



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**LA CORTE DI APPELLO DI CATANIA**  
**PRIMA SEZIONE CIVILE**

oooo

composta dai magistrati:

dott. Veronica Milone	presidente
dott. Antonella Vittoria Balsamo	consigliere
dott. Antonino Fichera	consigliere relatore

riunita in camera di consiglio, ha emesso la seguente

**S E N T E N Z A**

nella causa civile iscritta al **n. 1447/2015 R.G.**

promossa da:

ORCHIDEA SOC. COOP A R.L., rappresentata e difesa dall'avv. DANILA GIONFRIDDO;

**Appellante**

**contro**

SALVATORE DI MARIA, nato a AVOLA, il 12/05/1955, DMRSVT55E12A522X, rappresentato e difeso, dall'avv. GIOVANNI RAUDINO;

**Appellato**

oooo

*CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI IN FATTO E DIRITTO DELLA DECISIONE*

La cooperativa Orchidea proponeva appello avverso il lodo parziale emesso il 16.01.2015 ed il lodo definitivo emesso il 14.07.2015.



Esponneva di aver escluso dalla compagine sociale, con delibera del 06.11.2012, Salvatore Di Maria (odierno appellato) e che quest'ultimo aveva impugnato la delibera di esclusione proponendo domanda di arbitrato; che l'atto introduttivo del giudizio arbitrale era irrituale; che il collegio arbitrale aveva accolto la domanda proposta dal Di Maria; che il lodo era affetto da una pluralità di vizi che ne comportavano la nullità.

Tanto premesso, domandava l'annullamento di entrambi i lodi arbitrali impugnati.

Salvatore Di Maria, costituitosi, domandava il rigetto dell'appello.

Con ordinanza del 08.04.2016 veniva rigettata la domanda di sospensione dell'efficacia esecutiva del lodo e la causa rinviata per la precisazione delle conclusioni.

All'udienza del 15.03.2019 la causa è stata posta in decisione assegnando i termini di legge.

ooo

L'appellante lamenta la nullità dei lodi arbitrali impugnati per i motivi di seguito esposti ed esaminati.

**Omessa sottoscrizione (della parte e del difensore) della copia notificata dell'atto di nomina di arbitro**

L'atto di accesso agli arbitri notificato dal Di Maria alla cooperativa Orchidea (notifica avvenuta l'11.01.2013, sia a mezzo dell'ufficiale giudiziario che fax) non reca la sottoscrizione del difensore, né l'indicazione della procura.

Il motivo in esame è infondato per due ordini di ragioni.

La carenza sopra evidenziata si riscontra solo nella copia notificata dall'ufficiale giudiziario mentre l'originale dell'atto notificato (sia tramite ufficiale giudiziario che a mezzo fax), restituito con la relata di notificazione dall'ufficiale giudiziario al soggetto notificante, reca sia la sottoscrizione del difensore, sia la procura a margine dell'atto.

L'atto ha, inoltre, raggiunto il suo scopo, tanto che con comunicazioni a mezzo pec e posta elettronica (si vedano i docc. 27 e 28 della produzione dell'appellato) il presidente della cooperativa Orchidea così interloquiva con il difensore del Di Maria "... *ho cercato più*



*volte di avvertirla telefonicamente che l'accesso all'arbitrato Di Maria è privo della sua firma. Ho pensato di avvisarla tramite questa nota ....”.*

Le considerazioni appena esposte palesano l'assenza di qualsivoglia profilo di invalidità del lodo riconducibile alla censura in esame: Tale conclusione costituisce, inoltre, coerente applicazione del principio della libertà delle forme che connota l'arbitrato e che trova pieno riscontro nella giurisprudenza di legittimità (in proposito si veda Cass., s.u., 9839/11 *“In considerazione della natura privatistica dell'arbitrato - che rinviene il suo fondamento nel potere delle parti di disporre liberamente dei propri diritti e che, perciò, non è riconducibile alla giurisdizione - deve ritenersi che la disciplina della procura "ad litem" contenuta nel codice di rito civile non sia estensibile automaticamente al procedimento arbitrale, salvo diversa volontà delle parti espressamente manifestata nell'atto di conferimento del potere agli arbitri; ne consegue che, ove manchi tale esplicito richiamo, l'atto introduttivo del giudizio arbitrale può essere effettuato, in conformità a quanto previsto nell'apposita clausola compromissoria, anche tramite lettera raccomandata proveniente dall'avvocato di una delle parti sfornito di procura alle liti. (Principio enunciato in riferimento ad una fattispecie regolata, "ratione temporis", dalla l. 5 gennaio 1994 n. 25, di riforma dell'arbitrato, prima che sulla materia intervenisse la successiva riforma di cui agli art. 20-25 d.lg. 2 febbraio 2006 n. 40)”.*

Sotto altro profilo, ricordato che le regole del processo civile, salvo che siano puntualmente richiamate dalle parti, non trovano applicazione al processo arbitrale, è principio pacifico quello secondo il quale *“La mancanza della sottoscrizione del difensore, nella copia dell'atto introduttivo del giudizio notificata al convenuto, non ne comporta la nullità, quando dalla copia dell'atto di citazione notificato, pur priva della firma del difensore, sia possibile desumere, sulla scorta degli elementi in essa contenuti, la provenienza da procuratore abilitato munito di mandato”* (così, tra le tante pronunzie, Cass. 11793/18).



**Violazione delle norme riguardanti la forma e la modalità di nomina degli arbitri in violazione dell'art. 34 del D.Lgs. 5/03 in relazione all'art. 33 dello statuto della cooperativa Orchidea**

L'appellante esplicita la censura in esame riassumendo il fatto rilevante come segue "La designazione e/o nomina del Collegio Arbitrale è avvenuta in modo erroneo da parte del Tribunale di Siracusa, poichè il Sig. Di Maria non poteva procedere ai sensi e per gli effetti dell'art. 810 c.p.c., in quanto avrebbe dovuto conformarsi integralmente al c.d. Arbitrato Societario per come espressamente richiamato dallo statuto della cooperativa Orchidea e per come previsto dal D.Lgs. n. 5 del 2003, artt. 34 e segg. Circostanza non contestata è che l'appellato (in qualità di socio) era presente in data 27.01.2005 quando dal Notaio Giovanni Battista si teneva l'assemblea straordinaria dei soci della Cooperativa Orchidea, ove venivano stabilite le modifiche allo statuto sociale, recependo così le modifiche introdotte dalla legge n. 366/2001 e del D.Lgs. n. 5 del 17.01.2003 (c.d. Riforma del Diritto Societario).

Il Sig. Di Maria invece di procedere per come previsto dalla normativa sopra indicata e recepita dall'art. 33 dello statuto della cooperativa Orchidea (e precisamente al punto 33.1 'Qualsiasi controversia insorta fra i soci e la società o fra i soci tra di loro che abbia ad oggetto diritti disponibili relativi al rapporto sociale, nonchè le controversie promosse da amministratori, componenti del Collegio Sindacale e liquidatori, o nei loro confronti, sono demandate, ai sensi dell'art. 34 del Decreto Legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, alla decisione di un Arbitro Unico o di un Collegio Arbitrale composto da tre membri nominato, su richiesta della parte che intende promuovere l'arbitrato, dal presidente del Tribunale ove ha sede la Società.') in data **12.02.2013** depositava presso la Cancelleria del Tribunale di Siracusa 'Ricorso ex art. 810 c.p.c.' chiedendo al Presidente del predetto tribunale la nomina del terzo arbitro e di quello non nominato dalla cooperativa Orchidea, utilizzando così la procedura prevista dagli artt. 808 e 810 c.p.c., che è ontologicamente diversa da quanto previsto dallo statuto societario che recepisce il dettato degli artt. 34 e 35 del D.Lgs. n.5/2003.



*Il superiore ricorso veniva depositato dal Di Maria successivamente alla notificazione dell'Atto di Nomina di Arbitro dallo stesso effettuata alla cooperativa Orchidea, in data 11.01.2013, ove era stato nominato il proprio arbitro ( l'Avv. Mascellari del Foro di Siracusa) e nel contempo invitava la Cooperativa Orchidea a nominare a sua volta il proprio arbitro. Orbene, la disposizione dell'art. 34 D.Lgs. 17 gennaio 2003 n. 5 contempla l'unica ipotesi di clausola compromissoria che possa essere introdotta negli atti costitutivi della società restando esclusi i ricorsi in via alternativa od aggiuntive alle clausole compromissorie di diritto come previsto dall'art. 808 c.p.c. (Cass. 15892/2011). Successivamente, in data 13.03.2013, il Di Maria, depositava una 'istanza integrativa' (!?!) della domanda di arbitrato richiedendo che il Presidente del Tribunale nominasse il Collegio Arbitrale. Il Presidente del Tribunale di Siracusa, erroneamente, nominava i tre arbitri componenti il collegio con provvedimento del 23.04.2013 che veniva notificato unitamente al ricorso ex art.810 c.p.c. in data 17.05.2013. E' evidente che il Presidente del Tribunale non avrebbe potuto procedere alla nomina del collegio arbitrale, atteso il tenore letterale e preciso dell'istanza rivolta dal Di Maria (esclusivamente ai sensi dell'art. 810 c.p.c.) ovvero 'Ricorso ex art 810, comma 2 c.p.c. Per la nomina sia del terzo arbitro che dell'arbitro di parte non nominato'. Il Presidente del Tribunale avrebbe dovuto rigettare l'istanza rivoltagli, atteso che il Di Maria avrebbe dovuto riformulare la domanda ai sensi dell'art. 34 e segg. del D.Lgs. n. 5/2003 per come recepito dalla statuto sociale, e non sollecitare e/o accogliere una istanza integrativa sulla base di un ricorso inefficace e/o nullo, perchè contrario anche allo statuto della cooperativa Orchidea..... Il Presidente del Tribunale (All. 10 - 11) conseguentemente nominava i tre arbitri con provvedimento del 23.04.2013; provvedimento che, unitamente al ricorso ex art. 810 c.p.c., veniva notificato in data 17.05.2013 alla cooperativa Orchidea”.*

L cooperativa Orchidea ritiene che la procedura seguita determini la nullità del lodo.

Tale conclusione, a giudizio della corte, non è condivisibile.

L'arbitrato è un giudizio caratterizzato da:



-libertà di forme (tra le tante pronunzie, si veda Cass. 17099/13 “*Il procedimento arbitrale è ispirato alla libertà delle forme, con la conseguenza che gli arbitri non sono tenuti all'osservanza delle norme del codice di procedura civile relative al giudizio ordinario di cognizione....*”);

- natura privatistica che discende dalla libera scelta delle parti in favore della giustizia privata (Cass., su, 9839/11);

- irriducibilità alla giurisdizione (Corte Cost., sentenze 127/2007; 221/2006; 376/2001);

- un atto introduttivo “...*complesso, costituito da tre distinti nuclei: la manifestazione della pretesa, la dichiarazione di voler promuovere il procedimento arbitrale, la nomina degli arbitri, se spetta...*” (Cass. su 9839/11) che produce (contenendo l'intenzione di promuovere il procedimento arbitrale e la domanda) anche gli effetti della *vocatio in ius* (Cass. 17099/13).

Nella vicenda in esame, l'atto denominato “di nomina di arbitro” contiene tutti i tre elementi sopra indicati nonché la chiara formulazione delle domande che il ricorrente intende sottoporre al collegio arbitrale ed è stato notificato alla cooperativa in persona del suo presidente in data 11.01.2013 (a mezzo ufficiale giudiziario ed a mezzo fax).

La delibera di esclusione era stata comunicata il 12.11.2012 e la sua impugnazione è stata, dunque, tempestivamente proposta (smentendo così l'eccezione di decadenza dal diritto ad impugnare la delibera proposta dall'appellante; a p. 12 dell'atto di appello).

La nomina del proprio arbitro effettuata dal Di Maria in seno all'atto notificato alla cooperativa è certamente un errore posto che la clausola arbitrale demandava al presidente del tribunale la nomina dell'intero collegio; nessuna nullità, tuttavia, è ipotizzabile sia perché vige il principio della libertà delle forme sia perché l'atto ha pienamente raggiunto il suo scopo.

Neppure può convenirsi con l'appellante quando afferma che il presidente del tribunale avrebbe dovuto rigettare il ricorso proposto dal Di Maria ex art. 810 c.p.c. (del 08.02.2013) perché contenente una domanda di nomina di arbitri non conforme alla clausola arbitrale.



Il ricorrente in data 12.03.2013 ebbe a depositare integrazione al ricorso ex art. 810 c.p.c. con la quale - premesso che l'intero collegio arbitrale doveva essere nominato dal presidente del tribunale - chiedeva al presidente del tribunale di procedere in tal senso (cosa che poi avvenne con decreto in calce all'istanza integrativa del 22.03.2013), modificando così l'originaria domanda (di nomina del terzo arbitro e dell'arbitro della cooperativa che non vi aveva provveduto).

In assenza di previsioni normative che prevedono decadenze e seguendo le regole generali, deve ritenersi che la parte che ha depositato il ricorso ex art. 810 c.p.c. rimane libera di modificare la domanda proposta ed appare, dunque, rituale il provvedimento reso dal presidente del tribunale.

### **Incompetenza degli arbitri**

L'appellante, affermata la decadenza del Di Maria dall'impugnazione della sua esclusione, sostiene *“Se il Sig. Di Maria non è più socio per non aver impugnato la delibera di esclusione nei termini previsti, il potere decisorio degli arbitri mancava ed era inesistente 'ab initio'; ed infatti possono essere decise dagli arbitri esclusivamente le controversie tra il socio e la società, ma se viene meno il requisito soggettivo di socio, questi avrebbe dovuto adire il Giudice Ordinario”* (così in comparsa conclusionale ma la difesa era già formulata nell'atto di appello a p. 13).

Il motivo è infondato, essendo errata la sua premessa.

Come sopra detto, l'impugnazione della delibera di esclusione è stata tempestivamente proposta, escludendo così il cristallizzarsi della perdita dello status di socio in capo al Di Maria.

### **Violazione dell'art. 820 c.p.c.**

Con il motivo in esame l'appellante si duole dell'avvenuta emissione del lodo impugnato senza il rispetto del termine di giorni 240 fissato dall'art. 820 c.p.c. quando, come avvenuto nel caso, gli arbitri nell'accettare l'incarico non abbiano fissato il termine per il deposito del lodo.



Il motivo è inammissibile poiché l'appellante, ai sensi dell'art 821 c.p.c., avrebbe dovuto notificare, prima della deliberazione del lodo, al Di Maria ed al collegio arbitrale un atto con il quale faceva valere la decadenza del collegio per violazione del termine fissato dall'art. 820 per il deposito del lodo.

Per superare la decadenza prevista dalla legge, l'appellante afferma che “... *il procedimento arbitrale si è svolto in assenza della odierna concludente con inapplicabilità alla fattispecie che ci occupa della previsione di cui all'art. 821 c.p.c. L'odierna concludente non avrebbe potuto eccepire la decadenza degli arbitri prima dell'emissione del lodo, atteso che non era a conoscenza neanche delle irrituali proroghe*”.

L'appellante, di fatto, equipara la sua mancata partecipazione al giudizio arbitrale alla contumacia ed esclude che possa applicarsi l'art. 821 c.p.c.

La libertà delle forme che connota il procedimento arbitrale comporta che “*In seno al procedimento arbitrale non è legittimamente configurabile l'istituto processuale della contumacia, non essendo ivi prevista nè una citazione nè una rituale costituzione in giudizio, bensì la sola assegnazione (dopo l'instaurazione del procedimento) di un termine alle parti al fine di svolgere le proprie difese*” (così Cass. 787/99).

L'art. 821 c.p.c. si riferisce alle parti e non sembra possano farsi distinzioni tra parte “costituita” e parte “non costituita” nel giudizio arbitrale.

Non sembra poi corretto affermare che l'appellante “... *non avrebbe potuto eccepire la decadenza degli arbitri prima dell'emissione del lodo, atteso che non era a conoscenza neanche delle irrituali proroghe...*”.

L'appellante era certamente a conoscenza della costituzione del collegio arbitrale e della data della prima udienza sicchè – a prescindere dalla mancata costituzione - gli era ben possibile determinare il termine ultimo per il deposito del lodo e verificare se entro il termine utile era o meno stato emesso così da determinarsi in ordine all'eventuale eccezione di decadenza.



Muovendo da tale premessa, occorre concludere che scaduto il termine utile per il deposito del lodo, l'odierno appellante avrebbe dovuto manifestare, con le modalità previste dall'art. 821 c.p.c., la propria volontà di far valere la decadenza del collegio arbitrale.

**Nullità per contraddittorietà del lodo attesa l'erronea quantificazione degli importi dovuti**

Con il motivo in esame – fondato sull'art. art. 829, comma 1, n. 4 c.p.c. previgente (ora art. 829 comma 1 n. 11) - l'appellante elenca ed esamina una serie di circostanze relative alla vicenda di merito (punti da a.1 a d.4, alle pagine 17-20 dell'atto di appello), osserva che *“Queste circostanza avrebbero dovuto essere rilevate dalle indagini degli arbitri .... Se ciò fosse avvenuto gli arbitri si sarebbero accorti che è il Di Maria che deve risarcire la Orchidea.....”* (così a p. 20 dell'appello) e conclude chiedendo *“ ... che venga dichiarata la nullità dei lodi ... per evidente contraddittorietà ed erroneità”*.

La contraddittorietà ipotizzata si fonda, tuttavia, solo su pretesi errori del collegio arbitrale nel valutare questioni di merito e la relativa critica non può non ricondursi ad una mera contestazione nel merito della decisione degli arbitri, cui si addebita, di non avere fatto corretta valutazione del dato probatorio acquisito nel giudizio.

La censura, ricondotta nei termini appena riferiti, è infondata in quanto non rientrante nell'ipotesi di nullità per contraddittorietà prevista dall'art. 829 c.p.c. fatta valere dall'odierno appellante.

L'infondatezza del motivo in esame va affermata anche per altra ragione.

L'appellante non solo non specifica quale dei due lodi (parziale o definitivo) sarebbe inficiato da contraddittorietà ma neppure esplicita in quale parte della motivazione andrebbe rinvenuta la lamentata contraddittorietà ed in cosa essa consisterebbe.

In proposito, va puntualizzato che la contraddittorietà sanzionata dal codice di rito con la nullità va riferita *“... all'ipotesi di inconciliabilità tra le diverse statuizioni che compongono il contenuto decisorio del lodo stesso e non all'ipotesi di pretesa contraddittorietà tra alcuni punti della motivazione (è comunemente affermato nella giurisprudenza di legittimità che il vizio di omessa motivazione, rilevante nel giudizio*



*di impugnazione per nullità del lodo arbitrale, è configurabile soltanto nel caso in cui la motivazione degli arbitri manchi del tutto o sia così carente da non consentire di comprendere l'iter argomentativo seguito dagli arbitri, cfr. in tal senso Cass. Sez. Un. 2807/87 e, in termini analoghi, Cass. n. 3768/06)” (C. App. Milano, sent 553/15).*

*“È noto altresì, con specifico riferimento al motivo in scrutinio, che la sanzione di nullità prevista dall'art. 829, primo comma, n. 4, c.p.c. per il lodo contenente disposizioni contraddittorie non corrisponde a quella dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., ma va intesa nel senso che detta contraddittorietà deve emergere tra le diverse componenti del dispositivo, ovvero tra la motivazione ed il dispositivo, mentre la contraddittorietà interna tra le diverse parti della motivazione, non espressamente prevista tra i vizi che comportano la nullità del lodo, può assumere rilevanza, quale vizio del lodo, soltanto in quanto determini l'impossibilità assoluta di ricostruire l'iter logico e giuridico sottostante alla decisione per totale assenza di una motivazione riconducibile al suo modello funzionale” (C.App. Brescia, sent. 691/18)*

ooo

Le spese del giudizio, come liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La corte d'appello di Catania, definitivamente pronunciando sulla causa n. 555/15 R.G., così statuisce: rigetta l'appello; condanna Orchidea soc. coop. a r.l. al pagamento delle spese del giudizio in favore di Salvatore Di Maria che si liquidano in euro 9.500,00 per compensi di avvocato oltre spese generali, iva e c.p.a. come per legge.

Così deciso in Catania il 10.07.2019

IL CONSIGLIERE EST.  
Antonino Fichera

IL PRESIDENTE  
Veronica Milone

