



## TRIBUNALE CIVILE E PENALE DI VERONA

### Sezione IV Civile

Il Giudice Designato

Dott. Massimo Vaccari

Ha emesso la seguente

**ORDINANZA**

Pronunziando sul ricorso ex artt. 700 e 669 bis c.p.c e 2378, comma 3, c.c. proposto da M. s.r.l. in persona del presidente del C.d.A. Gianni P. rappresentato e difeso dagli avv.ti L. Lambertini e F. Cena

contro

C. Fiduciaria Spa rappresentata e difesa dagli avv.ti (omissis)

con l'intervento di

M. s.r.l con gli avv.ti (omissis) entrambi del foro di Verona

A scioglimento della riserva assunta all'udienza del 3 aprile 2012;

#### **1. Oggetto del giudizio cautelare**

Con il ricorso in esame la società ricorrente ha dedotto che:

- propri soci sono la M.P.S. s.r.l., titolare di una partecipazione pari al 55 % del capitale sociale, e la C. Fiduciaria S.p.a (d'ora innanzi per brevità solo C.), titolare di una partecipazione pari al 45 % del capitale sociale;
- C. ha acquistato la titolarità di tale quota in forza di atto pubblico di sostituzione fiduciaria nell'intestazione della medesima del 15 giugno 2010;
- da tale atto si evince che il fiduciante di C., la cui identità, in violazione dell'art. 10 dello statuto di M. s.r.l., non è stata resa nota al C.d.A di M., prima di trasferire fiduciariamente a C. la predetta quota l'aveva acquistata da Ca. Enterprises Limited, società di diritto inglese con sede in Londra, ora estinta,

che, a sua volta, aveva acquistato la stessa partecipazione con scrittura privata autenticata del 22 novembre 2000;

- la cessione della quota parti al 45 % del capitale di M. tra l'ignoto fiduciante di C. e Ca. è avvenuta in violazione della clausola di prelazione contenuta nello statuto di M. s.r.l., con la duplice conseguenza che tale trasferimento è inefficace nei confronti della M. s.r.l. e C. è priva dei diritti amministrativi connessi alla qualità di socio di M., ivi compreso quello di chiedere o procedere alla convocazione dell'assemblea dei soci;
- C., con avviso di convocazione del 30 gennaio 2012, ha convocato per il successivo 09 febbraio l'assemblea dei soci di M. s.r.l. che in quella occasione ha proceduto alla revoca della delibera del 19.12.2011 con la quale erano stati nominati amministratori di M. s.r.l. i dott.ri P. Z. e A. e, contestualmente, ha nominato amministratori i sig.ri S. M., E. S., L. M., D. Da. e L. Maria T..

Sulla scorta di tali deduzioni la ricorrente, dopo aver precisato di aver proposto, in esecuzione della clausola arbitrale contenuta nello statuto di M. s.r.l., procedimento arbitrale al fine di far accertare l'invalidità o inesistenza della delibera del 9 febbraio 2012, ha chiesto che :

- venga ordinato in via d'urgenza a C. di non chiedere la trascrizione a libro decisioni dei soci di M. s.r.l. e l'iscrizione nel registro delle imprese della delibera assembleare del 09 febbraio 2012;
- venga ordinato in via d'urgenza al conservatore del registro delle imprese di Verona di non procedere alla predetta iscrizione;
- venga sospesa in via cautelare l'efficacia esecutiva della predetta delibera assembleare.

## **2. Infondatezza dell'eccezione di difetto di legittimazione attiva del P.**

Preliminarmente va disattesa l'eccezione di difetto di legittimazione attiva del P. a proporre il ricorso in esame, che è stata sollevata dalla resistente, sulla base dell'assunto secondo cui, per effetto della delibera impugnata, tale soggetto ha perduto la qualità di legale rappresentante della M. s.r.l. (tale evenienza ha anche indotto la società ad intervenire nel presente giudizio, a mezzo del nuovo presidente del consiglio di amministrazione, S. M., a sostegno delle conclusioni della convenuta).

Con riguardo ad ipotesi di questo tipo la giurisprudenza, sia di legittimità che di merito, ha ripetutamente affermato che, in via generale, quando le società sono rette da un consiglio di amministrazione, la legittimazione ad impugnare le delibere assembleari spetta al consiglio nella sua collegialità e non ai singoli componenti, perché si tratta di un potere attribuito a tutela degli interessi sociali, che dunque deve essere deliberato dall'organo incaricato di detta tutela (il consiglio, appunto, e non i singoli componenti di esso) (v. da ultimo Cass. 05.06.03 n. 8992; Cass. 02.08.77 n. 3422; Cass. 01.03.73 n. 562; Cass. 24.04.63 n. 1084).

La medesima giurisprudenza ha tuttavia precisato che sussiste la legittimazione all'impugnativa anche del singolo amministratore nel caso in cui si tratti di tutelare interessi a lui personali connessi all'incarico rivestito (Cass. 28.08.95 n. 9040; Cass. 02.08.77 n. 3422; Cass. 01.03.73 n. 562), come avviene nel caso di revoca anticipata del mandato (v. anche Cass. 02.08.77 n. 3422; 01.03.73 n. 562) o nel caso di approvazione dell'azione di responsabilità nei suoi confronti (Trib. Bologna 15/09/92 e 28.10.92).

In altre parole, a fronte dell'equivoca espressione normativa, la giurisprudenza non ha fatto altro che applicare i principi generali, verificando l'interesse tutelato e la titolarità dello stesso, giungendo a riconoscere la legittimazione del solo organo gestorio collegiale quando si tratta di delibere impugnate nel solo interesse della società e la legittimazione anche del singolo amministratore quando si tratta di delibere impugnate nel suo interesse personale sia pur connesso allo svolgimento dell'incarico affidato.

La riformulazione dell'art. 2377, comma 2 c.c., ad opera del d.lgs. 6/2003 non ha fornito elementi di novità, avendo mantenuto il semplice richiamo agli amministratori, come soggetti legittimati all'impugnazione, pur precisando la concorrente legittimazione del collegio sindacale, e non dei singoli sindaci, e pur aggiungendo la legittimazione del consiglio di sorveglianza, anche in questo caso prevedendo la legittimazione dell'organo collegiale e non dei singoli componenti.

Non sussistono pertanto ragioni per discostarsi dall'orientamento interpretativo appena richiamato, sicché va affermata la legittimazione di ciascun amministratore ad impugnare la delibera che lo ha revocato anzitempo e quindi anche quella del P. rispetto alla delibera del 9 febbraio 2012.

### 3. Interpretazione della clausola di prelazione dello statuto di M. s.r.l. ed in particolare dell'ultimo periodo di essa.

Venendo al merito del ricorso punto centrale della presente controversia è quello relativo all'interpretazione della clausola di prelazione presente nello statuto di M. s.r.l.

Prima di addentrarsi in tale esegesi è opportuno chiarire che, poiché essa involge la soluzione di questioni prettamente giuridiche, questo Giudice non è vincolato in alcun modo alle posizioni assunte al riguardo dalle parti, e nemmeno a quella della resistente che, con la sua insistita difesa in tema di intervenuta rinuncia alla prelazione da parte del socio M.P.S., che lo scrivente aveva seguito nel decreto di fissazione dell'udienza, ha implicitamente riconosciuto che la clausola in esame sarebbe stata violata.

Tale soluzione, di carattere esclusivamente giuridico, come si è appena detto, ad un più meditato esame della questione, non può, però, essere condivisa e, per poter rendersene conto è necessario partire dal puntuale esame dei passaggi più rilevanti dell'art. 10 dello statuto di M. s.r.l.

I primi due commi prevedono che:

*"I trasferimenti per atto tra vivi a titolo oneroso delle partecipazioni sociali sono efficaci nei confronti della società e possono essere annotati nel libro soci soltanto se risulta osservato il procedimento descritto nel presente articolo, volto a consentire l'esercizio del diritto di prelazione spettante ai soci.*

*Per trasferimento per atto tra vivi a titolo oneroso ai fini dell'applicazione del presente articolo si intendono compresi tutti i negozi di alienazione, nella più ampia accezione del termine e quindi, oltre alla vendita, a puro titolo esemplificativo, i contratti di permuta, conferimento, dazione in pagamento e ogni altro contratto sinallagmatico anche con prestazione infungibile"*

Il comma 10.3 contiene una dettagliata disciplina delle modalità dell'esercizio del diritto di prelazione e nell'ultimo periodo stabilisce che:

*"L'intestazione a società fiduciaria o la reintestazione da parte della stessa (previa esibizione del mandato fiduciario) agli effettivi proprietari non è soggetta a quanto disposto dal presente articolo".*

Orbene, secondo la ricorrente, l'intestazione da parte di Ca. in favore di un ignoto fiduciante della partecipazione al capitale di M. s.r.l., non corrispondendo all'ipotesi da ultimo richiamata, integra uno dei casi di alienazione di quote

previste nei precedenti commi dell'art. 10 dello statuto, con la conseguenza che sarebbe efficace nei confronti della società solo previa esibizione del mandato fiduciario conferito dal fiduciante a C..

Orbene qui emerge l'intrinseca contraddittorietà dell'assunto di parte attrice che reputa che l'accordo sopra detto vada qualificato come atto di alienazione nei termini di cui ai primi due commi dell'art. 10 dello statuto e, al tempo stesso, che esso sia soggetto alla disciplina speciale dell'ultimo comma di tale disposizione. Se infatti il contratto in esame rientrasse nella categoria anzidetta anche per esso dovrebbe essere rispettato il procedimento di *denuntiatio* previsto dall'art. 10.3 dello statuto e gli altri soci potrebbero esercitare il diritto di prelazione rispetto al conseguente trasferimento.

In realtà già la interpretazione di questa parte della clausola statutaria sulla quale parte ricorrente fonda il predetto ragionamento, non può essere condivisa se si considera attentamente la natura del contratto tra fiduciante e società fiduciaria, quale è stata delineata dalla Suprema Corte alla luce della legge 1966/1939.

In particolare la Corte di Cassazione, con la sentenza 21 maggio 1999 n. 4943, ha avuto occasione di chiarire che:

- il contratto in forza del quale le società fiduciarie sono abilitate ad «assumere l'amministrazione dei beni per conto di terzi» è nominato e ad esso è applicabile in via analogica o diretta la disciplina del mandato senza rappresentanza;
- i fiducianti sono gli effettivi proprietari dei «beni» da essi affidati alla società fiduciaria;

Si noti che in una precedente pronuncia la Suprema Corte (Cass. 14.10.1997 n. 10031), sulla base dei medesimi presupposti appena detti, aveva affermato che nel caso in cui il fiduciario sia rappresentato da una società fiduciaria, istituzionalmente esercente l'amministrazione di beni per conto terzi (art. 1, L. 23 novembre 1939, n. 1966), deve applicarsi lo schema della fiducia di tipo germanistica, con la conseguenza che al fiduciario è attribuita non la titolarità ma solo la legittimazione all'esercizio dei diritti connessi alla partecipazione azionaria, in nome proprio ma per conto del fiduciante e quest'ultimo può rivendicare la titolarità dei titoli acquistati per suo conto dalla società fiduciaria.

.Peraltro giova chiarire che, dal momento che il rapporto fiduciario è qualificabile come mandato senza rappresentanza e regola i rapporti interni tra fiduciaria e fiduciante, esso non rileva nei confronti della società e degli altri soci, di cui sia socia la fiduciaria, per i quali il soggetto a cui imputare diritti ed obblighi societari deve essere solo il titolare formale.

Se si condivide questa ricostruzione risulta evidente come l'ultimo periodo dell'art. 10 dello statuto, nel sottrarre alla disciplina contenuta nei precedenti commi le ipotesi della intestazione a società fiduciaria e della reintestazione dalla società fiduciaria al fiduciante, non abbia fatto altro che esplicitare ciò che avrebbe potuto essere chiarito comunque in via interpretativa, ossia che in questi casi non vi è alienazione rilevante ai sensi dei primi due commi in quanto non vi è attribuzione della titolarità effettiva delle quote societarie.

Quanto fin qui detto consente anche di comprendere la ratio dell'inciso, presente sempre nell'ultimo periodo dell'art. 10 dello statuto, sulla necessità di esibire il mandato fiduciario.

Innanzitutto tale adempimento è stato previsto per il solo caso di reintestazione delle quote dalla fiduciaria al fiduciante e non anche, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, per ogni vicenda riguardante il rapporto tra fiduciante e fiduciaria. Può pertanto affermarsi che, secondo l'accordo sociale, solo il mutamento nella titolarità formale della intestazione delle quote societarie era stato considerato rilevante per la società e gli altri soci, anche se non al fine di ricondurre a tale evenienza il sorgere di un diritto di prelazione in favore degli altri soci ma a quello, più limitato, di cui si dirà subito.

Decisiva sul punto risulta la circostanza, riferita dal s.i. D. Da. (si tratta del professionista che assiste il fiduciante), che è stato sentito all'udienza del 30 marzo 2012, ma evincibile anche dai verbali delle assemblee sociali del 30.04.2011 (dco.3 di parte resistente) del 19.12.2011 (doc. 2 di parte ricorrente) e del 9.02.2012, che quella formalità non fu mai richiesta a C. nè dal P. né dagli altri soci.

Da questo atteggiamento può desumersi che l'esigenza di far comprovare a tale soggetto la legittimazione ad esercitare i diritti sociali non si era mai posta poiché detta legittimazione era direttamente connessa alla sua qualità di fiduciaria.

La funzione della norma statutaria sulla esibizione del mandato fiduciario va quindi ravvisata non già nell'esigenza dei soci di M. s.r.l. e della società, di conoscere l'identità dell'effettivo titolare della partecipazione ma in quella di consentire, in caso di reintestazione al fiduciante della partecipazione societaria, l'attribuzione dello status di socio ad un soggetto che, in vigenza del rapporto fiduciario, ne è privo.

E' evidente che una simile esigenza non è ravvisabile anche nel caso in cui Ca. fosse divenuta fiduciaria di un terzo nel corso del rapporto sociale, dal momento che, pur a fronte di quella evenienza, essa avrebbe mantenuto la titolarità formale della partecipazione nella società M.. Tale vicenda non può pertanto essere ricondotta a quelle contemplate nell'ultimo periodo dell'art. 10 dello statuto sociale di M. s.r.l., e tantomeno a quelle previste dai primi due commi della clausola in quanto non ha determinato mutamenti nella titolarità effettiva della quota.

#### **4. Infondatezza, anche in fatto, dell'assunto del ricorrente.**

A prescindere dalle considerazioni, di ordine strettamente giuridico, sin qui svolte l'assunto di parte ricorrente è comunque infondato in fatto. Esso presuppone, infatti, una ben precisa circostanza, che è stata contestata dalla resistente, ossia che il contratto tra Ca. e il fiduciante sia intervenuto in un arco di tempo intercorrente tra il momento in cui la prima acquistò, apparentemente nella veste di effettiva titolare, la predetta quota di partecipazione, ossia con l'atto di cessione del 22 novembre 2000 (doc. 7 di parte ricorrente), e quello in cui la stessa Ca. ha trasferito l'intestazione fiduciaria a C. (cfr. atto in data 15 giugno 2010, prodotto sub 5 dalla ricorrente, e qualificato come atto di sostituzione di fiduciari nella intestazione di quota sociale). Una simile ricostruzione, invero, è conseguenza diretta del tenore della clausola statutaria in esame, che presuppone che l'atto di alienazione che determina il sorgere del diritto di prelazione sia compiuto da parte di chi è già socio della M. s.r.l.

La circostanza sulla quale parte ricorrente fonda la propria prospettazione, però, non è stata dimostrata poichè nell'atto del 15 giugno 2010 non viene chiarito quando sarebbe intervenuto l'accordo tra la Ca. e il fiduciante (al punto da) delle premesse di tale atto si dice infatti che: "C. ha preventivamente concluso un contratto di mandato fiduciario con il fiduciante diretto ad

*amministrare previa intestazione le quote di partecipazione di sua effettiva spettanza*”, senza individuare quindi il momento della conclusione del mandato fiduciario) e il sommario informatore D. Da., non ha saputo riferire nulla in proposito.

Parte ricorrente non considera poi che la società fiduciaria può acquistare la partecipazione societaria per mandato del fiduciante senza rivelare la propria qualità di fiduciaria. Si tratta di uno dei casi che sono stati considerati nel parere legale che è stato prodotto dalla ricorrente a sostegno dei propri assunti ma che, anche secondo il professionista che lo ha redatto, non determina un effettivo trasferimento di quote ai sensi della clausola di prelazione statutaria.

Si noti che al punto 4.1 di tale parere, si afferma invece che si ha effettivo trasferimento di quote, nel senso di cui all'art. 10 dello statuto, nella differente, e nel caso di specie indimostrata, ipotesi in cui una società, titolare effettiva delle quote *ab origine*, le ceda ad un terzo rimanendone formale titolare in qualità di fiduciaria.

Non può pertanto escludersi che, nel momento in cui Ca. acquistò la partecipazione pari al 45 % del capitale sociale di M. s.r.l. con l'atto del 22 novembre 2000, avesse già agito su incarico del fiduciante e che abbia rivelato tale sua qualità solo all'atto della conclusione del contratto di sostituzione fiduciaria.

E' appena il caso di aggiungere che non osta in nessun modo ad una simile conclusione la circostanza che non sia stata data pubblicità al mandato in favore di Ca. nel registro delle imprese. Infatti il rapporto di mandato senza rappresentanza sottostante la partecipazione intestata formalmente alla società fiduciaria non può essere oggetto di pubblicità giacchè, come si è detto sopra, è privo di rilevanza esterna (il caso che si sottrae a tale regola è quello in cui l'atto di intestazione dal fiduciante alla fiduciaria non sia stato annotato nel registro delle imprese).

##### **5. L'atto di sostituzione nella intestazione fiduciaria di quote tra Ca. e C..**

Occorre ora chiedersi se l'atto intercorso tra Ca. e C. del 15 giugno 2010, e diffusamente analizzato nel parere legale che parte ricorrente ha prodotto sub 11, ricada sotto la disciplina dell'ultimo periodo dell'art. 10 dello statuto.



Anche la risposta a tale quesito deve essere negativa perché, anche con riguardo a siffatto accordo, deve escludersi la necessità dell'esibizione del mandato fiduciario al fine di riconoscere alla nuova fiduciaria la posizione di socio poiché essa è conseguita direttamente alla sua qualità di titolare formale della partecipazione nella M. s.r.l.

A tale considerazione deve poi aggiungersi che, dal contenuto della clausola 1.3, si evince che il contratto tra Ca. e C. ha carattere gratuito, cosicché non potrebbe comunque essere ricondotto alla categoria degli "atti tra vivi a titolo oneroso" menzionata dai primi due commi dell'art. 10 dello statuto.

In ogni caso, anche a voler seguire l'impostazione di parte ricorrente, non può sottacersi che, secondo il predetto parere, tale accordo avrebbe integrato una ipotesi di trasferimento di quote, rilevante ai sensi dei primi due commi dell'art.

10 dello statuto, solo nel caso in cui le due fiduciarie avessero agito su mandato di fiducianti diversi (si tratta della ipotesi sub f del paragrafo 3 del parere) ma la prova dell'esistenza di un simile mandato avrebbe dovuto essere fornita dalla ricorrente. In difetto di essa non si può escludere che la reintestazione delle quote da una fiduciaria all'altra sia avvenuta su mandato dello stesso fiduciante (si tratta dell'ipotesi identificata con la lettera g nel paragrafo n.2 del parere dell'Avv. Tantini che, secondo lo stesso professionista, non realizza un effettivo trasferimento di quote).

A ben vedere pare che proprio questa sia l'ipotesi che si è verificata nel caso di specie se si considera che alla già menzionata clausola 1.3 dell'accordo tra Ca. e C. viene detto che: "l comparenti danno atto che, non verificandosi variazione o mutamento dei fiducianti effettivi proprietari, non si fa luogo al pagamento di alcun corrispettivo". (la sottolineatura è dello scrivente).

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo, in via equitativa, stante il mancato deposito di nota spese.

P.Q.M

Rigetta il ricorso di cui in epigrafe e condanna il ricorrente P. a rifondere alla resistente e alla terza intervenuta le spese del procedimento che liquida nella somma complessiva di euro 2.000,00, di cui 400,00 per spese, 500,00 per diritti ed il resto per onorari, oltre Cpa, in favore di ciascuna di tali parti.

Verona 18 aprile 2012

Il Giudice