



TRIBERTI COLOMBO & ASSOCIATI

AVVOCATI COMMERCIALISTI CONSULENTI del LAVORO

Newsletter n. 6 –giugno 2017

Area legale

IN BREVE

DIRITTO SOCIETARIO

- **L'abuso o l'eccesso di potere della maggioranza può essere causa di annullamento delle deliberazioni assembleari,**

a cura dell'Avv. Nicola Salvarani

([vai all'articolo](#))

DIRITTO CIVILE

- **La Cassazione conferma la necessità dell'apparenza per l'usucapione della servitù,**

a cura dell'Avv. Federica Ballerini

([vai all'articolo](#))

RESPONSABILITA' MEDICA

- **Mancata rilevazione della malformazione del nascituro in sede di ecografia morfologica: nessun risarcimento danni,**

a cura dell'Avv. Lucia Campora

([vai all'articolo](#))

DIRITTO BANCARIO

- **Trasparenza bancaria: documentazione relativa al rapporto di conto corrente ed obbligo della banca,**

a cura del Dott. Comm. Giuseppe Celestini

([vai all'articolo](#))



Lo Studio Triberti Colombo & Associati – quale membro del Network HLB International – presta la propria attività di consulenza legale indifferente in lingua italiana e inglese.

CONTATTI E ULTERIORI INFORMAZIONI

Milano – Area Legale
20123 – S. Vittore, 16
Tel. 02.366.336.63
Fax 02.366.336.53
e-mail: milano.legali@tricol.it

Per ulteriori informazioni
Avv. Federica Ballerini
fballerini@tricol.it



TRIBERTI COLOMBO & ASSOCIATI

AVVOCATI COMMERCIALISTI CONSULENTI del LAVORO

NEWSLETTER N. 6 – GIUGNO 2017

AREA LEGALE

DIRITTO SOCIETARIO

- L'abuso o l'eccesso di potere della maggioranza può essere causa di annullamento delle deliberazioni assembleari.

Il Tribunale di Roma con una recente sentenza del 31 marzo 2017 prende posizione in ordine ad un tema molto delicato, rimanendo tuttavia nell'alveo di precedenti pronunce di legittimità (cfr. Cass 12 dicembre 2005, n. 27387) e di merito (cfr. Trib. Milano 22 e 28 giugno 2001).

I giudici romani confermano che *“nel nostro ordinamento societario non esiste una norma che identifichi espressamente una fattispecie di abuso nelle deliberazioni assembleari”*; tuttavia da tempo in dottrina e giurisprudenza si ammette il concetto di "regola" di maggioranza, per indicare un uso di tale regola non conforme a quei limiti che siano desumibili o *“da un principio implicito dell'ordinamento oppure da un enunciato normativo espresso ovvero ancora da una clausola generale”*.

Prosegue il Tribunale: *“La figura dell'abuso di potere rappresenta, quindi, un limite al principio maggioritario vigente nel diritto societario, corrispondente al principio generale dell'ordinamento giuridico secondo il quale è vietato abusare dei propri diritti e, quindi, fare di essi un esercizio emulativo”*.

I principi di correttezza, di buona fede contrattuale e di collaborazione, che devono informare l'opera dei soci nell'organizzazione della società, sono il fondamento per riconoscere la figura dell'abuso di potere quale elemento invalidante le deliberazioni assembleari finalizzate esclusivamente a favorire la maggioranza a danno della minoranza.

La regola di maggioranza prescrive, dunque, al socio *“non di esercitare il diritto di voto in funzione di un predeterminato interesse, ma di esercitarlo liberamente e legittimamente per il perseguimento del proprio interesse fino al limite dell'altrui potenziale danno”*.

Pertanto l'abuso o eccesso di potere è causa di annullamento o invalidità delle deliberazioni assembleari allorché la delibera *“non trovi alcuna giustificazione nell'interesse della società e costituisca una deviazione dell'atto dallo scopo economico-pratico del contratto di società, per essere il voto ispirato al perseguimento da parte dei soci di maggioranza di un interesse personale antitetico rispetto a quello sociale ovvero quando costituisca il portato di una intenzionale attività fraudolenta dei soci di maggioranza diretta a provocare la lesione dei diritti di partecipazione e degli altri diritti patrimoniali spettanti ai soci di minoranza uti singuli”*.

Avv. Nicola Salvarani – nsalvarani@tricol.it

([torna all'indice...](#))



TRIBERTI COLOMBO & ASSOCIATI

AVVOCATI COMMERCIALISTI CONSULENTI del LAVORO

NEWSLETTER N. 6 – GIUGNO 2017

AREA LEGALE

DIRITTO CIVILE

- **La Cassazione conferma la necessità dell'apparenza per l'usucapione della servitù.**

Con sentenza n. 15843 del 26 giugno 2017, la Corte di Cassazione ha confermato il proprio orientamento secondo il quale in tema di servitù, l'acquisto per usucapione (o per destinazione del padre di famiglia) non è configurabile senza l'accertamento di “*segni visibili, cioè di opere di natura permanente, obiettivamente destinate all'esercizio della servitù che rivelino per la loro struttura e funzione, in maniera inequivoca, l'esistenza del peso gravante sul fondo servente*”.

Nel caso di specie, la Corte non ha ritenuto costituita la servitù per usucapione ventennale, relativa ad una pratica di accesso alla zona contatori, ricadente in proprietà del vicino e sita in una zona a nord di due edifici costruiti in adiacenza di proprietà delle due parti, poiché non è stato dimostrato che il proprietario del presunto fondo servente avesse mai permesso al vicino di passare sul proprio fondo al fine di prestare manutenzione dei contatori, per mancanza, appunto, del requisito dell'apparenza.

La Corte ha infatti osservato che gli accessi e il passaggio che, ai sensi dell'art. 843 cod. civ., il proprietario deve consentire al vicino per l'esecuzione delle opere necessarie alla riparazione o manutenzione della cosa propria, dando luogo a un'obbligazione *propter rem*, non possono determinare – da soli – la costituzione di una servitù.

In materia di usucapione delle servitù, rimane fondamentale il requisito dell'apparenza, il quale impone che le opere visibili e permanenti di cui all'art. 1061, comma 2, c.c., quand'anche eccezionalmente si trovino sul fondo dominante, devono comunque essere «*destinate al loro esercizio*», cioè costituenti una situazione oggettiva di fatto di per sé rivelatrice dell'assoggettamento di un fondo ad un altro, dovendo quindi l'inequivoca destinazione dipendere dalle oggettive caratteristiche dell'opera e non già dal modo in cui questa viene utilizzata. E, nella specie, la Corte ha ritenuto “*non destinato al suo esercizio*” un cancello del tutto estraneo, in quanto originariamente arretrato rispetto al luogo del presunto accesso.

Avv. Federica Ballerini – fballerini@tricol.it

(torna all'indice...)



TRIBERTI COLOMBO & ASSOCIATI

AVVOCATI COMMERCIALISTI CONSULENTI del LAVORO

NEWSLETTER N. 6 - GIUGNO 2017

AREA LEGALE

RESPONSABILITA' MEDICA

- Mancata rilevazione della malformazione del nascituro in sede di ecografia morfologica: nessun risarcimento danni.

La Suprema Corte di Cassazione si è recentemente pronunciata (sentenza n. 9251 dell'11 aprile 2017) su un caso di omessa rilevazione da parte del medico, in sede di ecografia morfologica, della malformazione del nascituro, venuto poi alla luce completamente privo della mano sinistra.

In tema di responsabilità medica da nascita indesiderata, si parte dal presupposto, affermato dalla Suprema Corte di Cassazione a Sezioni Unite (sentenza n. 25767 del 2015), che sia il genitore che agisce per il risarcimento del danno a dover dar prova che la madre avrebbe esercitato la facoltà di interrompere la gravidanza, in presenza delle condizioni di legge, se fosse stata tempestivamente informata dell'anomalia fetale.

Partendo da tale principio, la Suprema Corte di Cassazione ha rigettato la richiesta di risarcimenti danni promossa da entrambi i genitori ritenendo corretta la valutazione assunta dai Giudici dei precedenti gradi di giudizio, secondo la quale, nel caso di specie, l'interruzione della gravidanza non avrebbe potuto essere lecitamente svolta in quanto la mancanza di una mano è da ritenersi una malformazione del nascituro, inidonea a determinare "un grave pericolo per la salute fisica o psichica della donna" (presupposto invece normativamente richiesto per l'accesso all'aborto dopo i primi 90 giorni di gravidanza). In altre parole, non sussistendo in concreto il diritto di interrompere la gravidanza non può neppure configurarsi un danno per il mancato esercizio del medesimo.

Avv. Lucia Campora – lcampora@tricol.it

([torna all'indice...](#))



TRIBERTI COLOMBO & ASSOCIATI

AVVOCATI COMMERCIALISTI CONSULENTI del LAVORO

NEWSLETTER N. 6 - GIUGNO 2017

AREA LEGALE

DIRITTO BANCARIO

- Trasparenza bancaria: documentazione relativa al rapporto di conto corrente ed obbligo della banca.

Cassazione civile, sez. I, 11 maggio 2017, n. 11554. Il potere del correntista di chiedere alla banca di fornire la documentazione relativa al rapporto di conto corrente tra gli stessi intervenuto può essere esercitato, ai sensi del comma 4 dell'art. 119 del vigente testo unico bancario, anche in corso di causa e a mezzo di qualunque modo si mostri idoneo allo scopo. Nell'assegnare al «cliente, colui che gli succede a qualsiasi titolo e colui che subentra nell'amministrazione dei suoi beni» la facoltà di ottenere opportuna documentazione dei propri rapporti bancari, la norma del comma 4 dell'art. 119 TUB non contempla, o dispone, nessuna limitazione che risulti in un qualche modo attinente alla fase di eventuale svolgimento giudiziale dei rapporti tra correntista e istituto di credito. D'altra parte, non risulta ipotizzabile ragione che, per un verso o per altro, possa giustificare, o anche solo comportare, un simile risultato. Da rimarcare, più ancora, è che la richiamata disposizione dell'art. 119 viene a porsi tra i più importanti strumenti di tutela che la normativa di trasparenza, quale attualmente stabilita nel testo unico bancario vigente, riconosca ai soggetti che si trovino a intrattenere rapporti con gli intermediari bancari. Come è stato rilevato, con tale norma la legge dà vita a una facoltà che non è soggetta a restrizioni (diverse, naturalmente, da quelle previste nella stessa disposizione dell'art. 119). E con cui viene a confrontarsi un dovere di protezione in capo all'intermediario, per l'appunto consistente nel fornire degli idonei supporti documentali alla propria clientela, che questo supporto venga a richiedere e ad articolare in modo specifico. Un dovere di protezione idoneo a durare, d'altro canto, pure oltre l'intera durata del rapporto, nei limiti dei dieci anni a seguire dal compimento delle operazioni interessate. Posta questa serie di rilievi, appare chiaro come non possa risultare corretta una soluzione che limiti l'esercizio di questo potere alla fase anteriore all'avvio del giudizio eventualmente intentato dal correntista nei confronti della banca presso la quale è stato intrattenuto il conto. Ché una simile ricostruzione non risulta solo in netto contrasto con il tenore del testo di legge, che peraltro si manifesta inequivoco. La stessa tende, in realtà, a trasformare uno strumento di protezione del cliente - quale si è visto essere quello in esame - in uno strumento di penalizzazione del medesimo: in via indebita facendo transitare la richiesta di documentazione del cliente dalla figura della libera facoltà a quella, decisamente diversa, del vincolo dell'onere. D'altra parte, neppure è da ritenere che l'esercizio del potere in questione sia in qualche modo subordinato al rispetto di determinate formalità espressive o di date vesti documentali. Ché simili eventualità si tradurrebbero, in ogni caso, in appesantimenti dell'esercizio del potere del cliente: appesantimenti e intralci non previsti dalla legge e frontalmente contrari, altresì, alla funzione propria dell'istituto.

Dott. Comm. Giuseppe Celestini – gcelestini@tricol.it

([torna all'indice...](#))