

N. R.G. 9708/2014



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di VENEZIA
Sezione specializzata in materia di impresa

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Guzzo Liliana Presidente rel ed estensore
dott. Boccuni Luca Giudice
dott. Chiara Campagner Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. r.g. 9708/2014 promossa da:

A
rappresentato e difeso in giudizio, giusta procura in atti, dagli avv.ti O,e
..... ITO con domicilio eletto presso il loro studio in VIA
CHIOGGIA

ATTORE

contro

B
rappresentata e difesa, giusta procura in atti, dall'avv. O, con domicilio eletto presso il
suo studio in C IO, 8 36100 VICENZA

CONVENUTO

e contro

C **D** **O**
rappresentati e difesi, giusta procura in atti, dagli avv.ti C I
: F con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in VIA
I NT. 17 30175 VENEZIA MARGHERA

CONVENUTI

E
in persona del curatore speciale ex art. 78 c.p.c. avv. / o,
con difesa in proprio ex art. 86 c.p.c. con domicilio eletto presso il suo studio in
..... 3/A VENEZIA MESTRE

CONVENUTO

oggetto: intestazione fiduciaria quote, trasferimento partecipazioni sociali, azione di responsabilità verso amministratore s.r.l., risarcimento danni

conclusioni

A
Si insiste per l'accoglimento delle istanze istruttorie formulate nella memoria ex art 183 VI comma n. 2 c.p.c. e non ammesse dal Giudice con il provvedimento del 16 marzo 2016.
Si precisano le conclusioni come da memoria ex art. 183 VI comma n. 1) c.p.c. qui di seguito riportate:



- **accertato** l'inadempimento della società B. S.p.a. delle obbligazioni nascenti dal mandato del 26 settembre 2003 dichiarare risolto il predetto mandato fiduciario e con esso ogni patto accessorio per l'effetto ordinare l'iscrizione del sig. F. C. A. nel libro soci della società il C. S.r.l. con addebito delle relative formalità a carico della società fiduciaria che con il suo inadempimento ha reso necessario l'odierno giudizio e per l'effetto condannare B. S.p.a. al risarcimento dei danni dettagliati al punto 5) del presente atto (dell'atto di citazione);
- **accertare** che il contegno tenuto dai sottoscrittori del sindacato di voto del 26 settembre 2003 è contrario ai principi di buona fede e per l'effetto **condannare** i sigg.ri C. e D., in solido con la società B. S.p.a. al risarcimento dei danni dettagliati al punto 5) del presente atto (dell'atto di citazione);
- in via subordinata accertare la nullità del patto denominato mandato collettivo irrevocabile del 26 settembre 2003 e/o comunque la libera recedibilità dello stesso per tutte le motivazioni spiegate al punto 2) del presente atto e per l'effetto condannare i sigg.ri C. e D., in solido con la società B. S.p.a. al risarcimento dei danni dettagliati al punto 5) del presente atto (dell'atto di citazione);
- **accertare** che il comportamento dell'amministratore della società C. S.r.l. ha causato un danno alla società così come descritto al punto 6) del presente atto (dell'atto di citazione) e per l'effetto condannare la sig.ra D. al risarcimento dello stesso in favore dell'odierno attore e/o alla società il C. S.r.l.

Con vittoria di diritti, spese ed onorari come per legge.

L. B. S.p.a.

Dichiararsi l'inammissibilità delle produzioni documentali dell'attore A., essendo intervenute dopo l'udienza di p.c. e come allegato alla comparsa conclusionale.

Rigettarsi le domande proposte, perché inammissibili e infondate.

Rifusione di spese e compenso professionale.

C. no e D.

A. In via pregiudiziale e/o preliminare di rito:

- dichiarare l'incompetenza del Tribunale di Venezia, Sezione Specializzata in materia di imprese, essendo competente, per le ragioni sopra esposte, il Tribunale di Vicenza, ovvero, in alternativa, il collegio arbitrale, giusta clausola compromissoria contenuta nel vigente Statuto della società E. S.r.l.;

in ogni caso:

- dichiarare la carenza di legittimazione processuale in capo all'Attore con riferimento all'azione di responsabilità proposta nei confronti dell'Amministratore della Società, Il C. S.r.l.
- dichiarare la carenza di legittimazione processuale in capo alla Società Il C. S.r.l. ai fini della presente controversia;
- condannare l'Attore al risarcimento del danno in favore dei Convenuti Signori C. e D. ai sensi e per gli effetti dell'articolo 96, comma 1, c.p.c., nella misura che codesto Ill.mo Tribunale riterrà di giustizia all'esito del processo;

B. In via pregiudiziale e/o preliminare subordinata, nella denegata e non creduta ipotesi di mancato accoglimento della conclusione proposta in via pregiudiziale e/o preliminare sub punto A. che precede:

- dichiarare l'incompetenza del Tribunale di Venezia, Sezione Specializzata in materia di imprese, essendo competente, per le ragioni sopra esposte, il Tribunale di Vicenza, ovvero, in alternativa, il collegio arbitrale, giusta clausola compromissoria contenuta nel vigente Statuto della società Il C. S.r.l.;

in ogni caso:

- dichiarare l'incompetenza del Tribunale di Venezia, Sezione Specializzata in materia di imprese, in relazione all'azione di responsabilità promossa dall'Attore nei confronti dell'Amministratore della

Società Signora D sotto, giusta clausola compromissoria contenuta nel vigente Statuto della società Il E S.r.l.;

- dichiarare la carenza di legittimazione processuale in capo alla Società Il E S.r.l. ai fini della presente controversia;
- condannare l'Attore al risarcimento del danno in favore dei Convenuti Signori C o e D ai sensi e per gli effetti dell'articolo 96, comma 1, c.p.c., nella misura che codesto Ill.mo Tribunale riterrà di giustizia all'esito del processo;

C. In via principale e nel merito:

- rigettare tutte le conclusioni, domande, eccezioni, richieste istruttorie e asserite prove documentali proposte dall'Attore, ivi incluse quelle depositate unitamente alla propria comparsa conclusionale, in quanto inammissibili e/o irrilevanti, nonché infondate sia in fatto che in diritto;
- condannare l'Attore al risarcimento del danno in favore dei Convenuti Signori C o e D ai sensi e per gli effetti dell'articolo 96, comma 1, c.p.c., nella misura che codesto Ill.mo Tribunale riterrà di giustizia all'esito del processo.

Riservata ogni eccezione e difesa, indicazione dei mezzi di prova e produzioni documentali entro i termini di legge.

Con vittoria di compensi e spese della presente controversia come per legge.

- Dichiararsi il difetto di legittimazione dell'attore rispetto alla proposizione dell'azione sociale di responsabilità ovvero, in subordine, dichiararsi l'incompetenza del Tribunale di Venezia su tale domanda, in favore del Collegio arbitrale previsto dall'art. 36 dello Statuto;
- Per le ragioni esposte in narrativa, lo scrivente curatore si rimette alla decisione del Tribunale in relazione alle altre domande ed eccezioni proposte dalle parti
- Con vittoria di spese.

RAGIONI DELLA DECISIONE

A convenendo in giudizio B s.p.a., C e il E s.r.l. ha premesso di aver conferito in data 26.11.2003 a B s.p.a. mandato fiduciario affinché detto Istituto, intestate fiduciariamente le quote sociali di spettanza dell'attore in seno alla società Il E s.r.l. precedentemente costituita con atto 31.10.2003, le amministrasse; ha altresì premesso che a latere del mandato fiduciario con "mandato collettivo ed irrevocabile" era stato disciplinato il diritto di voto in assemblea.

Ha poi svolto una pluralità di domande deducendo in sintesi quanto segue.

- 1) Ha allegato innanzitutto che B s.p.a. aveva violato le obbligazioni assunte con il mandato. Ha censurato l'B s.p.a. *in primis* per il comportamento tenuto con riferimento alla assemblea dei soci convocata in prima convocazione il 30.6.2012 ed in seconda convocazione il 10.7.2012 e per il fatto di non essersi attivata per la convocazione ex art 2479 c.c di nuova assemblea dei soci di E s.r.l. per la revoca della delibera del 30.6.2012 nonostante richiesta in tal senso rivolta dall'attore dopo aver preso atto che detta deliberazione della assemblea prevedeva anche finanziamenti soci non motivati. Ha poi affermato che altre gravi violazioni al mandato fiduciario erano integrate dal non avere la fiduciaria dapprima provveduto a dar corso alle richieste rivolte dall'attore di reintestazione delle sue quote sociali e, successivamente, di costituzione di diritto di usufrutto sulle stesse in favore di un terzo. Ha chiesto che stante detti gravi inadempimenti venisse dichiarata la risoluzione del vincolo fiduciario con diritto dell'attore di vedersi reintestare le proprie quote sociali e con condanna di B s.p.a. al risarcimento del danno
- 2) Ha poi affermato che sussisteva responsabilità degli altri sottoscrittori del patto disciplinante l'intervento e il voto nelle assemblee della società il E s.r.l. denominato "mandato di



amministrazione fiduciaria" collettivo di data 26.11.2003 e dunque di **C** e **A** (figli dell'attore) per aver violato il dovere di comportarsi secondo buona fede nell'esecuzione del contratto atteso che a fronte delle legittime richieste dell'attore di reintestazione delle quote e di costituzione di usufrutto non avrebbero dovuto opporvisi e la fiduciaria non avrebbe dovuto ritenere limitante il predetto rifiuto. Ha affermato che con tale rifiuto essi avevano perseguito il fine di limitare la circolazione delle partecipazioni e con essa del bene detenuto dalla società per preservare i loro diritti ereditari, ha affermato che detto comportamento era fonte di responsabilità ed ha chiesto conseguentemente risarcimento del danno;

- 3) in via subordinata ha chiesto l'accertamento della nullità del patto parasociale e/o di sindacato di voto sottoscritto dalle parti in data 26.11.2003 avendo durata superiore al quinquennio e ciò asserendo che andava applicata analogicamente la norma di cui all'art 2341 bis c.c prevista per le società per azioni e/o comunque che venisse accertata la libera recedibilità dallo stesso sul rilievo che non si potevano configurare restrizioni alle limitazioni all'esercizio di voto senza previsioni di durata e chiedendo che anche in forza di ciò **C** e **D** in solido con la società **B** S.p.a. venissero condannati al risarcimento dei danni

Per tutte le fattispecie su indicate il danno è stato ravvisato nella indisponibilità dei beni della società che constavano di importante complesso immobiliare in **C** (integrato da circa 44 campi vicentini e da un importante complesso residenziale di pregio storico composto dal svariati edifici nonché nel danno emergente quantificato nei debiti contratti per il proprio sostentamento e nel danno non patrimoniale quantificato in non meno di € 200.000,00 per la "autonoma lesione del decoro della persona deliberatamente inflitta".

- 4) Infine ha proposto l'azione sociale di responsabilità verso **D**, nella veste di amministratrice della società per il danno asseritamente cagionato dalla amministratrice alla società **E** S.r.l. con i suoi comportamenti avendo ella consentito che l'immobile della società fosse integralmente occupato dalla sig.ra **F** (già moglie di **A** e madre di **D**) che continuava a risiedere ivi grazie all'asserito agire illecito della amministratrice con danno integrato dalla improduttività dei beni sociali.

Costituitosi in giudizio, **B** s.p.a. ha dato atto che con mandato fiduciario **A** gli aveva conferito in data 26.11.2003 l'incarico di assumere a nome della società e per suo conto l'amministrazione fiduciaria di quote della società il **E** s.r.l. e che analoghi separati mandati gli erano stati conferiti da **A** e **C**; ha poi dato atto che sempre in data 26.11.2003 l'attore unitamente ai due figli **C** e **D** aveva conferito ad essa **B** s.p.a. un mandato collettivo irrevocabile per l'amministrazione delle quote che prevedeva che essa fiduciaria per quanto concernente l'esercizio del diritto di intervento e voto in assemblea relativamente alle quote fiduciarmente a lei intestate, fosse tenuta ad uniformarsi irrevocabilmente per tutta la durata del mandato alla volontà espressa per iscritto dalla maggioranza dei fiducianti sottoscrittori del mandato e cioè da almeno due su tre sottoscrittori. Il "mandato collettivo irrevocabile" prevedeva altresì che la revoca dello stesso dovesse essere espressa da tutti i mandanti così come previsto all'art.1726 c.c..

Ha affermato di aver agito secondo mandato che gli imponeva di adeguarsi alla maggioranza espressa dai fiducianti e non di aderire alle richieste di un solo fiduciante. In particolare quanto alle contestate assemblee ha asserito che il **A** si era presentato presso la sede di **B** s.p.a. solo il 4.7.2012 quando la assemblea del 30.6.2012 si era già tenuta ed ha asserito che essa non poteva su richiesta di un solo fiduciante convocare altra assemblea

Quanto alle richieste dell'attore relative alla reintestazione a suo nome delle quote e alla donazione ad un terzo dell'usufrutto ha affermato che in entrambi i casi essa aveva opposto di l'esistenza del mandato fiduciario collettivo irrevocabile e la necessità che tali atti fossero condivisi dagli altri soci



rilevando inoltre quanto alla donazione di usufrutto sulle quote che lo statuto societario prevedeva clausole di gradimento e di prelazione.

Ha dunque chiesto il rigetto delle domande attoree.

I convenuti C e D si sono costituiti in giudizio con unica difesa eccependo in via preliminare/pregiudiziale

- l'incompetenza del Tribunale di Venezia per essere competente il Tribunale di Vicenza o in alternativa il collegio arbitrale giusta clausola compromissoria contenuta nello Statuto di Il E s.r.l.
- in ogni caso la incompetenza del Tribunale adito con la azione di responsabilità giusta clausola compromissoria
- la carenza di legittimazione dell'attore a proporre l'azione sociale di responsabilità
- la carenza di legittimazione passiva in capo alla società il E s.r.l.

Nel merito hanno innanzitutto affermato che non era stato stipulato alcun patto parasociale essendosi limitati i fiduciari a conferire a B s.p.a. un mandato collettivo irrevocabile, integrativo dei singoli mandati fiduciari.

Nel merito quanto alle domande sub 1 e 2) e 3) hanno rilevato la infondatezza degli addebiti mossi a B s.p.a. in relazione alla assemblea del 30.6.2012 e alla omessa convocazione di altra assemblea per la revoca della delibera del 30.6.2012; hanno poi affermato che, avuto notizia dall' B s.p.a. della convocazione operata dallo Studio del Notaio per la donazione dell'usufrutto si erano legittimamente opposti al perfezionamento dell'atto di osservando come lo Statuto della società prevedesse che la trasferibilità delle partecipazioni per atto tra vivi fosse soggetta al gradimento degli altri soci nonché alla prelazione a favore degli stessi e rilevando che la procedura statutaria sul gradimento e la prelazione non era stata rispettata.

Hanno negato di aver posto in essere comportamento contrario a buona fede e correttezza ex art.1375cc., negato che il mandato collettivo fosse nullo e in ogni caso rilevato che non vi era alcuna prova di danno e di nesso di causa del preteso danno con le asserite condotte illecite o con la pretesa nullità del mandato osservando che parte attrice aveva ricondotto il danno sofferto al non esser entrata in possesso del "suo" immobile che in realtà era invece un immobile della società ed altresì contestando l'asserita sussistenza di danno non patrimoniale. Hanno chiesto quindi il rigetto delle domande attoree de quibus

Quanto alla domanda sub 4 (formulata in citazione come segue: *accertare che il comportamento dell'amministratore della società Il E s.r.l. ha causato un danno alla società così come descritto al punto 6) del presente atto (dell'atto di citazione) e per l'effetto condannare la sig.ra D al risarcimento dello stesso*) dopo aver eccepito la

incompetenza del Tribunale per l'esistenza di clausola compromissoria e il difetto di legittimazione attiva dell'attore sul rilievo che egli non rivestiva la qualità di socio stante il mandato fiduciario conferito alla B s.p.a. intestataria delle quote, si è anche difesa nel merito deducendo la insussistenza dell'addebito mossole relativo all'aver mantenuto improduttivo il complesso immobiliare affermando di aver diligentemente operato le scelte di gestione dell'immobile in conformità all'oggetto sociale statutario come comprovato dai contratti di locazione e di affitto depositati unitamente alla comparsa di costituzione e risposta ed altresì rilevando che la società aveva nel 2013 patrimonio netto positivo ed utile di esercizio. Ha chiesto pertanto il rigetto della domanda.

Ha altresì eccepito che la società Il E s.r.l. era stata evocata in giudizio in carenza di legittimazione passiva posto che nei suoi confronti nessuna domanda era stata proposta (eccezione poi non riproposta in sede di precisazione delle conclusioni) rilevando in subordine che necessitava la nomina per la stessa di curatore speciale stante il conflitto di interessi con essa amministratrice.

Il giudice ha disposto la nomina di curatore speciale per la società Il E s.r.l.

Detta società rappresentata dal curatore speciale si è costituita in giudizio eccependo il difetto di legittimazione dell'attore rispetto all'azione sociale di responsabilità, atteso che l'attore non rivestiva



la qualifica formale di socio essendo solo fiduciante ed essendo le quote in oggetto intestate ad **B** a.; in subordine ha eccepito l'incompetenza del Tribunale di Venezia su tale domanda, in favore del Collegio arbitrale previsto dall'art. 36 dello Statuto. Ha altresì in ogni caso dedotto nel merito che stanti i documenti dimessi in giudizio dalla amministratrice il curatore speciale non disponeva di elementi per poter ritenere sorretta da un *fumus* di fondatezza l'azione sociale di responsabilità.

Si è rimesso alla decisione del Tribunale in relazione alle altre domande ed eccezioni proposte dalle parti rilevando comunque che sulle altre domande risultava sussistente la competenza del Tribunale adito, ed osservando che in ordine alla questione della convocazione dell'assemblea poteva ritenersi legittimo il rifiuto di **B** s.p.a., diverse considerazioni valevano invece in relazione al rifiuto a trasferire la partecipazione e a costituire del diritto di usufrutto atteso che il mandato collettivo non riguardava tali fattispecie a cui non erano estensibili le previsioni statutarie di prelazione e gradimento.

Sono stati concessi i termini ex art.183 VI c.p.c. e previa istruttoria solo documentale precisate le conclusioni la causa è stata trattenuta in decisione dal collegio.

Vanno innanzitutto esaminate le eccezioni preliminari/ pregiudiziali

I convenuti **C** e **D** hanno eccepito in primis l'incompetenza del Tribunale adito indicando come competente sulle domande 1) 2) e 3) il Tribunale di Vicenza asserendo che dette domande non sarebbero relative a trasferimenti di partecipazioni sociali o a negozi aventi ad oggetto le partecipazioni sociali o diritti inerenti ma ad un mandato fiduciario e ad un mandato collettivo irrevocabile "integrativo".

In via subordinata hanno eccepito anche per tali domande la competenza arbitrale così come sulla domanda attorea afferente l'azione di responsabilità verso l'amministratore **D**: ciò in forza di clausola compromissoria statutaria n 36.

La eccezione di incompetenza va rigettata.

In primis va rilevato, quanto alla eccezione di incompetenza in ragione della asserita competenza del Tribunale di Vicenza, che una volta prospettato dai convenuti che la causa non sarebbe di spettanza per materia della sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale di Venezia essi avrebbero dovuto formulare anche eccezione di incompetenza territoriale con riferimento a tutti i profili (si da individuare a mezzo dei medesimi il Tribunale non distrettuale in tesi territorialmente competente) mentre si sono limitati ad indicare tout court quale competente il Tribunale di Vicenza: l'eccezione di incompetenza per territorio per costante giurisprudenza, si ha per non proposta se non contiene l'indicazione di tutti i fori concorrenti senza che il giudice possa rilevare d'ufficio profili di incompetenza non prospettati, restando la competenza del medesimo radicata in base al profilo non contestato (v. ex plurimis Cass. ord. n. 21769 del 27.10.2016).

Si osserva in ogni caso che la eccezione è comunque infondata.

Appartiene alla competenza della Sezione Specializzata in materia di impresa dell'adito Tribunale la domanda n.1) proposta dall'attore nei confronti di **B** s.p.a. (società che peraltro non ha formulato eccezione di incompetenza) alla luce dell'art. 3, comma 2 lett. b), D.Lgs. n. 168/2003 che attribuisce a dette Sezioni Specializzate le domande aventi ad oggetto "trasferimento delle partecipazioni sociali o ad ogni altro negozio avente ad oggetto le partecipazioni sociali o i diritti inerenti": l'attore ha invero richiesto la risoluzione del mandato fiduciario e in buona sostanza la reintestazione a sé delle partecipazioni sociali intestate fiduciariamente a **B** s.p.a. ed ha dedotto quale inadempimento imputabile a **B** la proprio, fra altro, il mancato trasferimento di dette partecipazioni, in violazione del mandato, di tal che la domanda rientra pienamente nel disposto della citata norma.

Anche le domande sub 2) e 3) sono di competenza della Sezione Specializzata: invero il cd. mandato di amministrazione fiduciaria quote Il **E** "S.r.l." (v. doc 3 attoreo) sottoscritto da **A** o



che vi ha aderito, prevede: "Sarete tenuti ad uniformarvi irrevocabilmente per tutta la durata del presente mandato, alla volontà che sarà espressa per iscritto dalla maggioranza di noi Fiducianti sottoscrittori del presente mandato e cioè da almeno 2 su 3 sottoscrittori del presente mandato, per quanto concerne l'esercizio del diritto di intervento e di voto nelle assemblee". Con tutta evidenza è stato quindi disciplinato dai fiducianti, utilizzando lo strumento negoziale del mandato collettivo irrevocabile conferito alla fiduciaria B o s.p.a., sia l'intervento nelle assemblee della società il C s.r.l. che l'esercizio del diritto di voto in tali assemblee (vincolandolo alla volontà della maggioranza dei mandanti) il che concreta "patto parasociale"; in ogni caso proprio il fatto che il negozio in esame disciplini "diritti inerenti alla partecipazione sociale", quale il fondamentale diritto di intervento e quello di voto, consente di ricondurre le domande in esame alla competenza dell'adito Tribunale Sezione Specializzata in forza della già citata previsione normativa. Non può poi operare la clausola compromissoria di cui all'art 36 dello Statuto che recita "Le eventuali controversie che sorgessero fra i soci o fra i soci e la società, anche se promosse da amministratori, liquidatori e sindaci (se nominati) ovvero nei loro confronti e che abbiano per oggetto diritti disponibili relativi al rapporto sociale, saranno decise da un Collegio Arbitrale, composto da tre membri tutti nominati, entro trenta giorni dalla richiesta fatta dalla parte più diligente, dal Presidente del Consiglio Notarile del Distretto nel cui ambito ha sede la società. I tre arbitri così nominati provvederanno a designare il Presidente. Nel caso di mancata nomina nei termini, ovvero in caso di disaccordo tra gli arbitri nominati nella scelta del Presidente, vi provvederà, su istanza della parte più diligente, il Presidente del Tribunale nel cui Circondario ha sede la società". E' assorbente sul punto il rilievo che è pacifico in causa, (benchè non siano stati prodotti i relativi contratti) che

B s.p.a, in esecuzione dei separati mandati fiduciari (dimessi in giudizio) conferiti ad essa dall'attore, da C; da D ha acquistato il 99% delle quote sociali (da C che ne era titolare) rispettivamente per valore nominale di € 25.000,000 pari al 50% delle quote sociali quale fiduciaria di I A to, per il valore nominale di € 12.500,00 pari al 25 % quale fiduciaria di C e per il 24% pari a valore nominale di € 12.000 quale fiduciaria di D che a sua volta era già titolare della restante quota dell'1%, (oltre che essere pure l'amministratrice unica della società).

Rivestono dunque allo stato la veste di soci della società II E r.l. solo B s.p.a. (intestatario delle partecipazioni sociali per il 99%) e D to (per l'1%).

Ne discende che mancando allo stato la qualità formale di socio in capo a A o (oltre che a C) non può ritenersi che egli sia vincolato per la controversia da egli promossa contro B s.p.a., C e D o sia una controversia "tra soci" all'art 36 dello statuto non essendo formalmente socio della società.

La clausola compromissoria anche in punto azione di responsabilità verso l'amministratore se vincola quest'ultimo, non può invece vincolare un soggetto, allo stato terzo rispetto alla società del cui statuto trattasi in quanto non intestatario di partecipazioni sociali, quale risulta essere l'attore (risultando vincolati solo i soci, amministratori, liquidatori e sindaci).

Da detta mancanza della formale qualità di socio discende poi anche la fondatezza del difetto di legittimazione attiva in ordine a tale domanda posto che l'art. 2476, terzo comma, c.c attribuisce ai singoli soci la legittimazione "sostitutiva" all'esercizio dell'azione sociale di responsabilità (qual è inequivocabilmente quella azionata in citazione dall'attore che ha invocato il danno cagionato alla società dalla amministratrice) e per essere tali ai sensi e per gli effetti della norma in esame essi debbono essere intestatari di partecipazione sociale (nel mentre nella fattispecie la qualifica formale di socio della società II E r.l. non spetta all'attore per le quote acquistate su suo mandato fiduciario bensì a B p.a.).

Va invece rigettata la eccezione di difetto di legittimazione passiva di II E r.l. (neppure più riproposta in sede di precisazione delle conclusioni) richiamando sul punto quanto ritenuto, con



condivisibile motivazione, dalla Corte di Cassazione con la sentenza n. 10936 del 26.5.2016 che ha precisato che nelle azioni di responsabilità afferenti s.r.l. la società è litisconsorte necessario.

Rilevata la inammissibilità del doc. 24 attoreo depositato dopo la udienza di precisazione delle conclusioni ma di formazione ben anteriore (2016) e per contro la ammissibilità del doc 25 attoreo formatosi dopo la precisazione delle conclusioni e prodotto con la conclusionale, documento su cui le altre parti hanno avuto modo di interloquire e contraddire, nel merito quanto alle domande attoree n. 1,2, si osserva quanto segue.

Domande sub1)

Le censure afferenti l'inadempimento al mandato di **B** s.p.a. relativo alla partecipazione all'assemblea del giugno 2012 e al fatto che la fiduciaria non ha dato corso alle richieste dell'attore di convocazione di un'altra assemblea per la revoca della delibera assunta nell'assemblea del 30.6.2012 sono infondate.

In primis dalla stessa documentazione dimessa dall'attore (v.doc.6 e7) risulta che egli si è recato presso la sede di **B** s.p.a. per le proprie richieste in data 4 luglio 2012, quando l'assemblea si era già tenuta, in prima convocazione, il 30 giugno 2012 e non vi è alcuna allegazione né evidenza che non gli fosse stata tempestivamente comunicata la convocazione del 30.6.2012. Legittimo è poi l'operato della fiduciaria che non ha dato corso alla richiesta di attivarsi per la riconvocazione dell'assemblea per la revoca di quanto deliberato atteso che il mandato collettivo fiduciario imponendo alla fiduciaria di attenersi alle decisioni della maggioranza dei fiducianti quanto a intervento in assemblea e a voto, consente anche di escludere che la convocazione stessa dell'assemblea potesse essere richiesta alla fiduciaria su mera indicazione del solo fiduciante attore e non della maggioranza.

Sono invece fondate le doglianze attoree concernenti il rifiuto di **B** s.p.a. a reintestare la quota all'attore e il successivo rifiuto a dar corso alla donazione del diritto di usufrutto sulle quote.

In primis non è condivisibile l'allegazione di **B** s.p.a. secondo cui il mandato collettivo irrevocabile non le consentiva di agire senza il consenso degli altri fiducianti. Il mandato di cui trattasi invero regolava espressamente "l'esercizio del diritto di intervento e di voto nelle assemblee (ordinarie e straordinarie) dei soci della Società in relazione alla predetta quota", con la precisazione che "per quanto concerne, invece, le istruzioni per il trasferimento e/o la vendita totale o parziale della quota a terzi, la donazione totale o parziale della quota, così anche la costituzione della quota o di parte della quota in usufrutto e/o pegno e la costituzione di altri vincoli sulla quota ogni fiduciante agirà in maniera autonoma": col che risulta assolutamente chiaro che non vi era sottoposizione alla regola della "maggioranza" per le vicende attinenti trasferimenti (anche dalla fiduciaria al fiduciante), donazioni, costituzioni di vincoli ecc. La irrevocabilità del mandato poi opera solo fintantoche vi è la intestazione fiduciaria e non è certo di ostacolo al trasferimento della titolarità della quota o alla costituzione di un diritto reale limitato.

Neppure può ritenersi che operassero le previsioni statutarie in punto prelazione e gradimento con riferimento al trasferimento della quota al fiduciante: l'art. 10 dello Statuto (doc. 1 di Istituto **B** pa.) concernente la prelazione e il gradimento prevede infatti espressamente 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", di tal che il rifiuto (pacifico in causa) opposto da **B** s.p.a. al trasferimento delle quote all'attore è ingiustificato alla luce della chiara esclusione di tale fattispecie dal disposto dell'art 10 in punto prelazione e gradimento.

Quanto alla richiesta di stipula dell'atto di donazione (remuneratoria) del diritto di usufrutto vitalizio sempre l'art 10.3 dello statuto esclude espressamente la prelazione (il diritto di prelazione spetta ai



soci anche quando si intenda trasferire la nuda proprietà della partecipazione. Il diritto di prelazione non spetta per il caso di costituzione di pegno od usufrutto)

Circa il gradimento poi l'art. 10.1 prevede che "le partecipazioni sono trasferibili per atto tra vivi previo gradimento espresso dagli altri soci" e prevede altresì che "nel caso di gradimento affermativo e quindi di trasferibilità della partecipazione agli altri soci regolarmente iscritti al libro soci spetta il diritto di prelazione"; e l'art 10.2 specifica poi che "per trasferimento per atto tra vivi ai fini della applicazione del presente articolo si intendono compresi tutti i negozi di alienazione nella più ampia accezione del termine e quindi oltre la vendita, a puro titolo esemplificativo, i contratti di permuta, conferimento, dazione in pagamento, donazione".

Ciò posto è da ritenersi che lo statuto abbia previsto la necessità del gradimento nei casi di trasferimento della titolarità delle partecipazioni con qualsiasi strumento e forma negoziale attuato, ma non vi è alcuna espressione che autorizzi a ritenere che anche la costituzione di un diritto reale limitato quale l'usufrutto (costituzione anch'essa perseguibile mediante utilizzo di varie tipologie negoziali tra cui appunto, come il caso che qui occupa, la prospettata donazione) con mantenimento della nuda proprietà in capo al concedente l'usufrutto debba essere sottoposta a gradimento non potendosi accedere ad interpretazioni estensive e men che mai analogiche che peraltro neppure si conciliano con lo stesso art.10.1. laddove prevede come contropartita al mancato gradimento che "nel caso di mancato gradimento e quindi di intrasferibilità della partecipazione al socio spetta il diritto di recesso a norma dell'art 29".

L'inadempimento della B è grave poiché ha in buona sostanza "confiscato" ingiustamente in primis il diritto del fiduciante ad avere la intestazione delle sue partecipazioni ed in secondo luogo a costituire un diritto reale sulle stesse e legittima pertanto la risoluzione del mandato fiduciario.

La Legge n. 2/2009, ha previsto la soppressione dell'obbligo della tenuta del libro soci per le Srl (art.16, comma 12-septies) e ha affidato al Registro Imprese la pubblicità della compagine sociale imponendo l' art. 2470 cc, come riformato, l'obbligo di deposito dell'atto di trasferimento delle quote nel Registro delle Imprese. La richiesta attorea di ordinare l'iscrizione dell'attore nel libro soci con addebito delle formalità ad B s.p.a., essendo stato modificato l'art 2470 cc. non può dunque esser accolta; essa sottende comunque la intestazione delle partecipazioni sociali sicchè va dunque intesa come richiesta di intestazione delle partecipazioni all'attore, che va effettuata con formalità idonee al deposito presso il Registro Imprese

Quanto alla pretesa risarcitoria va osservato che necessita nesso di causa tra l'inadempimento e i pretesi danni.

Nella fattispecie in primis non può che esser rilevato che il complesso immobiliare cui si riferisce l'attore appartiene alla della società e non (neppure pro quota) direttamente al singolo socio di tal che anche una tempestiva intestazione della quota non avrebbe determinato certo la disponibilità del bene direttamente in capo al socio. E' del tutto incongruente dunque la pretesa attorea di vedersi riconosciuto un danno per la indisponibilità della quota parte del bene immobile, tendo conto "della possibile rendita che la propria quota parte del complesso immobiliare avrebbe potuto fruttare" ovvero in alternativa "dei frutti civili che il corrispondente importo in denaro gli avrebbe fruttato". Anche la pretesa di vedersi risarcire, sul medesimo presupposto, il danno emergente integrato dai debiti contratti per il proprio sostentamento è del tutto infondata, osservandosi che da un lato l'attore non avrebbe comunque potuto disporre direttamente del bene, che è di proprietà della società e dall'altro, sotto altro profilo, che l'attore non ha mai neppure allegato che medio tempore B

s.p.a. non gli abbia fatto pervenire gli utili la cui distribuzione sia stata eventualmente deliberata dalla società stessa. Quanto sopra porta altresì ad escludere che la mancata tempestiva intestazione della quota abbia integrato fatto idoneo a ledere il decoro dell'attore: sul punto l'attore ha allegato che se avesse avuto il possesso del proprio immobile, tale "unica attività gli avrebbe consentito un tenore di vita migliore mentre è stato costretto a vivere di espedienti (v. pag 15 di citazione): va osservato ancora una volta che tale allegazione sottende che ciò che doveva essere



oggetto di trasferimento (e non è stato tempestivamente) trasferito fosse direttamente il bene immobile nel mentre l'inadempimento attiene ad un trasferimento avente come oggetto immediato la partecipazione sociale. Né il non aver dato corso tempestivamente alla costituzione di usufrutto ha determinato danno risarcibile in capo all'attore atteso che detta costituzione secondo la stessa prospettazione attorea avrebbe integrato una donazione (remineratoria) ad un terzo.

Conclusivamente nessuno dei pretesi danni (peraltro neppure adeguatamente comprovati nel quantum) risulta essere conseguenza immediata e diretta dei dedotti inadempimenti.

Domanda sub 2)

Pur dandosi atto che l' opposizione dei convenuti **C** e **D** risulta ingiustificata nondimeno la domanda risarcitoria va rigettata e ciò sia perché la opposizione in sé non aveva certo connotazioni tali da poter impedire alla **B** di procedere comunque alla intestazione o alla costituzione dell'usufrutto tramite donazione, sia perché quanto ai pretesi danni, essi sono i medesimi fatti valere nei confronti della **B** e si riporta dunque il Collegio a quanto sopra esposto sub 1). La domanda sub 3) di nullità è stata espressamente svolta solo in via subordinata ed è assorbita da quanto già precedentemente deciso.

Le spese di lite, tra attore e **B** s.p.a. vanno compensate per metà atteso che è stata rigettata la domanda di risarcimento del danno; la restante metà va posta a carico di **B** s.p.a. per il resto soccombente.

L'attore va invece condannato a rifondere a **C** e **D** le spese di lite stante la soccombenza non solo sulla domanda risarcitoria formulata nei confronti di entrambi ma altresì sulla azione di responsabilità formulata nei confronti di **D** in difetto di legittimazione attiva. Anche le spese della società il **E** r.l. evocata in giudizio in ragione della azione sociale di responsabilità vanno poste a carico dell'attore stante la carenza di legittimazione a proporre detta domanda. Le spese di lite vengono liquidate tenuto conto della complessità media della controversia e del fatto che non è stata svolta particolare attività istruttoria.

Non sussistono i presupposti per la condanna ex art.96 c.p.c. richiesta dai convenuti **C** e **D**, atteso che non risulta in atti che l'attore abbia agito con mala fede o colpa grave, non potendosi desumere ciò sic et simpliciter dalla soccombenza

P.Q.M.

Il Tribunale definitivamente pronunciando

- 1) rigetta le eccezioni di incompetenza;
- 2) dichiara il difetto di legittimazione dell'attore a proporre la azione sociale di responsabilità
- 3) accertato l'inadempimento di **B** s.p.a. al mandato fiduciario conferitole dall'attore il 26.11.2003 come da parte motiva, ne dichiara la risoluzione e per l'effetto dispone che **B** s.p.a. provveda alla intestazione all'attore delle partecipazioni di cui è fiduciaria per conto dell'attore pari al 50% del capitale sociale; ciò con formalità idonee a consentire il deposito dell'atto presso il Registro Imprese
- 4) rigetta le domande risarcitorie tutte
- 5) compensa per metà le spese di lite tra attore e **B** s.p.a.; condanna **B** s.p.a. a rifondere all'attore la residua quota di un mezzo delle spese di lite quota che liquida in € 530,00 per spese ed € 4.800,00 per competenze professionali oltre spese generali IVA e CPA sugli importi assoggettabili;
- 6) condanna l'attore a rifondere a **C** e **D** rotto le spese di lite che liquida in € 9.600,00 per competenze professionali oltre spese generali IVA e CPA sugli importi assoggettabili
- 7) condanna l'attore a rifondere a società **E** r.l. le spese di lite che liquida in € 9600,00 per competenze professionali oltre spese generali IVA e CPA sugli importi assoggettabili

deciso in Venezia il 23.5.2018

Il presidente relatore ed estensore





Sentenza n. 1239/2018 pubbl. il 13/06/2018

RG n. 9708/2014

Repert. n. 2854/2018 del 13/06/2018

dott. Liliana Guzzo

www.osservatoriodirittoimpresa.it



12

www.osservatoriodirittoimpresa.it