

Decreto del 9 dicembre 2021 – Presidente: Dott.ssa Simonetta Bruno – Giudice relatore: Dott. Gianluigi Canali

Nella procedura di concordato preventivo la proposta e l'attestazione devono: a) individuare, in primo luogo, i creditori e i rispettivi crediti e, in secondo luogo, qualora detti crediti fossero contestati, tenere conto della necessità di stanziamento di fondi per rischi, dando atto delle ragioni degli importi stanziati; b) precisare se i finanziamenti di natura chirografaria concessi dagli istituti di credito siano o meno assistiti dalla garanzia pubblicistica rilasciata dal fondo ex L. 662/96; c) verificare se il vincolo di destinazione di determinati beni possa essere oggetto di impugnazione da parte dei legittimari, per violazione della quota di legittima.

Al fine di valutare la convenienza del concordato rispetto all'ipotesi fallimentare, l'attestatore deve verificare: a) il momento in cui la perdita del capitale sociale si sia verificata; b) se i componenti dell'organo di controllo abbiano stipulato contratti di assicurazione e, in caso positivo, per quali somme nonché a quali condizioni

contrattuali. Inoltre, l'attestatore, se nell'eseguire i propri *stress test* considera disponibili per la massa i fondi generici, è tenuto a spiegare perché, qualora si verificassero le prospettate circostanze sfavorevoli, il rischio che quei fondi siano volti a coprire verrebbe meno.

Principi

espressi nel giudizio di ammissione al concordato preventivo, all'esito del quale il Tribunale ha giudicato inammissibile la proposta di concordato formulata, tenuto conto dell'esistenza di lacune e di criticità nel piano proposto e nell'attestazione, sia in relazione alla quantificazione del passivo concordatario sia con riferimento alle concrete possibilità di realizzo dell'attivo. Nello specifico, il Tribunale rilevava che la società debitrice non aveva preso in debita considerazione le pretese di alcuni professionisti e che l'attestazione risultava carente in relazione alla valutazione della convenienza del concordato preventivo rispetto all'ipotesi fallimentare.

[Decr. 9.12.2021Download](#)

(Massima cura di Simona Becchetti)

Sentenza del 1° dicembre 2021 – Presidente: dott. Raffaele Del Porto – Giudice relatore: dott. Lorenzo Lentini

Nel caso in cui l'inabilitazione di una delle parti costituite sia stata esclusivamente richiamata nel decreto di nomina del curatore, senza che nulla sia stato versato in atti dal difensore – ancorché astrattamente idonea a rilevare ai sensi dell'art. 300 c.p.c., trattandosi di un evento che incide sulla capacità della medesima – non determina, tuttavia, l'interruzione del giudizio, atteso che la dichiarazione ex art. 300 c.p.c. deve provenire dal difensore della parte colpita dall'evento interruttivo, non potendo il difensore della controparte validamente sostituirsi in tale attività (conf. Cass. n. 5002/97).

In presenza di un patto fiduciario, avente ad oggetto un contratto di cessione delle quote, la domanda d'intestazione della quota può essere modificata in caso di inabilitazione della parte nominata e ciò, in quanto riconducibile nel limite tracciato dal criterio della unicità della vicenda sostanziale sottesa al giudizio (conf. Cass. n. 12310/15). La tardività della dichiarazione di nomina deve essere espressamente eccepita dalla parte interessata, non essendo rilevabile d'ufficio dal tribunale (conf. Cass. n. 12741/2007). Analoghe considerazioni possono essere formulate con riferimento alla tempestività dell'accettazione da parte del nominato e dell'eventuale revoca della nomina.

Con la promessa del fatto del terzo, il promittente assume: (i) una prima obbligazione di "*facere*", consistente nell'adoperarsi affinché il terzo si impegni o tenga il comportamento promesso, onde soddisfare l'interesse del

promissario, ed (ii) una seconda obbligazione di “dare”, cioè di corrispondere l’indennizzo nel caso in cui, nonostante si sia adoperato, il terzo si rifiuti di obbligarsi o di tenere il comportamento oggetto della promessa; sicché, qualora l’obbligazione di “facere” non venga adempiuta e l’inesecuzione, totale o parziale, sia imputabile al promittente, il promissario avrà a disposizione gli ordinari rimedi contro l’inadempimento (quali la risoluzione del contratto, l’azione di inadempimento, l’azione di adempimento); mentre se, nonostante l’esatto adempimento dell’obbligazione di “facere”, il promissario non abbia ottenuto il risultato sperato a causa del rifiuto del terzo, diverrà attuale l’altra obbligazione di “dare”, in virtù della quale il promittente sarà tenuto a corrispondere l’indennizzo (conf. Cass. n. 24853/2014).

Principi espressi nel giudizio volto a ottenere l’emissione di una sentenza ex art. 2932 c.c., che produca gli effetti del contratto di cessione della quota pari al 100% del capitale sociale della s.r.l. – di titolarità del convenuto (amministratore della s.r.l.) – oggetto di un patto fiduciario, in base al quale la quota avrebbe dovuto essere trasferita al fiduciante ovvero a persona da nominare, a semplice richiesta del medesimo. Nel caso di specie, pertanto, si eccepiva l’inadempimento del fiduciario (i.e. dell’amministratore della s.r.l.) per non aver ottemperato alla richiesta di presentarsi avanti al notaio per la sottoscrizione dell’atto di cessione.

Con la prima memoria ex art. 183, sesto comma, c.p.c. l’attore (nel caso di specie il fiduciante) modificava la domanda e chiedeva l’emissione della pronuncia costitutiva a favore di sé stesso, esponendo di avere revocato l’atto di nomina in ragione dell’incidente occorso nel frattempo all’altro attore; incidente che lo aveva reso asseritamente inidoneo all’assunzione della carica di socio unico della s.r.l.

Il Tribunale riteneva la domanda ammissibile: i) per l’unicità

della vicenda sostanziale sottesa al giudizio; e ii) per il fatto che il convenuto non aveva eccepito specificamente la tardività, sul piano sostanziale, della dichiarazione di revoca della nomina, limitandosi a sollevare la questione sul piano meramente processuale, sotto il profilo dell'ammissibilità della nuova domanda di intestazione della quota.

Ritenuto che la condizione della liberazione del fiduciario da eventuali garanzie prestate non risultava pattuita dalle parti, anche a volere ipotizzare l'assunzione di tale impegno, la condotta del convenuto integrerebbe comunque un inadempimento del negozio fiduciario, in quanto: i) la richiesta di restituzione della quota, risultava successiva all'introduzione del presente giudizio; ii) si era già formato l'accordo delle parti in ordine al momento in cui avrebbe dovuto essere assunto l'impegno alla liberazione dalle garanzie, con la conseguenza che il rifiuto del convenuto di presentarsi avanti al notaio, che avrebbe formalizzato tale impegno, appariva ingiustificato e arbitrario; e iii) l'impegno a liberare il fiduciario dalle garanzie costituiva invero una promessa del fatto del terzo. Alla luce di tali considerazioni, il Tribunale dichiarava l'inadempimento del convenuto e accoglieva la domanda attorea, disponendo il trasferimento della quota.

[Sent. 1.12.2021Download](#)

(Massima a cura di Simona Becchetti)

Tribunale di Brescia,

**ordinanza del 1° dicembre
2021 – s. s., scioglimento
per impossibilità di
funzionamento della società e
sopravvenuta impossibilità di
conseguimento dell'oggetto
sociale**

[Ord. 1.12.2021Download](#)