

IL TRIBUNALE DI BRESCIA

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA

riunito in camera di consiglio nelle persone dei giudici:

dr. Stefano Rosa

-Presidente-

dr. Paolo Bonofiglio

- Giudice-

dr. Vincenza Agnese

-Giudice relatore-

a scioglimento della riserva sul reclamo n. 21651/2015 R.G. proposto dalla società P S.p.a. avverso l'ordinanza del 19.12.2015 con la quale il G.D. ha accolto il ricorso ex art. 670 c.p.c. promosso da A S.r.l. osserva quanto segue.

Con la cennata ordinanza il G.D., ritenuti sussistenti i requisiti del *fumus bonis iuris* -con riferimento alla prospettata azione di annullamento per conflitto di interessi dell'atto di vendita con oggetto la partecipazione azionaria di A s.r.l in Pi S.p.a. concluso tra A S.r.l., in persona dell'amministratore p.t., e P S.p.a. - e del *periculum in mora* ha autorizzato il sequestro giudiziario delle 2.206.500 azioni ordinarie della società P corrispondenti al 44,13% del capitale sociale.

Avverso questo provvedimento ha proposto tempestivo reclamo Pec S.p.a.

In ordine ai requisiti per la concessione del provvedimento cautelare, la società adduce la carenza del *fumus boni iuris* censurando il provvedimento impugnato che ne ha affermato l'esistenza:

- sulla base del rapporto di stretta parentela (madre-figlio) tra l'amministratore unico di A S.r.l., A , e l'amministratore (nonché socio unico) di P s.p.a., ()

- per la "tempistica precipitosa" dell'atto intervenuto in data 4.6.2015 allorquando il Tribunale di Brescia aveva già accertato la sussistenza della causa di scioglimento della società

(8.5.2015) e prima della nomina del liquidatore (nella persona del dott. P) da parte dello stesso Tribunale di Brescia (22.07.2015)¹;

- per la inusuale dilazione concessa per il pagamento del prezzo di vendita (euro 20.000.000, di cui 18.900.000 da corrispondere in sei anni senza garanzie)².

In relazione a questi punti parte reclamante evidenzia che il rapporto di parentela non può considerarsi sintomo di conflitto di interessi in presenza di vincoli statutari della società Pinti Inox s.p.a. in base ai quali possibili acquirenti delle relative azioni nella sostanza sarebbero potuti essere solo i soci A ovvero società da loro costituite³. Quanto al dato temporale di stipula della vendita, l'urgenza, secondo la prospettazione di Pec s.p.a., sarebbe discesa dall'esigenza di evitare pregiudizio ad A S.r.l. per un possibile deprezzamento della partecipazione azionaria in P S.p.a., a causa di quanto rappresentato dal sig. C -socio al 25% di P S.p.a.- che in qualità di amministratore delle società controllate (da P S.p.a.) in Spagna⁴ "minacciava" di paralizzarne l'operatività in caso di perduranza del contrasto tra i due soci-fratelli⁵. In ordine alle condizioni di vendita, parte reclamante ne sottolinea il carattere non pregiudizievole soprattutto se rapportato ai limiti statutari previsti da Pinti Inox alla circolazione delle azioni (diritto di prelazione a favore degli altri soci, clausola di gradimento in caso di cessione ai non

¹ Cfr. documento n. 3 della produzione di Alefin S.r.l. In detto provvedimento il Tribunale di Brescia rileva che l'assemblea convocata per la nomina del liquidatore convocata in data 22.5.2015 non vi provvedeva per la situazione di insanabile contrasto tra i soci; in particolare non si raggiungeva la maggioranza in quanto i soci Andrea e Claudio Pinti sono proprietari e nudi proprietari con diritto al voto di quote per il 50% ciascuno.

² Per le modalità di pagamento cfr. atto di vendita del 4.6.2015 sub documento n. 5 della produzione di Alefin S.r.l. allegata al ricorso.

³ Mette conto evidenziare che in data 9.5.2015 l'assemblea straordinaria di Pinti Inox S.p.a. ha modificato i limiti alla circolazione delle partecipazioni: cfr. documento n. 13 della produzione di Alefin S.r.l. allegata al ricorso.

⁴ Pinti Inox è socio unico di Pinti Espana S.A. (di cui Venosta è amministratore delegato); Pinti Espana S.A. è a sua volta socia al 99,9% di Isogona S.A. (di cui Venosta è amministratore unico).

⁵ Il sig. Claudio Venosta è socio al 25% di Pinti Inox S.p.a.; in detta società i fratelli Claudio ed Andrea Pinti sono titolari del 2,935% ciascuno, del 12,5% sono contitolari i signori Silvia e Roberto Pinti, mentre il 44,13% attiene alla partecipazione di Alefin S.r.l. poi ceduta a Pec S.p.a. per cui è causa.

soci e la possibilità per i soci che esercitano la prelazione di imporre la rinegoziazione del prezzo di vendita).

Parte reclamante censura poi –per carenza di motivazione- il provvedimento reclamato nella parte in cui il G.D. ha affermato di aderire all’orientamento secondo cui non è necessaria la prova concreta del danno in caso di annullabilità dell’atto posto in essere in conflitto di interessi. P. S.p.a. ritiene infine assente il *periculum in mora* stante il rilevante valore delle azioni ed i limiti alla loro circolazione sopra richiamati.

Si è costituita in giudizio A S.r.l., in persona del liquidatore chiedendo la conferma del provvedimento impugnato ed il rigetto del reclamo.

Ha spiegato intervento il sig. A concludendo allo stesso modo di parte reclamata.

Il reclamo non può essere accolto per i motivi di seguito indicati.

In ordine al requisito del *fumus* ne va affermata la sussistenza in relazione all’azione di annullamento per conflitto di interessi. Sul punto giova evidenziare che l’esistenza del conflitto di interessi va accertata sulla base del contenuto e delle modalità dell’operazione censurata, che può anche prescindere da una constatazione di formale contrapposizione di posizioni (cfr. Cass. n. 18792/05). La giurisprudenza ha finanche ritenuto irrilevante “che l’atto compiuto sia vantaggioso o svantaggioso per il rappresentato” (Cass. n. 16708/2002) per i casi in cui i vincoli di solidarietà o la comunanza di interessi tra rappresentante e terzo possono comunque ritenersi indizi che consentono al giudice di merito di ritenere, secondo l’*id quod plerumque accidit* ed in concorso con altri elementi, sia il proposito del rappresentante di favorire il terzo sia la conoscenza effettiva o la conoscibilità di tale situazione da parte del terzo. In una risalente quanto attuale pronunzia la Suprema Corte ha chiaramente precisato che vincoli di solidarietà familiare molto stretti possono determinare “un’influenza deviatrice del dovere di tutelare esclusivamente l’interesse del rappresentato” (cfr. Cass. n. 1134/78).

Applicando i principi su richiamati al caso di specie emerge con evidenza l'intento del legale rappresentante di Alefin S.r.l. di favorire –con l'atto di vendita del 4.6.2015- C

sia pure nella qualità di legale rappresentante di P S.p.a. Non può sottovalutarsi infatti la circostanza che A abbia continuato ad agire quale legale rappresentante di A S.r.l in un momento in cui il Tribunale aveva già accertato la verifica della causa di scioglimento di A S.r.l. e si era anche tenuta l'assemblea per la nomina di un liquidatore in data 22 maggio 2015, in quella sede poi non nominato per l'impossibilità di raggiungere una maggioranza stante il contrasto tra i due soci. L'elusione dell'obbligo di gestione meramente conservativa imposto dall'art. 2486 c.c. non può invero trovare adeguata giustificazione nell'urgenza prospettata da parte reclamante di impedire il deprezzamento della partecipazione azionaria oggetto di alienazione. Sul punto Pe S.p.a. riferisce di una prospettata "paralisi operativa" delle controllate spagnole da parte del sig. C

in caso di perduranza del conflitto tra i fratelli. Ritiene il Collegio che questa circostanza piuttosto che giustificare l'accelerazione dell'operazione avrebbe dovuto invece costituire un deterrente; infatti secondo la stessa prospettazione di parte reclamante le "minacce" di Venosta scaturivano dall'esistenza del dissidio tra i due fratelli, che –come dimostrato (anche) dal presente procedimento giudiziario- non potevano che acuirsi in caso di vendita del bene di maggior valore di A S.r.l..

Emerge quindi dalle stesse allegazioni di parte reclamante il carattere potenzialmente dannoso dell'operazione, in disparte ogni altro profilo di danno eventualmente discendente dal prezzo di vendita⁶ della partecipazione congiunto all'assenza di garanzie del saldo del prezzo.

⁶ Il valore della partecipazione azionaria al momento della vendita potrà essere determinato nel giudizio di merito. In questa sede cautelare, assume valore indiziario –ai fini dell'esistenza del *fumus*- la perizia prodotta da Alefin S.r.l. nella prima fase del procedimento e commissionata dal curatore speciale in cui il valore della partecipazione venduta viene indicato nella misura compresa tra un minimo di euro 26.287.933 ed un massimo di euro 32.297.393 (cfr. perizia dott. Gasparini sub documento n. 6 della produzione di parte ricorrente).

Il Collegio deve comunque rilevare che l'elemento del danno in concreto non costituisce presupposto dell'azione dell'annullamento ex art. 2475 ter c.c. A questo riguardo, già anteriormente all'introduzione di questa ultima norma, parte della giurisprudenza era orientata nel senso di ritenere sufficiente la sola condizione che la divergenza di interessi dell'amministratore e della società fosse anche solo potenzialmente idonea a cagionare un danno alla società e comunque nota al terzo o comunque conoscibile (cfr. Cass. n. 13708/99; Cass. n. 10749/92; Cass. n. 1498/94; Cass. n. 4257/1992, quest'ultima esclude la prova del personale vantaggio del rappresentante). La giurisprudenza dunque si orientava nel senso della sufficienza della potenzialità lesiva dell'atto anche prima dell'espressa introduzione della norma di cui all'art. 2475 ter c.c. che ha disposto l'applicazione in ambito societario del principio generale dell'annullabilità del contratto concluso dal rappresentante in conflitto di interessi col rappresentato⁷. Non può sfuggire che il dato letterale del primo comma dell'articolo citato non fa cenno al requisito del danno per l'azione di annullamento di contratti conclusi in conflitto di interessi, a differenza della diversa ipotesi contemplata nel comma secondo laddove il legislatore prevede espressamente l'ipotesi dannosa quale requisito di annullamento della delibera adottata dal consiglio di amministrazione con il voto determinante del socio in conflitto di interessi⁸.

La disposizione distingue dunque tra una fattispecie destinata a produrre effetti "esterni" alla società in via immediata, quali appunto i negozi conclusi con terzi, da una fattispecie "interna" alla compagine societaria, quale la partecipazione dell'amministratore in conflitto di interessi all'assunzione della decisione in relazione alla quale sussiste la situazione di conflitto: dunque, reputando opportuno (quale scelta di politica legislativa) di limitare

⁷ Questa norma introduce un elemento di significativa novità nel sistema del diritto societario poiché disciplina il conflitto di interessi con riguardo al contratto.

⁸ La dottrina maggioritaria ritiene che sia sufficiente nell'ipotesi di cui al comma secondo dell'art. 2475 ter solo la potenzialità lesiva della delibera, soprattutto per una esigenza di coerenza del sistema in quanto una diversa soluzione comporterebbe una radicale differenza di disciplina tra il conflitto di interesse del socio e dell'amministratore con la conseguenza che la società troverebbe maggior tutela nel primo caso anziché nel secondo.

l'impugnabilità della delibera del *consiglio di amministrazione* all'ipotesi del danno procurato o del pericolo attuale di danno determinato dalla delibera medesima⁹.

Ritenuto pertanto sussistente –ai fini che rilevano nella presente sede cautelare- il *fumus* dell'azione di annullamento e rimettendo ogni ulteriore accertamento al giudizio di merito, in ordine al *periculum* occorre evidenziare che le azioni –ancorché con i limiti statuari evidenziati da parte reclamante- sono comunque suscettibili di circolazione; a questo riguardo, si osserva che l'opportunità di conservazione del bene non richiede un pericolo attuale di sottrazione, ma è sufficiente che si prospetti una semplice possibilità di pregiudizio tale che al termine della lite la parte istante non riuscirebbe ad ottenere il vantaggio eventualmente riconosciutogli, svolgendo il sequestro una funzione di cristallizzazione della situazione di fatto in modo che il lasso di tempo intercorrente tra la successiva fase cognitiva e la decisione non pregiudichi, in caso di vittoria, al ricorrente la possibilità di conseguire il proprio diritto. In altri termini, diversamente da quanto ritenuto da parte reclamante, appare sufficiente –ai fini del *periculum in materia di sequestro giudiziario*- che lo stato di fatto esistente in pendenza di giudizio comporti la possibilità che si determinino situazioni tali da pregiudicare l'attuazione del diritto controverso a prescindere dal timore di sottrazione, alterazione o dispersione dei beni stessi. In sostanza, ciò che viene comunemente inteso come " *periculum in mora*" (e cioè il pregiudizio grave ed imminente), può ovviamente sussistere

⁹ La differenza tra le due fattispecie era già evidenziata –sia pure ad altri fini- da Cass. 1 febbraio 1992 n. 1089 ove afferma: “con riguardo al contratto, che sia stato stipulato in posizione di conflitto di interessi, dall'amministratore unico di una società di capitali ovvero dall'amministratore delegato che abbia agito nell'ambito dei poteri conferitigli e quindi senza preventiva delibera del consiglio di amministrazione, l'applicabilità dell'art. 1394 c.c. con la conseguenziale annullabilità del contratto stesso su domanda della società rappresentata (sempre che quella situazione sia conosciuta o conoscibile dall'altro contraente) non possono essere contestate in relazione alle previsioni dell'art. 2391 c.c., in materia di conflitto di interessi tra amministratore e società, atteso che quest'ultima norma, riferendosi alle delibere del consiglio di amministrazione e contemplandone l'annullabilità (oltre che la responsabilità dell'amministratore verso la società), non opera quando una delibera del consiglio medesimo difetti”. Cfr. anche Cass. n. 18792/2005 ove si legge che “il contratto è suscettibile di essere annullato, ai sensi dell'art. 1394 c.c., se sia stato concluso dall'amministratore unico o dall'amministratore munito di potere di rappresentanza che, delegato o meno, agisca senza la preventiva deliberazione consiliare, mentre, in ogni altra ipotesi, la conclusione del contratto è deliberata dal consiglio di amministrazione ed il conflitto di interessi si manifesta già nella fase deliberativa, cosicché, trovando applicazione l'art. 2391 c.c., l'annullamento del contratto è possibile solo se sia prima annullata la deliberazione che ne ha deciso la conclusione”.

anche nelle ipotesi in cui viene richiesto un provvedimento di sequestro giudiziario, ma in tale accezione esso non costituisce condizione necessaria per la concessione del sequestro, atteso che lo stesso art. 670 c.p.c. richiede, ai fini indicati, semplicemente ragioni che rendano opportuna la custodia (cfr. Tribunale Torino, Sez. spec. propr. industr. ed intell., 13/03/2009). In definitiva, il provvedimento di sequestro giudiziario deve essere confermato.

P.Q.M.

Visto l'art. 669 terdecies c.p.c., ogni altra eccezione disattesa:

- rigetta il reclamo;
- rimette le spese al merito.

Si comunichi.

Brescia, 5 febbraio 2016

 Il Presidente

IL CASO.it

DEPOSITATO NELLA CANCELLERIA DEL TRIBUNALE
Brescia, 11 FEB 2016

IL CANCELLIERE
Alessandro Gatta

