

21663



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE DI ROMA

*Sezione del Tribunale delle Imprese*

*XVI° Civile*

riunito in camera di consiglio e così composto:

Dott. Stefano Cardinali	Presidente
Dott. Umberto Gentili	Giudice
Dott. Guglielmo Garri	Giudice rel.

ha emesso la seguente

**S E N T E N Z A**

nella causa civile di 1° grado iscritta al n. 75485/2015 R.G., trattenuta in decisione all'udienza del 14 febbraio 2017, e vertente

**T R A**

[redacted]

[redacted], elettivamente domiciliata in Roma, Via Giambattista Vico n. 31, presso lo studio dell'Avv. Enrico Scoccini da cui è rappresentata e difesa in virtù di delega in calce all'atto di citazione,

**- ATTORE -**

**E**

[redacted], in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli Avv.ti Michele Mirengi e Michele Lioi ed elettivamente domiciliata presso il loro studio in Roma, Viale Bruno Buozzi n. 32, giusta procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta,

**-CONVENUTO -**

**OGGETTO:** impugnazione di delibere assembleare

**CONCLUSIONI:** come da verbale di precisazione delle conclusioni del 14/02/2017.

**per parte attrice (atto di citazione):** "Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa annullare le delibere assembleari del 23 ottobre 2015 e del 3 novembre 2015, perché illegittime. Con vittoria di spese ed onorari di giudizio".

**per parte convenuta (memoria ex art. 183, comma 6°, n. 1, c.p.c.):** "si chiede il rigetto delle domande svolte nell'avverso atto di citazione in quanto inammissibili e, comunque, infondate in fatto e in diritto, con ogni consequenziale pronuncia".

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato il 13 novembre 2015, la [ ] ha convenuto in giudizio la società [ ] per ottenere l'annullamento delle delibere approvate dall'assemblea dei soci rispettivamente in data 23 ottobre 2015, con la quale è stato modificato lo statuto, nonché in data 3 novembre 2015, con cui è stato approvato il bilancio per l'esercizio al 31/12/ 2014.

A sostegno della domanda la [ ] ha esposto che:

1) La delibera assembleare del 23 ottobre 2015 recante le modifiche statutarie in punto di quorum deliberativo sarebbe invalida perché illegittimamente convocata dal Presidente del C.d.A., sig. [ ], in luogo del Consiglio di Amministrazione, come prescritto dallo statuto all'epoca vigente. Ad avviso di parte attrice, al riguardo, non potrebbe trovare applicazione l'art. 2479, comma 1°, c.c., in quanto il potere sostitutivo di convocazione ivi previsto in favore dei soci sarebbe esercitabile solo laddove, a fronte della richiesta di tanti soci che rappresentino un terzo del capitale sociale, il C.d.A. competente statutariamente per la convocazione rimanga inerte, ipotesi non rilevabile nel caso di specie.

2) Dall'invalidità della delibera del 23 ottobre 2015, a causa del predetto vizio di convocazione, deriverebbe la nullità della successiva delibera del 3 novembre 2015 con cui è stato approvato il bilancio sociale relativo all'esercizio 2014 con il quorum costitutivo e deliberativo, come illegittimamente rideterminato. Al riguardo, ad



avviso di parte attrice, sarebbe ancora vigente *lo statuto ante modifica*, inclusa la previsione del quorum deliberativo dell'80% del capitale sociale, con la conseguenza che l'approvazione del bilancio 2014, in quanto avvenuta con il voto favorevole di tre soci su quattro (pari al 75% del capitale sociale) sarebbe illegittima per contrasto con lo statuto.

3) La delibera del 3 novembre 2015 sarebbe nulla, inoltre, in ragione dell'impedimento del socio [ ] di partecipare, atteso che l'assemblea nel corso della quale è stato approvato il bilancio si sarebbe tenuta non presso la sede della società, ma in altro luogo (la sede dell' [ ]), senza che di tale spostamento fosse stata data comunicazione ad [ ] che non avrebbe, per tale motivo, potuto prendervi parte.

Con comparsa di costituzione del 1° febbraio 2016, [ ] si è costituita in giudizio chiedendo il rigetto delle domande concludendo come in epigrafe.

Nelle more del giudizio di impugnazione, con separato ricorso cautelare depositato l'11 dicembre 2015 è stata proposta istanza di sospensione della delibera del 23 ottobre 2015, respinta dal giudice istruttore per carenza del requisito del *periculum in mora*, atteso che con successiva delibera del 4 febbraio 2016, convocata dal C.d.A. - oggetto di successiva e separata impugnazione - era stata ratificata e confermata, tra le altre, proprio la delibera del 23 ottobre 2015.

Alla prima udienza del 23 febbraio 2016 venivano concessi i termini ex art. 183, comma 6° c.p.c..

In particolare, nella memoria ex art. 183, comma 6°, n. 1, c.p.c. la convenuta ha eccepito la cessazione della materia del contendere per la successiva sostituzione in sede assembleare, in data 4 febbraio 2016, delle delibere impuginate. La predetta assemblea sarebbe, infatti, stata convocata dal C.d.A. alla presenza del socio odierno attore, per cui le delibere adottate nel corso delle precedenti assemblee, tra cui quelle del 23 ottobre e del 3 novembre 2015 di cui è causa risulterebbero, comunque, sanate dalla nuova delibera ai sensi dell'art. 2377, comma 8 c.c..



La causa di natura eminentemente documentale è stata rinviata per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 14 febbraio 2017 in cui il Giudice ha trattenuto la stessa in decisione, assegnando alle parti i termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito di memorie conclusionali e di replica.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

La presente controversia ha ad oggetto l'impugnazione di due delibere assembleari della società convenuta, con cui rispettivamente è stata approvata la modifica dello statuto sociale in ordine al quorum deliberativo portandolo dall'80% al 51% del capitale sociale (in data 23 ottobre 2015) e il bilancio al 31/12/2014 (in data 3 novembre 2015).

Come esposto in sede di svolgimento del processo la [ ] socia della [ ] [ ] per una quota pari al 25% del capitale sociale lamenta la illegittimità della delibera del 23 ottobre 2015 in quanto adottata in violazione dell'art. 10 dello statuto sociale che assegna il potere di convocazione dell'assemblea soltanto al Consiglio di amministrazione, con il connesso potere di formulare il relativo ordine del giorno. Nel caso di specie, la convocazione sarebbe stata effettuata dal Presidente del C.D.A. su richiesta del 50% dei soci della società convenuta.

A tal riguardo, la convenuta rappresenta la piena validità dell'operato assembleare, atteso che la convocazione sarebbe stata decisa dai soci rappresentanti almeno un terzo del capitale sociale, come consentito dall'art. 2479, comma 1°, c.c..

In ordine alla delibera del 3 novembre 2015 parte attrice ne deduce l'invalidità derivata in quanto il bilancio è stato approvato con il quorum stabilito sulla base della precedente delibera del 23 ottobre 2015, piuttosto che con quello vigente prima dell'adozione della deliberazione stessa, assunta come illegittima. Inoltre, come detto, la [ ] si duole della mancata partecipazione alla assemblea per essere stata la stessa celebrata in luogo diverso dalla sede sociale senza alcun avviso circa la anzidetta modifica.

Le parti nel corso del giudizio deducono e contraddicono in ordine alla cessazione della materia del contendere derivante dall'intervento di delibera successiva

approvata in data 4 febbraio 2016, con effetti sostitutivi delle predette deliberazioni di cui è causa.

Come è noto, l'articolo 2377, comma 8°, c.c. stabilisce che "L'annullamento della deliberazione non può aver luogo, se la deliberazione impugnata è sostituita con altra presa in conformità della legge e dello statuto. In tal caso il giudice provvede sulle spese di lite, ponendole di norma a carico della società, e sul risarcimento dell'eventuale danno."

Al fine di poter ritenere sussistente l'effetto sostitutivo con conseguente impossibilità per il giudicante di procedere all'eventuale annullamento delle deliberazioni impugnate è, in primo luogo, necessario verificare la esistenza della volontà della assemblea di sostituire la precedente delibera invalida.

Inoltre, il giudicante, sulla scorta del soprariferito dettato normativo, ha l'onere di estendere la propria indagine anche alla nuova deliberazione per stabilire se sia stata adottata in conformità alla legge e allo statuto.

Ad avviso di autorevole dottrina tale indagine preventiva di legittimità della delibera sostitutiva rappresenta il fondamentale contraltare del sacrificio imposto dal legislatore, con un'insindacabile scelta a monte, al socio di minoranza che si vede privato della possibilità di ottenere l'annullamento della delibera sostituita malgrado sia legittimato all'impugnazione, in nome del postulato di stabilità e certezza.

E', a tal riguardo, condivisibile la posizione secondo cui tale accertamento di conformità alla legge e allo statuto della delibera sostitutiva sia da assegnare al giudice dell'impugnazione già instaurata con riferimento alla delibera sostituita ai fini di una legittima pronuncia in ordine alla cessazione della materia del contendere.

E', peraltro, evidente che tale anzidetto accertamento di legittimità sia da qualificarsi come accertamento *incidenter tantum*, non suscettibile, dunque, di passare in cosa giudicata, soprattutto in considerazione dell'esistenza del giudizio di merito avente ad oggetto la impugnazione della successiva delibera sostitutiva.



Orbene, rileva il Collegio come entrambe le delibere di cui è causa ■■■ possano considerarsi sostituite dalla successiva delibera del 4 febbraio 2016 autonomamente impugnata con separato giudizio per i seguenti motivi.

La suddetta delibera, infatti, è stata adottata dall'assemblea "regolarmente disposta dal Consiglio di Amministrazione del 23 gennaio 2016 e convocata dal Presidente del C.d.A. con comunicazioni inviate all'indirizzo dei soci e dei consiglieri di amministrazione (...)" alla presenza di tutti i soci.

E' evidente, dal tenore letterale del deliberato del 4 febbraio 2016, che l'assemblea abbia voluto sostituire le precedenti delibere, nella misura in cui ha deliberato in modo identico, riportando con completezza i deliberati precedenti, con eliminazione delle censurate invalidità dedotte da parte attrice nel presente giudizio.

Conseguentemente, le censure di invalidità mosse da parte attrice in citazione relativamente alla illegittima convocazione dell'assemblea con conseguente invalidità della delibera con cui è stata approvata la modifica statutaria e alla invalidità derivata della successiva delibera di approvazione del bilancio in quanto approvata con il quorum modificato nella precedente assemblea e alla mancata informazione al socio ■■■ del cambiamento improvviso del luogo di svolgimento dell'assemblea sociale sono superate dalla deliberazione del 4 febbraio 2016 che risulta convocata dal C.d.A. ed assunta alla presenza di tutta la compagine sociale.

Tali profili sono pienamente idonei ad eliminare interamente tutte le precedenti cause di invalidità delle deliberazioni di cui è causa censurate da parte attrice nel presente giudizio.

In ordine al giudizio di conformità a legge della delibera sostitutiva occorre, altresì, evidenziare come quest'ultima sia stata adottata legittimamente sulla base del quorum deliberativo al momento vigente, atteso che la delibera di modificazione dello statuto al riguardo non era stata giudizialmente sospesa ai sensi dell'art. 2378, comma 3°, c.c..

A tal proposito, il Collegio ritiene di dover seguire il condivisibile orientamento della Cassazione (Cass. civile sez. I 27 febbraio 2013 n. 4946), secondo cui



“L'annullabilità di una delibera di aumento del capitale sociale, laddove non ne sia stata disposta la sospensione dell'esecuzione ai sensi dell'art. 2378, comma 3, c.c., non incide - ancorché ne possa derivare una modifica della composizione della maggioranza allorquando non sia stata seguita dall'integrale esercizio del diritto di opzione da parte dei vecchi soci - sulla validità delle successive deliberazioni adottate con la nuova maggioranza, poiché l'omessa adozione del provvedimento di sospensione rende legittimi gli atti esecutivi della prima deliberazione, resistendo, peraltro, tale legittimità anche al sopravvenire del suo annullamento, la cui efficacia, sebbene in linea di principio retroattiva, è pur sempre regolata dalla legge ed operante nei soli limiti da essa sanciti, tanto rivelandosi affatto coerente con le esigenze di certezza e stabilità sottese alla disciplina delle società commerciali.”

Conseguentemente, la successiva delibera del 4 febbraio 2016 adottata con il quorum introdotto dalla deliberazione del 23 ottobre 2015 è, sotto questo profilo, legittima, atteso che la stessa è stata assunta con le maggioranze al momento vigenti in quanto la delibera di modifica della norma statutaria non era al riguardo stata sospesa.

Peraltro, osserva il Collegio come il giudizio di conformità a legge e statuto, affinché la delibera successiva possa positivamente considerarsi sostitutiva vada effettuato anche con riferimento ai vizi contestati nel separato ed autonomo giudizio di impugnazione della stessa, nella misura in cui i predetti vizi sono stati dedotti in modo sufficientemente puntuale nel presente procedimento in cui, come detto, va effettuato il giudizio incidentale volto a verificare le condizioni per la dichiarazione della cessazione della materia del contendere ai sensi dell'art. 2378, comma 8°, c.c..

Orbene, non può non rilevare il Collegio che la delibera del 4 febbraio 2016 appaia affetta dal vizio di invalidità come censurato da parte attrice e specificamente dedotto nella memoria ex art. 183, comma 6°, n. 1 c.p.c. per violazione dell'art. 2480, c.c. in relazione all'art. 1350, c.c..

Infatti, la deliberazione assembleare del 4 febbraio 2016 con cui è stata confermata la modifica dello statuto sociale in ordine ai quorum deliberativi originariamente adottata con la delibera del 23 ottobre 2015 risulta, come detto, pacificamente

approvata dall'assemblea con la maggioranza prescritta dallo statuto vigente, ma il verbale non risulta essere stato redatto dal notaio come espressamente prescritto dall'art. 2480, c.c.. (Invero, il legislatore della riforma del 2003 ha dovuto specificamente precisare che il relativo verbale dell'assemblea di s.r.l. con cui viene decisa la modifica dell'atto costitutivo debba essere redatto da notaio, atteso che nel sistema previgente l'obbligo della forma notarile derivava dal fatto che la competenza in materia di modificazioni dell'atto costitutivo spettava all'assemblea straordinaria, che come è pacifico richiedeva ex se la forma notarile).

Orbene, tale carenza formale inficerebbe di invalidità la deliberazione del 4 febbraio 2016 con evidenti effetti in tema di mancata sostituzione delle delibere pregresse.

Ma tale invalidità risulta a sua volta essere stata sanata con effetti sostitutivi dalle successive delibere del 13 aprile e del 27 aprile 2016 di ratifica della delibera del 4 febbraio 2016 in quanto correttamente verbalizzate da notaio.

A tal proposito, osserva il Collegio che il giudizio di conformità a legge e statuto ai fini di ritenere sussistente l'effetto sostitutivo va incentrato non più sulla delibera del 4 febbraio 2016 immediatamente successiva a quelle impugnate nel presente giudizio, ma a quelle intervenute successivamente che hanno determinato la sostituzione di tutte le delibere antecedenti comprese quelle del 23 ottobre 2015 e del 3 novembre 2015.

In altri termini, è evidente che i rapporti societari non sono più regolati dalle delibere di cui è causa, ma da quelle adottate successivamente con pieno effetto sostitutivo di quelle precedenti.

Ciò posto, considerato positivamente superato il vaglio di legittimità delle delibere del 13 aprile e del 27 aprile 2016 di ratifica della delibera del 4 febbraio 2016 in quanto correttamente verbalizzate da notaio, preso atto del contrasto fra le parti in ordine alla cessazione della materia del contendere, non si può non respingere la domanda attorea per sopraggiunta carenza di interesse all'impugnazione.

Peraltro, occorre necessariamente affrontare il merito delle censure dedotte da parte attrice con riferimento alle delibere di cui è causa ai fini del regolamento delle spese.





Per quanto concerne la deliberazione assembleare del 23 ottobre 2015 con cui è stato modificato lo statuto, parte attrice contesta la violazione dell'art. 10 dello statuto sociale secondo cui "L'assemblea è convocata dall'organo amministrativo, con avviso spedito con lettera raccomandata ovvero con fax o posta elettronica ai soci ed ai sindaci effettivi (se nominati) almeno otto giorni prima dell'adunanza al domicilio risultante dal registro delle imprese o agli indirizzi di posta elettronica o al numero di fax notificato alla società".

In sostanza, parte attrice contesta la legittimità della convocazione dell'assemblea in quanto effettuata dal Presidente del C.d.A. su richiesta dei soci  rappresentanti più di un terzo del capitale sociale.

Come è noto, l'art. 2479, bis, c.c. stabilisce che "L'atto costitutivo determina i modi di convocazione dell'assemblea dei soci, tali comunque da assicurare la tempestiva informazione sugli argomenti da trattare".

Il legislatore ha, pertanto, demandato all'autonomia statutaria la individuazione delle modalità di convocazione dell'assemblea delle s.r.l. sicché, nel caso di specie, non si può non far riferimento alla disposizione contenuta nell'art. 10 dello statuto che attribuisce in via esclusiva all'organo amministrativo il potere di convocazione dell'organo assembleare.

Ciò posto, non si può non rilevare che la competenza residuale dei soci titolari di almeno un terzo del capitale sociale di convocare l'assemblea possa essere ritenuta sussistente nel solo caso di inerzia o rifiuto ingiustificato dell'organo amministrativo statutariamente competente.

Nel caso di specie, non risulta in atti alcun elemento di prova da cui emerga una colpevole o ingiustificata inerzia del Consiglio di amministrazione in ordine alla richiesta di convocazione dell'assemblea da parte dei soci, atteso che il Presidente del C.d.A. non ha mai convocato a seguito della richiesta dei soci l'organo amministrativo ai fini di una deliberazione afferente alla convocazione assembleare avente ad oggetto la richiesta di modifica statutaria.



In altri termini, agli atti non risulta alcun elemento da cui possa dedursi una inerzia a tal riguardo dell'organo amministrativo tale da giustificare la competenza residuale e in via sostitutiva dei soci.

Conclusivamente la delibera è da considerarsi invalida atteso che la convocazione dell'assemblea per un verso risulta essere stata effettuata personalmente dal Presidente del C.d.A all'insaputa dell'organo statutariamente competente e per altro non risulta essere stata disposta direttamente dai soci rappresentanti più di un terzo del capitale sociale.

Dalla invalidità della delibera del 23 ottobre 2015 deriva necessariamente la invalidità della delibera successiva del 3 novembre 2015 in quanto approvata con una maggioranza inferiore a quella prevista dallo statuto vigente prima della modificazione adottata con la delibera precedente di cui nel giudizio odierno si è accertata la invalidità.

D'altra parte il giudizio di invalidità delle delibere di cui è causa è desumibile altresì dall'univoco comportamento della società che con successive delibere ha ritenuto necessario procedere alla sostituzione ai sensi dell'art. 2377, comma 8°, c.c..

Tale condotta rafforza il giudizio di soccombenza virtuale in termini di liquidazione delle spese a carico della società come stabilito dalla anzidetta disposizione normativa secondo cui "... il giudice provvede sulle spese di lite, ponendole di norma a carico della società ....".

In conclusione, tali ragioni sono da ritenersi totalmente assorbenti sotto ogni altro profilo in termini di invalidità delle delibere impugnate e comportano un giudizio di soccombenza virtuale ai fini della regolamentazione delle spese di lite che vanno poste a carico della società e liquidate come in dispositivo.

Ritiene, peraltro, il Collegio di dover, viceversa, compensare fra le parti le spese di lite del giudizio cautelare esperito in corso di causa ai sensi dell'art. 2378, comma 3°, c.c., atteso che il rigetto della domanda è stato determinato esclusivamente da un giudizio di insussistenza del requisito del *periculum in mora* in relazione



all'intervenuta adozione di una delibera finalizzata alla sostituzione di quelle impugnate nel presente giudizio.

**P.Q.M.**

Il Tribunale, definitivamente pronunciando,

- rigetta la domanda come in motivazione;
- condanna la società [ ] al pagamento delle spese di lite del giudizio di merito in favore di parte attrice che liquida in complessivi euro 16.036,00 di cui euro 15.000,00 per compensi professionali, euro 1.036,00 per spese oltre spese generali iva e cpa come per legge.

Così deciso in Roma

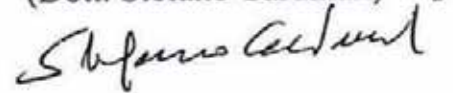
Il Giudice

(Dott. Guglielmo Garri)



Il Presidente

(Dott. Stefano Cardinali)



TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA

Depretato in Cancelleria



Roma, il 17 NOV 2017

IL CANCELLIERE

Patrizia Cuttler

