

TI_GERICHTE 12.2021.37 vom 6. August 2021

TI Tribunale d'appello, 2021-08-06, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2021.37

FR: TI_GERICHTE 12.2021.37 du 6 août 2021

IT: TI_GERICHTE 12.2021.37 del 6 agosto 2021

Regeste

Società a garanzia limitata - cessione di quote sociali - mantello d'azioni

Erwägungen

E. 1

RI 1 è stata iscritta nel registro di commercio il 9 novembre 2011, con un capitale sociale di fr. 20'000.- e con il seguente scopo: “Die Gesellschaft bezweckt die Verwaltung von Vermögenswerten, insbesondere für Rechnung Dritter und damit zusammenhängende Beratung und Vermittlung von Finanzdienstleistungen. Die Gesellschaft erbingt Treuhandfunktionen, Kommissions- und Finanzierungsgeschäfte jeder Art, sie kann Patente, Lizenzen und Herstellungsverfahren erwerben, verwalten und verwerten, sich an anderen Unternehmen beteiligen sowie Liegenschaften erwerben, veräussern und verwalten. Die Gesellschaft kann Zweigniederlassungen und Tochtergesellschaften im In- und Ausland errichten und sich an anderen Unternehmen im In- und Ausland beteiligen sowie alle Geschäfte tätigen, die direkt oder indirekt mit ihrem Zweck in Zusammenhang stehen. Die Gesellschaft kann im In- und Ausland Grundeigentum erwerben, belasten, veräussern und verwalten. Sie kann auch Finanzierungen für eigene oder fremde Rechnung vornehmen sowie Garantien und Bürgschaften für Tochtergesellschaften und Dritte eingehen”. Socia e gerente della società, inizialmente con sede a _____ e dal 3 luglio 2013 a _____, era S _____, titolare di tutte le 200 quote sociali da fr. 100.-.

E. 2

Con istanza 17 dicembre 2020 RI 1, rappresentata da RA 1, agente quale organo della società, ha chiesto all'Ufficio del registro di commercio di iscrivere le modifiche societarie adottate in occasione dell'assemblea generale straordinaria di pari data, di cui ha prodotto il relativo verbale (oltre a una copia dello statuto sino ad allora in vigore), e in particolare: la modifica dei soci a seguito della cessione di tutte le 200 quote sociali a _____ F _____ (attestata dal relativo contratto 24 novembre 2020, esso pure allegato); il trasferimento della sede sociale e del recapito a _____; la modifica dello scopo sociale nei seguenti termini: “ La società ha per scopo la gestione e amministrazione di attività immobiliari e commerciali, la gestione di attività alberghiere e della ristorazione. La società può svolgere operazioni di finanziamento di ogni tipo, può acquisire, gestire e sfruttare brevetti, licenze e processi produttivi, acquisire partecipazioni in altre società, può aprire succursali e filiali in Svizzera e all'estero e svolgere tutte le attività direttamente o indirettamente connesse al suo scopo. La società può acquistare, gravare, vendere e gestire immobili in Svizzera e all'estero e inoltre effettuare finanziamenti per conto proprio o per conto di terzi e può stipulare garanzie e fidejussioni a favore di società controllate e di terzi ”; e la modifica della gerenza, con nomina a gerente di RA 1, amministratrice unica di

_____ F _____. Su richiesta dell'Ufficio del registro di commercio, RI 1 il 25 gennaio 2021 ha trasmesso la dichiarazione di rinuncia alla revisione limitata (Opting-out) nonché il bilancio e il conto economico dell'anno 2019. Il 2 febbraio 2021 essa ha poi trasmesso anche il bilancio e il conto economico dell'anno 2018.

E. 3

Con decisione 4 febbraio 2021 (_____ - _____) l'Ufficio del registro di commercio ha comunicato a RI 1 la reiezione dell'istanza 17 dicembre 2020, addebitandole una tassa di fr. 80.-. Esso ha in sostanza rilevato: che dagli ultimi bilanci della società risultava come il capitale sociale fosse interamente in forma liquida e non vi fossero posizioni legate ad un'attività commerciale, a dimostrazione del fatto che la società era stata liquidata di fatto; che i conti economici non presentavano nessun ricavo e spesa, ciò che dimostrava chiaramente come la società non avesse più svolto un'attività economica negli ultimi anni; che la cessione dell'intero capitale di partecipazione a terze persone e il genere di modifiche richieste dei fatti iscritti nel registro di commercio (in particolare dello scopo, che veniva radicalmente modificato rispetto a quello precedente) lasciavano intendere che i precedenti soci avevano definitivamente abbandonato la società; che non vi era quindi alcuna identità tra la precedente società e quella che sarebbe esistita dopo le modifiche richieste. A suo giudizio, questo genere di operazioni rappresentava un tentativo di aggiramento delle norme sullo scioglimento di una società di capitali nonché di quelle sulla sua costituzione. Visto che secondo consolidata dottrina e giurisprudenza, gli eventuali contratti che avevano come oggetto quote sociali di società a garanzia limitata liquidate di fatto e definitivamente abbandonate, ma che non erano state formalmente sciolte e cancellate dal registro di commercio (cosiddette società mantello o mantelli giuridici), erano da considerarsi contrari alla legge e quindi nulli, ha concluso per la reiezione dell'istanza in esame, relativa alla cessione di quote sociali fondate su un simile contratto.

E. 4

Con ricorso 3 marzo 2021, avverso dall'Ufficio del registro di commercio con risposta 12 aprile 2021 (a cui hanno poi fatto seguito la risposta [recte : replica] 11 maggio 2021 e la duplica 8 giugno 2021), RI 1, sempre rappresentata da RA 1, agente quale organo della società, ha chiesto di accogliere l'istanza, protestando spese e ripetibili. Essa ha evidenziato che tutta una serie di elementi indiziari permettevano di escludere l'esistenza di un mantello giuridico: innanzitutto gli statuti non erano stati stravolti, ma era stata unicamente tolta l'attività fiduciaria, che in Ticino poteva essere esercitata solo a fronte di un'autorizzazione specifica (art. 1 cpv. 1 LFid), ed aggiunta la gestione di esercizi pubblici; inoltre dai bilanci 2018 e 2019 non risultava che la società non disponesse di nessun attivo o disponesse solo di attivi facilmente realizzabili, dagli stessi evincendosi invece l'esistenza di attivi per ben fr. 8'000.-; e infine non si poteva ritenere che la sua attività economica fosse cessata definitivamente, da quei bilanci risultando piuttosto una sua sospensione solo temporanea.

E. 5

Il ricorso in esame, presentato alla scrivente Camera (art. 942 cpv. 2 CO e 6 cpv. 1 LCRC) nel termine di 30 giorni dalla notifica della decisione dell'Ufficio del registro di commercio (art. 942 cpv. 1 CO), è tempestivo e, da questo punto di vista, ricevibile. Per l'Ufficio del registro di commercio, esso dovrebbe tuttavia essere dichiarato irricevibile per il fatto che RA 1, che non aveva preteso e provato di aver agito quale patrocinatrice e pacificamente non disponeva di una specifica procura rilasciata dalla ricorrente, non era in realtà

legittimata a rappresentare quest'ultima quale suo organo formale. Come si dirà nei due prossimi considerandi, il rilievo è fondato.

E. 6

cpv. 2 dello statuto della ricorrente, riprendendo per altro il tenore degli art. 786 cpv. 1 prima frase e 787 cpv. 1 CO, stabiliva inequivocabilmente che la cessione di quote sociali richiedeva l'approvazione dell'assemblea dei soci (" die Abtretung von Stammanteilen bedarf der Zustimmung der Gesellschafterversammlung ") e che la stessa era efficace soltanto dal momento in cui tale approvazione era accordata (" die Abtretung wird erst mit dieser Zustimmung rechtswirksam "), per cui si deve ritenere che, nonostante l'avvenuta cessione delle quote societarie concordata nel contratto 24 novembre 2020 tra S _____ e _____ F _____, la proprietà e tutti i diritti risultanti dalla qualità di socio potevano essere esercitati, e ciò fino all'approvazione dell'assemblea dei soci, unicamente dalla socia cedente S _____ e non dalla socia cessionaria _____ F _____. In tali circostanze, l'assemblea generale straordinaria del 17 dicembre 2020 (avente appunto per oggetto, alla sua trattanda n. 1, l'approvazione della cessione di quote sociali di cui al contratto 24 novembre 2020), avvenuta in assenza della socia cedente S _____ e alla sola presenza di _____, agente in rappresentanza di RA 1, amministratrice unica della socia cessionaria _____ F _____, dev'essere considerata nulla e di null'effetto.

E. 6.1

In base all'art. 786 CO la cessione di quote sociali di una società a garanzia limitata richiede l'approvazione dell'assemblea dei soci (cpv. 1 prima frase), a meno che lo statuto disponga altrimenti (cpv. 2). Giusta l'art. 787 cpv. 1 CO la cessione di quote sociali subordinata all'approvazione dell'assemblea dei soci è efficace soltanto dal momento in cui tale approvazione è accordata, dovendosi in tal modo ritenere che fino a quel momento la proprietà e tutti i diritti e gli eventuali doveri risultanti dalla qualità di socio permangono nella persona del socio cedente (du Pasquier / Wolf / Oertle , Basler Kommentar, 5^a ed., n. 2 ad art. 787 CO; DTF 140 III 418 consid. 6.2.2). Per costante dottrina e giurisprudenza, un'assemblea dei soci avvenuta senza la presenza dei soci dev'essere considerata nulla ai sensi dell'art. 706b CO (Dubs / Truffer , Basler Kommentar, 5^a ed., n. 17 ad art. 706b CO; TF 4P.331/2006 del 5 giugno 2007 consid. 4.2.3; II CCA 12 dicembre 2019 inc. n. 12.2019.121), disposizione applicabile per analogia anche alla società a garanzia limitata (art. 808c CO; Dubs / Truffer , op. cit., n. 3 ad art. 808c CO).

E. 6.2

Nel caso di specie l'art.

E. 7

Il ricorso in esame avrebbe in ogni caso dovuto essere respinto, rispettivamente dichiarato irricevibile, anche a seguito della nullità del contratto di cessione di tutte le quote sociali del 24 novembre 2020 e della conseguente nullità (Couchepin , Le transfert d'action d'une société dormante (manteau d'actions): situation actuelle et perspectives, in SJ 2012 II p. 207; Albisetti / Porrini , L'ufficio del registro di commercio quale baluardo contro la cessione del mantello giuridico: un sistema ancora attuale [in seguito: L'ufficio del registro di commercio], in RtiD I-2019 p. 697 e La società mantello in Svizzera - analisi giuridica e aspetti pratici [in seguito: La società mantello], in REPRAX 1/2020 p. 5 seg.; DTF 67 I 36)

di tutte le delibere societarie adottate in occasione dell'assemblea generale straordinaria del 17 dicembre 2020 (ivi compresa - con particolare riferimento alla tematica della legittimazione di RA 1 a rappresentare la società quale suo organo formale - quella che aveva comportato la modifica della gerenza, con la sua nomina a gerente), dovuta al fatto che al momento della conclusione del contratto di cessione di quote la ricorrente era già stata interamente liquidata di fatto e costituiva con ciò una società mantello o un mantello giuridico (TF 4C.19/2001 del 25 maggio 2001 consid. 2a).

E. 7.1

Secondo la dottrina menzionata dalla stessa ricorrente, la cessione di un mantello d'azioni può essere ammessa in presenza delle tre seguenti circostanze indiziarie: l'esistenza di modifiche importanti da iscrivere nel registro di commercio, segnatamente il rinnovamento il più delle volte integrale del consiglio d'amministrazione, cumulato con la modifica della sede e dello scopo sociale e/o della ragione sociale; la società non ha più attivi oppure i suoi soli attivi sono liquidi o facilmente realizzabili (per esempio dei prestiti agli azionisti, dei beni facilmente realizzabili, dei titoli regolarmente negoziati); la società ha cessato ogni attività economica (Couchepin , op. cit., p. 200; cfr. pure Albisetti / Porrini , L'ufficio del registro di commercio, p. 712 segg. e La società mantello p. 13 segg., che riprendono in sostanza questi tre medesimi criteri). Sempre in base a quella dottrina, che per altro ha trovato conferma nella giurisprudenza del Tribunale federale (TF 4C.19/2001 del 25 maggio 2001 consid. 2a), l'esistenza di un mantello d'azioni dev'essere in sostanza ammessa dal momento che la società ha alienato i mezzi necessari alla sua attività in una misura tale che la sua continuazione non è definitivamente più possibile (Couchepin , op. cit., ibidem).

E. 7.2

Nel caso di specie, contrariamente a quanto preteso dalla ricorrente, è incontestabile che le circostanze indiziarie che per la dottrina permettevano di concludere per l'esistenza della cessione di un mantello d'azioni siano effettivamente date. È innanzitutto evidente che le modifiche di cui essa ha chiesto l'iscrizione nel registro di commercio a seguito della cessione di tutte le quote sociali siano importanti e abbiano appunto per oggetto il rinnovamento integrale della gerenza (passata da S _____ a RA 1), cumulato con la modifica della sede (passata da _____ a _____) e dello scopo sociale (dal quale, formulato per il resto in modo assai generico, sono comunque state tolte l'amministrazione di valori patrimoniali, in particolare per conto di terzi e la relativa consulenza e mediazione di servizi finanziari, le attività fiduciarie e le operazioni di commissione, e sono state aggiunte la gestione e amministrazione di attività commerciali e la gestione di attività alberghiere e della ristorazione). È poi indubbio che essa nel 2018 non aveva più attivi (dal relativo bilancio risultava in effetti che il capitale sociale di fr. 20'000.- era stato azzerato dalla perdita riportata di fr. 20'000.-), rispettivamente che nel 2019 i suoi soli attivi erano liquidi o facilmente realizzabili (dal relativo bilancio risultava in effetti che, oltre al capitale sociale di fr. 20'000.-, asseritamente - ma non si vede come, visto che il conto economico aveva concluso con un utile/perdita di fr. 0.- e che il bilancio non chiudeva in pareggio - non più azzerato dalla perdita riportata dall'anno precedente, vi era ora un conto/prestito privato di fr. 8'000.-, che aveva portato la cassa a fr. 7'100.- e i macchinari e apparecchi a fr. 900.-). È infine palese che essa nel 2018 e 2019 non aveva svolto alcuna attività economica (dai relativi conti economici risultava in effetti un utile/perdita pari a fr. 0.-, ritenuto oltretutto che nel 2019 neppure era stato esposto alcun

costo o ricavo). In tali circostanze si poteva senz'altro concludere, in assenza di ulteriori circostanze neppure allegare e provate nel ricorso, che la società aveva alienato i mezzi necessari alla sua attività in una misura tale che la sua continuazione non era definitivamente più possibile, non entrando ragionevolmente in considerazione una sospensione solo temporanea della sua attività.

E. 8

. Ne discende che il ricorso di RI 1 dev'essere respinto nella misura in cui è ricevibile. La tassa di giustizia, calcolata sulla base di un valore litigioso di fr. 20'000.-, pari al capitale sociale della società, è posta a carico della ricorrente, soccombente (art. 47 cpv. 1 LPAm, applicabile in virtù del rimando dell'art. 6 cpv. 2 LCRC), ritenuto che all'Ufficio del registro di commercio non vengono attribuite ripetibili (art. 49 cpv. 2 LPAm). Per questi motivi, richiamati l'art. 15 LTG e gli art. 47 e 49 LPAm decide: I. Il ricorso 3 marzo 2021 di RI 1 è respinto nella misura in cui è ricevibile . II. La tassa di giustizia di fr. 1'000.- è posta a carico dalla ricorrente. Non si attribuiscono ripetibili. III. Notificazione: - ; - . Comunicazione all'Ufficio federale del registro di commercio, Berna. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il vicecancelliere Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso inferiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.