

N. R.G. 4033-2/2018



TRIBUNALE ORDINARIO di BRESCIA
SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA

Il giudice istruttore Lorenzo Lentini,
a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 20 settembre 2018, ha pronunciato la
seguinte

ORDINANZA

- Letto il ricorso *ex art.* 670 c.p.c. del 16 marzo 2018, proposto in corso di causa da Elisabetta MICHELI, Cristina SACRISTANI e Lorena SACRISTANI (cumulativamente i “ricorrenti”);
- letta le memorie difensive di Carlo Pelizzola e di Antonio Pelizzola, rispettivamente 24 aprile 2018 e 12 giugno 2018;
- letta la memoria difensiva di Nico System s.r.l., (la “Società”), in persona del curatore speciale, depositata il 26 giugno 2018;
- visti i documenti prodotti;
- letti gli atti della causa di merito;
- sentite le parti alle udienze del 28 giugno 2018, 18 luglio 2018 e 20 settembre 2018.

Premesso che i ricorrenti propongono in via cautelare domanda di sequestro giudiziario della quota del capitale della Società, pari a nominali euro 15.500,00 (la “Quota”), detenuta dal resistente Antonio Pelizzola a seguito di cessione effettuata dall'altro resistente, Carlo Pelizzola, con atto di permuta del 30.6.2016 (più precisamente, con tale atto di permuta Carlo ha trasferito al fratello l'intera quota di proprietà, pari a nominali euro 31.000,00, rappresentativi del 33,33% del capitale della Società).



Rilevato, in punto di *fumus boni iuris*, che:

- i ricorrenti, in qualità di eredi di Alberto Galliani Sacristani (deceduto in data 11.6.2017), lamentano che la cessione della Quota della Società, effettuata da Carlo Pelizzola in favore del fratello Antonio in data 30.6.2016, sia avvenuta in violazione del diritto di prelazione spettante al *de cuius*, in qualità di socio, ai sensi dell'art. 8 dello statuto della Società;
- nel pendente giudizio di merito i ricorrenti chiedono l'accertamento della nullità o, in subordine, dell'inefficacia della suddetta cessione della Quota nonché il trasferimento a loro favore della Quota stessa ex art. 2932 c.c. (con domanda subordinata di risarcimento dei danni), precisando di agire per il riscatto del 50% della partecipazione complessiva ceduta da Carlo Pelizzola in data 30.6.2016 poiché a tale data il cessionario Antonio Pelizzola era proprietario di una quota pari a un terzo del capitale della Società e, dunque, titolare anch'egli di un diritto di prelazione;
- il diritto vantato in via principale dai ricorrenti appare allo stato sostenuto da *fumus sufficiente*, avuto riguardo all'orientamento che attribuisce efficacia reale alle clausole di prelazione previste negli statuti sociali ("*Il patto di prelazione inserito nello statuto di una società di capitali ed avente ad oggetto l'acquisto delle azioni sociali, poiché è preordinato a garantire un particolare assetto proprietario, ha efficacia reale e, in caso di violazione, è opponibile anche al terzo acquirente*", Cass. 12797/2012);
- il riconoscimento dell'efficacia reale della prelazione statutaria implica la configurabilità in astratto di un diritto in capo al socio pretermesso tutelabile ex art. 2932 c.c., ferma restando l'esigenza di accertare la ricorrenza in concreto di tutti i presupposti di operatività della clausola (accertamento da rinviare necessariamente al merito). Infatti, la tesi che esclude *a priori* la sussistenza di un diritto di riscatto, tradizionalmente affermata dalla giurisprudenza, oltre a non assicurare una piena effettività della tutela giudiziaria, finisce per accordare al socio pretermesso unicamente il rimedio risarcitorio, così ponendolo nella medesima condizione in cui si sarebbe trovato in caso di violazione di una prelazione c.d. "convenzionale", a effetti meramente obbligatori, senza che d'altra parte possano ravvisarsi particolari ragioni di tutela a favore del terzo acquirente, il quale ben poteva conoscere l'esistenza della clausola mediante l'esame dello statuto sociale;



- a fronte della verosimiglianza del diritto vantato dai ricorrente, le difese dei resistenti non appaiono nel complesso convincenti né comunque idonee a scalfire la fondatezza del ricorso;
- in particolare, l'eccezione fondata sull'esistenza di una clausola compromissoria (art. 33 dello statuto), impregiudicata ogni valutazione in punto di validità, non può allo stato trovare accoglimento, considerato il tenore letterale della clausola, che devolve alla competenza arbitrale le sole controversie "*in merito all' interpretazione del presente statuto*", mentre la disputa *de qua* attiene all'esecuzione (*rectius* alla mancata esecuzione) della disposizione statutaria;
- in secondo luogo, la tesi secondo la quale il trasferimento della Quota, in quanto avvenuto attraverso una permuta, sfugga per ciò solo alla disciplina statutaria della prelazione contrasta con il perimetro oggettivo della clausola (art. 8), che fa riferimento alle fattispecie di "cessione" e, dunque, pare ricomprendere ogni ipotesi di trasferimento, a qualunque titolo, della titolarità della partecipazione (rileva in tal senso osservare come la disposizione statutaria non specifichi che la cessione debba essere a titolo oneroso);
- parimenti, l'argomentazione secondo la quale la controprestazione in natura tipica del contratto di permuta impedirebbe di esercitare la prelazione, non potendosi in tesi apprezzare quella "parità di condizioni" presupposto della preferenza accordata al socio a scapito del terzo, non è condivisibile, nella misura in cui trascura di considerare che in qualunque rapporto sinallagmatico è possibile "misurare" il valore della prestazione corrispettiva (quindi anche nel contratto di permuta) sul quale impostare il giudizio comparativo, non potendosi peraltro assecondare una tesi che, di fatto, finirebbe per agevolare la sistematica elusione di ogni clausola di prelazione prevista in via statutaria;
- la legittimazione passiva di Carlo Pelizzola è questione riguardante il merito, che non incide sull'*an* del provvedimento cautelare richiesto;
- non rileva in questo procedimento la mancata impugnazione da parte del *de cuius* della delibera assembleare del 25/8/2016 (durante la quale il socio aveva fatto constatare la



mancata attivazione della procedura prevista dall'art. 8 dello statuto), non potendosi evidentemente ricavare da tale condotta alcuna volontà tacita di rinuncia al proprio diritto di prelazione, a tacer della circostanza per la quale l'eventuale impugnazione di tale delibera sulla base del motivo in questione sarebbe risultata a dir poco infondata, vertendosi in materia di questione tra soci alla quale la Società risulta sostanzialmente estranea;

- l' art. 9 dello statuto, che regola le ipotesi di decesso di un socio, prevedendo la facoltà per i soci superstiti di continuare l'attività con gli eredi (*"purchè rappresentati da uno di essi benviso agli altri"*) ovvero di liquidare la quota spettante al socio defunto, non osta *ex se* all'esercizio del diritto di prelazione da parte dei ricorrenti;
- la posizione della Società, espressa per mezzo del curatore speciale, si risolve in una sostanziale indifferenza rispetto agli esiti del procedimento (*"ci si rimette al giudice per la valutazione della opportunità della misura cautelare richiesta"*), mentre le difese della Società contenute nella memoria di costituzione del 12 aprile 2018 non sono valutabili in questa sede, stante il palese conflitto di interessi in capo al suo legale rappresentante.

Ritenuto, sotto il profilo del *periculum in mora*, che:

- con riferimento al sequestro giudiziario il *periculum* è integrato dalla necessità di provvedere, nelle more del giudizio di cognizione piena, alla custodia dei beni di cui è controversa la proprietà, impedendo il compimento di atti di alienazione o comunque idonei a comprimere i diritti vantati dai ricorrenti;
- al riguardo, per apprezzare la ricorrenza di detto presupposto è sufficiente richiamare la giurisprudenza di questa Sezione: *"In materia di sequestro giudiziario, ai fini del periculum è sufficiente 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: il periculum in mora può sussistere 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, posto che lo stesso art. 670 c.p.c richiede solo ragioni che rendano opportuna la custodia (Tribunale Brescia, Sez. spec. Impresa, 11/02/2016);

- *ad abundantiam*, sotto il profilo della *governance* della Società, è emersa in udienza la circostanza, non contestata dai resistenti, dell'aumento del numero dei consiglieri di amministrazione, portato a quattro membri (il resistente Antonio Pelizzola e tre familiari dello stesso), tutti percettori di un compenso che grava sui conti della Società, benché quest'ultima abbia cessato qualunque attività operativa e si appresti ad avviare la fase di liquidazione degli attivi;
- stante l'attuale situazione critica, i ricorrenti potrebbero subire un pregiudizio di portata irreparabile per la partecipazione oggetto di lite, il cui valore risulta inevitabilmente collegato alle scelte gestorie della Società;
- in tale contesto conflittuale il provvedimento di nomina di un custode giudiziale appare quanto meno opportuno, se non altamente necessario, e comunque idoneo a tutelare l'interesse di ambo le parti in causa, nella misura in cui sia teso ad assicurare, per la durata del processo di merito, una gestione della partecipazione contesa volta a preservarne il valore, attraverso un prudente esercizio dei diritti, amministrativi e patrimoniali, da essa scaturenti;
- infine, sotto il profilo soggettivo, appare opportuno nominare custode l'attuale curatore speciale della Società, in quanto soggetto indipendente, ma al contempo sufficientemente informato, grazie all'incarico processuale svolto, sulla realtà aziendale e sulle probabili evoluzioni della gestione.

Trattandosi di ricorso proposto in corso di causa, la liquidazione delle spese è rimessa al merito.

P. Q. M.

Il giudice istruttore Lorenzo Lentini, visti gli artt. 670, 669-quater e 676 c.p.c.,



DISPONE

il sequestro giudiziario della quota del capitale sociale di Nico System s.r.l. intestata ad Antonio Pelizzola, limitatamente a nominali euro 15.500,00, come da domanda.

NOMINA

custode della Quota il curatore speciale avv. Vittorio Minervini, autorizzandolo sin da ora al compimento (i) di tutti gli atti di ordinaria amministrazione utili alla conservazione del valore della partecipazione, ivi incluso l'esercizio del diritto di voto, nonché (ii) previa autorizzazione del Tribunale, degli atti di straordinaria amministrazione.

ORDINA

l'iscrizione del presente dispositivo nel Registro delle Imprese a cura degli amministratori.

Spese al merito.

Si comunichi.

Brescia, 9 ottobre 2018

Il giudice istruttore

Lorenzo Lentini

