

N. V.G. 1210/2025



TRIBUNALE DI BRESCIA
SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA D'IMPRESA

Il tribunale, in composizione collegiale in persona dei signori magistrati:

dott. Raffaele Del Porto presidente

dott. Carlo Bianchetti giudice

dott. Davide Scaffidi giudice rel.

a scioglimento della riserva che precede in atti, ha pronunciato il seguente

DECRETO

E ■■■■■ LLC, in qualità di socia (proprietaria di azioni pari all'80% del capitale sociale) di T ■■■■■ S.p.A., ha chiesto ex art. 2367, comma 2, c.c. la convocazione ad opera del tribunale di un'assemblea, avente come ordine del giorno "il mutamento della natura dell'organo gestorio, da monocratico a collegiale".

A fondamento della sua istanza la ricorrente ha dedotto di aver più volte domandato, a partire dall'autunno 2024, all'amministratore unico G ■■■■■ M ■■■■■ (che è anche socio per il residuo 20% del capitale sociale), la convocazione dell'assemblea ordinaria, ottenendo, tuttavia, rifiuti asseritamente ingiustificati; la medesima richiesta è stata presentata anche al collegio sindacale, il quale, alla pari dell'amministratore unico, non ha provveduto in senso conforme alle aspettative della socia di maggioranza.

G ■■■■■ M ■■■■■ ha chiesto in primo luogo la sospensione del procedimento nelle more della definizione di un contenzioso - in tesi pregiudiziale - pendente in Nuova Zelanda tra la holding dell'odierna ricorrente e altro soggetto, avente ad oggetto, tra l'altro, la titolarità della partecipazione sociale di cui l'odierna ricorrente si afferma oggi proprietaria; in ogni caso ha chiesto il rigetto dell'istanza avversaria in quanto la richiesta di convocazione sarebbe in buona sostanza abusiva, essendo essa finalizzata ad estrometterlo dalla gestione e dalla partecipazione stessa alla compagine sociale.



Il ricorso è fondato.

Come noto, ai sensi dell'art. 2367, comma 2 c.c., i soci possono ricorrere al tribunale per ottenere, in presenza di determinati presupposti, un intervento suppletivo dell'autorità giudiziaria nell'ipotesi di mancata convocazione dell'assemblea da parte dei destinatari della richiesta (nell'ordine, l'organo amministrativo e di controllo). La norma prevede, dunque, l'intervento surrogatorio del tribunale a tutela dei soci e in particolare delle minoranze, affinché non venga frustrato il loro diritto di sottoporre al dibattito assembleare questioni d'interesse sociale.

Anche alla luce dell'elaborazione giurisprudenziale più recente sul tema, nonché tenuto conto di quanto previsto dall'art. 126 bis t.u.i.f., dettato in materia di integrazione dell'ordine del giorno in assemblee di società aperte al mercato del capitale di rischio, deve ritenersi che l'esercizio dei poteri sostitutivi da parte del tribunale sia subordinato alla ricorrenza dei seguenti presupposti, positivi o negativi: a) deve essere fatta richiesta di convocazione da parte di un socio che rappresenti una porzione qualificata del capitale sociale; b) la richiesta deve contemplare l'indicazione specifica degli argomenti da trattare in assemblea; c) gli argomenti indicati dal socio non devono rientrare tra quelli per i quali la legge prevede una competenza esclusiva degli amministratori o, comunque, tra quelli che sono oggetto di un progetto o di una relazione predisposta dagli amministratori; d) alla richiesta di convocazione deve seguire il rifiuto o l'inerzia degli amministratori o, in loro vece, dei sindaci (più precisamente, deve ricorrere un'omissione colpevole di adempiere all'obbligo di cui all'art. 2406 c.c.); e) in caso di rifiuto, lo stesso non deve essere ingiustificato.

Nel presente procedimento, M■■■■■ come accennato, ha dedotto che il rifiuto opposto al socio di maggioranza è giustificato in ragione: a) dell'asserita incertezza sulla titolarità della partecipazione di quest'ultimo, ciò che inciderebbe sul suo status di socio, e dunque sulla sua legittimazione ad avanzare l'istanza di convocazione: le azioni di E■■■■■ in Ti■■■■■ S.p.A., infatti, sarebbero intestate all'odierna ricorrente soltanto formalmente, mentre la proprietà sostanziale sarebbe di M■■■■■ in forza di un patto fiduciario in tesi poi violato dalla holding di cui fa parte E■■■■■ nonché; b) del carattere abusivo della richiesta, asseritamente finalizzata ad estromettere l'odierno resistente dalla *governance* della società nonché, da ultimo, dalla compagine sociale.

Si esaminano partitamente i due profili appena indicati.

Con riferimento al primo, si rileva che non è stata dedotta dall'amministratore la natura simulata della proprietà delle azioni; sono state evocate, semmai - con allegazioni non sempre del tutto chiare - la natura fiduciaria della intestazione della partecipazione sociale di E■■■■■ nonché la violazione del patto fiduciario stesso, questioni che, come accennato, sono oggetto di autonomo giudizio in Nuova Zelanda.



La natura fiduciaria della partecipazione - del tutto verosimile ancorché dimostrata soltanto mediante elementi indiziari e non mediante la produzione del patto fiduciario - non intacca lo status di socio di E■

Come da consolidato indirizzo giurisprudenziale, *ex multis*, Cass. 1838/1980, infatti: “l'attribuzione apparente del diritto di proprietà a persona diversa da quella che intende conservarne l'effettiva disponibilità può realizzarsi o con l'interposizione fittizia, rientrando nello schema del negozio simulato, o con l'interposizione reale, strumentale o non rispetto ad un negozio fiduciario. L'interposizione reale di persona dà luogo ad una situazione di fatto diversa da quella della simulazione, giacché, mentre nella prima si realizza una manifestazione negoziale difforme da quella realmente voluta, con l'intesa della sua inefficacia, nella seconda il negozio con la persona interposta deve considerarsi valido ed efficace, sia pure sul presupposto che il soggetto contraente sia obbligato ad un ulteriore trasferimento a favore del beneficiario effettivo del rapporto”. E ancora, la risalente Cass., 3314/1959 ha affermato che “il rapporto fiduciario è caratterizzato dal trasferimento effettivo della proprietà, sia pure temporaneo o condizionato, mediante un atto dispositivo, avente efficacia davanti ai terzi, e da un'obbligazione, avente effetto nei soli rapporti interni tra le parti, la quale può atteggiarsi in maniera diversa e concretarsi nell'impegno del fiduciario di ritrasferire la cosa al fiduciante. Le due dichiarazioni di cui consta il negozio fiduciario, non si fondono unitariamente, trattandosi di negozi collegati, di disposizione l'uno e di obbligazione l'altro, ognuno dei quali produce gli effetti giuridici che gli sono propri”.

In quanto proprietario effettivo del bene, il fiduciario può, nel rapporto con i terzi, disporre dello stesso in modo valido ed efficace; l'eventuale violazione degli obblighi derivanti dal negozio fiduciario comporta di norma, unicamente, la responsabilità risarcitoria del fiduciario inadempiente nei confronti del fiduciante, eventualmente in concorso con il terzo di malafede (a titolo extra contrattuale) nell'illecito del fiduciario (di natura contrattuale).

Nella presente vicenda, in definitiva, la riferita violazione del patto fiduciario, anche laddove accertata nel contenzioso pendente in Nuova Zelanda, non farebbe venir meno, di per sé, il carattere effettivo della proprietà del capitale sociale formalmente intestata a E■. Del resto, lo status di socio dell'odierna ricorrente è attestato nel libro soci dall'espressa indicazione dell'odierna ricorrente quale titolare delle azioni. Conseguentemente, l'odierna richiedente è legittimata a presentare la richiesta di convocazione assembleare.

Stante l'irrilevanza, ai presenti fini, della natura fiduciaria della partecipazione di E■, diversamente da quanto dedotto dal resistente non si configura nemmeno in astratto un rapporto di pregiudizialità – logica o tecnica - tra l'oggetto del presente procedimento e quello del giudizio contenzioso estero.



In ogni caso, peraltro, non potrebbe trovare applicazione l'istituto della sospensione ex art. 295 c.p.c., invocato da M■■■■■; al riguardo è sufficiente evidenziare che i provvedimenti di volontaria giurisdizione non presentano carattere decisorio, e dunque attitudine al giudicato: come di recente ribadito da Cassazione civile sez. II, 07/02/2023, n.3653, infatti, “ove nel corso del procedimento camerale (anche in materia societaria) sorga controversia tra le parti su una questione pregiudiziale (cd. pregiudizialità tecnica), della quale il giudice deve conoscere ai fini della definizione del procedimento, il giudice camerale (senza poter sospendere il procedimento camerale pregiudicato né dichiarare inammissibile l'istanza in ragione del conflitto insorto sulla questione controversa) deve decidere la questione pregiudiziale *incidenter tantum*, e cioè con effetti limitati alla definizione del procedimento camerale (e senza forza di giudicato), pronunciandosi all'esito sull'istanza proposta (ovviamente, senza poter disporre, con ordinanza, la prosecuzione del procedimento nelle forme ordinarie affinché la medesima questione pregiudiziale, già conosciuta in via incidentale, sia decisa con sentenza idonea al giudicato): fermo restando, però, che la parte interessata può (non più chiedere di "proseguire" il procedimento camerale nelle forme del processo ordinario, ma direttamente) agire, ove ne abbia la legittimazione, con un giudizio ordinario di cognizione affinché la questione pregiudiziale controversa sia decisa con forza di giudicato”.

Con riferimento al secondo ordine di obiezioni sollevate dall'amministratore a sostegno del suo rifiuto di convocare l'assemblea, il resistente ha dedotto – si ribadisce - il carattere abusivo dell'istanza presentata dal socio, in tesi finalizzata ad estrometterlo dalla *governance* di T■■■■ S.p.A. e, in definitiva, dalla stessa compagine sociale.

In questa sede, la ricorrente ha affermato che l'ampliamento della composizione dell'organo di gestione sarebbe funzionale ad introdurre nel futuro consiglio di amministrazione soggetti dotati di professionalità specifica che possano adempiere con maggior competenza tecnica, rispetto a M■■■■■ alla gestione della società sotto il profilo economico, anche a fronte delle riferite perdite subite dalla società, in tesi suscettibili di pregiudicare le ragioni creditorie vantate da E■■■■ (diritto al rimborso di un finanziamento - in apparenza rinunciato - in ipotesi di mancata deliberazione di un aumento di capitale entro una certa data).

In conformità con l'interpretazione giurisprudenziale più recente della norma, reputa il collegio che gli amministratori possano rigettare la richiesta di convocazione quando l'iniziativa del socio sia abusiva, essendo l'abuso del diritto una categoria generale applicabile all'esercizio di tutti i diritti, incluso quello di domandare la convocazione.

Pur condividendo l'impostazione per cui il sindacato giudiziale non possa estendersi fino a ricomprendere valutazioni di opportunità che spettano ai soci nell'esercizio del diritto di voto in sede



assembleare, reputa questo collegio che la valutazione sulla sussistenza di una giustificazione al rifiuto dell'amministratore, in caso di dedotta abusività della richiesta di convocare l'assemblea, implichi necessariamente una verifica di ordine sostanziale circa la rispondenza effettiva del rifiuto rispetto all'interesse sociale che l'amministratore è tenuto a garantire. Per impostare una simile valutazione, è necessario tenere presente che: a) il diritto del socio di richiedere la convocazione dell'assemblea è fisiologicamente "strumentale" rispetto all'esercizio del diritto di voto in assemblea; b) la convocazione di un'assemblea non può – di norma - causare un pregiudizio alla società (al più, i costi di convocazione e di tenuta dell'assemblea); c) il rifiuto dell'amministratore a convocare l'assemblea è giustificato solitamente sulla base di ragioni riferite alle conseguenze pregiudizievoli che potenzialmente derivano dall'adozione della delibera in senso conforme alle aspettative del socio richiedente la convocazione.

Posto che l'abuso del diritto si verifica, tipicamente, quando l'utilizzo dello strumento legale accordato dall'ordinamento si rivela funzionale al raggiungimento di effetti ulteriori, contrastanti con l'interesse -altrui, deve ritenersi, in definitiva, che l'abusività del diritto di richiedere la convocazione assembleare debba essere valutata raffrontando in via prognostica da un lato gli effetti dell'approvazione della delibera assembleare adottata in senso conforme alla volontà del socio richiedente e, dall'altro, l'eventuale derivante pregiudizio sull'interesse sociale: laddove il rifiuto opposto dall'amministratore dovesse rivelarsi teleologicamente idoneo e necessario a prevenire quello specifico pregiudizio, allora dovrà ritenersi che il rifiuto dell'amministratore è giustificato.

Ciò premesso sul piano metodologico, nel merito si osserva che in qualsiasi società di capitali la maggioranza ha il diritto di affidare la *governance* della società ad amministratori a sé graditi, nominati a propria insindacabile discrezione. Una conferma indiretta di tale assunto si ricava dal fatto che, ai sensi dell'art. 2383, comma 3 c.c. (analogamente art. 2456, comma 1 c.c. per le s.r.l.) gli amministratori possono essere revocati, una volta raggiunto il quorum partecipativo e deliberativo di legge o dello statuto, anche senza giusta causa (fermo, in tal caso, il diritto al risarcimento del danno). Nel caso in esame, la richiesta di convocare l'assemblea sull'argomento indicato appare del tutto conforme al diritto del socio di dotare la società di un organo gestorio collegiale anziché monocratico, come consentito dallo statuto.

In ipotesi di adozione di una delibera in senso conforme alle aspirazioni del socio (approvazione del tutto verosimile, stante la maggioranza detenuta dell'80%), l'interesse sociale non verrebbe in alcun modo compromesso.

Le doglianze di M [REDACTED] sul punto, a ben vedere, consistono soltanto formalmente nella denuncia di potenziali lesioni dell'interesse sociale; dal punto di vista sostanziale, in realtà, tali censure si risolvono esclusivamente nella denuncia di un pregiudizio di fatto alla sua sfera privata, ora quale



b) Varie ed eventuali”;

designa quale presidente dell'assemblea ordinaria il dott. G [REDACTED] Ri [REDACTED], con studio in [REDACTED]

affida al dott. G [REDACTED] R [REDACTED] ogni adempimento conseguente (incluso l'invio degli avvisi di convocazione dell'assemblea), attribuendogli il potere di procedere alla convocazione dell'assemblea sulla medesima materia, in data e luogo differenti, nel rispetto delle indicazioni di legge o dello statuto.

Manda la cancelleria per la comunicazione alle parti e al professionista designato.

Decreto immediatamente efficace ex art. 741, 2° comma, c.p.c.

Brescia, 10.3.2025

Il presidente
dott. Raffaele Del Porto

