

N° SENT

N° RGAC

N° CRON



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Roma – Sezione Specializzata Tribunale delle Imprese - Terza

Sezione Civile, composto da

dott. Francesco Mannino           Presidente  
dott. Stefano Cardinali           Giudice  
dott. Francesco Remo Scerrato   Giudice relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado, iscritta al n° 20856, Ruolo Generale per gli affari contenziosi dell'anno 2014, trattenuta in decisione all'udienza dell'11 maggio 2015 e vertente

TRA

TRE ESSE FINANZIARIA SPA, in persona del legale rappresentante,

TOSI Giulia e

VITTONI Nelly, elettivamente domiciliate a Roma, piazza Augusto imperatore n° 22, presso lo studio dell'avv.to Guido Pottino e dell'avv.to Carlo Orazi, che le rappresentano e difendono in forza di procura speciale a margine dell'atto di citazione,

ATTRICI

E

S.A.I.T. - SOCIETA' ARTICOLI INDUSTRIALI TECNICI SRL, in persona del legale rappresentante, elettivamente domiciliata a Roma, viale B. Buozzi n° 99,



presso lo studio dell'avv.to Luigi Visconti, che la rappresenta e difende in forza di procura speciale a margine della comparsa di risposta,

CONVENUTA

OGGETTO: impugnazione di deliberazione assembleare.

CONCLUSIONI:

**per parte attrice (memoria ex art. 183/6 n° 1 c.p.c.):** “ ... chiedono che ... il Tribunale adito voglia accertare e dichiarare nulla e/o annullabile e/o comunque dichiarare inefficace e/o comunque revocare e privare d’ogni effetto la delibera dell’assemblea dei soci della SAIT – Società Articoli Industriali Tecnici Srl del 23 dicembre 2013, con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio”;

**per parte convenuta: (memoria ex art. 183/6 n° 1 c.p.c.):** “Voglia il Tribunale adito: 1) in via preliminare: 1.A) accertare e dichiarare (per i motivi esposti al paragrafo 7 della comparsa di costituzione) la propria incompetenza a decidere essendo competente l’arbitro unico in ottemperanza all’art. 29 dello Statuto sociale .... con condanna della controparte alle spese legali ed al risarcimento del danno, ex art. 96 c.p.c., per aver coltivato la causa nonostante il premuroso invito a rilevare la competenza dell’arbitro unico ...; ; 1.B) accertare e dichiarare (per i motivi esposti al paragrafo 8 della comparsa di costituzione ) la carenza di legittimazione attiva delle signore Giulia Tosi e Nelly Vittone; 1.C) in subordine accertare e dichiarare (per i motivi esposto al paragrafo 9 della comparsa di costituzione) l’intervenuta decadenza delle controparti per non avere le stesse citato in giudizio tutti i soggetti interessati entro il termine di 90 giorni dalla trascrizione del verbale nel libro delle assemblee dei soci e, conseguentemente, dichiarare inammissibile la domanda; 1.D) in ulteriore subordine ordinare a controparte l’integrazione del contraddittorio nei confronti dei soci per i motivi esposti al paragrafo 9 della comparsa di costituzione; 1.E) in via ulteriormente gradata accertare e dichiarare (per i motivi esposti al paragrafo 10 della comparsa di costituzione) inammissibile la domanda per carenza di interesse ad impugnare la delibera de qua; 1.F) in via ulteriormente gradata dichiarare (per i motivi esposti al paragrafo 11 pag. 10 della comparsa di costituzione) inammissibile la domanda stante la genericità della medesima; 2) nel merito: respingere le domande



tutte in quanto palesemente infondate in fatto e in diritto per i motivi esposti ai paragrafi 11, 12, 13, 14 e 15 della comparsa di costituzione. Con vittoria di spese, competenze ed onorari, oltre Cpa ed Iva”.

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione, ritualmente notificato alla convenuta S.A.I.T. – Società Articoli Industriali Tecnici Srl, le attrici Tre Esse Finanziaria Spa, Tosi Giulia e Vittone Nelly, premesso di essere socie della società convenuta in quanto titolari della quota del 30% del capitale sociale (la prima) e comproprietarie, in ragione di 1/3 ciascuna, della quota indivisa dello 0,66% (le altre due), impugnavano la deliberazione assembleare del 23/12/13, con cui, con il loro voto contrario, era stato deliberato di revocare o annullare e rendere prive di efficacia le precedenti deliberazioni assembleari di distribuzione degli utili ai soci, con appostamento delle relative poste fra le riserve del patrimonio netto; che la deliberazione in questione era invalida per vari motivi sia procedurali (genericità dell’avviso di convocazione; genericità e contraddittorietà della deliberazione adottata; lacunosità ed incompletezza delle comunicazioni rese dall’amministratore ai soci a giustificazione della proposta di deliberazione, poi approvata, presentata per far fronte alle asserite difficoltà economiche della società) che di merito (intangibilità, senza il consenso unanime dei soci, del maturato credito agli utili, di cui era stata deliberata la distribuzione nelle precedenti assemblee; incidenza di detta deliberazione sui risultati dei precedenti bilanci). Tanto premesso, le attrici concludevano per l’accoglimento delle rassegnate conclusioni.

Si costituiva in giudizio la convenuta S.A.I.T. – Società Articoli Industriali Tecnici Srl, la quale, in via pregiudiziale, eccepiva l’incompetenza del tribunale per clausola arbitrale ed il difetto di legittimazione attiva delle attrici Tosi e Vittone nonché l’inammissibilità dell’impugnazione per decadenza e/o difetto di interesse, mentre nel merito concludeva per il rigetto della domanda.

La causa era istruita documentalmente ed all’udienza dell’11/5/15 era trattenuta in decisione con assegnazione dei termini di legge per il deposito di



comparse conclusionali (60 giorni) e di eventuali repliche (ulteriori 20 giorni): i termini ex art. 190 c.p.c. sono scaduti il 30/7/15.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

In punto di rito va ribadito che l'odierna controversia è di competenza della Sezione Specializzata Tribunale delle Imprese ai sensi dell'art. 3, 2° comma, del D.Lgs 168/03, come modificato dal D.L. 1/12, convertito con modificazioni nella L. 27/12.

Va dichiarata l'incompetenza del Tribunale adito per previsione statutaria di clausola compromissoria per arbitro rituale.

Richiamato quanto esposto in precedenza, si osserva che parte attrice ha eccepito l'invalidità della deliberazione assembleare del 23/12/13 sotto vari profili, sia formali che sostanziali, e quelli formali sono tradizionalmente riconducibili a vizi comportanti, se sussistenti, la dichiarazione di annullamento della deliberazione impugnata. I profili di natura sostanziale, come meglio si vedrà, non involgono diritti non disponibili da parte dei soci.

Da parte sua la società convenuta, costituitasi tempestivamente in data 20/6/14 per l'udienza del 22/9/15, così differita ex art. 168 bis, 5° comma, c.p.c. (la costituzione sarebbe stata tempestiva anche con riferimento alla data indicata in citazione: 15/7/14), ha eccepito l'incompetenza del tribunale adito per previsione di clausola compromissoria per arbitro rituale, come prevista dall'art. 29 dello Statuto sociale, in base al quale "(t)utte le controversie sorte tra i soci e la società, gli amministratori, i liquidatori, i sindaci o il revisore, aventi per oggetto diritti disponibili relativi al rapporto sociale, sono risolte da un arbitro unico nominato dal Presidente del Consiglio Notarile del Distretto nel cui ambito ha sede la società. ... L'arbitro procede in via rituale e decide secondo equità entro novanta giorni dalla nomina, senza obbligo di deposito del lodo, pronunciandosi anche sulle spese dell'arbitrato. La presente clausola compromissoria non si applica alle controversie nelle quali la legge prevede l'intervento obbligatorio del Pubblico Ministero" (cfr. doc. 5 di parte convenuta: Statuto sociale).



Ebbene, alla luce del chiaro disposto contenuto nella richiamata disposizione statutaria, sono devolute alla cognizione arbitrale tutte le controversie che possono insorgere, tra l'altro, tra i soci e la società e quindi anche quelle in materia di impugnazione di deliberazioni assembleari.

Il contenuto dello Statuto della società costituisce pertanto espressione della volontà dei soci, che vi hanno aderito, di sottrarsi alla tutela giurisdizionale ordinaria per affidarsi a quella arbitrale.

L'operare dell'esaminata clausola compromissoria in relazione ai diritti disponibili determina una deroga convenzionale alle attribuzioni del giudice ordinario e comporta, in presenza della relativa eccezione sollevata tempestivamente con il primo atto difensivo, che il giudice ordinario debba declinare la propria competenza - si tratta, invero, di clausola per arbitrato rituale- a conoscere della controversia medesima in favore degli arbitri.

Al riguardo va ribadito che l'area dei diritti indisponibili, per i quali non può valere la rimessione ad arbitri, è limitata a quegli interessi protetti da norme inderogabili, la cui violazione determina una reazione dell'ordinamento svincolata da qualsiasi iniziativa di parte; quindi rientrano in tale area, con conseguente non compromettibilità in arbitri, soltanto le controversie relative all'impugnazione di deliberazioni assembleari di società aventi oggetto illecito o impossibile, le quali danno luogo a nullità rilevabile anche d'ufficio dal giudice, cui sono equiparate, ai sensi dell'art. 2479 ter c.c., quelle prese in assoluta mancanza di informazione.

Tale conclusione, del resto, trova conforto nell'orientamento della Corte di Cassazione, secondo il quale le controversie in materia societaria possono, in linea generale, formare oggetto di compromesso, con esclusione di quelle che hanno ad oggetto interessi della società che concernono la violazione di norme poste a tutela dell'interesse collettivo dei soci o dei terzi. A tal fine, peraltro, l'area della indisponibilità deve ritenersi circoscritta a quegli interessi protetti da norme inderogabili, la cui violazione determina una reazione dell'ordinamento svincolata da qualsivoglia iniziativa di parte, quali p.es. le norme dirette a garantire la chiarezza e la precisione del bilancio di esercizio (cfr. Cass. 3772/05; Cass. 18600/11; Cass.



13031/14) ovvero nell'ipotesi dell'assoluta compressione del diritto alla partecipazione alle assemblee dei soci (cfr. Cass. 1148/04).

Dunque si tratta di verificare se, in base alle deduzioni di parte attrice, si sia o meno in presenza di una causa di nullità che in quanto tale, prevedendo una reazione dell'ordinamento su iniziativa di chiunque vi abbia interesse, non consentirebbe la devoluzione della controversia in arbitri.

I vizi di natura procedurali (attinenti alla pretesa violazione del diritto alla partecipazione all'assemblea in maniera pienamente informata tanto con riferimento all'indicazione dell'ordine del giorno quanto con riferimento alla esaustività delle informazioni rese dall'organo amministrativo) si riferiscono a profili tradizionalmente riconducibili alle ipotesi di annullamento, anche in considerazione del fatto che gli attori avevano partecipato all'assemblea e quindi non vi era una ipotesi di nullità per deliberazione assunta in assenza assoluta di informazioni (art. 2479 ter, 3° comma, c.c.) e in caso di mancata convocazione del socio impugnante.

Lo stesso discorso vale per la pretesa incongruenza e contraddittorietà nonché genericità della deliberazione impugnata, atteso che si era deliberato, richiamando provvedimenti alternativi, di “ ... revocare, e per quanto possa occorrere comunque annullare e rendere priva di efficacia, le delibere delle assemblee dei soci relative agli esercizi pregressi nelle parti in cui i soci hanno deliberato di distribuire gli utili della società ai soci e che non hanno ancora avuto esecuzione con la liquidazione materiale, appostando le relative poste contabili a riserva del patrimonio netto e così, a titolo e semplificativo e non esaustivo, le parti relative alle delibere del 20/5/04, 19/5/05, 11/12/06, 17/5/07, 13/5/08, 22/4/10 ...” (cfr. doc. 5 di parte attrice: verbale dell'assemblea del 23/12/13).

Per quanto riguarda i vizi di natura sostanziale ed in particolare la questione degli utili già oggetto di deliberazione di distribuzione ai soci, va ricordato che, a differenza di quanto previsto per le società di persone (cfr. art. 2262 c.c.) in cui, salvo patto contrario, il diritto all'integrale divisione degli utili sorge automaticamente dopo l'approvazione del rendiconto (cfr. Cass. 1240/96; Cass. 28806/13), nel caso delle società di capitali il discorso è completamente diverso.



In base all'art. 2433 c.c. è previsto, per quanto qui di interesse, che “la deliberazione sulla distribuzione degli utili è adottata dall'assemblea che approva il bilancio ...” (1° comma); quindi la stessa assemblea, che approva il bilancio, delibera sulla distribuzione degli utili ai soci: si tratta di norma applicabile anche alle Srl.

Dunque l'utile distribuibile -è tale l'eventuale eccedenza attiva risultante dal bilancio, ossia la differenza aritmetica risultante dalla sottrazione del passivo dall'attivo- diviene dividendo ripartibile fra i soci, se e nella misura in cui l'assemblea decida appunto di ripartire detto importo fra i soci, a differenza di quanto -come detto- avviene nelle società di persone.

E' principio pacificamente affermato in dottrina e giurisprudenza che al singolo azionista/quotista non è riconosciuto alcun diritto individuale alla percezione dell'utile di bilancio; questo diritto sorge solo se e nella misura in cui la maggioranza assembleare deliberi di procedere alla distribuzione degli utili: prima di tale deliberazione si ha solo una mera aspettativa.

Si tratta di una valutazione discrezionale dell'assemblea, senza che sia necessaria alcuna motivazione al riguardo, sia che si proceda alla distribuzione parziale sia che non si proceda ad alcuna distribuzione, così come l'assemblea non è tenuta a deliberare sulla specifica destinazione da assegnare agli utili non distribuiti, essendo anche sufficiente deliberare che gli utili non distribuiti siano ‘riportati a nuovo’; solo la minoranza potrebbe impugnare la deliberazione in parola se, in ipotesi, la stessa dovesse risultare adottata con abuso di maggioranza.

In conclusione non è configurabile un diritto del socio agli utili senza una preventiva deliberazione assembleare che abbia deciso per la distribuzione, rientrando invero nei poteri dell'assemblea, in sede approvativa del bilancio, la facoltà di disporre l'accantonamento o il reimpiego nell'interesse della stessa società, sulla base di una decisione censurabile, solo se la stessa si possa configurare come espressione dell'iniziativa della maggioranza volta ad acquisire posizioni di indebito vantaggio a danno dei soci di minoranza, cui venga deliberatamente resa più onerosa la partecipazione.



Pertanto, anche a voler ammettere per ipotesi la fondatezza delle deduzioni di parte attrice sull'intangibilità, una volta approvata dall'assemblea l'attribuzione ai soci degli utili di esercizio, dei diritti di credito dei singoli soci, salva l'unanimità della decisione, è di tutta evidenza che si tratterebbe pur sempre, in ipotesi, di violazioni che riguardano i diritti di singoli e che non involgono interessi collettivi o di terzi.

Del resto se è stata la stessa parte attrice sostanzialmente ad aver ammesso la possibilità della rinuncia agli utili già distribuiti con il consenso unanime dei soci, è intuitivo che si tratti di diritti disponibili e quindi la relativa deliberazione, che incida su detti diritti, ben può formare oggetto di arbitrato.

Nel premettere il richiamo alla giurisprudenza dell'ufficio sulla impossibile devoluzione in arbitri delle impugnazioni di bilancio, osserva il Collegio che le superiori conclusioni non sono revocate in dubbio dalla circostanza che, in base alle ulteriori allegazioni e deduzioni delle attrici, la deliberazione impugnata avrebbe potuto avere incidenza sui bilanci approvati negli anni precedenti e quindi sulle risultanze dei bilanci precedenti.

Nel caso di specie non vi è infatti impugnazione di detti bilanci, ma solo il riferimento, come ulteriore motivo di impugnazione della deliberazione del 23/12/13, agli effetti che detta delibera avrebbe potuto avere sui bilanci degli esercizi interessati dalla revoca della distribuzione degli utili e dall'appostamento delle relative poste fra le riserve del patrimonio netto.

In altri termini l'allegata incidenza sui bilanci pregressi della revoca delle deliberazioni sulla distribuzione degli utili e dell'appostamento di detti importi fra le riserve del patrimonio netto è stata unicamente prospettata come motivo di invalidità della delibera impugnata, proprio in considerazione dei richiamati effetti riflessi, ma da questo non si può arrivare ad ipotizzare l'impugnazione dei bilanci stessi e quindi la non possibile devoluzione in arbitri dell'odierna impugnazione.

Va pertanto dichiarata l'incompetenza del Tribunale adito per la previsione di clausola compromissoria per arbitro rituale.





Ogni altra questione sia di rito che di merito ovvero di fatto o di diritto va rimessa all'esame dell'arbitro unico.

Deve essere fissato in tre mesi dalla comunicazione il termine per la riassunzione del giudizio davanti all'organo arbitrale, da costituire a norma del citato art. 29 St, il tutto alla luce di Corte Cost. 223/13, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 819 ter, secondo comma, del codice di procedura civile, nella parte in cui esclude l'applicabilità, ai rapporti tra arbitrato e processo, di regole corrispondenti all'articolo 50 del codice di procedura civile.

Va rigettata la domanda ex art. 96 c.p.c. di parte convenuta (cfr. comparsa conclusionale: “ ... condannando le controparti ... al risarcimento del danno per responsabilità aggravate, ex art. 96 c.p.c., essendo evidente che -nonostante il premuroso invito a prendere atto dell'errore in cui erano cadute per aver azionato la causa avanti all'AGO anziché avanti all'arbitro- non hanno ritenuto di dover notificare alla SAIT atto di rinuncia al giudizio così da evitare un inutile dispendio di energie e spese legali. ...”).

Al riguardo è sufficiente osservare, a prescindere da ogni indagine sulla presenza o meno di un “ ... premuroso invito ...”, che parte convenuta non ha provato, in base a conferente allegazione, l'esistenza dei presupposti oggettivi e soggettivi legittimanti una tale condanna ex art. 96, 1° comma, c.p.c..

Non ritiene invece il Collegio di dover applicare la misura sanzionatoria di cui all'art. 96, 3° comma, c.p.c..

Le spese di lite, liquidate in dispositivo, vanno poste in solido a carico delle attrici per la soccombenza, atteso che le stesse hanno contestato, ancora nella comparsa conclusionale, la fondatezza della sollevata eccezione.

Si dà atto che per la liquidazione delle spese deve essere invece applicato il Decreto Ministero Giustizia n° 55 del 10/3/14 (GU n° 77 del 2/4/14) sui nuovi parametri forensi, entrato in vigore il 3/4/14, prima che avesse termine l'attività professionale dei legali.

Si è proceduto alla somma degli importi al minimo, tenuto conto della natura e del valore della controversia (indeterminabile – complessità bassa), della qualità e



quantità delle questioni trattate e dell'attività complessivamente svolta dal difensore in presenza di questioni giuridiche note.

Va nuovamente riconosciuto il rimborso forfettario (art. 2, 2° comma, citato DM 55/14).

P.Q.M.

definitivamente pronunciando:

- dichiara l'incompetenza del Tribunale adito per essere competente l'arbitro unico, davanti al quale il giudizio va riassunto nel termine di tre mesi dalla comunicazione;
- rigetta la domanda ex art. 96 c.p.c. di parte convenuta;
- condanna in solido le attrici Tre Esse Finanziaria Spa, Tosi Giulia e Vittone Nelly, al pagamento delle spese di lite, che liquida, in favore della convenuta S.A.I.T. Società Articoli Industriali Tecnici Srl, in complessivi 3.972,00 euro per compensi professionali, oltre rimborso forfettario, Cp ed Iva come per legge.

Così deciso a Roma, 24/11/15

il Presidente

dott. Francesco Mannino

il Giudice estensore

dott. Francesco Remo Scerrato

