

Civile Ord. Sez. 6 Num. 17283 Anno 2015
Presidente: DI PALMA SALVATORE
Relatore: CRISTIANO MAGDA
Data pubblicazione: 28/08/2015

ORDINANZA

sul ricorso per regolamento di competenza R.g. n. 26762-2014 proposto da:

[Redacted area]

- ricorrenti -

contro

[Redacted area]

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 19829/2014 del TRIBUNALE di ROMA, depositata l'8 ottobre 2014;
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 16/06/2015 dal Consigliere Dott. MAGDA CRISTIANO;

lette le conclusioni scritte del P.G. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. PIERFELICE PRATIS, il quale chiede che la Corte di Cassazione, in camera di consiglio, rigetti il ricorso, confermando la competenza arbitrale per entrambe le domande.

4725
15



v. c.

•

ed , socie di minoranza della s.p.a., hanno chiesto al Tribunale di Roma di annullare la delibera assembleare del 2.5.012 con la quale era stato approvato il bilancio relativo all'esercizio 2011 ed era stato deciso l' aumento del capitale sociale da € 2.850.000 ad € 9.546.000 attraverso l'emissione di n. 2.700.000 azioni da € 2,58 ciascuna, da offrire in opzione ai soci nella misura di 2,7 per ogni azione posseduta, sostenendo che il bilancio non rispondeva ai criteri di valutazione di cui all'art. 2426 l comma n. 8 bis c.c. e che l'aumento di capitale era stato deliberato all'esclusivo fine di avvantaggiare la socia s.a.p.a. in loro danno; hanno inoltre domandato la condanna delle due società convenute al risarcimento dei danni subiti in conseguenza della riduzione della loro partecipazione al capitale della

Sia la s.p.a. sia s.a.p.a. si sono costituite eccependo in via preliminare l'incompetenza del tribunale, ai sensi dell'art. 23 dello statuto sociale della partecipata che prevede la devoluzione agli arbitri, fra l'altro, "delle controversie che dovessero insorgere tra la società e ciascun socio, ovvero tra i soci medesimi...in dipendenza dell'attività sociale"

Con sentenza dell'8.10.014 il giudice adito ha accolto parzialmente l'eccezione, dichiarando devolute alla competenza degli arbitri la domanda di annullamento della delibera di aumento del capitale e la domanda risarcitoria ad essa connessa.

La sentenza è stata impugnata da ed con ricorso per regolamento di competenza affidato a tre motivi, con i quali si sostiene: a) che la non aveva sollevato - quantomeno entro il termine a ciò deputato, ovvero all'atto della sua tempestiva costituzione in giudizio - specifica eccezione di arbitrato in relazione alla domanda di risarcimento dei danni, con conseguente vizio di extrapetizione della sentenza sul punto (1° e 2° motivo); b) che l'art. 23 dello statuto della non prevede la devoluzione in arbitri delle controversie aventi ad oggetto l'impugnazione di delibere assembleari (3° motivo).

s.p.a. e s.a.p.a. hanno resistito al ricorso con separati atti di difensivi.

Tutte le parti hanno depositato memoria.
Il P.G. ha concluso per il rigetto del ricorso.

In via preliminare deve essere respinta l'eccezione di inammissibilità dei primi due motivi del ricorso, sollevata da sul rilievo che in essi si denuncierebbero *errores in procedendo* non influenti ai fini della risoluzione della questione di competenza.

Infatti, secondo il più recente, e condivisibile, orientamento di questa Corte, le questioni concernenti la rilevabilità dell'eccezione di competenza - ovvero attinenti alle regole alla cui osservanza il giudice è tenuto nell'esercizio del potere-dovere di decidere sulla competenza - vanno fatte valere col relativo regolamento (Cass. S.U. n. 21858/07, nonché Cass. n.23289/011).

I primi due motivi di impugnazione, che possono essere congiuntamente esaminati, sono peraltro palesemente infondati, atteso che nelle conclusioni precisate nella comparsa di costituzione e risposta, tempestivamente depositata, ha domandato al tribunale: "*preliminarmente, accertato che in virtù dell'art. 23 dello statuto della s.p.a. l'odierno giudizio deve essere devoluto agli arbitri, di dichiarare la propria incompetenza per materia ai sensi dell'art. 819 ter.*".

L'eccezione di compromesso risulta dunque testualmente proposta, ai sensi dell'art. 23 dello statuto, in relazione all'intero giudizio (e perciò con indubbio riferimento a tutte le domande, nel giudizio cumulate, avanzate dalle), mentre è privo di rilievo che nell'atto difensivo l'abbia specificamente illustrata solo con riguardo alle domande di annullamento delle delibere: una volta dedotta l'esistenza della clausola arbitrale, e così individuato il fatto posto a fondamento dell'eccezione, era infatti sufficiente precisare nel *petitum* che la stessa era diretta anche nei





confronti della domanda risarcitoria, svolta in via alternativa (in quanto espressamente subordinata) al mancato accoglimento di quelle avanzate ex art. 2377 II comma c.c. e sicuramente introduttiva di una controversia fra soci, rispetto alla quale non poteva porsi alcun dubbio di operatività della clausola statutaria.

Anche il terzo motivo del ricorso è infondato.

Le ricorrenti sostengono che dalla previsione di cui all'art. 35, comma 5, del d. lgs. n. 5/2003, che stabilisce che se la clausola compromissoria consente la devoluzione in arbitrato di controversie aventi ad oggetto la validità di delibere assembleari gli arbitri possono sospendere gli effetti della delibera impugnata, dovrebbe trarsi la conclusione che le cause promosse ai sensi degli art. 2377 e segg. c.c. non rientrano nella fattispecie generale disciplinata dal I comma dell'art. 34 (*gli atti costitutivi di società ...possono, mediante clausole compromissorie, prevedere la devoluzione ad arbitri di alcune ovvero di tutte le controversie insorgenti tra i soci ovvero tra i soci e la società che abbiano ad oggetto diritti disponibili relativi al rapporto sociale*); con la conseguenza che, a meno che la clausola statutaria non riproduca pedissequamente la locuzione dell'art. 35 cit., tali cause, che non sorgono in dipendenza dell'attività sociale (di impresa), ma attongono al piano del corretto funzionamento dell'organizzazione societaria, non possono ritenersi comprese fra quelle devolute alla competenza arbitrale.

L'assunto non può essere condiviso, atteso che non v'è alcuna argomentazione (né letterale né, tantomeno, di natura sostanziale) dal quale possa desumersi che il legislatore ha inteso escludere le controversie aventi ad oggetto la validità delle delibere assembleari (ovvero proprio quelle tipicamente insorgenti fra la società ed i soci in relazione ai rapporti sociali) dal novero di quelle arbitrabili, ai sensi dell'art. 34 I comma cit., qualora abbiano ad oggetto diritti disponibili.

Al contrario, proprio perché le controversie in questione rientrano indubbiamente nel perimetro di applicazione dell'art. 34, il legislatore ha ritenuto necessario (in ragione della loro indubbia peculiarità, della necessità di una loro rapida risoluzione e della particolare natura degli interessi coinvolti) assoggettarle ad un'apposita disciplina, attribuendo agli arbitri cui spetta di deciderle, in deroga alla previsione generale, anche il potere (di natura cautelare) di sospendere la delibera impugnata e inoltre specificando, all'art. 36, che la decisione ad esse relativa deve essere assunta secondo diritto anche nel caso in cui la clausola compromissoria disponga diversamente.

In tale ottica l'espressione *"...ma se la clausola compromissoria consente la devoluzione in arbitrato di controversie aventi ad oggetto la validità di delibere assembleari"*, contenuta nell'art. 35, vale dunque ad individuare l'unica ipotesi in cui ricorre una deroga alla regola generale dettata nel primo periodo del medesimo articolo, e non può essere interpretata nel senso indicato dalle ricorrenti, ovvero come volta a stabilire che dette controversie possono essere devolute agli arbitri solo se espressamente menzionate nella clausola compromissoria.

Nel caso di specie, alla stregua delle considerazioni appena svolte e tenuto conto del tenore letterale della clausola compromissoria di cui si discute, va dunque pienamente condivisa la decisione del tribunale che, dopo aver correttamente rilevato che *"l'impugnativa di una delibera societaria non è altro che una controversia tra socio e società"*, ne ha tratto la conclusione che le cause promosse dalle attrici per sentir annullare la delibera di aumento di capitale e per ottenere il risarcimento dei danni, in quanto relative a diritti disponibili, dovevano ritenersi comprese fra quelle - individuate non per tipologia, ma sulla base della considerazione soggettiva delle parti del giudizio - che l'art. 23 dello statuto sociale della

s.p.a. riserva alla competenza arbitrale.

Ai fini del presente regolamento, in cui questa Corte è giudice del fatto, è privo di rilievo che, a sostegno della propria corretta conclusione, il tribunale abbia richiamato anche il disposto dell'art. 808 *quater* c.p.c.

Non appare tuttavia superfluo aggiungere che, contrariamente a quanto ulteriormente dedotto dalle ricorrenti, gli artt. 34, 35 e 36 del d. lgs. n. 5/06, che non



dettano alcuna regola di interpretazione della clausola compromissoria societaria, non costituiscono *lex specialis* rispetto alla predetta norma codicistica.

Il ricorso deve in definitiva essere respinto, essendo la causa devoluta alla competenza arbitrale.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e dichiara la competenza degli arbitri; condanna le ricorrenti al pagamento delle spese processuali che liquida in € 5.100, di cui € 100 per esborsi, oltre rimborso forfetario e accessori di legge, in favore di ciascuna delle due parti controricorrenti.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 *quater* dPR n. 115/2002, introdotto dall'art. 1, 17° comma, della l. n. 228 del 24.12.2012, si dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte delle ricorrenti di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

Roma, 16 giugno 2015.

Il Presidente

Il Funzionario Giudizio

PAOLO TALARICO

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma, 28 AGO. 2015