

N. R.G. 1937/2025



TRIBUNALE ORDINARIO di BRESCIA
SEZ. SPEC. IN MATERIA DI IMPRESA

Il Tribunale in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Raffaele Del Porto	presidente
dott. Carlo Bianchetti	giudice relatore
dott. Alessia Busato	giudice

all'esito dell'udienza dell'11 aprile 2025

nel procedimento per reclamo iscritto al n.r.g. **1937/2025** promosso da:

O. [REDACTED] S.R.L. (C.F. [REDACTED]), con gli avv.ti [REDACTED] e [REDACTED] reclamante

contro

A [REDACTED] R [REDACTED] (C.F. [REDACTED]), con gli avv.ti [REDACTED] e [REDACTED]
[REDACTED] i reclamata

e

U [REDACTED] F [REDACTED] S.P.A. (C.F. [REDACTED]) reclamata

e

DOTT. R [REDACTED] B [REDACTED] (C.F. [REDACTED])

ha emesso la seguente

ORDINANZA

1.- La società O. [REDACTED] s.r.l. ha presentato reclamo avverso l'ordinanza con cui il giudice designato, accogliendo il ricorso *ex art. 670 c.p.c.* proposto da A [REDACTED] R [REDACTED] (di seguito anche solo "R [REDACTED]"), in via subordinata (il ricorrente aveva chiesto in principalità provvedimento *ex art. 700 c.p.c.* avente ad oggetto l'ordine di iscrizione al Registro delle Imprese dell'avvenuto esercizio da parte del socio A [REDACTED] R [REDACTED] del diritto di sottoscrizione del capitale ricostituito, e il conseguente aggiornamento del libro soci della O. [REDACTED] s.r.l.) ha autorizzato il sequestro giudiziario della quota di nominali € 10,00 della società O. [REDACTED] s.r.l. (pari allo 0,1 % del capitale sociale della stessa)



oggetto della controversia, nominando “custode giudiziario il dott. G. [REDACTED] A. [REDACTED]” (poi sostituito nella qualità di custode, con successiva ordinanza in data 19 febbraio 2025, con il dott. R. [REDACTED] B. [REDACTED]).

R. [REDACTED] aveva proposto azione cautelare lamentando essergli stato negato il valido esercizio del diritto di opzione derivante da una delibera di azzeramento del capitale per perdite e contestuale ricostituzione (peraltro impugnata dallo stesso ricorrente in altro giudizio di merito pendente dinanzi a questo tribunale), con conseguente mancato riconoscimento dello “status” di socio, sì che la quota di spettanza del signor R. [REDACTED] risulterebbe oggi illegittimamente intestata a U. [REDACTED] F. [REDACTED] s.p.a., società che detiene fiduciariamente la maggioranza del capitale per conto degli altri soci A. [REDACTED] P. [REDACTED] e M. [REDACTED] P. [REDACTED] e che per effetto di quanto sopra figura allo stato, “ancorché illegittimamente”, detenere l’intero capitale sociale di O. [REDACTED] s.r.l.

Solo O. [REDACTED] si è costituita in giudizio, eccependo “in principalità” la “carenza di legittimazione dell’istante” e la conseguente “improcedibilità e/o inammissibilità” delle avversarie domande, da pronunciarsi secondo la “ragione più liquida”, sul rilievo che il ricorrente non sarebbe “più socio della resistente (come comprovato anche dalla visura qui prodotta come doc. 1)”; in via subordinata, la resistente ha chiesto il rigetto del ricorso, di cui ha dedotto la “inammissibilità e/o infondatezza per assenza dei presupposti legittimanti la tutela richiesta”. In via di ulteriore subordine, la difesa resistente ha chiesto la nomina a custode della quota dello 0,1% del capitale sociale di O. [REDACTED] di U. [REDACTED] F. [REDACTED] s.p.a., quale “stimato operatore del mercato meritevole, come tale, di fiducia”.

L’ordinanza reclamata ha accolto la richiesta subordinata di sequestro giudiziario ritenendo che:

(i) l’eccezione pregiudiziale di assenza di legittimazione ad agire in capo al R. [REDACTED] era infondata, dovendosi applicare analogicamente il principio, affermato dalla giurisprudenza di legittimità in tema di azioni di annullamento e di nullità della deliberazione assembleare adottata ex art. 2447 o 2482-ter c.c. (Cass. n. 26773/2019), secondo cui *“in tema di operazioni sul capitale sociale, la perdita della qualità di socio in capo a chi non abbia sottoscritto la propria quota di ricostituzione del capitale sociale non incide sulla legittimazione ad esperire le azioni di annullamento e di nullità della deliberazione assembleare adottata ex art. 2447 o 2482 c.c., che rimane inalterata, in quanto sarebbe logicamente incongruo, oltre che in contrasto con il principio di cui all’art. 24, comma 1, Cost., ritenere come causa del difetto di legittimazione proprio quel fatto che l’istante assume essere “contra legem” e di cui vorrebbe vedere eliminati gli effetti”*.

Nel caso in esame, il ricorrente, successivamente alla delibera di azzeramento del capitale sociale per perdite e sua ricostituzione (efficace, in quanto, pur impugnata, non ne è stata richiesta la sospensione cautelare), aveva dichiarato di esercitare il proprio diritto di opzione con la sottoscrizione della minor quota di nominali € 10,00, pari allo 0,1% del capitale sociale di O. [REDACTED]



(cfr. comunicazione R. [REDACTED] del 23.10.2024 sub doc. 22 di parte ricorrente), tale facoltà gli è stata negata dalla Società che ha ritenuto non valido siffatto esercizio del diritto di sottoscrizione (cfr. comunicazione O. [REDACTED] del 31.10.2024 sub doc. 24), ed era a tale diniego che il ricorrente aveva reagito con la richiesta cautelare: pertanto anche nella fattispecie in esame la “perdita” della qualità di socio, che in tesi della resistente farebbe venir meno la legittimazione ad agire del ricorrente, era l’effetto della stessa determinazione di cui l’istante lamenta l’illegittimità e contro la quale aveva reagito.

Inoltre presupponendo l’esercizio del diritto di opzione da parte del ricorrente non già la validità, ma la mera efficacia della delibera di azzeramento e contestuale ricostituzione del capitale sociale, la tutela del diritto di opzione invocata in sede cautelare non si poneva in contrasto logico con l’azione di impugnazione precedentemente promossa (e, dunque, non violava il principio “*nemo potest venire contra factum proprium*” come affermato dalla resistente), né poteva ritenersi preclusa dalla mancata richiesta di sospensione della delibera presupposta; in altri termini doveva riconoscersi al ricorrente il diritto di dolersi della illegittimità della - successiva e ulteriore - determinazione della società di non considerare validamente esercitato da parte sua il diritto di opzione con conseguente “*Sua esclusione dalla Società*” (cfr. comunicazione di O. [REDACTED] del 31.10.2024), invocando la tutela cautelare di tale diritto e perseguendo un risultato che costituisce un *minus* rispetto a quello astrattamente conseguibile mediante l’inibitoria della delibera presupposta.

Tale considerazione imponeva di disattendere l’affermato difetto di residualità; allo stesso modo appariva inconferente il richiamo della difesa resistente al “procedimento speciale ex art. 2191 c.c.”, quale “rimedio tipico esperibile ... quando un soggetto voglia contestare un’iscrizione ... presso il Registro delle Imprese”, dal momento che l’eventuale intervento del giudice del registro in caso di iscrizione avvenuta in assenza delle condizioni legali ha natura meramente amministrativa e non è idoneo a pregiudicare o precludere la tutela dei diritti.

(ii) Quanto al *fumus* del diritto invocato dal ricorrente, osservava il primo giudice che la difesa resistente non aveva preso posizione sulla determinazione assunta dalla propria assistita in data 31.10.2024 di non riconoscere come valido l’esercizio del diritto di opzione da parte del ricorrente, vale a dire sulla questione che propriamente costituiva il merito del procedimento cautelare; che pertanto la legittimità o meno di tale determinazione avrebbe dovuto essere vagliata sulla base delle sole motivazioni spese dall’a.u. di O. [REDACTED] nella comunicazione in oggetto.

A tale proposito osservava il primo giudice che, a fronte della comunicazione del 23.10.2024, con la quale A. [REDACTED] R. [REDACTED] aveva tempestivamente dichiarato di voler esercitare parzialmente il proprio diritto di opzione, sottoscrivendo una quota pari a € 10,00 del capitale sociale - come visto, in modo



da conservare una partecipazione pari allo 0,1% del capitale - e provvedendo al contestuale versamento di complessivi € 7.081,49, di cui € 7.071,49 pro quota per copertura delle presunte (ma contestate) perdite di € 7.071.491,00 ed € 10,00 per sottoscrizione del capitale ricostituito, mediante compensazione parziale con il credito dallo stesso vantato nei confronti della Società a titolo di finanziamento, la società aveva negato il riconoscimento della validità di tale esercizio del diritto di opzione sulla sola base della ritenuta inammissibilità della sottoscrizione parziale, muovendo dal convincimento che, trattandosi di ricostituzione del capitale azzerato, ciascun socio dovesse necessariamente partecipare al ripianamento delle perdite in proporzione all'intera quota già detenuta; che peraltro tale convincimento era errato, sul piano delle regole che disciplinano le società di capitali, stante l'assenza di un obbligo che imponga al socio di minoranza di rispondere di perdite oltre alla quota corrispondente al capitale di rischio investito (quanto al R. ■■■■■, € 10.000,00)

Né alcuna norma di legge o di statuto, e nemmeno la delibera di aumento, costituiva impedimento a che il socio di minoranza potesse sottoscrivere solo parzialmente l'aumento di capitale, partecipando al ripianamento della perdita registrata nei limiti del capitale di rischio inizialmente sottoscritto; di talché il rifiuto di ritenere validamente esercitata l'opzione in misura parziale, con partecipazione alla ricostituzione del capitale in misura proporzionale, appariva illegittimo.

Del resto, impedire la sottoscrizione parziale significherebbe obbligare i soci a mantenere inalterata la misura della loro originaria partecipazione, e ciò anche quando la loro volontà fosse eventualmente diversa, vincolo che mal si concilierebbe con il principio di autonomia contrattuale, in assenza di un superiore interesse meritevole di tutela.

(iii) Quanto alla scelta del rimedio cautelare tra quelli alternativamente indicati dal ricorrente, osservava il primo giudice che il rimedio di cui all'art. 700 c.p.c. difettava del requisito della residualità in rapporto alla misura del sequestro giudiziario, oggetto di domanda subordinata; al contrario doveva essere accolta la domanda subordinata di sequestro, sussistendo, al riguardo, oltre al *fumus boni iuris* dell'esistenza di una controversia sulla proprietà della partecipazione contesa, altresì il *periculum in mora*, nell'accezione attenuata propria di tale misura, consistente, a tenore dell'art. 670 n. 1 c.p.c., nella opportunità di provvedere alla custodia o gestione temporanea del bene.

Avverso l'ordinanza cautelare emessa dal giudice di prime cure proponeva tempestivo reclamo la società O. ■■■■■ s.r.l.



La reclamante si duole del fatto che il giudice di prime cure abbia erroneamente riconosciuto la legittimazione del R█████ all'azione cautelare, nonostante egli avesse definitivamente perso la qualità di socio, per effetto della sua scelta di non esercitare correttamente la facoltà di valersi dell'opzione a ricostituire il capitale sociale, e nonostante egli avesse impugnato la delibera assembleare che aveva abbattuto il capitale sociale per perdite, senza impugnare la parte della delibera che aveva previsto le modalità di esercizio del diritto di opzione, né chiedendo la tutela cautelare tipica di cui all'art. 2378, comma secondo, c.c., così precludendosi il diritto ad impugnare gli effetti della sottoscrizione dell'intero capitale sociale, effettuata in buona fede da U█████ F█████ s.p.a.; ignorando che il rimedio cautelare richiesto (e concesso) era carente del carattere della residualità e strumentalità, essendo il rimedio tipico quello di cui all'art. 2191 c.c.; non comprendendo correttamente la posizione espressa dalla reclamante in relazione all'inesatto esercizio del diritto di opzione compiuto dal reclamato; ponendosi in contrasto con la norma inderogabile di cui agli artt. 2482 bis, comma IV, e 2482 quater, c.c. (stabilenti il principio della invarianza della partecipazione in caso di riduzione del capitale per perdite), nonché con i principi relativi alla responsabilità dei soci di s.r.l., in forza dei quali il limite del conferimento del socio non opera nel caso eccezionale di riduzione del capitale sociale per perdite al di sotto del minimo legale; tanto premesso, chiedeva che il Tribunale revocasse l'impugnata ordinanza, dichiarando l'improcedibilità, l'inammissibilità o l'infondatezza delle domande proposte ex art. 670 c.p.c. dalla parte reclamata.

Quindi il reclamante si soffermava ad illustrare i motivi a sostegno delle proprie conclusioni, reiterando sostanzialmente le argomentazioni già spese nella fase di primo grado, ivi comprese quelle relative alla correttezza della delibera che aveva accertato la perdita del capitale sociale, deliberando il suo abbattimento e la sua ricostituzione, oggetto peraltro apparentemente relativo al merito della azione già proposta dal R█████ nella impugnativa della delibera di approvazione del bilancio che accertava la perdita del capitale sociale di O. █████ s.r.l., già ritenuto estraneo al perimetro della presente azione cautelare.

Da ultimo il reclamo affrontava il tema della ammissibilità e fondatezza dell'instauranda azione di merito (assumendo la reclamante che anche dalla eventuale violazione del diritto di opzione discenderebbe null'altro che un diritto al risarcimento del danno, alla tutela della cui effettività il sequestro giudiziario della quota non sarebbe rimedio utile né adeguato), e della mancanza del periculum in mora, non essendovi alcun bene restituibile sul quale il decorso del tempo possa incidere negativamente (tanto più che le decisioni che hanno originato il diritto di opzione, oltre che legittime, erano del tutto stabili, alla luce della intervenuta pubblicità costitutiva delle stesse ex art. 2436 c.c.).



Infine, in estremo subordine, in caso di conferma del provvedimento, la reclamante chiedeva fosse sostituita la persona del custode con quella della U[REDACTED] F[REDACTED] s.p.a., stimato operatore di mercato operante nella provincia di Brescia; in ogni caso chiedeva che il Tribunale, in totale riforma della ordinanza impugnata, condannasse parte reclamata alla rifusione delle spese di entrambe le fasi cautelari.

Nella fase di reclamo si costituiva ritualmente il R[REDACTED], il quale preliminarmente eccepiva la carenza di interesse in capo alla società ad impugnare un provvedimento che colpisce esclusivamente la sfera giuridica della fiduciaria che detiene la maggioranza delle quote, e che, in definitiva, non spiega effetti diretti nei confronti della società, che dovrebbe rimanere estranea e neutrale rispetto alle controversie tra soci aventi ad oggetto la titolarità delle quote.

Nel merito censurava il fatto che tutti i motivi del reclamo costituivano la mera riproposizione delle medesime eccezioni e argomentazioni sulle quali il giudice di prime cure aveva già analiticamente risposto, senza che l'iter logico motivazionale della decisione fosse stato in alcun modo sottoposto a puntuale critica nell'atto di impugnazione; di talché il reclamato, ripercorrendo punto per punto la decisione del primo giudice sui medesimi argomenti già affrontati nel giudizio di prime cure, chiedeva il rigetto del reclamo, con condanna della reclamante alla rifusione delle spese del grado, anche ai sensi dell'art. 96 c.p.c.

Così delimitata la materia del contendere, osserva preliminarmente il Tribunale come sia infondata l'eccezione di carenza di interesse della società reclamante sollevata da parte reclamata nella comparsa di costituzione nella fase di reclamo; ed infatti non si vede il motivo per la quale la società O.[REDACTED] s.r.l. debba essere carente a reclamare su un provvedimento incidente sulla (parziale) efficacia di un contratto (la sottoscrizione delle quote da parte della U[REDACTED] F[REDACTED] s.p.a. e del R[REDACTED]) della quale essa è parte.

Tanto premesso, il reclamo è infondato, dovendo conseguentemente essere integralmente rigettato, con conseguente conferma dell'impugnato provvedimento del giudice di prime cure.

A tale proposito va rilevato come, quanto alle questioni relative alla pretesa assenza di legittimazione di A[REDACTED] R[REDACTED] a proporre azione cautelare (per avere egli asseritamente perso definitivamente la qualità di socio) e alla pretesa decadenza dalla possibilità di agire non avendo egli previamente esperito i rimedi di cui agli artt. 2378, comma secondo, e/o 2191 c.c., l'odierna reclamante si è limitata a reiterare pedissequamente le argomentazioni già spese nella fase davanti al primo giudice, senza sottoporre a critica specifica le motivazioni con il quale il giudice di prime cure ha rigettato tali prospettazioni difensive, con esauriente motivazione pienamente condivisa da questo Collegio, ed alla quale si intende fare integrale riferimento.



Quanto invece al merito del presente procedimento, va rilevato che il punto focale della questione deve essere individuato nella decisione in ordine alla legittimità (o meno) dell'esercizio parziale da parte di un socio dell'opzione a ricostituire il capitale sociale interamente perso per perdite, vale a dire sottoscrivendo una porzione di capitale inferiore a quella precedentemente posseduta (previo ripianamento delle perdite in una corrispondente porzione, altrettanto inferiore alla precedente percentuale di partecipazione al capitale, anteriormente al suo totale abbattimento).

A tale proposito afferma l'odierna reclamante che dal sistema della disciplina in materia di società a responsabilità limitata, ed in particolare dalle norme di cui agli artt. 2482 bis, comma secondo, e 2482 quater c.c., dovrebbe ricavarsi il principio per il quale in caso di perdita totale del capitale sociale la opzione per il ripianamento delle perdite e la ricostituzione del capitale può esercitarsi solamente per l'intera quota anteriormente posseduta.

Tale prospettazione non può essere condivisa; ed invero le due norme prevedono che, in caso di riduzione del capitale per perdite, in misura inferiore o superiore ad un terzo, è esclusa ogni modificazione delle quote di partecipazione – ipotesi del tutto dissimile a quella che ci occupa, dal momento che le fattispecie disciplinate dalle norme invocate dalla reclamante comportano non già l'azzeramento del valore del capitale immesso da ciascun socio, ma solo la sua riduzione (che in nessun modo potrebbe essere sopportata in misura differente da quella proporzionale alla quota di capitale da ciascun socio conferita).

Ben diversamente, pretendere che il singolo socio partecipi alla copertura delle perdite in misura pari a quella precedente all'azzeramento del capitale significa pretendere che il socio risponda delle perdite in misura superiore all'entità del capitale conferito – ciò che appare configgere con il principio cardine del tipo societario, caratterizzato dalla responsabilità limitata.

Peraltro nessuna norma di legge (né peraltro la delibera assembleare 9 settembre 2024, che si limita a prevedere che la quota dell'aumento “*deve essere offerta in sottoscrizione a tutti i soci, in proporzione alle rispettive partecipazioni sociali*”), prevede la necessità che il socio scelga se ripianare le perdite in proporzione alla quota precedentemente posseduta ovvero perdere la qualità di socio – essendo la possibilità di ricostituire il capitale in misura inferiore alla percentuale posseduta anteriormente alla perdita totale del capitale conforme al principio di autonomia contrattuale.

Quanto infine alle questioni relative alla asserita insussistenza del periculum in mora idoneo a giustificare la concessione del provvedimento del sequestro giudiziario, basti osservare come proprio la sussistenza di una controversia sulla titolarità della quota rende necessaria la cautela disposta dal primo giudice al fine di scongiurare il pericolo che nelle more della proposizione della causa in ordine alla titolarità della quota la stessa possa essere alienata a terzi di buona fede, così



definitivamente vanificando la aspettativa dell'odierno reclamato a vedere salvaguardata la sua qualità di socio, e comunque a consentire ad un soggetto terzo di salvaguardare i diritti spettanti al socio di minoranza (proprio l'opportunità che sia un soggetto terzo a esercitare la custodia della quota impone di rigettare la richiesta subordinata di parte reclamante di affidare la custodia alla società fiduciaria titolare della quota di maggioranza).

Trattandosi di un provvedimento cautelare non anticipatorio del giudizio la decisione sulle spese della presente fase cautelare andrà riservata al giudice della causa di merito.

P.Q.M.

rigetta il ricorso e per l'effetto conferma il provvedimento reclamato; spese al definitivo.

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del 14 aprile 2025.

Il presidente
dott. Raffaele Del Porto

Atto redatto in formato elettronico e depositato telematicamente nel fascicolo informatico ai sensi dell'art.35 comma 1 d.m. 21 febbraio 2011, n.44, come modificato dal d.m. 15 ottobre 2012 n.209

