



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI NAPOLI

Sezione Specializzata in materia di impresa

Il Collegio riunito in camera di consiglio in persona dei magistrati:

Dott. Nicola Graziano Presidente

Dott.ssa Ilaria Grimaldi Giudice

Dott.ssa Viviana Criscuolo Giudice rel. e est.

ha deliberato di emettere la seguente

SENTENZA

TRA

Giglio Franco, C.F. GGLFNC46A21F8390, rappresentato e difeso dall'avv. Stefano Pettorino ed elettivamente domiciliato in Ischia, alla Via V. Marone, n. 6, presso il suo studio giusto mandato in atti

attore

E

Innovazione S.r.l., in persona del l.r.p.t., con sede in Napoli, alla piazza Municipio n. 84, P.iva 06678770634, rappresentata e difesa in questo giudizio dal suo curatore speciale avv. Luca Cedrola (CDRLCU68E11F839D) con studio in Napoli alla via Caracciolo, 13 giusta nomina della dott.ssa Criscuolo e che agisce quale procuratore di se stesso

convenuta



OSSERVA

Il Signor Franco Giglio ha adito il Tribunale di Napoli - Sezione Specializzata delle Imprese perché venga accertata e dichiarata la nullità e/o la invalidità delle delibere assembleari del 29.7.2021 e del 2.12.2021.

Il Giglio ha chiesto che il Tribunale emetta i seguenti provvedimenti di giustizia: Accertare e dichiarare la totale nullità delle delibere dell'assemblea dei soci della Innovazione S.r.l. del dì 29.07.2021 e del dì 2.12.2021, per i motivi avanti indicati, per l'effetto, ordinare l'iscrizione dell'emananda sentenza presso il competente Registro delle Imprese, adottando ogni altra conseguente statuizione; con condanna della società convenuta al pagamento delle spese, diritti, onorari e da distrarsi in favore del procuratore antistatario, per anticipazione fattone.

Contestualmente ha richiesto in via cautelare - ex art. 2378 comma 3, c.c. - la sospensione delle delibere impugnate. Il Tribunale ha rigettato l'istanza di sospensione inaudita altera parte non ravvisando né eccezionali ragioni d'urgenza né rischio per l'attuazione del provvedimento medesimo e riservando la relativa eventuale adozione solo all'esito dell'instaurazione del contraddittorio tra le parti.

All'esito dell'udienza del 24 febbraio 2022 il Giudice ha rigettato l'istanza cautelare avendo la difesa della società convenuta eccepito, tra l'altro, la devoluzione ad arbitri di eventuali controversie tra soci in ossequio all'art. 20 dello Statuto.

Si costituiva così la convenuta società deducendo, come già evidenziato in sede cautelare, la devoluzione agli arbitri della controversia nonché instando per il rigetto della domanda.



29900/2021 RG

Il Collegio chiamato a deliberare sulla eccezione di compromesso sollevata dalla convenuta ritiene che la medesima sia fondata e pertanto idonea a definire il giudizio nei termini di seguito indicati.

Occorre anzitutto ricordare che l'art. 34 del d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 5 ha previsto che gli atti costitutivi delle società, ad eccezione di quelle che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio a norma dell'art. 2325-bis cc, 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: la clausola deve, peraltro, 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. Ove il soggetto designato non provveda, la nomina è richiesta al presidente del tribunale del luogo in cui la società ha la sede legale. La clausola è vincolante per la società e per tutti i soci, inclusi coloro la cui qualità di socio è oggetto della controversia. Non possono essere oggetto di clausola compromissoria le controversie nelle quali la legge preveda l'intervento obbligatorio del pubblico ministero.

Va poi aggiunto che la clausola d'interesse, contenuta nell'art. 20 dello statuto sociale, testualmente prevede testualmente : “qualsiasi controversia dovesse sorgere tra i soci ovvero soci e la società che abbia oggetto diritti disponibili relativi al rapporto sociale, ad eccezione di quelle nelle quali la legge prevede l'intervento obbligatorio del pubblico ministero, dovrà essere risolta da un arbitro nominato dal presidente del tribunale del luogo in cui ha sede la società, su istanza della parte più diligente. La sede dell'arbitrato sarà presso il domicilio dell'arbitro. L'arbitro deciderà secondo equità ed in via irrituale”. Non vi è dubbio che nell'ampia formula che contraddistingue la clausola



29900/2021 RG

compromissoria prevista nello statuto della società rientri anche la controversia oggetto del presente giudizio in cui è stata impugnata la delibera assembleare.

Le considerazioni di parte attrice svolte in comparsa conclusionale non colgono nel segno, in primo luogo perché nella presente sede si discute il merito del giudizio e non la sospensiva, in secondo luogo perché la delibera si assume viziata per l'omessa convocazione dell'attore.

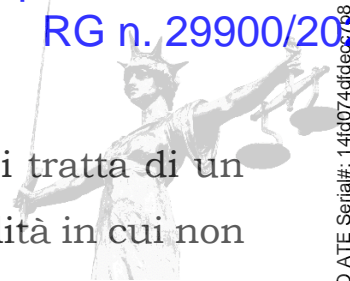
La giurisprudenza prevalente e la maggior parte della dottrina affermano che l'area dell'indisponibilità attiene soltanto alle ipotesi di vizi dei deliberati societari che comportino astrattamente nullità insanabili ed imprescrittibili.

In questo senso è evidente che l'indisponibilità ricorra in tema di deliberazioni che modificano l'oggetto sociale prevedendo attività illecite o impossibili, giacché - nel bilanciare le contrapposte esigenze della stabilità delle decisioni e del rispetto delle regole fondamentali dell'ordinamento - in quei casi il legislatore ha dato prevalenza alla tutela delle seconde. Recentemente la Suprema Corte ha affermato (ordinanza n. 27736/2018) che "attengono a diritti indisponibili, come tali non compromettibili in arbitri ex art. 806 c.p.c., soltanto le controversie relative all'impugnazione di deliberazioni assembleari di società aventi oggetto illecito o impossibile, le quali danno luogo a nullità rilevabili anche di ufficio dal giudice, cui sono equiparate, ai sensi dell'art. 2479 ter c.c., quelle prese in assoluta mancanza di informazione, sicché la lite che abbia ad oggetto l'invalidità della delibera assembleare per omessa convocazione del socio, essendo soggetta al regime di sanatoria previsto dall'art. 2379 bis c.c., può essere deferita ad arbitri" .

Conclusivamente, nel caso di specie, trattandosi di impugnativa da parte dell'amministratore promossa ai sensi dell'art. 2377 co 2 c.c., in



29900/2021 RG



quanto la delibera non sarebbe conforme allo statuto, si tratta di un vizio potenzialmente causa di annullamento e non di nullità in cui non vengono in rilievo diritti indisponibili.

Ritenuto quindi che la controversia oggetto di giudizio rientri pienamente nella clausola compromissoria statutaria, è necessario verificare se la predetta clausola si riferisca ad arbitrato rituale o irrituale.

Ed invero la Corte (in funzione nomofilattica) ha da ultimo ricordato che: *“L'attività degli arbitri rituali, anche alla stregua della disciplina complessivamente ricavabile dalla legge 5 gennaio 1994, n. 5 e dal d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, ha natura giurisdizionale e sostitutiva della funzione del giudice ordinario, sicché lo stabilire se una controversia spetti alla cognizione dei primi o del secondo si configura come questione di competenza, mentre il sancire se una lite appartenga alla competenza giurisdizionale del giudice ordinario e, in tale ambito, a quella sostitutiva degli arbitri rituali, ovvero a quella del giudice amministrativo o contabile, dà luogo ad una questione di giurisdizione. (Regola giurisdizione)”* (così Cass. civ., Sez. Unite, 25/10/2013, n. 24153).

Viceversa ha riconosciuto nella devoluzione ad arbitri (per arbitrato irrituale) di controversie tra le parti non una questione di competenza o giurisdizione, quanto un atto d'investitura di un privato di una funzione normalmente attribuita all'organo giurisdizionale e, in sostanza, una questione di merito riguardante la proponibilità stessa della domanda (cfr. in tema: *“È inammissibile il regolamento preventivo di giurisdizione promosso - nell'ambito di una controversia tra un calciatore dilettante ed una società sportiva pendente dinanzi al giudice ordinario - in base all'asserita esistenza di clausole compromissorie che attribuiscono tale controversia ad organi di giustizia sportiva, poiché l'arbitrato irrituale (come quello rituale) trova il proprio fondamento in un*



atto di investitura privata rispetto al quale non è possibile parlare di giurisdizione o competenza in senso tecnico, essendo demandata agli arbitri un'attività negoziale e non una funzione giurisdizionale” (cfr. Cass. civ., Sez. Unite, 11/03/2008, n. 6423; conformi Cass. ordinanza del 05/12/2012, n. 21869).

Quanto alla natura dell'arbitrato previsto dalla clausola statutaria esaminata, si condivide l'indicazione nomofilattica proveniente dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui l'interprete non può arrestarsi al dato letterale, ma deve ricorrere ai criteri ermeneutici ex art. 1362 c.c., tenendo conto quindi della comune intenzione delle parti e valutando altresì il comportamento posteriore alla conclusione del contratto (cfr. da ultimo Cass. n. 21059 del 07.08.2019). Nel caso di specie, pur non avendo esplicitamente definito l'arbitrato come rituale o irrituale, le espressioni testuali usate nella clausola che lo prevede, vale a dire il giudizio secondo equità e privo di formalità determinano il Collegio a ritenere che le parti hanno voluto prevedere un arbitrato irrituale.

Il Collegio ritiene conclusivamente di dover dichiarare l'improcedibilità di tutte le domande formulate da parte attrice rientrando le medesime nell'ambito di applicazione della clausola compromissoria prevista dall'articolo 20 dello statuto della società, per essere devoluta la intera controversia alla competenza arbitrale.

Va infine rilevato come l'art. 819 *ter* c.p.c. mantenga la dizione sentenza quale forma del provvedimento deputato per la decisione sull'*exceptio compromissi*, nonostante la l. 69/09 abbia modificato l'art. 42 stabilendo oggi che il provvedimento sulla competenza debba assumere la forma dell'ordinanza. Il Collegio ritiene che la forma del provvedimento debba continuare a rimanere quella della sentenza tenuto conto che: - il legislatore del 2009, nel modificato l'art. 42 c.p.c.,



29900/2021 RG

sostituendo l'originaria parola *sentenza* con quella attuale *ordinanza*, ha conseguentemente modificato altre norme tra cui ad esempio l'art. 279 c.p.c. ma non anche l'art. 819^{ter} c.p.c.; -dal secondo comma dell'art. 819^{ter} c.p.c., che nega espressamente l'applicabilità di una serie di disposizioni del codice di rito nei rapporti tra arbitrato e processo, si evince la conferma che, comunque sia disciplinata l'eccezione di convenzione di arbitrato, tali rapporti non rientrano nella logica di una ripartizione di competenze *in senso tecnico* tra organi appartenenti entrambi alla giurisdizione statale.

Le spese di lite comprensive della fase cautelare e liquidate come da dispositivo, seguono il principio della soccombenza e devono essere poste a carico dell'attrice non essendovi i presupposti previsti dalla legge per la loro compensazione. La liquidazione deve essere effettuata sulla base dello scaglione "indeterminabile complessità bassa" non potendosi considerare quale parametro il valore della causa in quanto la pronuncia di improcedibilità preclude la verifica della misura della fondatezza dell'azione

P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli, Sezione Specializzata in Materia di Impresa, definitivamente pronunciando nel procedimento in epigrafe:

- a) dichiara improcedibili, stante la presenza della clausola arbitrale prevista dall'articolo 20 dello statuto della società Innovazione srl , tutte le domande formulate da parte attrice, per essere devoluta la intera controversia alla competenza arbitrale;
- b) Condanna la parte attrice al pagamento delle spese processuali a favore della convenuta che si liquidano complessivamente per entrambi i gradi di giudizio in euro 5000,00 per compenso, oltre iva, cpa e rimborso spese generali come per legge .



29900/2021 RG

Napoli, 13/9/2022

Il Giudice estensore
(dott. Viviana Criscuolo)

Il Presidente
(dott. Nicola Graziano)



Arbitrato in Italia

