

Sentenza del 23 febbraio 2022 – Presidente: dott. Donato Pianta – Giudice relatore: dott.ssa Annamaria Laneri

L'indice sintetico di costo, o indicatore sintetico di costo (ISC), detto anche tasso annuo effettivo globale (TAEG) è l'indicatore di tasso di interesse di un'operazione di finanziamento. Esso rappresenta il costo effettivo dell'operazione, espresso in percentuale, che il cliente deve alla società che ha erogato il prestito o il finanziamento; in altri termini, il TAEG racchiude, contemporaneamente, il tasso d'interesse in regime di capitalizzazione composta e tutte le spese accessorie della pratica, con la conseguenza che avendo l'ISC/TAEG lo scopo di consentire al cliente di conoscere il costo totale effettivo del credito che gli viene erogato mediante il mutuo, la sua inesatta indicazione non comporta, di per sé, una maggiore onerosità del finanziamento, quanto piuttosto l'erronea rappresentazione del suo costo complessivo, pur sempre rilevabile dalla sommatoria degli oneri e delle singole voci di costo elencati nel contratto; pertanto, stante il suo valore sintetico, l'ISC non rientra nel novero dei tassi, prezzi e altre condizioni la cui erronea indicazione è sanzionata dall'art. 117 TUB mediante la sostituzione dei tassi d'interesse normativamente stabiliti a quelli pattuiti (conf. Cass. n. 39169/2021).

I principi sono stati espressi nel giudizio di appello promosso da una banca contro la sentenza di primo grado che rideterminava il piano di ammortamento del contratto di mutuo quantificando l'importo che gli attori avevano pagato in eccesso a titolo di interessi sul predetto mutuo.

In particolare l'appellante riteneva prive di pregio le

contestazioni, mosse dai mutuatari nei confronti degli istituti di credito, volte ad ottenere la declaratoria di nullità della clausola determinativa dell'ISC a seguito della sua inesatta indicazione nei contratti di mutuo e di difformità tra ISC pattuito e TEG applicato e chiedeva, quindi, la revoca della condanna a versare l'importo risultante dal ricalcolo del piano di ammortamento effettuato previa applicazione dei tassi sostitutivi ex art. 117 TUB, settimo comma.

Posto che l'ISC/TAEG ha funzione meramente informativa finalizzata a porre il cliente nella condizione di conoscere il costo totale ed effettivo del finanziamento prima di accedervi, e non è, invece, un requisito di validità del contratto, la difformità tra ISC indicato in contratto ed ISC effettivamente applicato, non comportando di per sé una maggiore onerosità del finanziamento, secondo la Corte d'Appello non determinava la nullità parziale del contratto e non portava all'applicazione del tasso sostitutivo ex art. 117, settimo comma, TUB, laddove, i tassi e gli altri oneri economici erano stati dettagliatamente pattuiti per iscritto in altre specifiche clausole, permettendo alla parte mutuataria di individuare comunque l'impegno economico effettivo derivante dall'operazione di finanziamento, attraverso la sommatoria degli oneri e delle singole voci di costo indicati in contratto.

[Sent. 23.2.2022Download](#)

(Massima a cura di Simona Becchetti)

Ordinanza del 21 febbraio

2022 – Giudice designato: dott. Lorenzo Lentini

La nullità determinata dalla genericità e dalla indeterminatezza della *causa petendi* o del *petitum* ex art. 164, quarto comma, c.p.c. travolge l'intero atto, seppur vi siano delle porzioni della domanda non affette da tale vizio (conf. Trib. Milano, 2.5.2017). Tuttavia, il termine concesso dal giudice per la rinnovazione della citazione nulla ex art. 164 c.p.c. ha natura perentoria, sicché, in caso di mancata rinnovazione, il provvedimento di cancellazione della causa dal ruolo emesso dal giudice ex art. 307, terzo comma, c.p.c., comporta la contemporanea e automatica estinzione del processo, anche in difetto di eccezione di parte (conf. Cass. n. 32207/2021).

Sulla base di tali principi, nella vicenda in questione, rilevata la persistente incertezza in ordine al petitum e alla causa petendi delle domande svolte – favorita anche dalla veste formale dell'atto di citazione, che non risultava strutturato in paragrafi distinti a seconda della domanda svolta – il Giudice dichiarava estinto il giudizio, disponendo la cancellazione della causa dal ruolo.

[Ord. 21.2.2022Download](#)

(Massima a cura di Simona Becchetti)

Sentenza del 21 febbraio

2022, n. 415 – Presidente: Dott. Raffaele Del Porto – Giudice relatore: Dott.ssa Angelica Castellani

L'amministratore di una società di capitali, con l'accettazione della carica, acquisisce, di regola, il diritto ad essere compensato per l'attività svolta in esecuzione dell'incarico affidatogli. Tale diritto è, nelle società per azioni, espressamente sancito dagli artt. 2389 e 2364, n. 3), c.c., mentre per quanto concerne le società a responsabilità limitata, nonostante l'assenza di analoghe disposizioni espresse, esso viene pacificamente ricavato dall'applicazione analogica degli artt. 1709 e 2389 c.c.

Secondo i principi del sistema vigente, quello di amministratore di società è un contratto che la legge presume oneroso (cfr. la disposizione dell'art. 1709 c.c., dettata con riferimento allo schema generale dell'agire gestorio e senz'altro applicabile anche alla materia societaria, come pure posta a presupposto delle previsioni dell'art. 2389 c.c., specificamente scritte per il tipo società per azioni). Non v'è, dunque, ragione di ritenere che il diritto a percepire il compenso sia subordinato ad una richiesta che l'amministratore rivolga alla

società

amministrata durante lo svolgimento del relativo incarico.

In tema di determinazione del compenso degli amministratori di società di capitali, qualora difetti una disposizione dell'atto costitutivo e l'assemblea si rifiuti od ometta di stabilire il compenso spettante all'amministratore, ovvero lo determini in misura inadeguata, quest'ultimo è legittimato a richiederne al giudice la determinazione, eventualmente in via equitativa, purché alleghi e provi la qualità e quantità delle prestazioni concretamente svolte.

Deve ritenersi legittima la previsione statutaria di gratuità delle funzioni di amministratore, trattandosi di un diritto disponibile, giacché al rapporto di immedesimazione organica intercorrente tra la società e l'amministratore non si applica né l'art. 36 Cost. né l'art. 409, comma 1, n. 3) c.p.c.

Una società a responsabilità limitata era stata convenuta in giudizio da un consigliere del consiglio di amministrazione al fine di ottenere, da un lato, il pagamento dei compensi medio tempore maturati per l'intera durata dell'incarico di amministratore svolto in favore della società; dall'altro lato, il risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali subiti per effetto della revoca dalla carica di amministratore, che era stata deliberata dalla società in mancanza di giusta causa e senza preavviso.

*Nel caso di specie, lo statuto sociale prevedeva come
meramente “eventuale” la remunerazione dell’organo gestorio e,
più
precisamente, ne subordinava espressamente l’attribuzione del
compenso alla
determinazione dei soci compiuta all’atto della nomina.*

*Il Tribunale si è pronunciato nel senso di ammettere la
natura gratuita dell’incarico, valorizzando la determinazione
delle parti,
peraltro in linea con quanto chiaramente desumibile dallo
statuto sociale. I
giudici di secondo grado, inoltre, avevano rilevato la
sussistenza di alcuni
elementi che impedivano di riconoscere, in concreto, la natura
onerosa
dell’attività prestata dall’amministratore in favore della
società, e
segnatamente: (a) il tenore della disposizione statutaria; (b)
la mancata
determinazione del compenso all’atto di nomina e (c)
l’accettazione senza
riserva dell’incarico da parte dell’attore*

[Sent. 21.02.2022 n. 415Download](#)
(Massime a cura di Eugenio Sabino)

**Sentenza del 10 febbraio 2022
– Giudice designato: dott.**

Lorenzo Lentini

A seguito della cessione del credito, il debitore ceduto diviene obbligato verso il cessionario allo stesso modo in cui era tale nei confronti del suo creditore originario. Pertanto, potrà opporre al cessionario tutte le eccezioni opponibili al cedente, sia quelle attinenti alla validità del titolo costitutivo del credito, sia quelle relative ai fatti modificativi ed estintivi del rapporto anteriori alla cessione o anche posteriori al trasferimento, ma anteriori all'accettazione della cessione o alla sua notifica o alla sua conoscenza di fatto (conf. Cass. n. 575/2001).

Rispetto all'azione di ripetizione di indebito oggettivo è passivamente legittimato solo il soggetto che ha ricevuto la somma che si assume essere non dovuta, come si evince dalla formulazione letterale dell'art. 2033 c.c. (conf. Cass. n. 25170/2016).

In materia di finanziamenti, affinché possa configurarsi un collegamento negoziale sono necessari due elementi: (i) uno oggettivo, costituito dal nesso teleologico tra i negozi, volti alla regolamentazione degli interessi reciproci delle parti nell'ambito di una finalità pratica consistente in un assetto economico globale e unitario, e (ii) uno soggettivo, costituito dal comune intento pratico delle parti di volere non solo l'effetto tipico dei singoli negozi in concreto posti in essere, ma anche il coordinamento tra di essi per la realizzazione di un fine ulteriore, che ne trascende gli effetti tipici e che assume una propria autonomia anche dal punto di vista causale (conf. Cass. 5.3.2019). Peraltro, affinché possa configurarsi un collegamento negoziale in senso tecnico non è sufficiente un nesso occasionale tra i negozi, ma è necessario che il collegamento dipenda dalla genesi stessa del rapporto, dalla circostanza, cioè, che uno dei due negozi trovi la propria causa (e non il semplice motivo) nell'altro, nonché dall'intento specifico e particolare delle

parti di coordinare i due negozi, instaurando tra di essi una connessione teleologica; soltanto se la volontà di collegamento si sia obiettivata nel contenuto dei diversi negozi si può ritenere che entrambi o uno di essi, secondo la reale intenzione dei contraenti, siano destinati a subire le ripercussioni delle vicende dell'altro (conf. Cass. n. 12567/2004).

I principi sono stati espressi nel giudizio di opposizione promosso avverso il decreto ingiuntivo ottenuto da una banca a titolo di debito residuo derivante dalle rate insolute del contratto di prestito concluso tra le parti. In particolare, l'opponente eccepiva: i) la nullità del mutuo per difetto di causa concreta, trattandosi di prestito concesso per ripianare il saldo debitore, in tesi inesistente, del conto corrente intrattenuto dalla s.r.l. (di cui l'opponente era socia con una partecipazione pari al 30% del capitale) con la medesima banca, rapporto collegato sul piano negoziale al prestito e caratterizzato da vari vizi, o oggetto del procedimento pendente presso il Tribunale; ii) la nullità del mutuo in quanto fittizio, non essendosi verificata alcuna tradizione di denaro, transitato direttamente nelle casse della s.r.l. ai fini dell'estinzione del debito nei confronti della banca, in virtù del collegamento negoziale anzidetto; iii) l'indeterminatezza della clausola di indicizzazione del tasso, poiché non specifica se detta indicizzazione coinvolga la sola quota interessi oppure anche la quota capitale; iv) la concessione abusiva del credito da parte della banca.

[Sent. 10.2.2022Download](#)

(Massima a cura di Simona Becchetti)

Sentenza del 1 febbraio 2022, n. 196 – Presidente: Dott. Raffaele Del Porto – Giudice relatore: Dott.ssa Angelica Castellani

L'azione ex art. 146 l. fall.

è proposta dal curatore fallimentare avverso gli amministratori della società

fallita, al fine di ottenere la reintegrazione del patrimonio sociale

nell'interesse dei soci e dei creditori sociali, nei confronti dei quali la

clausola compromissoria non può operare, trattandosi di soggetti terzi rispetto

alla società (conf. Cass. n. 19398/2014, Cass. n. 28533/2018 e Cass. n.

15830/2021). È, quindi, esclusa la competenza degli arbitri in relazione

all'azione di responsabilità degli amministratori ex art. 146 l. fall.,

in ragione del contenuto unitario e inscindibile di tale azione, nella quale

confluiscono, con connotati di autonomia e con la modifica della legittimazione

attiva, sia l'azione prevista dall'art. 2393 c.c. sia quella di cui all'art.

2394 c.c. Un'ipotetica separazione delle cause rispetto al fallimento attore,

l'una afferente all'esercizio dell'azione sociale (di competenza degli arbitri)

e l'altra all'azione dei creditori sociali (di competenza del

giudice

ordinario), significherebbe contraddire la connotazione unitaria e inscindibile dell'azione di responsabilità esercitata dal curatore e vanificarne lo scopo (conf. Cass. n. 15830/2020).

La procedura di liquidazione del patrimonio del debitore, disciplinata dagli artt. 14-ter e ss. della l. n. 3/2012, prevede un procedimento di accertamento del passivo strutturato in fasi (avviso ai creditori, invio della domanda di partecipazione, predisposizione del progetto di stato passivo e sua approvazione con intervento del giudice delegato in presenza di osservazioni non superabili, eventuale reclamo al collegio avverso il provvedimento del giudice delegato). L'art. 14-octies della l. n. 3/2012, a differenza di quanto sancito dall'art. 52 l. fall., non detta un principio di esclusività dell'accertamento dei crediti nell'ambito della procedura da sovraindebitamento. Il contrasto relativo all'esistenza/permanenza o meno del potere di cognizione in capo al giudice ordinario a seguito dell'apertura della procedura di liquidazione del patrimonio del debitore, dev'essere risolto mantenendo la distinzione tra l'accertamento del credito, che in mancanza di una esplicita disposizione di legge non può essere sottratto alla cognizione del giudice ordinario, e la sua soddisfazione in sede concorsuale, per la quale la partecipazione al procedimento di formazione del passivo

(disciplinata dagli artt. 14-ter e ss. della l. n. 3/2012) costituisce passaggio obbligato.

Pertanto, a seguito della dichiarazione di apertura della procedura

liquidazione, in tanto il creditore potrà concorrere alla distribuzione del

ricavato della liquidazione, in quanto egli abbia presentato domanda di

partecipazione ex art. 14-septies l. n. 3/2012 e abbia ottenuto

l'ammissione del proprio credito al passivo formato ai sensi del successivo

art. 14-octies; in mancanza, il credito potrà essere fatto valere solo

alla chiusura della liquidazione e sull'eventuale residuo.

Sebbene, dunque, il

procedimento di verifica del passivo nella procedura da sovraindebitamento non

sia per legge connotato da carattere di esclusività, esso costituisce l'unico

mezzo per concorrere alla distribuzione del ricavato in pendenza di

liquidazione.

In sede di azione ex art.

146, secondo comma, l. fall., il curatore fallimentare è legittimato a far

valere la responsabilità degli amministratori della società fallita sia nell'ambito

dell'azione sociale (in presenza dei relativi presupposti, vale a dire il danno

prodotto al patrimonio sociale da un atto, colposo o doloso, commesso in

violazione ai doveri imposti dalla legge o dall'atto costitutivo), sia nell'ambito

dell'azione dei creditori sociali (nella misura in cui il

patrimonio sociale
sia divenuto insufficiente per l'integrale soddisfazione dei
creditori della
società in conseguenza di un atto, commesso con dolo o colpa,
in violazione
degli obblighi funzionali alla conservazione della sua
integrità). Le due
azioni, ancorché diverse per presupposti e regime giuridico,
vengono ad
assumere, nell'ipotesi di fallimento, carattere unitario e
inscindibile, al
fine di consentire l'acquisizione all'attivo della procedura
di quel che è
stato sottratto dal patrimonio sociale – unitariamente
considerato a garanzia
sia dei soci che dei creditori sociali – per fatti imputabili
agli
amministratori (conf. Cass. n. 23452/2019; Cass. n.
19340/2016; Cass. n.
10378/2012).

L'azione sociale di responsabilità
si prescrive nel termine di cinque anni, con decorrenza dal
momento in cui il
danno diventa oggettivamente percepibile all'esterno,
manifestandosi nella
sfera patrimoniale della società; il decorso di tale termine
rimane, peraltro,
sospeso, a norma dell'art. 2941, n. 7, c.c., fino alla
cessazione
dell'amministratore dalla carica in ragione del rapporto
fiduciario
intercorrente tra l'ente ed il suo organo gestorio (conf.
Cass. n. 24715/2015;
Cass. n. 10378/2012; Cass. n. 6719/2008). L'azione dei
creditori sociali, anche
laddove promossa dal curatore fallimentare a norma dell'art.

146 l. fall., è
soggetta a prescrizione quinquennale che decorre dal momento
dell'oggettiva
percepibilità, da parte dei creditori, dell'insufficienza
dell'attivo a
soddisfare i debiti (e non anche dall'effettiva conoscenza di
tale situazione),
che, a sua volta, dipendendo dall'insufficienza della garanzia
patrimoniale
generica (art. 2740 c.c.), non corrisponde allo stato
d'insolvenza ex art.
5 della l. fall., derivante, *in primis*, dall'impossibilità di
ottenere
ulteriore credito. In ragione della onerosità della prova
gravante sul
curatore, sussiste una presunzione *iuris tantum* di coincidenza
tra il *dies*
a quo di decorrenza della prescrizione e la dichiarazione di
fallimento,
ricadendo sull'amministratore la prova della diversa data
anteriore di
insorgenza dello stato di incapacità patrimoniale (conf. Trib.
Brescia, n. 3593/2017;
Cass. n. 24715/2015).

*I principi sono stati espressi in
ipotesi di azione di responsabilità ex art.
146 l. fall., promossa dal curatore fallimentare nei confronti
dei soci
(amministratori) per il compimento di atti di mala gestio. Il
Tribunale riteneva procedibile l'azione ordinaria promossa dal
fallimento nei
confronti del socio, fermi i limiti della procedura da
esdebitamento, ragione
per la quale sono stati poi revocati i provvedimenti di
sequestro chiesti dal
fallimento.*

Il Tribunale

accertava la non operatività della

clausola compromissoria contenuta nello statuto della società, in

ragione del contenuto unitario e inscindibile dell'azione di responsabilità e dichiarava non prescritte sia l'azione

sociale di responsabilità sia l'azione dei creditori sociali, posto che: a) i convenuti non avevano

fornito alcun elemento da cui ricavare l'insorgenza di una situazione di

incapienza patrimoniale anteriore alla dichiarazione di fallimento e

conoscibile ai terzi secondo l'ordinaria diligenza; b) l'esistenza di

tale situazione non poteva essere desunta, a posteriori, dai dati contenuti nel

rapporto riepilogativo semestrale redatto dal curatore, trattandosi di

documento formatosi solo successivamente all'apertura della procedura

concorsuale. A ciò si aggiunga che i bilanci annualmente depositati dal

fallimento sarebbero stati redatti in violazione dei fondamentali principi di

corretta e veritiera rappresentazione della situazione patrimoniale ed

economica dell'impresa stabiliti dal codice civile, e ciò al precipuo scopo di

occultare ai terzi la grave crisi aziendale culminata nel deposito della

domanda di concordato preventivo ex art. 161, sesto comma, l. fall., prima,

e nel fallimento della società, poi, con la conseguente impossibilità di far

decorrere la prescrizione dalla pubblicazione, in epoca anteriore al

fallimento, dei suddetti bilanci di esercizio.

Sentenza del 19 gennaio 2022 – Presidente: Dott. Raffaele Del Porto – Giudice relatore: Dott.ssa Angelica Castellani

Per quanto concerne la individuazione, nell'ambito di un giudizio cautelare, del termine entro il quale le parti devono instaurare il giudizio di merito, l'unico vincolo imposto alla discrezionalità dell'autorità giudiziaria dalle norme sovranazionali è quello della "ragionevolezza", criterio da ritenersi, in ogni caso, rispettato qualora il termine fissato dal giudice designato coincida con quello massimo stabilito dalla disposizione generale di diritto interno ed esso sia compatibile con le esigenze di celerità del processo e di provvisorietà degli effetti della tutela cautelare, codificate dal legislatore internazionale e comunitario.

Principio espresso nell'ambito di un procedimento civile ex art. 669-novies, secondo comma, c.p.c., promosso da una società per azioni ai fini dell'accertamento ad opera del Tribunale dell'intervenuta inefficacia

*dell'ordinanza resa nel
procedimento cautelare di prime cure, stante la mancata
instaurazione del
giudizio di merito nei termini perentori di cui al combinato
disposto degli
articoli 132 del D. Lgs. n. 30/2005 (Codice della proprietà
industriale) e 669-octies
c.p.c.*

[Sent. 19.01.2022Download](#)

(Massima a cura di Eugenio Sabino)

Sentenza del 3 gennaio 2022 – Giudice designato: dott. Lorenzo Lentini

In tema di nullità della clausola penale per violazione dell'art. 1526 c.c., è consolidato l'orientamento giurisprudenziale secondo cui la disciplina pattizia delle conseguenze della risoluzione non contrasta con i limiti imposti dall'art. 1526, secondo comma, c.c., nella misura in cui riconosce all'utilizzatrice la deduzione dal credito complessivo del valore residuo del bene (conf. Trib. Brescia, 4 maggio 2021) Si ritiene, infatti, che la clausola penale contenuta nelle condizioni generali del contratto di *leasing* immobiliare sia pienamente legittima e compatibile con l'art. 1526 c.c., ove si consideri che la norma preveda per il venditore l'obbligo di restituzione delle rate riscosse e il diritto al pagamento di equo compenso per l'uso della cosa (in aggiunta logicamente alla restituzione del bene di proprietà), statuisca, inoltre, che i contraenti possano

convenire che le rate pagate restino acquisite al venditore a titolo d'indennità e altresì che la stessa norma faccia salvo il diritto del venditore al risarcimento del danno. Va da sé che anche la quantificazione del danno, come l'indennità, ben possa essere preventivamente determinata dalle parti con clausola penale, e che tale indubbiamente deve qualificarsi la previsione contrattuale del diritto del concedente di pretendere, a titolo di danno, l'importo corrispondente all'attualizzazione delle rate a scadere e del prezzo di riscatto dedotto il ricavato della vendita del bene immobile recuperato.

Oggetto della clausola penale tipicamente è una somma di denaro e, ai fini della sua determinabilità, è sufficiente che le parti ne pattuiscano i criteri di calcolo. Peraltro, con riferimento a tempi, modalità e condizioni di vendita e a tempi e modalità con cui il corrispettivo dovrebbe essere riversato in favore dell'utilizzatore (elementi non essenziali del patto) occorre rilevare come il bene possa essere immesso sul mercato soltanto dopo la restituzione e il corrispettivo ricavato dalla vendita vada imputato a deconto del credito risarcitorio della concedente e, quindi, non possa essere fatto valere prima del nel momento in cui la stessa concedente agisca ai fini del risarcimento del danno da inadempimento.

Sotto il profilo della contestazione di incertezza del credito, discutendosi di finanziamenti con piano di restituzione predefinito, valgono le ordinarie regole in punto di riparto dell'onere della prova nelle azioni di responsabilità contrattuale. Quindi, la concedente è tenuta a provare il titolo (mediante la produzione dei contratti) e ad allegare l'inadempimento, mentre ricade sul debitore l'onere di provare la corretta esecuzione delle prestazioni a proprio carico, principalmente il pagamento puntuale e tempestivo dei canoni.

In mancanza della fase del cosiddetto "accertamento del passivo", il provvedimento di omologazione del concordato

preventivo, per le particolari caratteristiche della procedura che a essa conduce, determina un vincolo definitivo sulla riduzione quantitativa dei crediti, ma non comporta la formazione di un giudicato sull'esistenza, entità e rango (privilegiato o chirografario) di questi ultimi, né sugli altri diritti implicati nella procedura stessa, presupponendone un accertamento non giurisdizionale, ma meramente amministrativo, di carattere deliberativo e finalizzato al solo scopo di consentire il calcolo delle maggioranze richieste ai fini dell'approvazione della proposta, sicché non esclude la possibilità di far accertare in via ordinaria, nei confronti dell'impresa in concordato, il proprio credito e il privilegio che lo assiste (conf. Cass. n. 33345/2018).

I principi sono stati espressi nel giudizio di opposizione promosso dal fideiussore di una s.r.l. avverso il decreto ingiuntivo ottenuto da una banca a titolo di risarcimento del danno patito a seguito della risoluzione anticipata dei contratti di locazione finanziaria per il mancato pagamento dei canoni, in virtù di quanto previsto dalla clausola risolutiva espressa delle condizioni generali dei medesimi contratti.

In particolare, l'opponente eccepiva: i) la nullità della clausola prevista nelle condizioni generali dei contratti di leasing ("risoluzione del contratto" e relativa penale) per mancata specifica approvazione ai sensi degli artt. 1341 e 1342 c.c.; ii) la nullità della medesima clausola per violazione dell'art. 1526 c.c., trattandosi di leasing traslativo; iii) la nullità della medesima clausola per violazione dell'art. 1383 c.c. nonché degli artt. 1418 e 1346 c.c., stante l'indeterminatezza/indeterminabilità dell'oggetto della clausola; iv) la nullità degli articoli previsti nelle condizioni generali dei contratti per indeterminatezza/indeterminabilità dell'oggetto; v) la carenza dei requisiti per l'emissione del provvedimento ingiuntivo,

*alla luce dell'illiquidità e dell'incertezza del credito
oggetto di causa.*

[Sent. 3.1.2022Download](#)

(Massima a cura di Simona Becchetti)

Sentenza del 3 gennaio 2022, n. 1 – Presidente: Dott. Raffaele Del Porto – Giudice relatore: Dott.ssa Angelica Castellani

Qualora vengano contestate all'organo amministrativo,
in aggiunta alla violazione dell'art. 2486 c.c., specifiche
operazioni dannose
che risultino perfezionate nel corso della fase di illegittima
prosecuzione
dell'attività sociale (accertata nel suo carattere
antigiuridico, in uno con
l'addebito logicamente presupposto di infedele
rappresentazione in bilancio
della reale situazione economica, finanziaria e patrimoniale
della società),
anche la porzione di depauperamento del patrimonio
specificamente imputabile
alle suddette specifiche operazioni concorre alla formazione
del risultato di
esercizio e, quindi, al *deficit* finale, senza che possano
selezionarsi
perdite, direttamente e in via esclusiva, conseguenti ai

singoli addebiti,
essendo soggetti a sterilizzazione i soli costi normali di liquidazione.

La valutazione della portata lesiva delle operazioni dannose singolarmente contestate all'organo amministrativo risulta, pertanto, assorbita dall'accertata lesività dell'illegittima prosecuzione dell'attività d'impresa, per la quale il danno è stato quantificato non in via analitica, bensì mediante il criterio presuntivo codificato dal terzo comma dell'art. 2486 c.c.; trattasi di un criterio utilizzabile qualora i dati contabili a disposizione impediscano una ricognizione dell'aggravamento patrimoniale specificamente riconducibile alle singole perdite operative nette derivate.

Nel caso di specie, il Tribunale aveva rilevato che, pur ricorrendo la causa di scioglimento prevista dall'art. 2484, primo comma, n. 4), c.c., il convenuto avesse continuato a gestire la società proseguendone l'attività, senza tuttavia provvedere alle iniziative imposte dalla legge; con ciò aggravandone il dissesto. Su tali basi, i giudici di secondo grado hanno condannato l'amministratore unico di una società – successivamente dichiarata fallita – al risarcimento dei danni sofferti dalla società medesima e dai creditori sociali derivanti dalle condotte di mala gestio allo stesso contestate.

[Sent. 03.01.2022 n. 1Download](#)

(Massime a cura di Eugenio Sabino)

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 eccipiva 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)