RICOSTITUZIONE DEL CAPITALE IN ASSENZA DEL SOCIO DI MINORANZA

1. Intendiamo esaminare un particolare problema che può presentarsi quando una società di capitali intende procedere alla ricostituzione del proprio capitale, interamente perduto a causa di perdite. Come è nostro costume, questo intervento ha taglio notarile e quindi l'aspetto pratico (anche mediante l'indicazione delle "formule" che si riportano in calce) avrà prevalenza su quello teorico.
Bisogna inoltre premettere che il nostro problema ha normalmente rilevanza nelle società di capitali a ristretta base sociale, dove è da un lato più facile che sorga un conflitto diretto tra singoli soci e dall'altro la minore disponibilità di risorse economiche crea sovente situazioni di sottocapitalizzazione.
Ma proprio in questo sta l'interesse della questione, poiché l'intervento del notaio è facilmente più significativo in tale categoria di società (oltretutto, numericamente, la più consistente) piuttosto che nella verbalizzazione di assemblee di società ad azionariato diffuso.
2. Immaginiamo dunque di essere chiamati a redigere il verbale dell'assemblea straordinaria di una società, in cui le perdite hanno azzerato o portato "sottozero", secondo un'espressione pratica scorretta ma significativa, il capitale, e che l'intento assembleare sia quello di evitare lo scioglimento, facendo luogo invece a copertura della perdita.
Poco importa che la forma sia quella di s.p.a. ovvero di s.r.l. (salvo quanto infra precisato al punto 4) e che le perdite derivino da un bilancio d'esercizio o da una situazione patrimoniale di periodo: nella nostra ipotesi l'assemblea è stata regolarmente e tempestivamente convocata dagli amministratori e sono state osservate tutte le formalità di procedura previste dagli artt. 2446-2447 C.C.
Le difficoltà cominciano a sorgere quando rileviamo che non tutti i soci sono presenti, pur rappresentando, gli intervenuti stessi, una maggioranza del capitale sufficiente a deliberare.
Il primo quesito a cui dobbiamo inizialmente dare risposta è quindi il seguente: come tutelare il socio di minoranza assente in modo da consentirgli di esercitare il proprio diritto a mantenere la partecipazione nella società o, se vogliamo uniformarci al diritto positivo, il proprio diritto di opzione? (1)
A questa prima domanda se ne può aggiungere almeno un'altra: come consentire alla maggioranza dei soci di continuare nell'esercizio dell'attività sociale, diritto questo cui deve essere riconosciuto valore identico a quello del socio di minoranza?
E' di tutta evidenza che il problema non si pone, ed i nostri quesiti non hanno ragion d'essere, se si sposa l'opinione, diffusa, ma purtroppo non prevalente (2) che l'art. 2447 C.C. non richieda l'immediata sottoscrizione del nuovo capitale, nemmeno se ricostituito nell'importo minimo; con la conseguenza che, per garantire l'esercizio del diritto di opzione al socio di minoranza, si deve accettare l'esistenza di una società "senza capitale" per il tempo occorrente alla raccolta delle sottoscrizioni.
La pratica quotidiana ci insegna però che questa tesi non raccoglie sufficienti consensi e che invece è ritenuta necessaria, per evitare lo scioglimento della società, l'integrale sottoscrizione del capitale ricostituito almeno nel minimo legale, nelle forme di legge.(3)
Inoltre va ricordato che spesso è il socio di maggioranza che richiede o comunque si dichiara disponibile a sottoscrivere per intero l'aumento, e non sempre al solo fine di "eliminare" il socio di minoranza dalla compagine sociale ma anche per obiettive esigenze di continuazione dell'impresa: si pensi, ad esempio, alle aspettative dei creditori, alle richieste delle banche e così via.
3. Com'è noto, l'attività notarile ha da tempo individuato ed utilizzato diverse soluzioni pratiche al problema qui esaminato. La più comune consiste nella sostanza, anche se con formulazioni differenti, nel far sottoscrivere dal socio di maggioranza anche la quota di capitale spettante al socio di minoranza, obbligandosi il primo poi a ritrasferire al secondo tale quota entro un termine determinato, a parità di costi e senza oneri aggiuntivi. Sintetizzando un po' rozzamente, il socio di minoranza ha un'opzione sulla sua quota non più nei

confronti della società ma verso il socio di maggioranza.
Questa soluzione non sembra esente da critiche soprattutto se si spinge fino a far adottare dall'assemblea, ovviamente governata dal socio di maggioranza, una delibera che finisca per escludere sostanzialmente il diritto di opzione senza rispettare le prescrizioni dell'art. 2441 C.C. (4), il che può verificarsi quando non viene distinto, in termini di tecnica redazionale, il momento deliberativo da quello di sottoscrizione.
Merita di essere in tale senso osservato che la procedura dell'aumento del capitale sociale si compone infatti di due fasi ben individuabili: la prima rappresentata dalla deliberazione di un organo collegiale (assemblea) la seconda costituita da uno o più negozi di sottoscrizione, a titolo oneroso e di natura consensuale (5) che intercorrono tra società (proponente) e soci (accettanti). Sovente, tuttavia, nei nostri verbali tale distinzione non risulta con sufficiente chiarezza; la necessità di maggiore precisione in merito non deve essere dimostrata, se si considera che è stata ritenuta invalida la delibera assembleare che integra nel suo contenuto, oltre all'aumento del capitale, anche modalità di esecuzione dello stesso che determinino una sostanziale esclusione del diritto di opzione fuori dalle ipotesi tipiche ammesse e disciplinate dalla norma codicistica.
Anche qualora la sottoscrizione da parte del socio di maggioranza e la conseguente sua obbligazione a cedere parte dell'aumento ai soci di minoranza risulti, correttamente, come fatto negoziale distinto dal momento deliberativo, la costruzione continua pur tuttavia a destare aspetti di perplessità.
In primo luogo non è chiaro a quale figura civilistica debba ricondursi "la promessa" del socio di maggioranza a cedere: probabilmente la ricostruzione più corretta è quella della proposta irrevocabile, non potendosi immaginare forme di origine convenzionale - stante il mancato intervento del socio di minoranza - né promesse unilaterali (a ragione del disposto dell'articolo 1987 del codice civile).
In secondo luogo, questa costruzione non consente di fare certezza circa la spettanza dei diritti patrimoniali e/o amministrativi derivanti dalla partecipazione nel periodo di possesso della medesima da parte del socio di maggioranza.
4. Una seconda soluzione proposta dalla prassi notarile consiste nell'esercizio da parte del socio di maggioranza del diritto di prelazione sulle azioni o quote inoptate.
Applicando tale soluzione, dobbiamo innanzitutto prestare particolare attenzione alla forma della società.
Infatti il diritto di prelazione sulle azioni inoptate è previsto e disciplinato dall'art. 2441, terzo comma, C.C. che, come è noto, non è espressamente richiamato per la s.r.l. dall'art. 2495 C.C.: senza addentrarci nella mai risolta "querelle" circa l'applicabilità delle norme in tema di s.p.a. alle s.r.l. (6) osserviamo che l'ostacolo prospettato può essere superato mediante espressa previsione di tale diritto di prelazione sull'inoptato nella delibera assembleare di ricostituzione del capitale andato interamente perduto.
Fatta questa premessa, la soluzione considerata prevede che, mediante espressa dichiarazione negoziale, il socio di maggioranza eserciti il proprio diritto di prelazione sulla quota di capitale che eventualmente rimanga, dopo l'opportuna offerta, definitivamente inoptata.
Lo stesso socio, in assemblea (e di ciò se ne darà conto nel verbale) accompagnerà a tale dichiarazione di prelazione il versamento nelle casse sociali dell'intero importo dovuto per il caso in cui la prelazione esercitata si concreti in un'effettiva sottoscrizione.
Il versamento sarà restituito al socio di maggioranza se e nella misura in cui pervengano sottoscrizioni da parte dei soci assenti, in osservanza dei fondamentali principi sulla ripetizione dell'indebito. Questa soluzione ha il pregio di collocarsi nell'ambito di istituti tipici, di non alterare in nessun modo la spettanza del diritto di opzione, ed esclude in radice - rispetto alla prima delle soluzioni prospettate - sia il problema dell'obbligazione del socio di maggioranza a cedere la quota di partecipazione sottoscritta in vece del socio assente sia il problema della spettanza dei relativi diritti amministrativi e patrimoniali.
Il limite di fruibilità di questa tecnica appare connesso all'eventualità che la ricostituzione del capitale venga deliberata nell'ammontare minimo previsto dalla legge, potendosi in

questo caso dubitare dell'ammissibilità di un capitale sottoscritto per importi inferiori a quelli previsti dagli articoli 2327 e 2474 del codice civile.
L'obiezione può apparire di carattere formale, tenuto conto dell'effettivo versamento nelle casse sociali di tutte le somme necessitanti al ripianamento.
5. Una terza modalità consiste nel far luogo, da parte del socio di maggioranza, alla sottoscrizione della quota spettante ai soci assenti sotto condizione risolutiva dell'adesione di questi ultimi all'aumento, con la conseguenza che l'esercizio del diritto di opzione da parte del socio di minoranza comporterà il venir meno, con effetto "ex tunc", del negozio di sottoscrizione stipulato dal socio di maggioranza.
L'esercizio dell'opzione ed il conseguente versamento da parte del socio di minoranza, oltre a risolvere il negozio di sottoscrizione stipulato tra la società ed il socio di maggioranza, comporta anche, per quest'ultimo, il nascere di un diritto di credito nei confronti della società stessa, per importo pari a quello della somma versata, così come visto al punto 4 per la seconda soluzione prospettata.
Il carattere retroattivo della condizione dovrebbe eliminare i problemi connessi ai diritti patrimoniali che eventualmente abbiano a formarsi medio tempore, mentre per i diritti di natura amministrativa potrebbe venire in gioco la previsione dell'art. 1361 del codice civile, a tenore del quale "l'avveramento della condizione non pregiudica la validità degli atti di amministrazione compiuti dalla parte a cui, in pendenza della condizione stessa, spettava l'esercizio del diritto". E' una soluzione di indubbio valore pratico, alla quale può tuttavia imputarsi - in termini formali - di disattendere il rigoroso sistema dell'articolo 2441 del codice civile, ove si tenga conto che il socio di maggioranza, sia pur sotto condizione risolutiva, sottoscrive di fatto una porzione di aumento spettante ad altri soci.
6. Va a questo punto considerato un aspetto pratico di importanza non marginale: quale somma deve versare il socio di minoranza per esercitare il diritto di opzione, che gli viene comunque garantito, se il capitale è andato "sottozero"?
In altri termini, ci si chiede se il socio di minoranza, oltre ai versamenti relativi al nominale delle partecipazioni sottoscritte in esercizio (successivo) dell'opzione, sia tenuto anche per la quota proporzionale delle perdite. Ragioni di equità, prima che di diritto, portano a ritenere che il socio di minoranza sia comunque tenuto a versare anche la quota proporzionale delle perdite ripianate (7).
Anche in questo caso ci aiuta la pratica notarile, che da tempo utilizza a questo fine - anche per superare il divieto di obblighi di conferimento diversi da quello iniziale - l'istituto del soprapprezzo: la delibera di ricostituzione del capitale prevede la emissione di azioni gravate da un soprapprezzo destinato a copertura perdite e quindi il socio che, in esercizio del proprio diritto di opzione, sottoscrive le azioni di nuova emissione sarà tenuto al versamento del nominale e dell'intero soprapprezzo.
Non dissimilmente, il socio di minoranza che abbia ad acquistare la partecipazione messagli a disposizione del socio di maggioranza, secondo la prima soluzione prospettata, dovrà pagare a quest'ultimo un prezzo pari al nominale versato e relativo soprapprezzo.
7. Resta infine da valutare se, a fronte delle varie soluzioni prospettate, debba o possa farsi luogo a modificazioni statutarie.
A parere di chi scrive, la prima e la terza delle soluzioni prospettate consentono l'immediata indicazione dell'ammontare del capitale sociale quale risulta dall'integrale sottoscrizione dell'aumento, di fatto avvenuta.
Nel secondo caso sembra preferibile farsi luogo a clausole statutarie di natura transitoria, idonee ad attestare sia l'ammontare sottoscritto che la particolare circostanza dell'avvenuto esercizio del diritto di prelazione sull'inoptato (8).
8. Le finalità pratiche di questo lavoro, più volte affermate, non sarebbero raggiunte se mancasse qualche "formula" di riferimento.
Senza alcuna pretesa di essere esaurienti e con il solo scopo di fornire una base testuale su cui riflettere, ne proponiamo due, che dobbiamo alla cortesia del dottor Stefano Rampolla (9).

A) Nell'ipotesi di SOTTOSCRIZIONE SOTTO

CONDIZIONE RISOLUTIVA in sede di aumento del capitale, lo svolgimento dell'assemblea potrebbe essere il seguente:
... aperta la seduta, il Presidente presenta all'assemblea:

- la situazione patrimoniale della società alla data del 31 agosto 1998, dalla quale risulta una perdita di periodo di lire 56.561.520, che - sommata alle perdite portate a nuovo, pari a lire 117.789.546 - determina una perdita complessiva di lire 174.351.066;
- la relazione predisposta dall'organo amministrativo sulla situazione patrimoniale predetta;

Detta situazione patrimoniale e detta relazione dell'organo amministrativo, a richiesta del Presidente, si allegano al presente atto rispettivamente sotto le lettere "A" e "B".
Evidenzia la necessità di provvedere a norma dell'articolo 2447 del Codice Civile.
Quindi il Presidente dichiara che l'attuale capitale sociale è interamente versato.
L'assemblea, all'unanimità dei presenti, e pertanto con maggioranza idonea ai sensi dell'art. ... dello Statuto sociale che fa rinvio alla legge,
delibera
1) di approvare la situazione patrimoniale alla data del 31 agosto 1998, dalla quale risulta una perdita di periodo di lire 56.561.520, che - sommata alle perdite portate a nuovo pari a lire 117.789.546 - determina una perdita complessiva di lire 174.351.066;
2) di coprire la suddetta perdita - limitatamente a lire 50.147.025 - come segue:
quanto a lire 147.025 mediante integrale utilizzo della "Riserva legale" iscritta nella situazione patrimoniale predetta per corrispondente importo e che viene pertanto azzerata;
quanto a lire 50.000.000 mediante azzeramento del capitale sociale;
3) di ricostituire il capitale sociale, aumentandolo fino a lire 194.200.000, a pagamento, alla pari, da liberarsi totalmente al momento della sottoscrizione, ai fini della effettività del ripianamento della perdita residua come infra deliberando.
Ai sensi dell'art. 2439 comma secondo del Codice Civile, il termine ultimo per la sottoscrizione è fissato al 15 febbraio 1999, prevedendosi fin d'ora che, qualora al detto termine l'aumento non fosse interamente collocato, il capitale si intenderà aumentato di un importo pari alle sottoscrizioni raccolte.
Il termine per l'esercizio del diritto di opzione a favore dei soci viene fissato in trenta giorni dalla ricezione della lettera raccomandata con ricevuta di ritorno, da inviarsi a cura dell'organo amministrativo, portante la relativa offerta.
A questo punto il Presidente dichiara che detto aumento di capitale:
a) - viene sottoscritto per lire 135.940.000 dal socio presente ....., nell'esercizio del diritto di opzione allo stesso spettante ed in proporzione alla quota di capitale posseduta e che la relativa liberazione ha avuto luogo mediante parziale rinuncia da parte di detto socio al credito da esso vantato nei confronti della società, credito del complessivo ammontare di lire 182.000.000, che pertanto si riduce in maniera corrispondente. Dichiara il Presidente medesimo che il suindicato credito del socio risulta compreso nella situazione patrimoniale sopra approvata alla voce "Finanziamento soci", iscritta per il maggior importo di lire 203.500.000 che viene ridotta in misura corrispondente.
b) - viene sottoscritto per lire 19.420.000 dal socio presente, ..., nell'esercizio del diritto di opzione allo stesso spettante ed in proporzione alla quota di capitale posseduta e che la relativa liberazione ha avuto luogo mediante parziale rinuncia da parte di detto socio a credito da esso vantato nei confronti della società, credito del complessivo ammontare di lire 21.500.000 che pertanto si riduce in maniera corrispondente.
Dichiara il Presidente medesimo che il suindicato credito della socia risulta compreso nella situazione patrimoniale sopra approvata alla summenzionata voce "Finanziamento soci", iscritta per il maggior importo di lire 203.500.000, che viene ulteriormente ridotta in misura corrispondente;
c) - viene sottoscritto altresì dal socio presente ..... per le residue lire 38.840.000 e la relativa liberazione ha avuto luogo mediante parziale ulteriore rinuncia da parte di detto socio al credito da esso vantato nei confronti della società compreso nella situazione patrimoniale predetta alla succitata voce "Finanziamento soci", voce che viene

pertanto ulteriormente ridotta per pari importo residuando a lire 9.300.000.
Il Presidente dà altresì atto che la sottoscrizione di cui sub c) è sottoposta alla condizione risolutiva retroattiva dell'esercizio, da parte dei soci non intervenuti in questa assemblea, del diritto di opzione ad essi spettanti, diritto che per essere validamente esercitato dovrà avvenire:
* entro il suddetto termine di trenta giorni dalla ricezione del relativo avviso;
* mediante versamento nelle casse sociali degli interi importi dovuti dai soci medesimi ad integrale liberazione dell'aumento deliberato, con contestuale svincolo in misura corrispondente di quanto sottoscritto in loro vece dal socio .....;
- di dare mandato all'organo amministrativo per l'esecuzione dell'aumento, con tutti i poteri all'uopo necessari;
- di mandare a nuovo la perdita di lire 4.041, quale resto infrazionabile;
- di coprire la residua perdita di lire 124.200.000 mediante riduzione del capitale sociale per corrispondente importo da lire 194.200.000 a lire 70.000.000;
- di modificare in conseguenza di quanto sopra deliberato il primo comma dell'art. 5 dello statuto sociale nel modo seguente:
- "Articolo 5) Il capitale sociale è stabilito in Lire 70.000.000 diviso in quote ai sensi di legge.";
- di autorizzare il Presidente del Consiglio di Amministrazione a dare esecuzione alle deliberazioni sopra assunte ed a provvedere alle pubblicazioni di legge del presente verbale, con facoltà di introdurre quelle modifiche che fossero richieste dall'Autorità in sede di omologazione.

Da ultimo, il Presidente mi richiede di allegare al presente verbale il testo aggiornato dello statuto sociale con le modifiche sopra apportate, testo che qui si allega sotto la lettera "C".
Null'altro essendovi a deliberare, la seduta è sciolta alle ore .....

B) Nell'ipotesi di DICHIARAZIONE DI ESERCIZIO DELLA PRELAZIONE di cui all'art. 2441, c. 3, C.C. in sede di AUMENTO DEL CAPITALE CON SOVRAPPREZZO, lo svolgimento dell'assemblea potrebbe essere il seguente:

.....aperta la seduta, il Presidente presenta all'assemblea:
- la situazione patrimoniale della società alla data del 31 maggio 1998, dalla quale risulta una perdita relativa al periodo 1 gennaio/31 maggio 1998 di lire 188.496.873, che - sommata alle perdite portate a nuovo, pari a lire 3.912.297.130 - determina una perdita complessiva di lire 4.100.794.003;
- la relazione predisposta dall'organo amministrativo sulla situazione patrimoniale predetta.
- le relative osservazioni del collegio sindacale.

I ripetuti tre documenti, a richiesta del Presidente, si allegano al presente atto rispettivamente sotto le lettere "A", "B" e "C".
Quindi il Presidente dell'assemblea - fatto riferimento alla sua qualità di consigliere della società - dichiara, in accordo con il Presidente del Collegio sindacale, che l'attuale capitale sociale è interamente versato.
Chiede a questo punto la parola il rappresentante del socio ....., che dà lettura della seguente prima proposta di deliberazione:
"L'assemblea dei soci della .....,
- vista la situazione patrimoniale alla data del 31 maggio 1998,
- vista la relazione degli amministratori e le osservazioni del Collegio sindacale;
delibera
- di approvare la situazione patrimoniale alla data del 31 maggio 1998, dalla quale risulta una perdita relativa al periodo 1 gennaio/31 maggio 1998 di lire 188.496.873, che - sommata alle perdite portate a nuovo, pari a lire 3.912.297.130 - determina una perdita complessiva di lire 4.100.794.003;
- di coprire la suddetta perdita - limitatamente all'importo di lire 1.000.000.000 - mediante azzeramento del capitale sociale, con conseguente annullamento di tutte le numero 1.000.000 azioni;
- di ricostituire il capitale sociale fino all'ammontare di lire 2.800.000.000, a pagamento con sovrapprezzo del complessivo totale ammontare di lire 3.100.794.003, suddiviso in eguale misura - salvo minimo necessario arrotondamento - per tutte le emittende nuove azioni, destinato a ripianamento della residua perdita al 31 maggio 1998.

Detto aumento ha luogo mediante emissione di numero 2.800.000 () nuove azioni del valore nominale di lire 1.000 ciascuna, aventi le stesse caratteristiche di quelle già in circolazione.
Esso sarà offerto in opzione ai soci.
Ai sensi dell'art. 2439 comma secondo del Codice Civile, il termine ultimo per la sottoscrizione è fissato al 31 dicembre 1999, prevedendosi fin d'ora che, qualora al detto termine l'aumento non fosse interamente collocato, il capitale si intenderà aumentato di un importo pari alle sottoscrizioni raccolte.
Il termine per l'esercizio del diritto di opzione a favore dei soci viene fissato in trenta giorni dalla pubblicazione della relativa offerta presso il competente Ufficio del Registro delle Imprese.

- di dare mandato all'organo amministrativo per l'esecuzione dell'aumento, con tutti i poteri all'uopo necessari;
- di far luogo alla copertura della residua perdita al 31 maggio 1998 di lire 3.100.794.003 mediante totale utilizzo del sovrapprezzo di cui al precedente punto 3.

Il Presidente mette quindi ai voti la proposta del socio.....
La votazione determina il seguente risultato:
- voti favorevoli: .....
- voti contrari: nessuno;
- astenuti: nessuno.

Il Presidente dichiara che la proposta del socio ..... è approvata con maggioranza superiore a quella di legge, cui l'articolo 12 dello statuto sociale rinvia.
A questo punto il Presidente dà atto che detto aumento di lire 2.800.000.000 viene sottoscritto dal socio ....., in proporzione alla sua partecipazione al precedente capitale sociale - salvo minimo arrotondamento per difetto, inteso a consentire a ciascuno dei due soci la sottoscrizione di una azione intera - e così per lire 2.792.759.000 pari a numero 2.792.759 azioni, con contestuale richiesta da parte del socio medesimo per esercizio del diritto di prelazione nell'acquisto di tutte le azioni che eventualmente dovessero rimanere inoptate.
Il Presidente dà inoltre atto che il socio ..... provvede mediante assegno bancario non trasferibile emesso in data odierna a favore della società sulla Banca ....., agenzia n... di ...., n. ..... di lire 40.878.124 e rinuncia al proprio credito verso la società per lire 5.859.915.879 (risultante nella suddetta situazione patrimoniale al 31 maggio 1998 sotto la voce "Debiti verso controllanti entro 12 mesi"), a:

- totale liberazione della suddetta sottoscrizione di nominali lire 2.792.759.000 e del corrispondente sovrapprezzo;
- accantonamento - vincolato ai fini della piena effettività del ripianamento perdite sopra deliberato - idoneo alla totale liberazione delle residue lire 7.241.000 dell'aumento del capitale, pari a numero 7.241 nuove azioni, nonché del relativo sovrapprezzo, e ciò per l'eventualità che per tali azioni - ovvero parte di esse - non abbia luogo l'esercizio del diritto di opzione da parte dell'altro socio, con conseguente attuazione, totale o parziale, del diritto di prelazione come sopra esercitato dal socio .....

Chiede nuovamente la parola il rappresentante del socio ....., il quale dà lettura della seguente seconda proposta di deliberazione:
"L'assemblea dei soci della ....., preso atto dell'aumento di capitale come sopra deliberato, nonché dell'avvenuta sottoscrizione dello stesso per l'ammontare di lire 2.792.759.000,
delibera
1) di modificare l'articolo 5 dello Statuto sociale come segue:
"ART. 5 - Il capitale sociale e` determinato in Lire 2.792.759.000 diviso in n. 2.792.759 azioni da nominali lire 1.000 cadauna.
Tale importo risulta a seguito di parziale sottoscrizione dell'aumento di capitale deliberato dall'assemblea straordinaria della società in data ..... per l'ammontare complessivo di lire 2.800.000.000.
Risulta altresì accantonato per disposizione del socio sottoscrittore, che ne ha fatto idonea contestuale richiesta, ammontare sufficiente per la liberazione di tutte le azioni che dovessero eventualmente rimanere inoptate e del sovrapprezzo loro connesso.
La delibera stessa ha fissato il termine ultimo per la sottoscrizione di detto aumento, ai sensi dell'articolo 2439 comma secondo del Codice Civile, al giorno .....
Il capitale sociale può essere aumentato anche mediante emissione di azioni aventi

diritti diversi da quelli delle azioni già emesse".

- di dare atto che, con la definitiva esecuzione dell'aumento del capitale sociale, avrà luogo ulteriore modifica dell'articolo 5 dello statuto sociale, più precisamente consistente nella soppressione delle clausole transitorie contenute ai commi secondo e terzo dell'articolo medesimo e nel recepimento dei dati definitivi di sottoscrizione;
- di dare mandato all'organo amministrativo affinché provveda al deposito dello statuto aggiornato in dipendenza del punto che precede, ai sensi dell'art. 2436 del Codice Civile, il tutto successivamente al deposito dell'attestazione di cui all'art. 2444 del Codice Civile;
- di autorizzare il Presidente del Consiglio di Amministrazione ad introdurre nelle deliberazioni assunte nel corso della presente assemblea quelle modifiche che fossero richieste dall'Autorità in sede di omologazione.

Il Presidente mette quindi ai voti la proposta del socio…….

La votazione determina il seguente risultato:

- voti favorevoli: .....;
- voti contrari: .....;
- astenuti: .....

Il Presidente dichiara che la proposta del socio ..... è approvata con maggioranza superiore a quella di legge, cui l'articolo .. dello statuto sociale rinvia.

Da ultimo, il Presidente mi richiede di allegare al presente verbale testo di statuto aggiornato con la modifica sopra approvata al superiore punto 1 della seconda proposta di delibera; a ciò aderendo io notaio allego al presente verbale sotto la lettera "D" detto testo di statuto.

Null'altro essendovi a deliberare, la seduta è sciolta alle ore .....

Massimo Caspani

Filippo Zabban

(1) E' conosciuta la disputa dottrinale sulla qualificazione di tale diritto. Pare comunque impossibile sacrificarne il contenuto, indipendentemente dalla sua inclusione nella categoria dei cc.dd. diritti individuali del socio, indisponibili dalla maggioranza: per tutti v. Di Sabato, "Manuale delle società", 1987, pag. 554 e segg.; R. Nobili-M.S. Spolidoro, "Trattato delle società per azioni" Colombo-Portale, vol. 6, pag. 394 e segg.
(2) v. App. Milano 28.2.1975, in Giur. Comm., 1975, II, pag. 778 con nota adesiva di Tantini; App. Milano 7.7.1980, in Giur. Comm., 1981, II, pag. 864; V. Salafia, nota a Trib. Verona 27.9.1985 in "Le Società", 1986, n. 3, pag. 301; R. Nobili-M.S. Spolidoro, op. cit., pag. 402 e segg.; B. Quatraro, "Statuti sociali e volontaria giurisdizione societaria", II, pag. 1285.;
(3) v. per tutti la giurisprudenza onoraria del Tribunale di Milano. Nelle note "massime" si rinviene ancora quella che riportiamo (seppure un po' risalente): "Se l'assemblea delibera l'azzeramento del capitale a norma dell'art. 2447 c.c., si reputa necessaria l'esecuzione dell'aumento deliberato, essendo l'aumento stesso un mezzo di ricostituzione del capitale.....[1976]".
(4) v. Trib. Catania 25.10.1990 e App. Catania 30.1.1991, in "Le Società", 1991, n.6, pag. 812 e segg.; Trib. Como 5.2.1992, in "Le Società", 1992, n. 5, pag. 697 e segg.
(5) Pare infatti ormai prevalente la tesi della consensualità rispetto a quella della realità dei negozi di sottoscrizione: v. Cass. 29.8.1996 n. 7959, in
(6) Ci sembrano assolutamente condivisibili, in proposito, le conclusioni di P. De Marchi-M.S. Spolidoro in "Il Tipo S.R.L. Ragione di una scelta", Atti del Convegno di Novara 13.10.1990, De Agostini, 1991.
(7) v. Salafia, "Perdite di esercizio e ricostituzione del capitale", in "Le Società", 1990, n. 8, pag. 1023.
(8) Nulla vieta (e motivi di tutela anzi suggeriscono) di modificare lo statuto mediante l'adozione di una clausola "transitoria"; sulla rilevanza di tali clausole si rinvia a F. Zabban, "Le clausole statutarie transitorie", intervento al Convegno di Torino del 23 maggio 1998, inedito.
(9) Per una più ampia scelta di formule, vedi l'interessante lavoro di C.A. Busi in "Notariato", 1995, n. 5, pag. 475 e segg., ove peraltro non è sempre distinta la fase deliberativa