Tribunale di Brescia, sentenza del 15 dicembre 2022, n. 3030 – s.r.l., cessione quote, incapacità naturale, art. 428 c.c., art. 1425 c.c., art. 1453 c.c., art. 1427 c.c., art. 2753 c.c.

Qualora l'attore impugni un contratto di cessione di quote allegando la propria incapacità naturale all'atto della stipula in ragione di un "rallentamento cognitivo", l'omessa produzione della cartella clinica relativa al ricovero del medesimo impedisce ogni ulteriore valutazione sull'entità di tale "rallentamento cognitivo" e sulle relative cause. Inoltre, gli elementi emersi in corso di causa non confortano l'allegazione attorea in quanto il contratto per cui è causa risulta essere stato sottoscritto ad oltre un mese dalla dimissione e in ogni caso non vi è coincidenza tra "rallentamento cognitivo" e "incapacità di comprendere".

Nei rapporti tra le parti la quietanza di pagamento ha valore di confessione stragiudiziale resa alla controparte; nel dettaglio la quietanza, rilasciata dal creditore al debitore all'atto del pagamento, ha natura di confessione stragiudiziale in ordine al fatto estintivo dell'obbligazione ai sensi dell'art. 2735 c.c., e, come tale, solleva il debitore dal relativo onere probatorio, vincolando il giudice circa la verità del fatto stesso, se e nei limiti in cui la stessa sia fatta valere nella controversia in cui siano parti,

anche in senso processuale, l'autore e il destinatario di quella dichiarazione di scienza (cfr. Cass. n. 21258/2014).

L'obbligazione di pagamento del corrispettivo non può ritenersi adempiuta in quanto è noto che in tema di adempimento di obbligazioni pecuniarie mediante il rilascio di assegni bancari, l'estinzione del debito si perfeziona soltanto nel momento dell'effettiva riscossione della somma portata dal titolo, poiché la consegna dello stesso deve considerarsi effettuata, salva diversa volontà delle parti, "*pro solvendo*" (cfr. Cass. n. 14372/2018).

Princìpi espressi con riguardo al rigetto di una domanda volta all'annullamento dell'atto di trasferimento delle quote di una s.r.l. a causa dello stato di salute fisica e mentale della parte cedente che avrebbe costituito un grave vizio del consenso ex *art. 1427 c.c. e a causa della falsa rappresentazione della realtà, perché il trasferimento della titolarità delle quote rappresentative del 95% del capitale della s.r.l. sarebbe stata effettuato senza il versamento del corrispettivo.*

Sent. 15.12.2022 n. 3030Download
(Massime a cura di Francesco Maria Maffezzoni)

Corte d'Appello di Brescia, sentenza del 25 novembre 2022, n. 1403 – contratto di

leasing

La disciplina antiusura si applica agli interessi moratori essendo la stessa finalizzata a sanzionare non solo la pattuizione di interessi eccessivi convenuti al momento della stipula del contratto quale corrispettivo per la concessione del denaro, ma anche la promessa di qualsiasi somma usuraria dovuta in relazione al contratto. In conseguenza dell'accertamento dell'usurarietà degli interessi moratori, ai sensi dell'art. 1815, comma 2, c.c., non saranno dovuti gli interessi moratori pattuiti, ferma restando, ai sensi dell'art. 1224, comma 1, c.c., la debenza degli interessi corrispettivi lecitamente convenuti, in relazione ai quali, dunque, nessuna pretesta restitutoria può essere giustificata e, pertanto, trovare accoglimento. La soglia sopra la quale gli interessi moratori sono da considerarsi usurari, infatti, va calcolata autonomamente rispetto agli interessi corrispettivi, in forza del principio per cui interessi moratori e corrispettivi hanno cause diverse e sono dovuti in momenti ben distinti, donde la scorrettezza di una loro mera sommatoria e del loro raffronto a un unico parametro.

L'inserimento di una c.d. "clausola di salvaguardia" in forza della quale l'eventuale fluttuazione del saggio di interessi convenzionale dovrà essere comunque mantenuta entro i limiti del c.d. "tasso soglia" antiusura di cui all'art. 2, comma 4, della legge 108/1997, trasforma il divieto legale di pattuire interessi usurari nell'oggetto di una specifica obbligazione contrattuale a carico della banca consistente nell'impegno a non applicare mai, per tutta la durata del rapporto, interessi in misura superiore a quella massima consentita dalla legge. Pregiudiziale rispetto all'insorgenza dell'onere della banca di provare l'adempimento del predetto impegno assunto ai sensi della clausola di salvaguardia è però l'onere del debitore di provare il superamento del tasso soglia antiusura.

I principi sono stati espressi nell'ambito del giudizio di

appello avverso sentenza di primo grado relativa a tre contratti di leasing *immobiliari finalizzato ad,* inter alia *(*i*) accertare il superamento del tasso soglia d'usura di cui alla legge 108 del 1996 e, per l'effetto, rielaborare il piano dei pagamenti senza alcuna applicazione di interessi e determinare le somme indebitamente versate a titolo di interessi usurari, (*ii*) accertare che il tasso di mora alla data di stipula fosse superiore al tasso soglia di usura di cui alla legge n. 108 del 1996, (*iii*) accertare che il tasso* leasing *contrattuale non sia conforme al tasso effettivo globale e, pertanto, venga applicato il tasso sostitutivo di cui all'art. 117, settimo comma, d. lgs n. 285/1993. Inoltre, quale conseguenza dei predetti accertamenti, l'appellante ha richiesto di (*i*) dichiarare la nullità delle clausole contenenti le condizioni economiche dei predetti contratti di locazione finanziaria per la usurarietà degli interessi in essi pattuiti, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1815, comma 2, c.c., (*ii*) imputare a capitale tutte le somme da essa pagate a titolo di interesse, nonché accertare e determinare le eventuali residue somme dovute a saldo e, pertanto, (*iii*) condannare la società di* leasing *al pagamento dei compensi e delle spese di giudizio.*

La Corte d'Appello ha rigettato l'appello e, per l'effetto, ha confermato la sentenza impugnata. Pertanto la Corte d'Appello ha condannato alle spese legali l'appellante – utilizzatore dei contratti di leasing *– risultato soccombente.*

Sent. 25.11.2022 n. 1403Download
(Massime a cura di Emanuele Taddeolini Marangoni)

Corte d’Appello di Brescia, sentenza del 25 novembre 2022, n. 1402 – diritto industriale, indicazioni geografiche, IGP

Se è registrata come IGP una denominazione composta, formata sia da parole comuni o generiche che da termini geografici, la protezione dell’indicazione geografica non si estende ai termini comuni, ma riguarda solo la denominazione complessivamente considerata. Il richiamo all’origine del prodotto, la cui componente geografica appare determinante, è elemento essenziale della tutela invocata *ex* art. 13, par. 1, lett. b), Reg. UE n. 1151/2012 in termini di evocazione illecita. Va quindi esclusa l’evocazione illecita in caso di utilizzo da parte di terzi di termini comuni presenti in una denominazione composta registrata come IGP, a meno che questi siano accompagnati da elementi testuali o figurativi che, richiamando la zona di origine del prodotto IGP, possono generare evocazione di esso o confusione con il medesimo.

I principi sono stati espressi nell’ambito del giudizio d’appello promosso da un consorzio di tutela di una Indicazione Geografica Protetta (IGP), costituita da una denominazione composta non soltanto da una denominazione geografica, ma anche da termini comuni.

Il consorzio appellante domandava l’accertamento della sussistenza di condotte di concorrenza sleale ex *art. 2598 c.c. e di evocazione illecita* ex *art. 13, par. 1, lett. b), Reg. UE n. 1151/2012, asseritamente perpetrate dalla società convenuta e la conseguente tutela inibitoria e risarcitoria. Nello specifico, l’appellante lamentava l’indebito utilizzo da*

parte della società convenuta, nella denominazione dei propri prodotti, di parole suscettibili di determinare confusione con il prodotto contraddistinto dalla IGP dallo stesso tutelata con conseguente configurabilità della c.d. evocazione illecita di nomi registrati ex *art.13, par. 1, lett. b), Reg. (UE) n. 1151/2012.*

La società convenuta chiedeva il rigetto delle domande avversarie.

La Corte d'Appello ha condiviso la decisione del Tribunale che aveva rigettato la domanda del consorzio avendo ritenuto che l'utilizzo sostantivato di uno dei termini che compongono la IGP in esame, unitamente alla somiglianza dei prodotti, delle confezioni e all'identità dei canali distributivi, non fosse sufficiente a realizzare la fattispecie dell'evocazione illecita, in quanto nel prodotto della convenuta non vi era alcun riferimento al territorio di origine della denominazione protetta. Il Tribunale che non aveva neppure ravvisato nel caso di specie la sussistenza di atti di concorrenza sleale, atteso che l'attore non aveva addotto a fondamento della propria domanda risarcitoria elementi fattuali idonei a comprovare un effettivo sviamento della clientela in modo non conforme alla correttezza professionale e quindi la configurabilità di condotte idonee a danneggiare le aziende consorziate. In ogni caso è stata esclusa la possibilità di ravvisare un'ipotesi di concorrenza sleale confusoria ex *art. 2598, n. 1, c.c. perché tale norma tutelerebbe i segni distintivi e non le IGP.*

All'esito del giudizio, la Corte d'Appello ha respinto il gravame e ha confermato la sentenza di primo grado, condannando l'appellante al pagamento delle spese processuali.

La Corte d'Appello ha rigettato l'appello e confermato la sentenza impugnata, con condanna dell'appellante al pagamento delle spese processuali.

Sent. 25.11.2022 n. 1402Download
(Massime a cura di Alice Rocco)

Tribunale di Brescia, sentenza dell'11 novembre 2022, n. 2740 – clausola compromissoria, legittimazione attiva del curatore speciale, annullamento del contratto ex art. 2475 ter c.c., azione revocatoria ex art. 2901 c.c.

Qualora nello statuto di una s.r.l. sia inserita una clausola compromissoria (da ritenere valida *ex* art. 34 d. lgs. 5/2003 applicabile *ratione temporis*) che devolva ad un collegio arbitrale qualunque controversia che dovesse insorgere fra i soci o fra questi e la società, incluse le controversie promosse dagli amministratori o nei loro confronti, per questioni attinenti al rapporto sociale in materia di diritti disponibili, la competenza dell'arbitro sussiste, in ipotesi di litisconsorzio necessario, anche nel caso in cui solo uno dei litisconsorti sollevi l'eccezione di arbitrato.

Qualora sia nominato un curatore speciale di una s.r.l., al fine di consentire a questa di partecipare al giudizio avente

ad oggetto l'accertamento della responsabilità dell'amministratore unico verso la società medesima, il potere rappresentativo del primo non lo legittima a formulare anche una domanda di annullamento del contratto di cessione d'azienda concluso dall'amministratore in conflitto di interessi, attesa l'eterogeneità tra gli oggetti delle due domande.

In relazione alla domanda di annullamento del contratto concluso in conflitto d'interessi con la s.r.l. dall'amministratore che ne ha la rappresentanza *ex* art. 2475 *ter* c.c., il socio è carente di legittimazione attiva, dal momento che tale domanda può essere formulata solo dalla società.

Con l'azione revocatoria il creditore può domandare, ai sensi dell'art. 2901 c.c., che siano dichiarati inefficaci nei suoi confronti gli atti di disposizione del patrimonio con i quali il debitore rechi pregiudizio alle sue ragioni. L'attore ha in tal caso l'onere di provare anzitutto di essere creditore del contraente che ha disposto del proprio patrimonio con l'atto oggetto della domanda.

*Principi espressi nel giudizio promosso dall'asserita socia di una s.r.l. volto a ottenere: (*i*) l'accertamento della sua qualità di partecipante alla compagine sociale; (*ii*) il risarcimento del danno cagionato alla s.r.l. partecipata dall'amministratore a fronte della cessione dell'azienda ad altra s.r.l. in conflitto di interessi e a prezzo notevolmente inferiore rispetto al suo valore effettivo; (*iii*) la revoca del convenuto dalla carica di amministratore della s.r.l. e la nomina di un amministratore giudiziario; (*iv*) la revoca* ex *art. 2901 c.c. dell'atto con il quale la società partecipata aveva trasferito l'azienda alla cessionaria.*

*Il Tribunale ha dichiarato: (*i*) la propria incompetenza in relazione alla domanda di accertamento della qualifica di socia della s.r.l. in capo all'attrice e all'azione di*

*responsabilità dalla stessa proposta nei confronti dell'amministratore della s.r.l., attesa la presenza nello statuto di una clausola compromissoria ; (*ii*) la carenza di legittimazione attiva di parte attrice e della s.r.l., in persona del suo curatore speciale, con riguardo alla domanda di annullamento del contratto di cessione di azienda oggetto di causa; (*iii*) la carenza di legittimazione attiva di parte attrice con riguardo alla domanda di revoca di detto contratto di cessione di azienda.*

Sent. 11.11.2022 n. 2740Download
(Massime a cura di Simona Becchetti)

Tribunale di Brescia, sentenza del 3 novembre 2022, n. 2656 – società, società a responsabilità limitata, invalidità delle decisioni dei soci

Il socio che ha impugnato il bilancio di esercizio per violazione dei principi inderogabili di rappresentazione chiara, veritiera e corretta ha interesse ad impugnare, per i medesimi vizi, anche le deliberazioni di approvazione dei bilanci relativi agli esercizi successivi. Tale interesse non dipende unicamente dalla frustrazione dell'aspettativa del socio a percepire un dividendo o, comunque, un immediato vantaggio patrimoniale derivante da una diversa e più corretta formulazione del bilancio, ma anche dal fatto che la poca

chiarezza o la scorrettezza del bilancio non permette al socio di avere tutte le informazioni – destinate a riflettersi anche sul valore della singola quota di partecipazione – che tale documento contabile dovrebbe fornire, ed alle quali il socio impugnante legittimamente aspira attraverso la declaratoria di nullità e il conseguente obbligo degli amministratori di predisporre un nuovo bilancio emendato dai vizi del precedente.. Pertanto, sino a che gli amministratori non abbiano ottemperato all'obbligo di adottare i provvedimenti conseguenti all'accoglimento dell'impugnazione avente ad oggetto la deliberazione di approvazione del bilancio di esercizio precedente, il socio impugnante preserva il proprio interesse (con correlata facoltà) a esercitare l'azione di impugnazione delle delibere di approvazione dei bilanci successivi, ancorché le impugnazioni siano tutte fondate sui medesimi motivi.

Assolvendo il bilancio una funzione rappresentativa della situazione patrimoniale e finanziaria della società cui si riferisce, nonché del suo risultato economico al termine dell'esercizio, tale da fornire ai soci e ai terzi tutte le informazioni previste dagli artt. 2423 e ss. c.c., devono considerarsi irrilevanti, rispetto alle domande di invalidità della delibera di approvazione del bilancio, deduzioni incentrate su illeciti perpetrati dagli amministratori – seppur lesivi dell'integrità e del valore del patrimonio sociale –in assenza di allegazioni con riguardo alla violazione di norme e principi che presiedono alla loro corretta rappresentazione in bilancio.

Al fine di garantire la veridicità e correttezza del bilancio devono essere osservate le norme di dettaglio che indicano per ciascuna voce le condizioni per la relativa appostazione e le disposizioni codicistiche in materia di bilancio, completate e integrate dai principi contabili di riferimento. La violazione delle predette disposizioni tuttavia determina la non veridicità del bilancio solo quando le conseguenze di tali

irregolarità sono “rilevanti” e arrecano un effettivo pregiudizio alla funzione informativa del bilancio.

L’effettuazione di operazioni in conflitto di interessi, anche se non concluse a normali condizioni di mercato, non pregiudica la veridicità del bilancio qualora venga fornita adeguata informazione in nota integrativa.

I principi sono stati espressi nell’ambito di un giudizio promosso dal socio di una società a responsabilità limitata in stato di liquidazione, finalizzato ad accertare l’invalidità della deliberazione di approvazione del più recente bilancio di esercizio di detta società.

La società convenuta, costituendosi, innanzitutto ha eccepito la carenza di un interesse ad agire dell’attore sostenendo che lo stesso, avendo impugnato il bilancio di esercizio precedente per violazione dei principi inderogabili di rappresentazione chiara, veritiera e corretta, non avesse un interesse giuridicamente rilevante ad impugnare, per i medesimi vizi, il bilancio relativo agli esercizi successivi e, in secondo luogo, ha contestato la genericità e l’indeterminatezza della domanda dell’attore, essendo la stessa diretta a contestare atti gestori asseritamente negligenti e dannosi piuttosto che la violazione dei principi contabili adottati dal redattore nella predisposizione del bilancio e la violazione delle norme di cui agli artt. 2423 s.s. c.c. Nel merito la convenuta contestava le allegazioni dell’attore e chiedeva il rigetto della domanda da questo formulata.

Il Tribunale, nel merito, ha rigettato in toto *la domanda dell’attore rilevando,* inter alia*, la scarsa attinenza tra i fatti allegati in atto di citazione ed eventuali vizi del bilancio e, pertanto, lo ha condannato a tenere indenne la società convenuta delle spese di lite.*

Sent. 03.11.2022 n. 2656Download

(Massime a cura di Giada Trioni)

Tribunale di Brescia, sentenza del 31 ottobre 2022, n. 2649 –nullità del contratto per difetto di causa, errore su una qualità dell’oggetto della prestazione, esclusione, risoluzione del contratto per inadempimento reciproco, illegittimo aumento dei quorum costitutivi e deliberativi dell’assemblea di s.r.l. unipersonale in vista dell’ingresso di nuovo socio di maggioranza

Qualora una scrittura privata preveda, a favore e a carico delle parti, prestazioni di varia natura legate da vincolo di

sostanziale corrispettività, la stessa non può essere dichiarata nulla – ai sensi dell'art. 1418, 2° co., c.c. – per assenza di causa sulla base di una valutazione negativa di convenienza economica dell'assetto dei rapporti congegnato dalle parti.

La mera valutazione negativa in merito alla convenienza economica degli accordi negoziali stipulati dalle parti non è idonea a fondare una richiesta di annullamento del contratto per vizio del consenso e, in particolare, per un errore essenziale su una qualità dell'oggetto della prestazione. Come pacificamente riconosciuto, il mero "errore sul valore" è inidoneo ad integrare un'ipotesi di errore essenziali ai sensi dell'art. 1429 c.c. (cfr. Cass. n. 17053/2021; n. 29010/2018 e n. 20148/2013).

In relazione ai contratti con prestazioni corrispettive, in caso di denuncia di inadempienze reciproche è necessario comparare il comportamento di entrambe le parti per stabilire quale di esse, con riferimento ai rispettivi interessi ed alla oggettiva entità degli inadempimenti, si sia resa responsabile delle violazioni maggiormente rilevanti ed abbia causato il comportamento della controparte, determinando la conseguente alterazione del sinallagma contrattuale (cfr. Cass. n. 19706/2020; n. 3455/2020; n. 13827/2019 e n. 13627/2017).

Nell'ipotesi di conferimento ad una delle parti in causa di un mandato finalizzato all'alienazione degli immobili oggetto di causa, la mancata collaborazione ovvero le condotte ostative dei mandanti non giustificano la risoluzione del contratto, a maggior ragione se le stesse si sono verificate in un lasso di tempo significativamente successivo alla scadenza del termine per il compimento dell'atto. Infatti, ci si può aspettare che le parti – in applicazione dei canoni fondamentali di correttezza e buona fede nell'esecuzione delle obbligazioni derivanti dal contratto (artt. 1175 e 1376 c.c.) – valutino le eventuali concrete proposte di acquisto del complesso immobiliare pervenute nei mesi immediatamente successivi alla

scadenza del termine – non essenziale – concordato, ma non anche quelle giunte a distanza di anni dalla stessa. A nulla rileva un'eventuale successiva partecipazione delle parti alla prosecuzione delle trattative per la vendita degli immobili, collocandosi essa al di fuori delle previsioni contrattuali.

L'aumento dei *quorum* costitutivi e deliberativi dell'assemblea di una s.r.l. unipersonale, adottata dal socio e amministratore unico, in previsione dell'ingresso nella compagine sociale di un nuovo socio di maggioranza, è chiaramente diretta a pregiudicare le legittime aspettative di quest'ultimo, nonché ad attribuire al socio unico, destinato a divenire socio di minoranza, un sostanziale potere di veto, idoneo a paralizzare ogni decisione assembleare. Sebbene una delibera adottata al solo fine di pregiudicare e frustrare le aspettative di un socio entrante sia da ritenersi illegittima, il giudice, in difetto di tempestiva impugnazione della stessa, non può dichiararla nulla né può annullarla, non essendo ammesse ipotesi atipiche di pronunce costitutive, ai sensi dell'art. 2908 c.c.

I principi sono stati espressi nell'ambito dei giudizi riuniti promossi dalle parti di un complesso accordo contrattuale con il quale queste avevano pattuito, per quel che qui interessa, di cedere a terzi la piena proprietà degli immobili in gestione, conferendo mandato a vendere al socio unico della s.r.l. titolare della nuda proprietà sui medesimi, e, in caso di mancata vendita entro il termine pattuito, di trasferire alla menzionata società anche il diritto di usufrutto sugli immobili predetti, precedentemente in capo a un soggetto esterno alla stessa, destinato ad entrare nella compagine sociale della s.r.l. con una quota di maggioranza.

A fronte di reciproche contestazioni di inadempienza, il Tribunale ha accertato la sola inadempienza del socio unico rispetto agli obblighi derivanti dall'accordo negoziale e ha accolto la domanda di esecuzione in forma specifica del contratto proposta dall'usufruttuario, ai sensi dell'art. 2932

c.c., rispingendo ogni ulteriore domanda.

Sent. 30.10.2022 n. 2649Download
(Massime a cura di Giada Trioni)

Tribunale di Brescia, sentenza del 5 ottobre 2022, n. 2380 – s.r.l., cessione di quote, responsabilità contrattuale, responsabilità extra contrattuale e pre-contrattuale, responsabilità amministratore, art. 2476 c.c., art. 1453 c.c., art. 1497 c.c., art. 1337 c.c., art. 1440 c.c.

Le azioni (e le quote) delle società di capitali costituiscono beni di "secondo grado", in quanto non sono del tutto distinte e separate dai beni compresi nel patrimonio sociale, e sono rappresentative delle posizioni giuridiche spettanti ai soci in ordine alla gestione ed alla utilizzazione di detti beni, funzionalmente destinati all'esercizio dell'attività sociale; pertanto, i beni compresi nel patrimonio della società non

possono essere considerati del tutto estranei all'oggetto del contratto di cessione del trasferimento delle azioni o delle quote di una società di capitali, sia se le parti abbiano fatto espresso riferimento agli stessi, mediante la previsione di specifiche garanzie contrattuali, sia se l'affidamento del cessionario debba ritenersi giustificato alla stregua del principio di buona fede. Ne consegue che la differenza tra l'effettiva consistenza quantitativa del patrimonio sociale rispetto a quella indicata nel contratto, incidendo sulla solidità economica e sulla produttività della società, quindi sul valore delle azioni o delle quote, può integrare la mancanza delle qualità essenziali della cosa, che rende ammissibile la risoluzione del contratto *ex* art. 1497 c.c., ovvero, qualora i beni siano assolutamente privi della capacità funzionale a soddisfare i bisogni dell'acquirente, quindi "radicalmente diversi" da quelli pattuiti, l'esperimento di un'ordinaria azione di risoluzione *ex* art. 1453 c.c., svincolata dai termini di decadenza e prescrizione previsti dall'art. 1495 c.c.(cfr. Cass. 22790/2019)

A norma dell'art. 1497, comma secondo, c.c., il diritto di ottenere la risoluzione è soggetto alla decadenza e alla prescrizione stabilite dall'art. 1495 c.c. e per effetto del rinvio operato dall'art. 1497 c.c. alle disposizioni generali sulla risoluzione del contratto per inadempimento, il compratore può ottenere la risoluzione del contratto soltanto se il difetto di qualità della cosa venduta non sia di scarsa importanza; tuttavia, quando l'inadempienza non sia di tale gravità da giustificare la risoluzione del contratto, l'acquirente può sempre agire per il risarcimento del danno sotto forma di una proporzionale riduzione del prezzo corrispondente al maggior valore che la cosa avrebbe avuto, purché il difetto di questa non sia di trascurabile entità, precisandosi inoltre che tutte le azioni spettanti al compratore per i vizi o la mancanza di qualità della cosa venduta, ivi compresa, pertanto, l'azione di risarcimento del danno, prevista dall'art. 1494 c.c., sono soggette ai termini

di decadenza e di prescrizione di cui all'art. 1495 c.c.. Il presente principio opera anche nel caso di esperimento di detta azione risarcitoria in via autonoma, rispetto all'azione di risoluzione del contratto o di riduzione del prezzo (cfr. Cass. n. 247/1981; n. 2322/1977 e n. 1874/1972).

Ai fini dell'esercizio dell'azione di responsabilità nei confronti dell'amministratore di una società di capitali non è sufficiente invocare genericamente il compimento di atti di "*mala gestio*" e riservare una più specifica descrizione di tali comportamenti nel corso del giudizio, atteso che per consentire alla controparte l'approntamento di adeguata difesa, nel rispetto del principio processuale del contraddittorio, la "*causa petendi*" deve sin dall'inizio sostanziarsi nell'indicazione dei comportamenti asseritamente contrari ai doveri imposti agli amministratori dalla legge o dallo statuto sociale. Ciò vale tanto che venga esercitata un'azione sociale di responsabilità quanto un'azione dei creditori sociali, perché anche la mancata conservazione del patrimonio sociale può generare responsabilità non già in conseguenza dell'alea insita nell'attività di impresa, ma in relazione alla violazione di doveri legali o statutari che devono essere identificati nella domanda nei loro estremi fattuali.

L'operato dell'amministratore per motivi squisitamente di merito è insindacabile, alla stregua del noto principio della c.d. *business judgement rule*.

Principi espressi in ipotesi di rigetto della domanda volta ad accertare la responsabilità contrattuale dei venditori, a seguito della cessione della totalità delle quote di una s.r.l. avente quale asset *una struttura turistica affetta da abusi edilizi, per effetto della garanzia prestata, ai sensi degli artt. 1453 e/o 1497 c.c., con conseguente condanna al risarcimento dei danni, nonché all'accertamento della responsabilità extra-contrattuale,* sub specie *di responsabilità pre-contrattuale e per dolo incidente ai sensi*

degli artt. 1337 e 1440 c.c., sempre con conseguente condanna al risarcimento dei danni nonché l'accertamento della responsabilità dell'amministratore di una s.r.l., ex *art. 2476, comma terzo, c.c., con condanna dello stesso al risarcimento dei danni.*

Sent. 05.10.2022 n. 2380Download
(Massime a cura di Francesco Maria Maffezzoni)

Corte d'Appello di Brescia, sentenza del 19 settembre 2022, n. 1086 – concordato preventivo, anticipazione su ricevute bancarie, mandato all'incasso, patto di compensazione

In tema di anticipazione su ricevute bancarie regolata in conto corrente, qualora le relative operazioni siano compiute anteriormente all'ammissione del correntista ad una procedura concorsuale e l'organo di questa agisca per la restituzione dell'importo delle ricevute incassate dalla banca, occorre accertare se la convenzione relativa a quella anticipazione contenga una clausola attributiva alla banca del diritto di incamerare le somme riscosse (c.d. patto di compensazione o di annotazione ed elisione in conto corrente di partite di segno opposto), atteso che solo in tale ipotesi quest'ultima ha diritto di compensare il suo debito per il versamento al

cliente delle somme riscosse con il proprio credito maturato in dipendenza di operazioni regolate sul medesimo conto corrente, senza che rilevi l'anteriorità del credito e la posteriorità del debito rispetto all'ammissione alla procedura concorsuale, non operando, in tale evenienza, il principio della cristallizzazione dei crediti (cfr. Cass. n. 3336/2016 e Cass., n. 17999/2011).

In caso di anticipazioni bancarie con mandato all'incasso e patto di compensazione, l'accordo di compensazione con l'istituto bancario mantiene la sua validità ed operatività anche in ipotesi di successiva ammissione del correntista ad una procedura concorsuale, ragion per cui la banca ha diritto di compensare il credito sorto dall'anticipazione effettuata con il debito correlato all'obbligazione di versamento al cliente delle somme riscosse. Tale diritto sorge con l'effettuazione dell'anticipazione, senza che rilevi la circostanza che gli incassi siano avvenuti dopo la presentazione da parte del correntista della domanda di ammissione al concordato preventivo, posto che il recupero delle somme corrisposte a quest'ultimo dai suoi clienti, in relazione alle quali è stata concessa l'anticipazione da parte della banca, costituisce la fisiologica attuazione della clausola di compensazione che già attraverso l'anticipazione determina il sorgere dell'obbligo di restituzione (*contra* Cass. n. 6060/2022; Cass. n. 22277/2017).

L'anticipazione bancaria costituisce una particolare operazione finanziaria in relazione alla quale il ricorso alla compensazione è puramente strumentale, in quanto il c.d. patto di compensazione, detto anche patto di annotazione ed elisione in conto corrente delle partite di segno opposto, conferisce alla banca il diritto di compensare, attraverso il mezzo tecnico della annotazione in conto delle somme riscosse ad elisione delle partite di debito verso la banca medesima, il suo debito per il versamento al cliente delle somme riscosse con il proprio credito verso lo stesso cliente conseguente ad

operazioni regolate sul medesimo conto corrente.

I principi sono stati espressi nel giudizio di appello promosso da una società per azioni in concordato preventivo avverso la sentenza di primo grado per violazione e falsa applicazione degli artt. 169 e 56 l. fall., nonché per contraddittorietà della motivazione, in quanto, pur avendo il Tribunale ricostruito in termini di mandato all'incasso il rapporto intercorso fra le parti, aveva tuttavia reputato sussistenti i presupposti di operatività della compensazione invocata dalla banca.

Sent. 19.09.2022 n. 1086Download
(Massime a cura di Francesco Maria Maffezzoni)

Corte d'Appello di Brescia, sentenza del 13 settembre 2022, n. 1083 – contratto di fideiussione bancaria, contratto di leasing, clausola penale

La data non costituisce un elemento essenziale del contratto e, pertanto, la mancata indicazione della stessa, così come la mancata indicazione del luogo di sottoscrizione non determina la nullità della fideiussione a garanzia concessa a garanzia delle obbligazioni relative ad un determinato rapporto contrattuale, salvo che sia imposta dalla legge.

Nell’ipotesi di risoluzione anticipata per inadempimento dell’utilizzatore, le parti possono convenire, ai sensi di una clausola penale, l’irrepetibilità dei canoni già versati da quest’ultimo prevedendo la detrazione, dalle somme dovute al concedente, dell’importo ricavato dalla futura vendita del bene restituito, essendo tale clausola coerente con la previsione contenuta nell’art. 1526, secondo comma, c.c. la quale risulta applicabile analogicamente per i contratti di *leasing* traslativo conclusi anteriormente all’entrata in vigore dell’art. 1, commi 136 e ss., l. n. 124 del 2017.

In materia di *leasing* traslativo, le parti possono convenire, ai sensi dell’art. 1526 c.c., applicabile in via analogica, l’irripetibilità dei canoni versati al concedente in esito alla risoluzione del contratto, la cui natura di clausola penale ne preclude, nel giudizio successivamente instaurato, la rilevabilità d’ufficio e la deducibilità dopo il decorso dei termini di cui all’art. 183 c.p.c. trattandosi di eccezione in senso stretto.

Ai fini della riducibilità della clausola penale, ai sensi dell’art. 1384 c.c., occorre considerare se detta pattuizione attribuisca allo stesso concedente vantaggi maggiori di quelli conseguibili dalla regolare esecuzione del contratto, in quanto il risarcimento del danno spettante al concedente deve essere tale da porlo nella stessa situazione in cui si sarebbe trovato se l’utilizzatore avesse esattamente adempiuto. Pertanto, non è riducibile una clausola penale che riconosca alla concedente una somma non superiore a quanto avrebbe ottenuto dall’adempimento e congruo il prezzo di vendita dei beni restituiti. L’utilizzatore può comunque contestare che il prezzo di vendita non sia conforme al valore di mercato, chiedendo l’accertamento di quest’ultimo al fine di conseguire una ulteriore riduzione dell’importo dovuto a titolo di penale e, se del caso, la restituzione dell’eventuale esubero.

I principi sono stati espressi nell’ambito del giudizio di appello relativo alla sentenza di primo grado con la quale era

stata rigettata l'opposizione avverso il decreto ingiuntivo ai sensi del quale gli opponenti erano stati condannati al pagamento a favore della società di leasing, inter alia, *al risarcimento del danno derivante dalla risoluzione per ritardato pagamento dei canoni relativi a tre contratti di leasing aventi ad oggetto autoveicoli e conclusi anteriormente all'entrata in vigore dell'art. 1, commi 136 e ss., l. n. 124 del 2017. L'appellante, in particolare, ai sensi dell'atto di appello ha, inter alia, richiesto di accertare (*i*) la nullità della fideiussione per mancata indicazione della data sulla stessa, (*ii*) la nullità della clausola penale prevista dai predetti contratti di leasing per indeterminatezza e indeterminabilità dell'oggetto, (*iii*) l'eccessiva onerosità della clausola penale e, pertanto, la sua riduzione d'ufficio.*

La Corte d'Appello ha confermato la sentenza di primo grado ed ha rigettato l'appello con condanna degli appellanti alle spese legali.

Sent. 19.09.2022 n. 1083Download
(Massime a cura di Giovanbattista Grazioli)

Tribunale di Brescia, sentenza del 3 settembre 2022, n. 2197 – società cooperativa, nullità del contratto di raccolta del

risparmio sociale per difetto di forma scritta, art. 117 d.lgs. 385/1993, art. 2467 c.c.

In materia di società cooperative, il contratto di raccolta di prestiti sociali è nullo qualora manchi la forma scritta *ex* art. 117 d.lgs. 385/1993 (t.u.b.). Tale nullità di protezione, relativa, è invocabile soltanto dal soggetto nel cui interesse è previsto, dalla normativa di settore, l'obbligo di forma scritta al fine di garantire la trasparenza del rapporto negoziale.

Considerata anche la diversa funzione del capitale sociale nelle società cooperative rispetto a quelle lucrative, il prestito sociale cooperativo non è assimilabile al finanziamento soci e, pertanto, non è fattispecie rientrante nell'ambito di applicazione dell'art. 2467 c.c., come, tra l'altro, previsto (a conferma dell'impostazione adottata dal Tribunale) dall'art. 1, comma 239, della legge 27 dicembre 2017, n. 205 (provvedimento successivo all'instaurazione della causa *de qua*).

Princìpi espressi in esito ad un procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo emesso dal Tribunale di Brescia per il pagamento di somme di denaro a titolo di rimborso di prestiti sociali a favore di soci di una società cooperativa.

Sent. 03.09.2022 n. 2197Download
(Massime a cura di Demetrio Maltese)