

in persona del legale rappresentante pro tempore (c.f. 00904300894),
elettivamente domiciliato in Catania Via Milano n. 20 presso lo studio
dell'Avv. Giovanni Perrotta, che lo rappresenta e difende giusta procura a
margine della comparsa di costituzione di nuovo procuratore;

convenuto;

e

**MELI Dario, LEONE Maria, GUERCI Maria, MUSUMECI Rebecca,
CHIMIRRI Carmelo, ANCONA Vito, ABBRUZZO Alessandro, CORSO
Flavio, CAVARRA Lucio, FARO Massimiliano,**

convenuti contumaci;

OGGETTO: IMPUGNAZIONE DELIBERE.

Conclusioni

I procuratori delle parti hanno precisato le conclusioni riportandosi a quanto
dedotto, chiesto ed eccepito nei propri atti e nei verbali di causa.

Svolgimento del processo

Con atto di citazione notificato in data 20.2.2014 Isaia Arturo ha convenuto
innanzi questo Tribunale la Casa di Cura Villa Azzura srl, MELI Dario,
LEONE Maria, GUERCI Maria, MUSUMECI Rebecca, CHIMIRRI Carmelo,
ANCONA Vito, ABBRUZZO Alessandro, CORSO Flavio, CAVARRA Lucio,
FARO Massimiliano esponendo di essere stato consigliere di amministrazione
della società convenuta. Impugnava le delibere del 10.1.2014 e del 20.1.2014
della Casa di Cura Villa Azzurra srl con cui erano stati nominati un
amministratore unico (al posto del precedente cda) ed i membri del collegio



sindacale, deducendo sostanzialmente dei vizi inerenti la convocazione delle assemblee, la mancanza di odg, l'illegittimità della sostituzione del cda (benché in presenza di due consiglieri su cinque non dimessisi) con un amministratore unico. Chiedeva inoltre accertarsi la nullità della clausola compromissoria contenuta nell'art. 20 dello Statuto sociale per violazione del disposto dell'art. 34 d.lgs. 5/2003.

Si costituiva in giudizio la società convenuta, eccependo preliminarmente che in data 31 marzo 2014 l'assemblea dei soci aveva adottato una nuova delibera procedendo al rinnovo delle cariche sociali, nominando un amministratore unico ed il collegio sindacale. Nel merito contestava la sussistenza dei vizi delle delibere impugnate.

Nessuno si costituiva per gli altri convenuti,

All'udienza del 7.3.2016 la causa veniva posta in decisione.

Trascorsi i termini di cui all'art. 281-*quinquies* c.p.c. (cbn. disp. art. 190 c.p.c.), questo Collegio pronuncia la presente per i seguenti

MOTIVI DELLA DECISIONE

Va dichiarata la cessazione della materia del contendere in ordine alla proposta impugnazione.

E' necessario aprire una parentesi in ordine alla disciplina dell'art. 2377 comma 8 c.c., in base al quale "l'annullamento della deliberazione non può avere luogo se la deliberazione impugnata è sostituita con altra presa in conformità della legge e dello statuto".

La predetta disciplina, benché sia dettata con riferimento alle società per



azioni ed alle deliberazioni annullabili, è applicabile anche alle deliberazioni nulle nei limiti della compatibilità (cfr. art. 2379 comma 4 “Si applicano in quanto compatibili il settimo e l’ottavo comma dell’art. 2377”) ed alle deliberazioni delle s.r.l., per le quali opera il rinvio ex art. 2479 ter comma IV c.c., sempre nei limiti della compatibilità.

Il principio di cui al citato art. 2377 comma 8 è di portata generale e si applica anche alle deliberazioni delle assemblee dei condomini di edifici (Cass. 10445/98) ed alle deliberazioni delle assemblee delle associazioni non riconosciute (Cass. 1408/93; Cass. 10607/08): la giurisprudenza elaborata con riferimento alle deliberazioni delle assemblee dei condomini e delle associazioni ben può pertanto richiamarsi, mutatis mutandis, anche con riferimento alle deliberazioni delle assemblee di società di persone e di capitali.

Dunque si può affermare, come discorso di portata generale, che nel giudizio di impugnazione di una deliberazione assembleare si verifica la cessazione della materia del contendere quando risulti che successivamente l’assemblea, regolarmente riconvocata, abbia validamente deliberato sugli stessi argomenti della deliberazione impugnata (Cass. 6304/95; Cass. 12439/97).

La nuova deliberazione, emessa dall’assemblea nuovamente convocata e regolarmente costituita, deve avere lo stesso oggetto della prima e quanto meno implicitamente, dalla stessa deve risultare la volontà dell’assemblea di sostituire la deliberazione invalida, ponendo in tal modo in essere un atto sostitutivo di quello invalido ed una rinnovazione sanante con effetti retroattivi.

La dichiarazione di cessazione della materia del contendere, in ipotesi



ricorrente nel caso di fatti sopraggiunti astrattamente idonei a far venire meno l'interesse alla decisione del giudice, non è peraltro automatica: infatti si può emettere una tale pronuncia solo quando le parti si diano reciprocamente atto dell'intervenuto mutamento della situazione e sottopongono al giudice conclusioni conformi (Cass. 16017/08 in motivazione).

Pertanto, benché una delle parti possa avere allegato e provato l'insorgenza di fatti astrattamente idonei a privare la controparte dell'interesse alla prosecuzione del giudizio, deve escludersi che si possa dichiarare la cessazione della materia del contendere quando le parti insistano nelle originarie domande o comunque manifestino il concreto interesse ad una decisione di merito (Cass. 26005/10; Cass. 23476/10; Cass. 27460/06).

In ogni caso, al fine di evitare il rischio del perpetuarsi di delibere invalide attraverso l'utilizzo di uno strumento, pur di per legittimo, come quello della ratifica-conferma-sostituzione della deliberazione, il giudice è sempre tenuto a verificare l'avvenuta rimozione della precedente causa di invalidità, dovendo invero accertare sia pure ai limitati fini dell'effetto sanante della rinnovazione, se la nuova deliberazione sia immune da vizi logici e se sia stata eliminata la precedente causa di invalidità e cioè, come si esprime il legislatore, se tale nuova deliberazione sia stata adottata in conformità alla legge ed allo statuto.

Si tratta di un accertamento incidentale che deve essere sempre effettuato, quand'anche contro la nuova deliberazione non sia stata proposta alcuna autonoma impugnazione (Cass. 16017/08).

Dunque, anche in assenza di una autonoma impugnazione della seconda



deliberazione, il giudice, investito del giudizio di impugnazione di una delibera assembleare, è pur sempre tenuto ex lege a verificare se la successiva delibera di ratifica, conferma o comunque sostitutiva sia stata adottata in conformità alla legge e dello statuto e sia, quindi, immune da vizi che ne possano determinare la nullità o l'annullamento.

Va peraltro precisato che il suddetto giudizio incidentale, comunque da effettuare pur in mancanza di una rituale impugnazione, non potrebbe mai portare ad una formale declaratoria di invalidità della successiva deliberazione né comunque può estendersi ad un sindacato su vizi nuovi ovvero su vizi precedentemente non dedotti.

Tanto premesso nel caso di specie parte attrice non ha mai aderito (al pari invero della convenuta) ad una declaratoria di cessazione della materia del contendere. Va – però – osservato che detto interesse (accertamento del merito) ben può risultare soddisfatto attraverso la disciplina in tema di soccombenza virtuale: infatti, non potendo la decisione del tribunale incidere è positivamente né negativamente sulla deliberazione impugnata, inverso oramai rimossa, verrebbe richiesta al Collegio una decisione astratta, scollegata dalla realtà fattuale, per arrivare ad un accertamento privo di qualsivoglia utilità pratica per la parte, che comunque deve essere posto a fondamento della decisione sulla regolamentazione del regime delle spese in base al ricordato principio della soccombenza virtuale.

Nella specie, la delibera adottata dall'assemblea dei soci in data 31 marzo 2014 si pone come fatto sopravvenuto ed ostativo ad ogni pronuncia relativa



alla validità ed ancor prima all'efficacia delle delibere oggetto di impugnazione, tenuto conto che avendo sostanzialmente il medesimo contenuto (nomina amministratore unico e collegio sindacale) di fatto si sostituisce alle delibere impugnate. Per quanto qui di interesse – in via incidentale può rilevarsi la legittimità della delibera impugnata, tenuto conto della regolare convocazione della assemblea ex art. 2479 codice civile comma IV (convocazione da parte di soci che rappresentano almeno 1/3 del capitale sociale), della presenza di adeguato o.d.g..

Di certo al momento della convocazione della detta assemblea la relativa richiesta non poteva che essere avanzata agli organi sociali attualmente in carica (seppur le relative delibere di nomina erano oggetto di impugnazione) e non a quelli revocati, e che in assenza di iniziativa da parte degli stessi questa ben poteva essere assunta dai soci ex art. 2479 citato.

Parte attrice contesta la possibilità per il giudice dell'impugnazione delle delibere sostituite di potere effettuare un accertamento, benché incidentale, della delibera sostitutiva.

Sul punto è sufficiente richiamare quanto sopra esposto in ordine alla circostanza per la quale il giudice è sempre tenuto a verificare l'avvenuta rimozione della precedente causa di invalidità, dovendo invero accertare, sia pure ai limitati fini dell'effetto 'sanante' della rinnovazione, se la nuova deliberazione sia immune da vizi e se sia stata eliminata la precedente causa di invalidità e cioè, come si esprime il legislatore, se tale nuova deliberazione sia stata adottata in conformità alla legge ed allo statuto. Si tratta di un



accertamento incidentale che deve essere sempre effettuato, quand'anche contro la nuova deliberazione non sia proposta alcuna autonoma impugnazione, ancorché si tratti di un giudizio che non potrebbe mai portare ad una formale declaratoria di invalidità della successiva deliberazione né comunque può estendersi ad un sindacato su vizi nuovi ovvero su vizi precedentemente non dedotti (cfr. in fattispecie analoga Trib. Roma 25.11.2014).

Esaminando così – ai soli fini della cd. soccombenza virtuale – le censure sollevate avverso le delibere impugate, va osservato che: a) l'assemblea del 10.1.2014 è stata regolarmente convocata, essendosi riconvocata all'esito della riunione del 27.12.2013, cui pure era presente l'attore, ed avendo quindi raggiunto pienamente il suo scopo; b) nessun vizio di mancanza di o.d.g. dell'assemblea del 10.1.2014 è ravvisabile, atteso che per come riconosciuto dallo stesso attore, l'o.d.g. era stata comunicato dal Presidente lo stesso giorno dell'assemblea, senza che però da alcuno sia stata chiesto il rinvio della stessa; c) illegittimamente l'assemblea del 10.1.2014 ha proceduto alla nomina di un amministratore unico, senza prima procedere ad una regolare revoca dei due componenti del c.d.a. ancora in carica (essendosi dimessi gli altri tre), dovendo o provvedere a ricomporre la composizione numerica del c.d.a ovvero revocare i consiglieri rimasti in carica e quindi procedere alla nomina di un nuovo organo amministrativo (come poi fatto con la delibera sanante del 31.3.2014); d) l'assemblea del 20.1.2014 è stata illegittimamente convocata dal Presidente dimissionario Leone Maria, già dimessasi in data 3.1.2014, atteso che tale potere spettava unicamente ai due membri del c.d.a. ancora in carica.



Infine non può non essere rilevato come la clausola statutaria di cui all'art. 20 sia affetta da nullità: invero questa dispone che gli arbitri debbano essere nominati uno da ciascuna parte contendente e l'altro di comune accordo. Evidente la violazione del disposto dell'art. 34 d.lgs. 5/2003 che dispone che "la clausola deve prevedere il numero e le modalità di nomina degli arbitri, conferendo in ogni caso a pena di nullità il potere di nomina di tutti gli arbitri a soggetto estraneo alla società".

Le spese del giudizio seguendo la soccombemza vanno poste a carico dei convenuti e liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Catania, sezione specializzata in materia di impresa, uditi i procuratori delle parti, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da **Isaia Arturo** contro **Casa di Cura Villa Azzurra srl**, **MELI Dario**, **LEONE Maria**, **GUERCI Maria**, **MUSUMECI Rebecca**, **CHIMIRRI Carmelo**, **ANCONA Vito**, **ABBRUZZO Alessandro**, **CORSO Flavio**, **CAVARRA Lucio**, **FARO Massimiliano**, disattesa ogni contraria istanza, eccezione o difesa, così provvede:

- 1) **dichiara** cessata la materia del contendere in relazione alla impugnazione delle delibere del 10.1.2014 e 20.1.2014;
- 2) **dichiara** la nullità della clausola arbitrale di cui all'art. 20 dello Statuto sociale;
- 3) **condanna** parte convenuta al rimborso delle spese processuali in favore dell'attrice, liquidate in complessivi € **5458.00**, di cui € 458.00 per spese,



€ 5000.00 per compensi, oltre spese generali, iva e cpa.

Così deciso nella Camera di Consiglio della Sezione Specializzata in Materia
di Impresa del Tribunale di Catania il 16 giugno 2016.

Il Giudice rel.

(dott. Giorgio Marino)

Il Presidente

(dott.ssa Adriana Puglisi)

