

Civile Sent. Sez. 1 Num. 12956 Anno 2016

Presidente: NAPPI ANIELLO

Relatore: DI VIRGILIO ROSA MARIA

Data pubblicazione: 22/06/2016

SENTENZA

sul ricorso 13887-2013 proposto da:

BARBARINO BRUNO (c.f. BRBBRN42D21C351V), elettivamente domiciliato in ROMA, VIA COSSERIA 2, presso PLACIDI ALFREDO, rappresentato e difeso dall'avvocato ALFREDO COCCHIARO, giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

SGRO' KATIA, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA FRATTINA 89, presso l'avvocato FRANCESCO SCARDACI DI GRAZIA, che la rappresenta e difende, giusta procura in calce al controricorso;

2016

1020

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 529/2013 della CORTE D'APPELLO di CATANIA, depositata il 08/03/2013;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 19/05/2016 dal Consigliere Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO;

udito, per il ricorrente, l'Avvocato G.F. LICATA, delega, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per la controricorrente, l'Avvocato F. SCARDACI DI GRAZIA che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FRANCESCA CERONI che ha concluso per l'inammissibilità, in subordine rigetto del ricorso.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Svolgimento del processo

Con sentenza del 23/1-8/3/2013, la Corte d'appello di Catania ha respinto l'impugnazione proposta da Barbarino Bruno nei confronti di Sgrò Katia, intesa a far dichiarare la nullità del lodo deliberato il 5/10/2005, col quale era stato dichiarato l'inadempimento del Barbarino agli obblighi del patto di sindacato del 30/1/2001, tra detta parte, la Sgrò e Martorana Agatino (all'art.4, 3° comma, si disponeva, per il caso di alienazione a titolo gratuito delle quote della s.r.l. Magica, che la parte intenzionata a cedere la propria quota dovesse concedere la prelazione agli altri due soci, che avrebbero potuto acquistare la quota ad un prezzo proporzionale al patrimonio sociale; all'art.6, che l'inadempimento a qualsiasi obbligazione prevista nel patto comportasse il pagamento a ciascuna parte adempiente della penale di lire 50 milioni, salva la risarcibilità del danno ulteriore), per avere donato il 21 luglio 2003 la propria quota ai suoi figli Francesco e Fabrizio.

Il Collegio arbitrale, previsto dalla clausola compromissoria ex art.9 del patto di sindacato, accertato l'inadempimento del Barbarino, aveva condannato questi al pagamento a favore della Sgrò della somma complessiva di euro 90.000,00, oltre accessori, nonché alle spese del

giudizio di C.T.U. e di funzionamento del collegio arbitrale.

La Corte d'appello, nello specifico, premessa l'applicabilità della normativa anteriore alla riforma del 2006, stante la data dell'atto di accesso agli arbitri, ha respinto il primo motivo (col quale il Barbarino si era doluto della nullità ex art.829, 1° comma, n. 6 c.p.c., per essere stato il lodo pronunciato oltre il termine di 180 giorni fissato dall'art.820 c.p.c.) ritenendo:

1) tardivi gli argomenti fatti valere dall'impugnante con la memoria di replica e comunque infondati, atteso che:
a) la nuova formulazione dell'art.820 c.p.c. ha solo tipizzato gli atti idonei a consentire la proroga; b) il lodo era stato pronunciato il 5/10/2005, entro il termine prorogato, scadente il 6 ottobre, non applicandosi agli arbitrati la sospensione feriale dei termini ex l.742/1969, ed anche a ritenere libero il termine, nella specie peraltro non ricorrente; b) la contestazione della data di pronuncia del lodo, da ritenersi eccezione in senso stretto, era stata sollevata tardivamente e comunque lo stesso impugnante aveva depositato il "verbale di deliberazione collegiale di lodo nella procedura arbitrale", attestante la redazione e sottoscrizione alla data del " 5 ottobre 2005, alle ore 20,00";

2) infondate le censure tempestive, riferendosi: c) la previsione dell'art.820 c.p.c. anche alla C.T.U., nel caso peraltro percipiente; d)necessario il supplemento di C.T.U., nè gli arbitri avrebbero ragionevolmente potuto decidere sulle ulteriori istanze istruttorie, per le quali si erano riservati all'esito della C.T.U., e pronunciare il lodo nel ristretto termine (dieci giorni) tra il termine concesso al Consulente d'ufficio e la scadenza di legge;e)superfluo il consenso scritto delle parti alla proroga, sollecitato dagli arbitri, essendosi gli stessi avvalsi della facoltà processuale in oggetto.

Ha respinto il secondo motivo(col quale l'impugnante aveva censurato il rigetto da parte degli arbitri dell'eccezione di non procedibilità per il mancato rispetto dell'art.9 del patto di sindacato), rilevando che, pur attribuendo la clausola valore vincolante al tentativo diretto delle parti, a forma libera, alla conciliazione, alla violazione non conseguiva l'impossibilità di accedere all'arbitrato, ma al più la sanzione pecuniaria di cui all'art.6, e che comunque nel caso la Sgrò aveva adempiuto all'impegno di "compiere ogni ragionevole sforzo per tentare di risolvere amichevolmente qualsiasi disputa dovesse sorgere in relazione...all'esecuzione ...del presente patto" non tanto con la lettera 11/3/2004, ma con quella del 19/1/2004(da ritenersi ricevuta dal Barbarino, essendo smentita la

diversa residenza dello stesso dal certificato di residenza), invito caduto nel vuoto, non rilevando la missiva del 16/9/04, con cui il cedente ed i cessionari avevano reiterato l'offerta di prelazione statutaria alle condizioni di cui alla lettera del 22/6/04, perché inviate entrambe quando era stata già avviata la procedura arbitrale dalla Sgrò, e contenenti l'offerta formulata ai fini della prelazione statutaria e non parasociale.

Ha ritenuto inammissibile il terzo motivo (con cui l'impugnante si era doluto della mancata ammissione della prova testimoniale chiesta con la memoria di replica del 20/12/04, intesa a provare che la parte aveva reso edotto i soci della volontà di alienare la propria partecipazione ai figli e che nessuno aveva manifestato interesse, prova dedotta in articoli separati e specifici nell'atto di impugnazione), rilevando che non poteva tale doglianza costituire motivo di nullità del lodo e che, in ogni caso, la prova testimoniale era inammissibile ex artt. 2725 e 1352 c.c., posto che: a)l'art.8 del patto di sindacato prevedeva la forma scritta a pena di nullità per ogni modifica del patto, considerata la mancanza della minima articolazione richiesta dal mezzo istruttorio; b) gli arbitri non avevano deciso secondo equità; c) era comunque arduo configurare una corresponsabilità della Sgrò per non avere eseguito il contratto secondo buona fede.

Ha respinto il quarto motivo (col quale l'attore in impugnazione si era doluto della reiezione dell'eccezione di nullità del patto per la clausola sub 9), secondo cui gli arbitri sono chiamati a procedere "ad arbitrato rituale, secondo diritto ed equità"), ritenendo che, per il principio di conservazione del contratto, la clausola dovesse ritenersi nel senso di prevedere la decisione secondo la regola generale delle norme di diritto, con ricorso all'equità come criterio di integrazione del contratto e di valutazione del danno.

Quanto al quinto motivo (inteso a far valere la reiezione da parte degli arbitri della prospettata nullità della clausola in oggetto, a fronte della clausola di prelazione statutaria), la Corte del merito ha espunto i motivi aggiunti con la conclusionale da ritenersi nuovi e comunque li ha ritenuti infondati, e ha escluso ogni contrasto tra la clausola statutaria non contemplante l'ipotesi di cessione a titolo gratuito, e quella del patto parasociale, operando le stesse con diversi meccanismi e non pregiudicando la prima, avente efficacia reale, la seconda pattizia, avente efficacia obbligatoria e con conseguenze meramente risarcitorie.

Quanto al sesto motivo, riguardante gli effetti risarcitori (gli arbitri avevano riconosciuto, oltre alla penale, il danno ulteriore per la violazione del sindacato



di blocco, parametrato alla differenza tra il prezzo di acquisto della quota nel caso la Sgrò fosse stata messa in condizione di esercitare la prelazione al prezzo determinato secondo le modalità del patto di sindacato "in proporzione del patrimonio sociale risultante dall'ultimo bilancio approvato" ed il valore di mercato), la Corte catanese ha rilevato che con le ragioni di censura sub 2, 3, 4 e 5, la parte aveva richiesto inammissibilmente il riesame delle valutazioni di merito degli arbitri e che comunque, quanto alla censura sub 5), era errata in fatto, né era imputabile alla Sgrò alcunché ai fini dell'art.1227 c.c., atteso che l'offerta del 22 giugno 2004, reiterata a settembre, era stata rivolta per il prezzo, esagerato, superiore di quasi cinque volte al prezzo al quale avrebbe potuto acquistare la quota del 20% in base al patto di sindacato; ha respinto nel merito la censura sub 1), rilevando la non interferenza sulla prelazione contemplata nel patto di sindacato della prelazione statutaria per l'ipotesi di cessione onerosa e che in ogni caso Martorana Giuseppe, socio non sindacato, pure pretermesso, non aveva mai fatto valere la supposta violazione del diritto di prelazione statutaria, consolidando in capo alla Sgrò l'intero danno da mancata acquisizione della quota al minor prezzo che il socio sindacato avrebbe pagato.



Ricorre avverso detta pronuncia il Barbarino, sulla base di nove motivi, illustrati con memoria.

Si difende con controricorso Sgrò Katia.

Motivi della decisione

1.1.- Col primo motivo, il ricorrente si duole della violazione degli artt.829,1° comma, n.6, 820 e 821 c.p.c., ribadendo la nullità del lodo in quanto reso oltre il termine di 180 giorni, previsto dall'art.829 c.p.c., atteso che la C.T.U. non può essere assimilata ai mezzi di prova e che nello specifico il Consulente d'ufficio si era limitato alla mera valutazione dei documenti già disponibili; deduce altresì che erroneamente la Corte del merito ha ritenuto inammissibile detto argomento sviluppato nella conclusionale, da ritenersi invece ammissibile e fondato; rileva che non vi è nemmeno la prova che il lodo, non comunicato via fax come avvenuto per gli altri provvedimenti, sia stato pronunciato nella data indicata dagli arbitri.

2.1.- Il motivo è infondato.

Superato rapidamente il profilo dell'inammissibilità atteso che la Corte catanese è comunque scesa allo specifico esame del merito delle doglianze fatte valere col primo motivo, si deve rilevare che il Giudice del merito ha respinto detto motivo di impugnazione, ritenendo che la facoltà attribuita agli arbitri dall'art.820, 2° comma, c.p.c., nel

testo *ratione temporis* applicabile, anteriore alla riforma di cui al d.leg. 40/2006, di prorogare il termine di legge per la pronuncia del lodo(180 giorni dall'accettazione dell'incarico) per una sola volta e per non più di 180 giorni, era stata correttamente esercitata ravvisandosi nel caso la necessità di disporre un supplemento della C.T.U., con riserva all'esito ed alle eventuali osservazioni delle parti di decisione sull'ammissione della prova testimoniale chiesta dal Barbarino.

Ed infatti, questa Corte nelle sentenze 3633/1971 e 532/1967, ha affermato che l'art 820, 2° comma,c. p.c., secondo cui quando debbono essere assunti mezzi di prova gli arbitri possono, entro certi limiti, prorogare il termine per la decisione, si applica anche ove debba essere espletata una consulenza tecnica.

Nè a diversa conclusione può indurre la nuova formulazione dell'art. 820 c.p.c., che, come già osservato dalla Corte d'appello, al quarto comma si è solo limitato a specificare i casi nei quali il termine è prorogato.

Nel resto, il ricorrente si limita a reiterare la contestazione della data di pronuncia del lodo, senza in alcun modo scalfire la decisione assunta dalla Corte del merito a riguardo, basata sulla tardività dell'eccezione in senso stretto e sulla infondatezza, specificamente motivata sul rilievo che la stessa parte aveva prodotto il verbale

di deliberazione collegiale di lodo nella procedura arbitrale, attestante la redazione e sottoscrizione alla data del 5 ottobre 2005.

1.2.- Col secondo mezzo, il ricorrente si duole del non avere la Corte d'appello tratto le dovute conseguenze dalla ritenuta obbligatorietà del tentativo di bonaria composizione, previsto dalla clausola sub 9) del patto di sindacato, così violando i criteri interpretativi di cui agli artt. 1362 e ss. c.c., in ispecie, 1367 e 1368 c.c. , che impongono di considerare la clausola come espressiva dell'intento delle parti di istituire una procedura *multi step*, in cui l'esperimento di ciascuna fase è condizione per l'accesso alla successiva; in ogni caso, l'interpretazione offerta dalla Corte d'appello legittimerebbe la parte a sorprendere la buona fede della controparte, avviando senza preavviso la procedura arbitrale, e la valutazione della Corte del merito è contraddittoria nel ritenere adempiuto dalla Sgrò all'onere di provocare il tentativo di conciliazione e di contro insufficiente lo sforzo conciliativo del Barbarino.

Secondo la parte, il lodo doveva essere ritenuto nullo ex art.829, 1° comma n. 4 c.p.c. perché pronunciato fuori dai limiti del compromesso senza attivazione della procedura conciliativa e doveva sanzionarsi la condotta della Sgrò, sotto il profilo dell'abuso del processo.



2.2.- Il motivo presenta profili di inammissibilità ed infondatezza.

La Corte catanese ha interpretato la clausola sub 9) del patto, escludendo, alla stregua della formulazione letterale, che dalla violazione della stessa potesse conseguire l'impossibilità di accedere all'arbitrato e rilevando che nel caso la Sgrò aveva adempiuto all'impegno di cui alla clausola stessa con l'invio della missiva del 19/1/04. A fronte di detta interpretazione, il ricorrente si limita a prospettare una diversa esegesi, invocando il principio di conservazione del contratto, che non incide in alcun modo nella specie, e il criterio della interpretazione delle clausole ambigue, quando manca lo stesso presupposto di ambiguità della clausola, stante la chiara interpretazione data dalla Corte d'appello alla stregua della letterale formulazione della stessa.

I riferimenti all'abuso del processo sono nuovi e comunque infondati, postulando sempre il necessario preavviso dell'avvio della procedura arbitrale; i riferimenti alla contraddittorietà di giudizio del Giudice del merito sono generici e non tengono in alcun modo conto della specifica motivazione offerta a riguardo dalla Corte di merito in relazione alla missiva della Sgrò del 19/1/2004 e del Barbarino del 22 giugno e 16 settembre 2004.

h

1.3.- Col terzo, censura la sentenza impugnata per avere ritenuto inammissibile il motivo di impugnazione relativo alla mancata ammissione della prova testimoniale, chiesta nella procedura arbitrale, necessaria al fine di provare il carattere fiduciario della cessione, la legittimità della propria condotta, la contrarietà a buona fede della condotta della sig.Sgrò.

2.3.- Il motivo presenta profili di inammissibilità ed infondatezza.

Va *in primis* rilevato che il ricorrente ha fatto riferimento alla finalità del capitolo anche per provare il carattere fiduciario della cessione del Barbarino ai figli, di cui non v'è traccia nel capitolo riportato a pagina 19 dalla Corte catanese.

Il Giudice del merito, inoltre, ha motivato l'inammissibilità del motivo, col rilievo che la mancata ammissione della prova non rileva ai fini del rispetto del principio del contraddittorio, né può essere motivo di nullità ex art.829 n.7 c.p.c., per poi passare ad argomentare l'infondatezza della doglianza: il ricorrente ha inteso censurare solo il profilo del merito e nulla ha addotto in relazione al rilievo preliminare di inammissibilità, che in ogni caso, è stato correttamente evidenziato dalla Corte del merito.

Come infatti affermato nella pronuncia 11936/2001, quando non siano state fissate le regole procedurali, gli arbitri del giudizio arbitrale possono regolare il procedimento nel modo ritenuto più opportuno purché, come è espressamente stabilito dall'art. 816 c. p.c., sia rispettato il principio del contraddittorio e, perciò, consentito alle parti il dialettico svolgimento delle rispettive deduzioni e controdeduzioni, nonché la collaborazione nell'accertamento dei fatti mediante il reperimento delle prove e la confutazione di quelle avversarie, così da contribuire al convincimento del giudice non solo nel momento iniziale del processo, ma anche nel corso del procedimento; la garanzia dell'effettiva attuazione del principio del contraddittorio non contempla la necessità dell'ammissione di una prova testimoniale, della riconvocazione del consulente tecnico a chiarimenti e della fissazione di una nuova udienza per discutere detti incumbenti probatori, in quanto il giudizio preventivo sull'ammissibilità e sulla rilevanza delle prove richieste deve essere ispirato ad esigenze di razionalità e di economia processuale rientranti nella valutazione discrezionale del giudice.

E, più di recente, con la pronuncia 23597/2006, è stato affermato che non può essere contestata a mezzo della impugnazione per nullità del lodo arbitrale la mancata

ammissione, da parte degli arbitri, di determinati mezzi di prova per la ritenuta inidoneità probatoria o superfluità di particolari fatti e circostanze per come articolati dal deducente, trattandosi di una valutazione negozialmente rimessa alla competenza istituzionale degli arbitri medesimi.

1.4.- Col quarto motivo, il Barbarino si duole, a fronte del pacifico carattere del lodo reso con pronuncia secondo diritto, dell'omessa indicazione da parte degli Arbitri del criterio di giudizio che questi avrebbero dovuto seguire a fronte della previsione dell'art.9 del patto parasociale("Il Collegio arbitrale procederà ad arbitrato rituale, secondo diritto ed equità."), da ritenersi nulla o tale da imporre agli Arbitri l'indicazione di quale criterio di giudizio sarebbe stato adottato, da cui la lesione del diritto di difesa e del contraddittorio.

Il ricorrente chiede l'applicazione diretta degli artt.21 e 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in subordine, di sollevare questione di pregiudizialità comunitaria rispetto alle norme processuali di diritto interno ove ritenute utili ad avallare la pronuncia di un lodo senza che risulti prima noto e certo il criterio di giudizio sostanziale sulla cui base verrà reso il giudizio; sempre in subordine, chiede di sollevare questione di costituzionalità sulla stessa prospettazione.

W

2.4.- Il motivo è inammissibile.

Sostanzialmente, il ricorrente si duole della mancata enunciazione preventiva da parte degli Arbitri del criterio di giudizio che sarebbe stato seguito, nella scelta tra decisione secondo diritto o equità, come consentito dalla clausola compromissoria.

La questione è stata peraltro affrontata e risolta dalla Corte d'appello, rilevandosi che si trattava di interpretare la clausola in oggetto, e che, in applicazione del principio di conservazione del contratto, alla stregua dell'interesse delle parti alla devoluzione in arbitrato delle possibili insorgende controversie, non poteva che ritenersi che si fosse voluta la decisione arbitrale secondo diritto, come regola generale, con ricorso all'equità quale criterio di integrazione del contratto ex art.1374 c.c. e di valutazione del danno, ex art. 1226 c.c. Con detta plausibile interpretazione, in alcun modo censurata, la Corte del merito ha risolto alla radice la questione che l'odierno ricorrente vorrebbe proporre.

Restano assorbite le questioni pregiudiziali avanzate.

1.5.- Col quinto mezzo, il Barbarino denuncia la violazione degli artt.112 e 342 c.p.c., per il mancato esame del motivo basato sul carattere fiduciario del trasferimento dal padre ai figli; sostiene che la donazione ai figli era avvenuta per ragioni fiscali, tant'è che il padre aveva

continuato ad essere presente alle assemblee, per delega dei figli, come era incontestato, ma che gli Arbitri prima e poi la Corte del merito non avevano attribuito alcun valore; di avere, alla pagina 20, rigo 23 dell'atto d'appello, affermato il carattere fiduciario del trasferimento, da cui l'erronea statuizione di inammissibilità, e che tale natura fiduciaria sarebbe stata agevolmente provata con la prova testimoniale.

2.5.- Il motivo è infondato.

Non è assolutamente evincibile dal passo dell'atto d'appello la natura fittizia della intestazione: è quindi corretta la statuizione di inammissibilità per novità resa dalla Corte d'appello.

1.6.- Col sesto motivo, il Barbarino denuncia i vizi ex art.360 nn.3 e 5 c.p.c., sostenendo che la clausola di prelazione extrasociale pattuita tra i tre soci è in contrasto con quella statutaria, quindi nulla, minacciando la rilevanza del momento organizzativo, tutelato dalla prelazione statutaria, non meritevole di tutela ed avente un oggetto impossibile; e ^{che} la potenziale operatività del patto extrasociale portava ad escludere il socio di maggioranza Martorana Giuseppe, a cui spettava la prelazione statutaria.

2.6.- Il motivo è infondato.

h

Come correttamente evidenziato dalla Corte di merito, le due clausole divergono per ambito e per meccanismo di funzionamento, essendo prevista la prelazione statutaria solo per l'aumento di capitale, le alienazioni a titolo oneroso ed avente efficacia reale, mentre la clausola del patto parasociale è prevista anche per le cessioni a titolo gratuito, e riveste efficacia obbligatoria.

Con tale evidenziazione, la Corte del merito ha correttamente dato conto dell'assetto normativo e dei principi giurisprudenziali in materia; ed infatti, le pronunce 14865/2001 e 5963/2008 hanno affermato che i patti di sindacato sono accordi atipici volti a disciplinare, tra i soci contraenti ed in via meramente obbligatoria, con conseguenze meramente risarcitorie, i rapporti interni fra di essi; il vincolo che ne discende opera, pertanto, su di un terreno esterno a quello dell'organizzazione sociale, sicché non è legittimamente predicabile, al riguardo, né la circostanza che al socio stipulante sia impedito di determinarsi autonomamente all'esercizio del voto in assemblea, né quella che il patto stesso ponga in discussione il corretto funzionamento dell'organo assembleare o la formazione del capitale (operando il vincolo obbligatorio così assunto non dissimilmente da qualsiasi altro possibile motivo soggettivo che spinga un socio a determinarsi al voto assembleare o alla gestione

della partecipazione in un certo modo), poiché al socio non è impedito di scegliere il non rispetto del patto di sindacato ogni qualvolta l'interesse ad un certo esito della votazione assembleare o proprio atto negoziale prevalga sul rischio di dover rispondere dell'inadempimento del patto.

E le pronunce 8645/98 e 12797/2012 hanno affermato che il patto di prelazione inserito nello statuto di una società di capitali ed avente ad oggetto l'acquisto delle azioni sociali, poiché è preordinato a garantire un particolare assetto proprietario, ha efficacia reale e, in caso di violazione, è opponibile anche al terzo acquirente.

Quanto infine al concreto funzionamento delle due clausole nel caso di cessione a titolo gratuito, è di chiara evidenza come, una volta esercitata la prelazione pattizia, da cui il diritto delle altre parti sindacate di acquistare la quota al prezzo "determinato in proporzione del patrimonio sociale risultante dall'ultimo bilancio approvato", scatti la prelazione statutaria, con ciò riconfermandosi l'assenza di ogni contrasto tra le due clausole e la piena validità della prelazione extrasociale.

1.8.- Con il settimo motivo, il ricorrente denuncia la violazione degli artt. 829, 2° comma e 1218 e ss. c.c., nonché il vizio di motivazione, per avere la Corte di merito riconosciuto, oltre alla penale, il danno ulteriore,

quantificando il tutto "equitativamente" in euro 90.000,00, presupponendo la possibilità ed anzi la certezza che la Sgrò avrebbe potuto acquisire l'intera quota del Barbarino per rivenderla al prezzo di mercato, ricomprendendo nella valutazione equitativa anche la riduzione della forza del sindacato di voto, mentre si opponeva all'acquisizione dell'intera quota la prelazione statutaria di cui godeva il socio Martorana, per cui il Barbarino non avrebbe mai potuto vendere tutta la quota alla Sgrò; la Corte d'appello inoltre contraddittoriamente supporta il proprio ragionamento riferendosi alla mancata denuncia da parte di Martorana Giuseppe della violazione della prelazione statutaria, e nel contempo ritiene inoperante detta prelazione per il caso di donazione della quota, ed afferma che il Martorana non era interessato ad acquisire la quota del Barbarino, mentre, quando questi, successivamente, per il tramite dei propri figli, ha ritenuto di alienare la partecipazione, lo ha comunicato a tutti i soci, ha ottenuto dal Martorana un'iniziale offerta e tutti i soci hanno poi acquistato proporzionalmente le quote della famiglia Barbarino secondo la previsione della prelazione statutaria.

Il ricorrente argomenta anche in relazione al riconoscimento alla Sgrò del presunto danno da indebolimento del sindacato di voto, pur rilevando che la

Corte d'appello ne ha affermato la reiezione da parte degli Arbitri.

1.7.- Il motivo è fondato, nei limiti e per i rilievi di seguito esposti.

Nella valutazione del motivo di impugnazione relativo al danno ulteriore rispetto alla penale riconosciuto dagli Arbitri, la Corte d'appello, nell'esame della censura sub 1) del sesto motivo, intesa a far valere sostanzialmente l'erronea considerazione da parte degli Arbitri dell'acquisizione per intero della quota da parte della Sgrò, ha ritenuto l'infondatezza della doglianza, rilevando che il socio non sindacato non avrebbe potuto esercitare la prelazione statutaria e che questi in effetti non si era doluto di tale violazione.

Tale argomento non può essere condiviso.

Ed infatti, come sopra si è già rilevato nell'esame del precedente motivo, il coordinamento tra la clausola statutaria e la clausola parasociale, nel caso di esercizio della prelazione pattizia rispetto alla cessione a titolo gratuito, avrebbe comportato, stante l'acquisto a titolo oneroso da parte del prelazionario, la comunicazione della proposta al socio non sindacato, per l'eventuale esercizio della prelazione statutaria.

Ed è non corretto il rilievo della Corte del merito, di disinteresse del Martorana Giuseppe, visto che non si vede

come questi potesse mai mostrare interesse vantando un'inesistente prelazione rispetto ad una cessione a titolo gratuito.

1.8.- Con l'ottavo mezzo, il ricorrente si duole della valutazione del danno, invece insussistente e giuridicamente impossibile, deduce che si trattava di *chance* e non vi erano i necessari parametri per la valutazione equitativa.

1.9.- Col nono, denuncia la violazione dell'art.91 c.p.c., come conseguente alla decisione della Corte di merito.

2.8.- L'accoglimento del settimo motivo comporta l'assorbimento dei motivi ottavo e nono.

3.1.- Conclusivamente, respinti i primi sei motivi, va accolto il settimo, con assorbimento dei restanti motivi; va cassata la pronuncia impugnata e, ritenendosi non necessari ulteriori accertamenti di fatto, può essere resa la decisione nel merito.

Occorre partire a riguardo dal principio affermato, tra le ultime, nella pronuncia 15371/2005, secondo cui la clausola penale, quando è prevista la risarcibilità del danno ulteriore, costituisce solo una liquidazione anticipata del danno destinata a rimanere assorbita, nel caso di prova di ulteriori e maggiori danni, nella liquidazione complessiva di questi, da ciò conseguendo che, qualora la parte adempiente non voglia limitare la propria richiesta alla

penale pattuita, ma intenda richiedere la liquidazione del danno subito, deve dimostrarne l'effettiva entità, non potendo altrimenti risultare provato il danno "ulteriore", cioè superiore all'entità della penale.

Ciò posto, nella specie va ritenuto coperto dalla penale l'intero danno, posto che in definitiva la Sgrò ha ottenuto, dopo l'assetto definitivo a seguito dell'alienazione della quota del Barbarino, solo un 6% aggiuntivo rispetto al 20% della quota controversa del capitale sociale, da cui consegue che, se per il 20% è stata ritenuta la liquidazione di 90.000,00 euro, per il 6% ben può ritenersi sufficientemente adeguato in proporzione l'importo di euro 25.822,84 della penale.

Su detta somma decorrono gli interessi come già riconosciuti nel lodo.

Avuto riguardo all'esito complessivo della lite, si reputa di compensare tra le parti per la metà le spese del giudizio, liquidate per l'intero come in dispositivo, ponendosi la restante frazione a carico del Barbarino, per il principio della soccombenza principale.

P.Q.M.

La Corte respinge i primi sei motivi di ricorso, accoglie il settimo, assorbiti l'ottavo ed il nono motivo; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e, decidendo nel merito, determina in euro 25.822,84 il

credito risarcitorio di Sgrò Katia, oltre interessi come già riconosciuti nel lodo; compensa per la metà tra le parti le spese di lite, ponendo a carico del Barbarino la restante frazione delle spese, che liquida per l'intero, per il giudizio avanti alla Corte d'appello in euro 8000,00, oltre euro 150,00 per esborsi, oltre spese forfettarie ed accessori di legge, ed in euro 7200,00, di cui euro 200,00 per esborsi, per il giudizio di legittimità, oltre spese forfettarie ed accessori di legge. Ai sensi dell'art.13, comma 1 quater del d.p.r. 115 del 2002, dà atto della non sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma 1 bis dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma, in data 19 maggio 2016



Il Presidente