i>disciplina sulle società professionali: novità, conferme, osservazioni critiche</i> , di Giuseppe Verna.....	724
<i>revisione di concerto nel diritto societario europeo e l'attivismo degli revisionisti</i> , di Riccardo Ghetti	754
<i>atti per la ristrutturazione dei debiti</i> , di Remo Tarolli.....	789
<i>Decreto Bancario e Finanziario: l'esperienza applicativa</i> , di Alessandro Cossentino	811

PARTE SECONDA

SECONDA

<i>Fiat-Ifil alla Corte europea dei diritti dell'uomo. Nozione di « pena » contenuti del principio "ne bis in idem"</i> , di Giorgio Abbadessa (C.D.U., 4 marzo 2014)	546
<i>responsabilità e responsabilità degli amministratori di fatto e di diritto</i> , di Giuseppe Amati (C.D.U., 27 novembre 2013, n. 47110).....	558
<i>principio del contraddittorio tributario tra abuso di diritto, abuso di potere e diritto dell'Unione Europea</i> , di Giuseppe Marino (C.D.U., 5 novembre 2013, n. 24739).....	570

<i>Liti fra birrai, marchi e denominazioni di origine: evoluzioni del linguaggio e mutamenti dei prodotti</i> , di Vincenzo Di Cataldo (Cass., 19 settembre 2013, n. 21472 e Cass., 13 settembre 2013, n. 21023).....	610
<i>Indennità agenziale e liquidazione coatta assicurativa</i> , di Ranicri Razzante (Cass., 13 settembre 2013, n. 21019)	624
<i>L'invalidità dei derivati over the counter. Causa tipica e razionalità dell'alea</i> , di Stefano Milanese (App. Milano, 18 settembre 2013).....	630
<i>Prossima fermata: persona giuridica amministratore di fatto</i> , di Giacomo Pescatore (Trib. Milano, 27 febbraio 2012)	647
<i>Tutela dell'industrial design e libertà di concorrenza</i> , di Giorgio Spedicato (Trib. Bologna, 12 gennaio 2013)	673
<i>I sindaci e il problema della prorogatio in caso di rinuncia</i> , di Federico Parmeggiani (Trib. Bari, 2 febbraio 2015)	690
<i>Il sindacato del tribunale in sede di revoca dell'ammissione a concordato preventivo</i> , di Fabio Nieddu Arrica (Trib. Cagliari, 7 febbraio 2013).....	709
<i>Valutazione e rinegoziazione dello swap: una sentenza convincente</i> , di Francesco Caputo Nassetti (Trib. Verona, 25 marzo 2013).....	727

INDICE ANALITICO DELLE DECISIONI

(I numeri in neretto si riferiscono alle pagine di questo fascicolo)

ASSOCIAZIONE PER DELINQUERE

Elementi costitutivi

Accordo criminoso - Indeterminatezza programma delitti - Durata indeterminata - Necessità - Sussistenza	511
Struttura autonoma - Necessità - Sussistenza - Immedesimazione con organizzazione lecita - Esclusione	511

BILANCIO

Approvazione

Crediti - Conti d'ordine - Vincolatività per i soci - Esclusione	435
--	-----

CONCORDATO PREVENTIVO

Condizioni

Proposta - Fattibilità - Poteri del tribunale - Limiti 443

Domanda di concordato con riserva

Inammissibilità - Abuso del diritto - Insussistenza - Revoca della sentenza di fallimento..... 470

Rigetto - Esame dell'istanza di fallimento - Convocazione del creditore istante. 470

Rinuncia alla domanda di concordato

Domanda di concordato con riserva - Inammissibilità - Abuso del diritto..... 470

Sospensione dei contratti in corso di esecuzione

Provvedimento *inaudita altera parte* - Necessità del contraddittorio..... 41

CONTRATTO PRELIMINARE DI TRASFORMAZIONE DI SOCIETÀ IN ACCOMANDITA SEMPLICE IN SOCIETÀ A RESPONSABILITÀ LIMITATA

Natura parasociale

Sussistenza - Esecuzione in forma specifica *ex art. 2932 c.c.* - Inammissibilità. 459

DENOMINAZIONI DI ORIGINE

Tutelabilità

Marchio registrato - Decettività 590

DICHIARAZIONE INFEDELE

Responsabilità dell'amministratore di fatto

Configurabilità - Responsabilità omissiva amministratore di diritto - Sussistenza..... 556

DIRETTIVA 2010/13/UE

Fornitura di servizi di media audiovisivi

Articolo 15, paragrafo 6 - Validità - Eventi di grande interesse pubblico costituenti oggetto di diritti esclusivi di trasmissione televisiva - Diritto di accesso di emittenti televisive a tali eventi ai fini della realizzazione di brevi estratti di cronaca - Limitazione dell'eventuale compenso economico del titolare dei diritti esclusivi ai costi supplementari sostenuti per la fornitura di tale accesso - Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea - Articoli 16 e 17 - Proporzionalità..... 129

DIRITTO D'AUTORE

Inedito

Fattispecie costitutiva del diritto - Creazione ed estrinsecazione - Compiutezza espressiva - Sufficienza 179

Plagio..... 179

DISEGNI E MODELLI NAZIONALI REGISTRATI

Descrizione

Riproduzione grafica - Disegni e modelli comunitari non registrati - Divulgazione - Certezza del diritto - Libertà della concorrenza 666

ELUSIONE E ABUSO DEL DIRITTO

Omesso contraddittorio

Rilevanza accertamento *ante tempus* - Legittimità costituzionale dell'articolo 37-bis, comma 4, del D.P.R. 600/1973 - Contrasto con articoli 3 e 53 della Costituzione..... 568

FALLIMENTO

Imprenditore individuale

Imprenditore cessato - Termine di perdurante fallibilità dell'imprenditore cessato - Decorrenza dalla cancellazione dal registro delle imprese 25

FALLIMENTO ED ALTRE PROCEDURE CONCURSUALI

Fallimento

Effetti - Sui rapporti preesistenti - In genere - Contratti di *leasing* traslativo risolti anteriormente alla dichiarazione di fallimento - Fallimento dell'utilizzatore - Disciplina applicabile - Art. 72-*quater* l.f. - Inapplicabilità - Art. 1526 c.c. - Applicabilità 492

GIUDICATO CIVILE

Denominazioni di origine

Tutelabilità - Marchio registrato - Decettività..... 590

Marchio registrato

Diritto di preuso - Decettività del marchio successivo 590

GIUDIZIO IN MATERIA DI NULLITÀ DI MARCHIO REGISTRATO

Ministero delle Politiche Agricole, Alimentari e Forestali

Intervento - Inammissibilità..... 591

GIUDIZIO IN MATERIA DI TITOLARITÀ DI MARCHIO REGISTRATO

Ministero delle Politiche Agricole, Alimentari e Forestali

Intervento - Inammissibilità..... 590

INDICAZIONI GEOGRAFICHE E DENOMINAZIONI DI ORIGINE

Nome di città non più ufficiale - Notorietà perdurante

Efficacia..... 590

INTERMEDIAZIONE FINANZIARIA

Contratti derivati interest rate swap

Finalità di copertura - Causa concreta - Inidoneità dell'operazione ad assolvere alla funzione di copertura - Nullità - Sussistenza 62

Funzione di copertura del rischio derivante dalla variazione dei tassi di interesse relativi a contratti di finanziamento - Collegamento negoziale - Conseguenze 62

Misura cautelare d'urgenza *ex art. 700 c.p.c.* - Sospensione dell'esecuzione (dei contratti) - Ammissibilità..... 62

MANIPOLAZIONE DEL MERCATO

Natura punitiva delle sanzioni amministrative

Sanzioni penali - Violazione del *Ne bis in idem* - Sussistenza. 543

MERCATI FINANZIARI

Intermediazione finanziaria

Contratto di swap - Commissione implicita - "Rinegoziazione" dello swap - Natura giuridica - Novazione oggettiva 719

MUTUO FONDIARIO

Determinazione del valore dell'immobile

Limite di finanziabilità - Violazione della normativa di cui all'articolo 38, comma 2°, del TUB ed alla delibera CICR del 22 aprile 1995 - Norme imperative - Nullità 156

PROCEDURE CONCORSUALI

Concordato preventivo

Concordato preventivo con cessione dei beni - Procedimento di revoca dell'ammissione a concordato per atti di frode - Sopravalutazione dell'attivo patrimoniale - Rideterminazione da parte del commissario della percentuale di soddisfazione dei creditori chirografari in misura inferiore rispetto alla proposta originaria - Modifica della proposta concordataria in adesione ai rilievi del commissario giudiziale - Sussistenza atti di frode - Esclusione. 699

Concordato preventivo con cessione dei beni - Procedimento di revoca dell'ammissione a concordato per il compimento di atti non autorizzati - Pagamenti compiuti prima del deposito della domanda - Sussistenza dei presupposti per la revoca dell'ammissione a concordato - Esclusione - Pagamenti compiuti prima del decreto di ammissione in favore dei professionisti che assistono l'impresa nella procedura - Natura di atti di straordinaria amministrazione - Esclusione 699

Procedimento di revoca dell'ammissione a concordato - Rilievi del commissario giudiziale sulla realizzabilità della proposta concordataria - Sussistenza del potere del tribunale di valutare la realizzabilità della misura di pagamento offerta ai creditori - Esclusione 699

Impresa avente forma di società per azioni

Concordato preventivo - Concordato preventivo con cessione dei beni - Procedimento di revoca dell'ammissione a concordato per atti di frode - Sopravalutazione di crediti - Contabilizzazione di crediti inesistenti - Occultamento di perdite relative agli esercizi precedenti al deposito della domanda di concordato - Prosecuzione dell'attività in presenza della causa di scioglimento consistente nella riduzione del capitale sociale al di sotto del minimo legale - Sussistenza atti di frode - Esclusione..... 699

RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVA DELLE PERSONE GIURIDICHE E DELLE SOCIETÀ, ASSOCIAZIONI O ENTI PRIVI DI PERSONALITÀ GIURIDICA

Società in fallimento

Estinzione del reato per morte del reo - Insussistenza 236

SOCIETÀ DI CAPITALI

Scioglimento

Messa in liquidazione - Liquidatore - Potere di rappresentanza - Fase antecedente l'iscrizione nel registro delle imprese - Conferimento di procura per ricorrere in Cassazione - Invalidità - Inammissibilità del ricorso - Fattispecie 21

Società a responsabilità limitata

Atto costitutivo - Forma - Atto pubblico - Necessità - Preliminare di costituzione della società - Forma - Atto pubblico - Necessità - Preliminare di vendita

delle quote concluso anteriormente all'iscrizione della società nel registro delle imprese - Forma - Atto pubblico - Necessità - Esclusione	259
Collegio sindacale - Organo di controllo - Cessazione dall'incarico - Rinuncia all'incarico - <i>Prorogatio</i> - Esclusione - Effetto immediato della pronuncia - Sindaci supplenti - Sostituzione - Sussistenza.....	689
Organi sociali - Convocazione - Spedizione dell'avviso nel termine legale o statutario - Sufficienza - Limiti	386
 SOCIETÀ	
<i>Società a responsabilità limitata</i>	
Collegio sindacale - Sindaco unico - Irrevocabilità dell'organo di controllo.....	505
<i>Società cooperativa</i>	
Banca di credito cooperativo - Fusione eterogenea - Devoluzione patrimonio residuo ai Fondi mutualistici per la promozione cooperativa - Art. 17, legge n. 388/2000 - Natura interpretativa e retroattiva.....	172
<i>Società di capitali</i>	
Attività di direzione e coordinamento - Differenze con attività di amministrazione - Attività di amministrazione da parte di persona giuridica - Ammissibilità - Persona giuridica amministratore di fatto - Non ammissibilità.....	639
Aumento di capitale - Sottoscrizione - Simulazione - Accordo simulatorio sottoscritto dall'amministratore della società e dal socio conferente - Ammissibilità - Esclusione.....	198
Conferimento - Causa - Condizioni di validità - Collegamento con quelle della delibera di aumento di capitale.....	198
Trasferimento della partecipazione sociale - Applicabilità del divieto di emissione di azioni anteriormente alla iscrizione della società nel registro delle imprese alla società a responsabilità limitata - Esclusione - Vendita delle partecipazioni sociali di società a responsabilità limitata anteriormente all'iscrizione della società - Cessione del contratto - Ammissibilità - Società a responsabilità limitata - Contratto preliminare di vendita di quote anteriormente alla costituzione della società - Ammissibilità	259
<i>Società di persone</i>	
Società in accomandita semplice - Socio accomandante - Poteri del socio accomandante - Responsabilità del socio accomandante - Partecipazione al rischio di impresa - Fallimento - Fallimento in estensione.....	217
<i>Società irregolare e di fatto</i>	
Prova - Società tra consanguinei - Esteriorizzazione del vincolo societario - Prova - Oggetto	415

Società per azioni

Amministratori - Delibera consiliare - Invalidità - Esecuzione - Sospensione	405
Amministratori - Delibera consiliare - Validità.....	85
Aumento di capitale - Diritto di opzione - Termine - Riapertura.....	85
Aumento di capitale - Diritto di opzione - Termine per l'esercizio.....	85
Aumento di capitale - Diritto di opzione - Termine - Riapertura - Validità.....	85
Passaggio da consiglio di amministrazione a amministratore unico - Giusta causa di revoca - Insussistenza	85
Società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio - Amministratori - Delibera consiliare - Invalidità - Esecuzione - Preclusione all'impugnativa.	526
Società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio - Fattispecie.....	85
Società quotata - Denuncia gravi irregolarità - Operazioni con parti correlate - Amministratori indipendenti	95
Società quotata - Denuncia gravi irregolarità - Operazioni con parti correlate - Collegio sindacale.....	95
Società quotata - Denuncia gravi irregolarità - Operazioni con parti correlate - <i>Business judgment rule</i>	95
Società quotata - Denuncia gravi irregolarità - Operazioni con parti correlate - Esperto indipendente	95
Società quotata - Denuncia gravi irregolarità - Operazioni con parti correlate di minore rilevanza.....	95
Società quotata - Irregolarità non grave - Operazioni con parti correlate - Parere esperto indipendente - Mancanza indipendenza	95

SOCIETÀ PER AZIONI IN HOUSE

Responsabilità degli amministratori per danni arrecati al patrimonio sociale

Giurisdizione della Corte dei conti - Sussistenza.....	5
--	---

S.R.L. UNIPERSONALE

Responsabilità

Inadempimento degli obblighi pubblicitari - Perdita del beneficio della responsabilità limitata.....	526
--	-----

STRUMENTI FINANZIARI

Strumenti finanziari derivati

<i>Swap - Interest rate swap - Derivati over the counter - Causa tipica - Sussistenza - Nullità.....</i>	630
<i>Swap - Interest rate swap - Derivati over the counter - Dichiarazione di appartenenza alla categoria di operatore qualificato - Doveri dell'intermediario</i>	630
<i>Swap - Interest rate swap - Derivati over the counter - Dichiarazione di appartenenza alla categoria di operatore qualificato - Onere della prova...</i>	630
<i>Interest rate swap</i>	
Natura - Scommessa legalmente autorizzata	277

INDICE CRONOLOGICO DELLE DECISIONI

2012

Febbraio

27 Tribunale di Milano	639
------------------------------	------------

Marzo

26 Tribunale di Roma, sez. III n. 6194.....	526
---	-----

Aprile

16 Tribunale di Firenze, ufficio g.i.p.	511
--	-----

26 Tribunale Lucera (ord.).....	62
---------------------------------	----

Giugno

3 Tribunale di Milano	505
-----------------------------	-----

Luglio

20 Cassazione civile, sez. I, n. 12712	259
--	-----

Agosto

2 Cassazione civile, sez. I, n. 13904	459
---	-----

Settembre

26 Cassazione penale, sez. V, n. 44824	236
--	-----

Ottobre

19 Cassazione civile, sez. I, n. 18037	179
--	-----

24 Tribunale di Milano	470
Dicembre	
12 Tribunale di Milano, sez. II, n. 14708	492
17 Cassazione civile, sez. I, n. 23211	217
2015	
Gennaio	
12 Tribunale Bologna	666
21 Cassazione civile, sez. I, n. 1350.....	25
22 Corte di giustizia dell'Unione Europea	129
23 Cassazione civile, sez. un., n. 1521	443
Febbraio	
02 Tribunale Bari	689
07 Tribunale Cagliari	699
21 Corte d'appello di Milano	470
25 Tribunale di Verona	719
Marzo	
29 Tribunale Parma (decr.).....	95
Giugno	
3 Appello Trento	62
19 Cassazione civile, sez. I, n. 15394	435
20 Cassazione civile, n. 15543	415
Luglio	
17 Cassazione civile, sez. I, n. 17467	198
18 Tribunale Catania (decr.).....	85
26 Cassazione civile, sez. II, n. 18124	21
Agosto	
8 Appello Milano (decr.)	41
Settembre	
13 Corte di cassazione	590
13 Corte di cassazione	622
18 Cassazione civile, sez. I, n. 21342	405

18	Corte d'Appello di Milano, sez. I	277
18	Corte d'Appello Milano.....	630
19	Corte di cassazione	590
Ottobre		
14	Cassazione civile, sez. un., n. 23218	386
Novembre		
05	Cassazione civile	568
12	Cassazione civile, sez. I, n. 25368	172
19	Cassazione penale	556
21	Cassazione civile, sez. I, n. 1350.....	556
25	Cassazione civile, sez. un., n. 26283.....	556
27	Cassazione penale	556
28	Cassazione civile, sez. I, n. 26672.....	156

2014

Marzo		
04	Corte Europea dei diritti dell'uomo	543