



## **PROVVEDIMENTI APPROVATI**

Pubbligate sulla Gazzetta Ufficiale le modifiche al codice penale

## **GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITA'**

L'avviamento commerciale può essere oggetto di distrazione

Anche per gli eredi del socio trova applicazione il termine di prescrizione quinquennale

Per la Cassazione è inammissibile il ricorso prolixo

Il danno non patrimoniale deve essere provato ai fini del risarcimento

## **GIURISPRUDENZA DI MERITO**

L'eccezione di inadempimento trova applicazione nel rapporto tra amministratori e società

È valido il preliminare di preliminare se c'è un interesse da tutelare

La clausola di prelazione non trova applicazione nell'ipotesi di change of control

## Pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale le modifiche al codice penale

*Legge del 23 giugno 2017 n. 103*

È stata pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 4 luglio 2017 n. 154 la Legge del 23 giugno 2017 n. 103, recante *“Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all'ordinamento penitenziario”*. Tra le principali novità introdotte si segnalano: *i)* l'introduzione di una nuova ipotesi di sospensione, legata alla sentenza di condanna in primo ed in secondo grado: il termine di prescrizione resta infatti sospeso per il deposito della motivazione della sentenza di condanna sino alla pronuncia del dispositivo della sentenza che definisce il grado successivo di giudizio, e comunque per un tempo non superiore a 1 anno e 6 mesi; *ii)* la previsione che rende l'interrogatorio reso alla polizia giudiziaria su delega del P.M. una nuova ipotesi di interruzione della prescrizione; *iii)* la disposizione che determina l'interruzione della prescrizione per tutti coloro che hanno commesso il reato, mentre la sospensione si applicherà solo per gli imputati nei cui confronti si sta procedendo; *iv)* l'introduzione della nuova causa di estinzione del reato per effetto di condotte riparatorie. In particolare, nei casi di reati procedibili su querela, il giudice dichiara estinto il reato, sentite le parti e la persona offesa, quando l'imputato ha riparato interamente, entro il termine massimo della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, il danno cagionato dal reato, mediante le restituzioni o il risarcimento, e ha eliminato, ove possibile, le conseguenze dannose o pericolose del reato.

[torna su](#)

## L'avviamento commerciale può essere oggetto di distrazione

*Corte di Cassazione – Sezione Penale – Sentenza del 1 agosto 2017 n. 38408*

Con la Sentenza in commento, la Corte di Cassazione ha affermato che l'avviamento di un'impresa può costituire l'oggetto materiale della bancarotta fraudolenta patrimoniale, poiché, sotto il profilo della “distruzione” è possibile per l'imprenditore annullare il valore economico dell'impresa mediante l'intenzionale dispersione dell'avviamento commerciale. In particolare, si ricorda che l'avviamento commerciale corrisponde alla maggiore capacità di un'azienda già funzionante di produrre utile rispetto ad una di nuova costituzione. Pertanto, l'avviamento non è un valore meramente ipotetico, ma costituisce un bene economicamente apprezzabile che come tale, può essere oggetto di distrazione. Tuttavia, ad avviso della Suprema Corte, essendo l'avviamento strettamente collegato all'azienda medesima, non è possibile configurare la distrazione dell'avviamento commerciale *“se, contestualmente, non sia stata oggetto di disposizione anche l'azienda medesima o quantomeno quei fattori aziendali in grado di generare l'avviamento”*.

[torna su](#)

## Anche per gli eredi del socio trova applicazione il termine di prescrizione quinquennale

*Corte di Cassazione – Sezione Civile – Sentenza del 31 luglio 2017 n. 18963*

Con la Sentenza in oggetto, la Corte di Cassazione ha stabilito che il diritto riconosciuto agli eredi del socio di una società di persone alla liquidazione della quota sociale di sua proprietà è soggetto al termine di prescrizione quinquennale e non decennale. In particolare, ad avviso della Suprema Corte, il diritto degli eredi alla liquidazione della quota sociale *“ha natura analoga al diritto di credito che sarebbe spettato al socio stesso per l'ipotesi di recesso attuato prima della morte”*. Infatti, la circostanza che il soggetto titolare del diritto sia estraneo alla società non muta la natura del diritto stesso, la cui fonte è costituita dallo scioglimento del rapporto sociale. Per tale ragione trova applicazione il termine di prescrizione quinquennale previsto dall'art. 2949 cod. civ. per i rapporti inerenti l'ambito societario.

[torna su](#)

## Per la Cassazione è inammissibile il ricorso prolisso

Corte di Cassazione – Sezione Civile – Sentenza del 31 luglio 2017 n. 18962

Con la Sentenza in commento, la Corte di Cassazione ha dichiarato inammissibile un ricorso perché eccessivamente lungo e prolisso. In particolare, nel caso di specie, la Suprema Corte ha sostenuto che il ricorrente, nel redigere il ricorso non abbia rispettato il dispositivo contenuto nell'art. 366, co. 1 cod. proc. civ., il quale prevede che il ricorso a pena di inammissibilità deve contenere *“l'esposizione sommaria dei fatti di causa”*. Infatti, nel caso in esame, le ricorrenti *“hanno impiegato ben cinquantuno pagine per spiegare l'intero svolgimento dei gradi di merito, in modo tale da escludere la sussistenza della sommarietà di cui alla norma in questione”*. Ad avviso della Corte di Cassazione, il ricorso deve essere dichiarato inammissibile in quanto, violando l'art. 366 cod. proc. civ., ha reso eccessivamente *“indaginoso”* l'individuazione delle questioni da esaminare.

[torna su](#)

## Il danno non patrimoniale deve essere provato ai fini del risarcimento

Corte di Cassazione – Sezione Civile – Sentenza del 6 luglio 2017 n. 16659

Con la Sentenza in commento, la Corte di Cassazione ha affermato che *“il danno non patrimoniale, costituendo anch'esso pur sempre un danno – conseguenza, deve essere specificatamente allegato e provato ai fini risarcitori, anche mediante presunzioni, non potendo mai considerarsi in re ipsa”*. Pertanto, discostandosi da un precedente orientamento, in base al quale la condotta lesiva era di per sé dimostrativa del pregiudizio subito, la Corte di Cassazione ha sostenuto che il danno conseguenza – rappresentato dall'insieme di conseguenze pregiudizievoli subite dalla vittima dell'illecito – deve essere debitamente provato. Pertanto, nel caso di specie, la Suprema Corte, sulla base delle prove fornite, ha ritenuto sussistente per una società il diritto al risarcimento del danno non patrimoniale, dovuto alla lesione dell'immagine cagionata da un errato inserimento della società presso la centrale rischi di Assilea.

[torna su](#)

---

## L'eccezione di inadempimento trova applicazione nel rapporto tra amministratori e società

Corte d'Appello di Milano – Sentenza del 18 luglio 2017 n. 3375

Con la Sentenza in commento, la Corte d'Appello di Milano ha stabilito che, nonostante la sentenza delle S.U. della Corte di Cassazione abbia escluso il carattere parasubordinato del rapporto tra amministratore e società, trova ugualmente applicazione l'eccezione di inadempimento – prevista dall'art. 1460 cod. civ. – tipica dei rapporti contrattuali a prestazioni corrispettive. Infatti, specifica la Corte d'Appello di Milano, anche se la Corte di Cassazione ha escluso l'esistenza di un rapporto parasubordinato tra un amministratore e la società, ha in ogni caso incluso tale relazione all'interno della categoria generale dei rapporti societari, i quali rientrano nelle fonti di obbligazioni tra le parti. Infatti, mediante l'accettazione dell'incarico, l'amministratore assume i propri diritti ed i propri doveri. Conseguentemente, anche se il rapporto societario non è riconducibile ad un tipico contratto o negozio di amministrazione è in ogni caso idoneo a far sorgere una relazione obbligatoria interna tra amministrazione e società. Per tale ragione, trovano applicazione tutti gli istituti volti a garantire il rispetto delle obbligazioni assunte, tra cui l'eccezione di inadempimento, disciplinata dall'art. 1460 cod. civ.

[torna su](#)

## È valido il preliminare di preliminare se c'è un interesse da tutelare

Tribunale di Roma – Sentenza del 19 giugno 2017 n. 12341

Con la Sentenza in commento, il Tribunale di Roma, in conformità con il prevalente orientamento giurisprudenziale, ha precisato che il preliminare di preliminare (nella specie, relativo ad una compravendita immobiliare), *“ossia un accordo in virtù del quale le parti si obbligano a concludere un successivo contratto che preveda anche solamente effetti obbligatori”* è valido ed efficace nel caso in cui le parti manifestino un interesse ad una progressiva formazione del rapporto contrattuale. Pertanto, il contratto non può essere ritenuto nullo nell'ipotesi in cui sussista un interesse meritevole di tutela.

[torna su](#)

## La clausola di prelazione non trova applicazione nell'ipotesi di *change of control*

Tribunale di Roma – Ordinanza del 9 maggio 2017 n. 11688

Con l'ordinanza in oggetto, il Tribunale di Roma ha stabilito che la clausola di prelazione, contenuta all'interno dello statuto di una S.p.A., non trova applicazione nelle ipotesi di *change of control*. Infatti, ricorda il Tribunale di Roma, all'interno delle S.p.A. vale il principio generale della libera circolazione delle azioni e che, pertanto, la clausola di prelazione, eventualmente presente nello statuto societario, deve essere oggetto di un'interpretazione restrittiva, dal momento che, se applicata, evita l'ingresso nella società di soggetti terzi. Conseguentemente, non può essere equiparata alla fattispecie del trasferimento della partecipazione sociale all'ipotesi del *change of control*, poiché in tal caso *“viene a mancare lo stesso presupposto per l'operatività della clausola di prelazione costituito dal trasferimento della partecipazione sociale”*. Infatti, mentre nell'ipotesi della prelazione vi è sempre un mutamento della titolarità formale delle azioni, nel caso del mutamento di controllo *“manca proprio il trasferimento delle azioni”*.

[torna su](#)

### Fonti

Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana; Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea; Guida Normativa edita da “Il Sole24Ore”; Il Sole24Ore; ItaliaOggi; Bigweb - IPSOA; Sito ufficiale del Ministero delle Finanze; Sito ufficiale del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio; Sito ufficiale del Ministero dello Sviluppo Economico; Sito ufficiale del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti.

---

A cura di

**avv. Marco Moretti**

**avv. Maurizio Monterisi**

**avv. Ilaria Musto**

---

## **LO STUDIO**

LEGALITAX è uno studio integrato che conta 90 professionisti di cui 21 partner, avvocati e commercialisti. Lo studio, con sedi a Roma, Milano, Padova e Verona, mette a disposizione della clientela le sue competenze legali e fiscali per rispondere a tutte le necessità delle aziende nelle diverse fasi della loro vita. I clienti sono prevalentemente imprese italiane ed estere che investono e operano sul territorio italiano.

## **DISCLAIMER**

Le informazioni contenute nel presente documento non sono da considerarsi un esame esaustivo né intendono esprimere un parere o fornire una consulenza di natura legale-tributaria e non prescindono dalla necessità di ottenere pareri specifici con riguardo alle singole fattispecie.

### **Milano**

Piazza Pio XI, 1  
20123 Milano  
T +39 02 45 381 201  
F +39 02 45 381 245  
[milano@legalitax.it](mailto:milano@legalitax.it)

### **Roma**

Via Flaminia, 135  
00196 Roma  
T +39 06 8091 3201  
F +39 06 8077 527  
[roma@legalitax.it](mailto:roma@legalitax.it)

### **Padova**

Galleria dei Borromeo, 3  
35137 Padova  
T +39 049 877 5811  
F +39 049 877 5838  
[padova@legalitax.it](mailto:padova@legalitax.it)

### **Verona**

Stradone Porta Palio, 76  
37122 - Verona  
T +39 045 809 7000  
F +39 045 809 7010  
[verona@legalitax.it](mailto:verona@legalitax.it)