

Civile Ord. Sez. 6 Num. 6068 Anno 2021

Presidente: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE

Relatore: NAZZICONE LOREDANA

Data pubblicazione: 04/03/2021

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 26192-2019 proposto da:

MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE 80415740580,
in persona del Ministro *pro tempore*, PRESIDENZA DEL CONSIGLIO
DEI MINISTRI, in persona del Presidente in carica, AGENZIA
NAZIONALE PER L'AMMINISTRAZIONE E LA DESTINAZIONE
DEI BENI SEQUESTRATI E CONFISCATI ALLA CRIMINALITÀ
ORGANIZZATA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
elettivamente domiciliati in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso
AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che li rappresenta e
difende, *ope legis*;

- *ricorrenti* -



contro

RIBOLLA NICOLA, BUSCEMI STEFANO, CIRINO ANTONELLO,
elettivamente domiciliati presso la cancelleria della CORTE DI
CASSAZIONE, PIAZZA CAVOUR, ROMA, rappresentati e difesi
dall'Avvocato GAETANO SANGIORGI;

- resistenti -

contro

GRUPPO 6 GDO SRL, SANTORO DANIELE, FALZONE
MELANIA, DI LIBERTI ORIANA, RIZZO VALERIO, UNIPOLSAI
ASSICURAZIONI SPA ;

- intimati -

per regolamento di competenza avverso la sentenza n. 3575/2019 del
TRIBUNALE di PALERMO, depositata il 18/07/2019;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non
partecipata del 28/01/2021 dal Consigliere Relatore Dott. LOREDANA
NAZZICONE;

lette le conclusioni scritte del PUBBLICO MINISTERO, in persona del
SOSTITUTO PROCURATORE GENERALE, DOTT. ALBERTO
CARDINO, il quale chiede che la Suprema Corte dichiari la competenza
del Collegio arbitrale.

RILEVATO

Con sentenza del 18 luglio 2019, il Tribunale di Palermo, sezione
specializzata per l'impresa, ha dichiarato la propria incompetenza in favore
degli arbitri sulla domanda di risarcimento del danno, proposta
dall'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni
sequestrati e confiscati dalla criminalità organizzata e dal Ministero
dell'economia e delle finanze nei confronti degli ex amministratori ed ex
sindaci della Gruppo 6 G.D.O. s.r.l., confiscata in danno dei soci per reati

di criminalità organizzata, ritenendo operante la clausola compromissoria prevista dall'art. 22 dello statuto sociale.

L'Agenzia nazionale, il Ministero dell'economia e delle finanze e la Presidenza del Consiglio dei ministri, ivi chiamata in causa, hanno proposto regolamento necessario di competenza.

Hanno depositato memoria difensiva gli intimati.

Il Procuratore generale ha chiesto dichiararsi la competenza del collegio arbitrale.

RITENUTO

1. – Il ricorso per regolamento di competenza, proposto ai sensi dell'art. 42 c.p.c., narra i seguenti fatti ed espone i seguenti argomenti.

1.1. – I ricorrenti deducono, in punto di fatto, che il G.I.P. presso il Tribunale di Marsala dispose nel 2007 il sequestro preventivo *ex art.* 321 c.p.p. della Gruppo 6 G.D.O. s.r.l. e del suo compendio aziendale, con capitale sociale di € 14.500,000,00 ed operante nel settore della grande distribuzione alimentare, nell'ambito di procedimento *ex art.* 416-*bis* c.p. a carico del socio di maggioranza. Quindi, nel 2008 il G.I.P. dispose anche il sequestro preventivo dell'azienda della Grigoli Distribuzione s.r.l., società dalla prima controllata. Venne nominato custode il dr. Nicola Ribolla.

Durante il periodo di gestione provvisoria della Gruppo 6 G.D.O. s.r.l., l'assemblea nominò in data 7 febbraio 2008 un nuovo consiglio d'amministrazione, composto da tre membri, presidente Nicola Ribolla e consiglieri Stefano Buscemi ed Antonello Cirino.

Con sentenza del 31 gennaio 2011, il Tribunale di Marsala dispose la confisca, ai sensi dell'art. 416-*bis*, comma 7, c.p., di quanto aveva formato oggetto dei procedimenti di sequestro preventivo predetti.

Con il rigetto del ricorso per cassazione, proposto avverso la sentenza di appello che aveva confermato la decisione, la confisca dei beni è

divenuta definitiva, con intestazione della intera partecipazione societaria nella Gruppo 6 G.D.O. s.r.l. in capo allo Stato.

L'Agenzia nazionale ed il Ministero dell'economia e delle finanze hanno, pertanto, promosso innanzi al Tribunale di Palermo, sezione specializzata per l'impresa, l'azione di responsabilità avverso gli ex amministratori (Nicola Ribolla, Stefano Buscemi, Antonello Cirino) e gli ex sindaci (Daniele Santoro, Valerio Rizzo ed eredi Vincenzo Di Liberti), ai sensi degli artt. 2476 e 2407, cui rinvia l'art. 2477, comma 4, c.c., per gli atti di *mala gestio* compiuti in violazione degli obblighi della carica ed omessa vigilanza, deducendo, in particolare, il compimento di nuove operazioni sociali, pur dopo il sopravvenire della situazione di dissesto della società: ma il Tribunale di Palermo ha declinato la competenza, reputando efficace la rimessione della questione agli arbitri, ai sensi della clausola compromissoria contenuta nell'art. 22 dello statuto.

1.2. – In punto di diritto, i ricorrenti osservano che la clausola compromissoria non può considerarsi, nella specie, vincolante per lo Stato, divenuto socio pubblico a seguito della confisca definitiva: dunque, non ai fini di un ordinario intervento dello Stato nell'economia, ma *ope legis* ed “imposto” nell'ambito delle misure di repressione della criminalità organizzata di stampo mafioso, le quali prevedono la confisca definitiva e la gestione delle partecipazioni da parte dell'Agenzia.

La natura negoziale, per converso, della clausola compromissoria la rende quindi inefficace (così come sarebbe impedita, in casi analoghi, la responsabilità illimitata del socio entrante, ai sensi dell'art. 2269 c.c., non potendosi ammettere che la confisca delle quote esponga poi lo Stato al ripianamento dei debiti della società confiscata).

Inoltre, la clausola compromissoria statutaria prevede un arbitrato societario irrituale, in quanto non contempla nessuna prescrizione procedimentale, non rinvia al codice di rito, né prevede l'obbligo di

decidere secondo diritto, espressamente richiedendo al collegio arbitrale di agire come “amichevole compositore”: con la conseguenza che la clausola non è, anche per tale concorrente ragione, opponibile al creditore surrogante, attesa la natura fiduciaria e strettamente personale del mandato ad esso affidato.

2. – Il ricorso è fondato.

2.1. – L’efficacia soggettiva della clausola compromissoria statutaria può estendersi, a norma della disposizione speciale *ex art.* 34 d.lgs. n. 5 del 2003, alla società, a tutti soci ed agli amministratori, liquidatori o sindaci della stessa. In tali casi, il legislatore ha disposto l’estensione della clausola, presupponendo come il consenso dell’interessato venga comunque manifestato, né mai da esso si prescinda: la manifestazione di volontà si ravvisa nella conclusione dell’atto costitutivo, quando la clausola sia stata *ab origine* inserita nello statuto; nell’atto di acquisto della partecipazione sociale, sia esso a titolo originario o derivativo, oppure, quando frutto della sottoscrizione durante la vita sociale, mediante la sottoscrizione dell’aumento del capitale sociale; o, ancora, quando l’organo gestorio o liquidatorio accetti la carica, come da esplicito disposto normativo.

Anche l’ipotesi più avanzata, prevista dall’art. 34, comma 6, d.lgs. n. 5 del 2003 – secondo cui la clausola compromissoria può essere ~~l~~introdotta (e eliminata) a maggioranza qualificata – lascia sopravvivere un surrogato al consenso del socio, assente o dissenziente, cui è attribuito il diritto di recesso. Ove, se è vero che la facoltà di *exit*, privando il socio della qualità, non è equivalente a richiederne *ex ante* il consenso, essa preserva però la volontarietà all’adesione a quella clausola di rinuncia alla giurisdizione: che in nessun caso viene, dunque, ad essere imposta per legge.

In tale prospettiva, si è ritenuto che la clausola compromissoria, contenuta nello statuto di una società, la quale preveda la devoluzione ad arbitri delle controversie connesse al contratto sociale, si estenda anche alla

controversia riguardante il recesso del socio: in quanto il recesso continua a trovare causa nell'ambito del sodalizio d'impresa, che pur si è inteso sciogliere limitatamente al singolo rapporto (Cass. 11 giugno 2019, n. 15697; Cass. 30 aprile 2018, n. 10399; Cass. 27 settembre 2013, n. 22303); del pari, tale principio coerentemente viene affermato in tema di esclusione del socio (Cass., sez. un., 6 luglio 2016, n. 13722; Cass. 2 marzo 2009, n. 5019).

Nonostante il generale *favor* espresso dal legislatore negli ultimi decenni per la soluzione arbitrale, il rigido requisito formale resta a presidiare la pienezza della manifestazione del consenso. Laddove esso viene in parte attenuato come per la clausola compromissoria societaria – potendo il trasferimento di partecipazioni sociali, così come la sottoscrizione del capitale e l'accettazione della carica, avvenire in forma libera – resta però indefettibile la manifestazione del consenso da parte del soggetto, destinato ad essere vincolato in forza del patto a rinunciare all'accesso alla giurisdizione. Le regole sull'arbitrato speciale societario esprimono, quindi, la medesima *ratio* rispetto al regime generale *ex* artt. 807 e 808 c.p.c., i quali per il compromesso e per la clausola compromissoria impongono, a pena di nullità, la forma scritta; nel regime comune dei contratti, poi, ove il contratto sia unilateralmente predisposto, la clausola necessita, pena l'inefficacia, della duplice sottoscrizione *ex* art. 1341 c.c. e 33-36 d.lgs. n. 206 del 2005.

Tale sistema di regole si fonda sul principio secondo cui la clausola compromissoria, reputata particolarmente incisiva sui diritti della parte, non può vincolare soggetti diversi da quelli che l'abbiano stipulata o accettata, derogando alla giurisdizione ordinaria, dunque con imprescindibile fondamento consensuale. L'indefettibilità della manifestazione del consenso al vincolo arbitrale deriva dal rispetto di fondamentali garanzie costituzionali, quali quelle previste dagli artt. 24, 25

e 102 Cost.: norme che sanciscono il diritto di agire in giudizio e il correlativo esercizio, riservando la funzione giurisdizionale statale ai giudici ordinari.

È, quindi, costante l'affermazione del principio secondo cui il fondamento dell'arbitrato è da rinvenire nella libera scelta delle parti, poiché solo queste possono disporre del diritto di difesa, derogando alla normale competenza delle autorità giurisdizionali: in tal senso il giudice delle leggi (cfr.: Corte cost. 13 giugno 2018, n. 123; Corte cost. 8 giugno 2005, n. 221; Corte cost. 21 aprile 2000, n. 115; Corte cost. 24 luglio 1998, n. 325; nonché, ancor prima, n. 381 del 1997; n. 152 e n. 54 del 1996; n. 232, n. 206 e n. 49 del 1994; n. 1458 del 1992; n. 488 del 1991; n. 127 del 1977). Secondo la Corte costituzionale, le ipotesi di arbitrato previste dalla legge sono illegittime se hanno carattere obbligatorio e cioè impongono alle parti il ricorso all'arbitrato, senza riconoscere il diritto di ciascuna di adire l'autorità giudiziaria ordinaria: la fonte dell'arbitrato non può essere individuata in una legge ordinaria o in una volontà autoritativa *«perché solo la scelta dei soggetti (intesa come uno dei possibili modi di disporre, anche in senso negativo, del diritto di cui all'art. 24, comma 1, Cost.) può derogare al precetto contenuto nell'art. 102, comma 1, Cost. (sentenza n. 127 del 1977, che ha dato avvio al predetto orientamento)»* (così Corte Cost. 10 maggio 2000, n. 134, che ritenne la norma esaminata, l'art. 32 l. 11 febbraio 1994 n. 109, in contrasto con gli artt. 24 e 102 Cost., anche se non ne pronunciò l'illegittimità, per essere stata nel frattempo essa modificata dall'art. 10 l. 18 novembre 1998, n. 415; Corte cost. 23 febbraio 1994, n. 49; Corte Cost., 14 luglio 1977, n. 127).

Così opinando, e sancendo l'incostituzionalità della norma che non riconosce ad entrambe le parti la facoltà di declinare la competenza arbitrale, la Consulta ha ritenuto che solo la consapevole e libera scelta dei soggetti può derogare al precetto contenuto nell'art. 102 Cost.: in

particolare, si è stabilito che la “fonte” dell’arbitrato non può ricercarsi in una legge ordinaria (o in una volontà autoritativa).

Un pari principio affermano sia questa S.C. (Cass., sez. un., 10 febbraio 1992, n. 1458; Cass. 24 febbraio 1981, n. 1112; v. pure Cass. 3 aprile 2020, n. 7682), sia la Corte europea diritti dell’uomo (Corte europea diritti dell’uomo 24 marzo 2016, *Tabbane c. Svizzera*), la quale ammette il giudizio arbitrale, purché frutto di «una scelta libera e consapevole», solo allora potendosi ritenere non violato l’art. 6 Cedu, che impone sia garantito l’accesso ad una giurisdizione nazionale, sostituibile da forme alternative di soluzione delle controversie, purché liberamente scelte dalle parti.

2.2. – La legislazione antimafia ha predisposto un coacervo di misure, di natura penale ed amministrativa, di contrasto al crimine organizzato, a tutela dell’ordine pubblico economico e della libera concorrenza tra le imprese, ai sensi dell’art. 41 Cost.

Il complesso delle norme antimafia «*mira ad isolare le imprese vicine agli ambienti della criminalità organizzata, togliendo loro la linfa data dai guadagni, con l’esclusione dal settore economico pubblico, in particolare nella contrattualistica, e dai finanziamenti pubblici*» (cfr. Cons. Stato, sez. III, 20 gennaio 2020, n. 452; Cons. Stato, Sez. III, 5 settembre 2019, n. 6105), mediante la «*sottrazione del bene al “circuito economico” di origine, per inserirlo in un altro, esente dai condizionamenti criminali che caratterizzavano il primo*» (Corte cost. 19 ottobre 2012, n. 234; Corte cost. 23 febbraio 2012, n. 34; Corte cost. 8 ottobre 1996, n. 335, sulla *ratio* della disciplina).

La normativa evidenzia il rilievo dell’influenza delle organizzazioni mafiose sull’attività d’impresa, nella duplice veste della c.d. contiguità soggiacente o della c.d. contiguità compiacente, in quanto essa possa, anche in modo indiretto, esserne condizionata o agevolare le attività criminose (Cass. pen., sez. V, 2 luglio 2018, n. 34526), costituendo simili condotte che permeano il tessuto economico non solo un pericolo per la

sicurezza pubblica e l'economia legale, ma «*soprattutto un attentato al valore personalistico (art. 2 Cost.) e, cioè, quel fondamentale principio che pone al vertice dell'ordinamento la dignità e il valore della persona*» (Cons. Stato, sez. III, 20 gennaio 2020, n. 452).

In tale ambito, detta normativa prevede, quale misura di prevenzione, il sequestro dei beni, ivi comprese le partecipazioni societarie che ne facciano parte (art. 20 d.lgs. n. 159 del 2011), con la successiva confisca delle medesime, quando la persona non possa giustificarne la legittima provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulti essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo, in valore sproporzionato al proprio reddito dichiarato o alla propria attività economica, nonché dei beni che risultino essere frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego (art. 24 d.lgs. n. 159 del 2011).

L'art. 416-*bis*, commi 1 e 2, c.p. dispone, a sua volta, che chiunque prenda parte ad un'associazione di tipo mafioso sia punito con la reclusione da dieci a quindici anni, prevedendo maggiori pene per chi tali associazioni promuova, diriga od organizzi. Il comma 7 della disposizione stabilisce che, nei confronti del condannato, sia «*sempre obbligatoria la confisca delle cose che servono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prezzo, il prodotto, il profitto o che ne costituiscono l'impiego*». La fattispecie contempla la confisca definitiva, quale misura di sicurezza reale in presenza della sentenza di condanna, ai sensi dell'art. 240 c.p., caratterizzata dalla sua obbligatorietà *ex lege*.

L'ordinamento positivo distingue tra la confisca quale misura di sicurezza reale e la confisca quale misura di prevenzione patrimoniale. Secondo la ricostruzione dell'istituto, si tratta di un provvedimento ablativo dei diritti del condannato e di tutti i diritti gravanti sul bene confiscato, ricostruzione che sta alla base degli orientamenti, sia in sede

civile che in sede penale, di questa Corte (in tal senso, Cass. 30 novembre 2018, n. 30990).

Si è già chiarito come l'acquisto, da parte dello Stato, di un bene sottoposto alla misura di prevenzione della confisca *ex* l. n. 575 del 1965 ha, dopo l'entrata in vigore l. n. 228 del 2012, natura originaria e non derivativa (Cass. n. 30990/18; Cass. n. 12586/17; Cass., s.u., n. 10532/13).

Tale principio è valido anche per la confisca *ex* art. 240 c.p., essendo identico il meccanismo ablatorio, attesa la sostanziale identità finalistica fra il sistema della l. n. 575 del 1965 e, poi, del d.lgs. n. 159 del 2011, e quello relativo alla confisca quale misura di sicurezza penale (cfr. Cass. n. 28242/10).

Al riguardo, il legislatore positivo ha, invero, espressamente assimilato i principali profili procedimentali, stabilendo all'art. 104-*bis*, comma 1-*quater* disp. att. c.p.p. (comma inserito dall'art. 6, comma 3, lett. a, n. 2, d.lgs. 1° marzo 2018, n. 21, e successivamente sostituito dall'art. 373, comma 1, lett. b, d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, non ancora entrato in vigore), che ai casi di confisca di beni per i delitti di cui all'art. 51, comma 3-*bis*, c.p. – dunque, anche per il delitto *ex* art. 416-*bis* c.p. – si applichino le disposizioni previste dal d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 in materia di amministrazione e destinazione dei beni: *«In tali casi l'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata coadiuva l'autorità giudiziaria nell'amministrazione e nella custodia dei beni sequestrati, fino al provvedimento di confisca emesso dalla corte di appello e, successivamente a tale provvedimento, amministra i beni medesimi secondo le modalità previste dal citato d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159»*.

Il che conferma la uguale natura dell'attribuzione allo Stato della titolarità dei beni, avvenga essa per sequestro e confisca di prevenzione, o per confisca quale misura di sicurezza reale dopo la sentenza definitiva di condanna.

È il medesimo effetto che si produce in caso di espropriazione, ove l'acquisto della proprietà è a titolo originario, non verificandosi nessun fenomeno successorio, né a titolo universale né a titolo particolare (fra le altre, v. Cass. 2 maggio 2011, n. 9643). Anzi, attesa la natura della confisca penale, l'effetto è tanto più giustificato, trattandosi di atto col quale lo Stato acquisisce senza corrispettivo i beni, a fini di contrasto alla criminalità.

La confisca costituisce, quindi, un modo di acquisto della proprietà a titolo originario (pur quando la specifica disciplina possa prevedere alcune forme e tecniche di tutela del creditore munito di garanzia reale sul bene confiscato), con la conseguente applicabilità della relativa disciplina.

2.3. – In virtù della natura pubblicistica della confisca, per la cui adozione è negata qualsiasi discrezionalità, lo Stato succede *ex lege* nella titolarità dei beni, dopo l'accertamento del reato.

Si opera, mediante la confisca, la perdita in capo al condannato non solo dell'amministrazione e della disponibilità della partecipazione sociale, ma della proprietà di questa.

La condizione giuridica del bene confiscato muta, in ragione della «*impronta rigidamente pubblicistica*» che dovrà caratterizzare la condizione giuridica e la destinazione dei beni confiscati (Cons. Stato, sez. III, 5 febbraio 2020, n. 926; Cons. Stato, sez. III, 31 ottobre 2019, n. 7474; Cons. Stato, sez. III, 10 aprile 2019, n. 2364, con riguardo agli artt. 45, 47 e 48 d.lgs. n. 159 del 2011; Cons. Stato, sez. IV, 14 gennaio 2011, n. 185; Cons. Stato 7 aprile 2010, n. 1990). Del pari, questa Corte ha ritenuto inapplicabile alla fattispecie l'art. 2112 c.c. (Cass. 11 giugno 2018, n. 15085).

Il bene confiscato – nella specie, la quota rappresentativa dell'intero capitale sociale – nella confisca antimafia passa, per legge, in proprietà dello Stato e viene, del pari in forza di norme imperative di legge, gestito

mediante l'Anadc, Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata, con compiti specifici.

Tale ente, istituito dal d.l. 4 febbraio 2010, n. 4, convertito con modificazioni dalla l. 31 marzo 2010, n. 50, ha personalità giuridica di diritto pubblico e svolge la funzione di *ausilio* nella gestione dei beni, di *gestione temporanea* e di *gestione definitiva* di essi, con il compito di curarne la destinazione finale (art. 110 d.lgs. n. 159 del 2011).

In particolare, diverse sono le fasi che caratterizzano la situazione dei beni, nell'ambito delle misure adottate dal giudice penale. Nella fase del sequestro preventivo, l'agenzia si pone quale ausiliario del giudice, soggetto alle sue direttive, nel contempo provvedendo in proprio alla gestione del bene, onde viene parificata ad un amministratore giudiziario delle quote. Nella fase della confisca che segue alla pronuncia di primo grado, l'agenzia del pari provvede quale gestore dei beni. Nella fase, infine, della confisca definitiva, quando il bene viene posto nella titolarità dello Stato, l'agenzia conserva però i poteri di gestione e destinazione finale del bene.

Tutto ciò, avendo il legislatore ritenuto necessario un gestore nazionale e specializzato, munito di competenze professionali ed autonomia organizzativa, al fine della gestione efficiente del bene dinamico e non reputando sufficiente la gestione ordinaria propria di un patrimonio statico (come quella tipica dell'Agenzia del demanio).

Lo Stato, allora, interviene non già quale soggetto imprenditore, che si sostituisce al precedente titolare al fine della intrapresa economica nell'ambito di un ordinario scambio di titolarità azionaria, ma solo ed unicamente al fine di evitare la disgregazione del patrimonio aziendale, per il tempo necessario a che si realizzi una delle destinazioni prefissate dal legislatore. L'interesse tutelato è, dunque, l'ordine pubblico: ciò che rende la proprietà dello Stato e la gestione dell'Agenzia quanto di più distante

esista dalla partecipazione dello Stato nell'economia con una *holding* pubblica. In forza della legislazione antimafia, l'attribuzione in proprietà della partecipazione sociale, sia essa rappresentativa di tutto o solo di parte del capitale sociale, è coattiva e strumentale allo svolgimento dei delicati compiti illustrati.

Prescindendo dall'intreccio, nelle varie fasi, tra le funzioni di ausiliario del giudice penale e quelle di ente che provvede alla gestione e destinazione dei beni mediante atti amministrativi, dal punto di vista civilistico – che qui interessa, essendo senz'altro attratte alla sfera di giurisdizione ordinaria le azioni di responsabilità proposte contro gli amministratori e i sindaci della società – la posizione dell'agenzia può dunque essere assimilata a quella di un gestore, mentre lo Stato è il socio *ex lege*.

La posizione dello Stato-socio, così come quella dell'agenzia che in concreto dispone dei beni nel patrimonio della società, in niente è comparabile con quella di un soggetto privato, sia esso la società, i soci o gli organi della stessa.

2.4. – Ove lo Stato agisca in responsabilità contro gli amministratori ed i sindaci della società, per fatti di *mala gestio* od omesso controllo, si tratta dell'azione sociale proposta dal socio, di cui all'art. 2476 c.c.

Nella peculiarissima situazione di specie, dunque, lo Stato-socio esercita l'azione di responsabilità sociale *ex art. 2476*, comma 3, c.c.

La qualità di socio unico non impedisce in sé allo Stato di assumere la posizione di socio attore, legittimato come tale dall'art. 2476 c.c. – indipendentemente dalla percentuale di capitale posseduta – ad agire per i danni cagionati alla società.

2.5. – Occorre ora esaminare la questione dell'efficacia della clausola compromissoria statutaria, in una situazione quale quella indicata, ove sia stata disposta la confisca delle partecipazioni societarie, a seguito della

condanna per il reato di appartenenza ad un'associazione di tipo mafioso, ai sensi dell'art. 416-*bis* c.p.

Orbene, nella fattispecie in esame, è agevole rilevare come nessuna manifestazione di volontà, di cui si è discusso al § 2.1, sussista, né quanto all'intestazione della partecipazione sociale, né quanto all'approvazione della clausola compromissoria.

Neppure nell'ambito delle più late esegesi, giustificative della più ampia estensione dell'arbitrato societario, potrebbe sostenersi che lo Stato – al pari di tutti coloro che vogliono “partecipare al gruppo” – debba, per questo, sottostare alle sue regole.

In presenza della confisca, quale sanzione penale patrimoniale, si opera una netta cesura – attesa l'intestazione della partecipazione al soggetto pubblico a seguito di misura obbligatoria *ex lege* – quanto all'ingresso nella società: che in nessun modo ha il fine della realizzazione della causa societaria *ex art. 2247 c.c.*, perseguendo la partecipazione, oltretutto destinata a rimanere temporanea, unicamente fini pubblicistici affatto estranei a quella causa.

Se il contratto aperto di società, secondo le regole pattizie, presuppone l'ingresso nella compagine sociale pur sempre in forza di un atto volontario, al contrario nella specie non si opera l'ordinario subentro di un socio: quando, in particolare, si tratti dello Stato come socio unico, l'acquisto a titolo originario sottende al fatto che lo stesso scopo sociale muta, per il tempo di tale partecipazione finalizzata alla destinazione definitiva del bene come individuata dall'agenzia, trattandosi di un “socio forzato” che non diviene titolare del capitale per ricavare degli utili, ma per finalità di natura pubblicistico-penalistica, in una situazione in cui la causa concreta tipica dell'assunzione dello *status* di socio, ai sensi dell'art. 2247 c.c., rimane per così dire “sospesa”; sicché è ad esso inopponibile la clausola compromissoria inserita nello statuto prima della confisca.

2.6. – Giova, ancora, sgombrare il campo dall'argomento, contenuto nella memoria difensiva degli intimati, secondo cui l'azione *ex art.* 2476, comma 3, c.c. è proposta in surrogatoria della società, la quale resterebbe perciò astretta dalla clausola compromissoria statutaria.

Invero, l'art. 2476, comma 3, c.c. – respinte le tesi dell'azione surrogatoria *ex art.* 2900 c.c., della quale difettano i presupposti del credito del socio verso la società e della necessaria inerzia di questa, oltre a quello del pericolo di perdere la garanzia patrimoniale generica; nonché della gestione di affari processuale, mancando il requisito dell'*absentia domini* e dell'impossibilità dell'interessato di provvedere direttamente *ex art.* 2028 c.c. – prefigura una fattispecie speciale di legittimazione concorrente e disgiuntiva della società e del socio in ordine alla medesima azione, con effetti preclusivi *erga omnes* del giudicato formatosi sulla domanda da chiunque proposta: non diversamente da quanto accade per l'impugnazione della deliberazione assembleare da parte dei soci, ai sensi degli artt. 2377 e 2379 c.c., dove l'azione spetta ad ogni legittimato e l'annullamento ha effetto per tutti costoro (tanto che, ai sensi dell'art. 2378 c.c., è imposta la riunione delle cause, ai fini della istruttoria e della trattazione congiunta; come, nel caso dell'azione sociale, si richiede il litisconsorzio necessario della società *ex art.* 2393-*bis* c.c., al medesimo fine di prevenire azioni "in ordine sparso", con i connessi problemi processuali di litispendenza, riunione *ex artt.* 273-274 c.p.c., preclusioni, eccezioni e prove).

Senza considerare che le medesime ragioni ostative all'efficacia della clausola per lo Stato-socio valgono anche per l'azione sociale, ove proposta direttamente dalla società in persona del suo legale rappresentante: posto che l'organismo collettivo, sino a quando la sua causa è alterata e connotata dal fine pubblicistico eccezionale predetto, non è vincolato alla clausola compromissoria.

2.7. – Deve, in conclusione, essere dichiarata, in virtù dell'inopponibilità della clausola compromissoria statutaria, la competenza del Tribunale di Palermo.

3. – Le spese di lite seguono la soccombenza nei confronti dei componenti degli organi sociali; mentre sono compensate, per l'assenza di interessi contrapposti, tra i ricorrenti e le altre parti.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso e dichiara la competenza del Tribunale di Palermo, sezione specializzata per l'impresa, dinanzi al quale il processo dovrà essere riassunto nel termine di legge.

Condanna in solido Nicola Ribolla, Stefano Buscemi, Antonello Cirino, Daniele Santoro, Melania Falzone, anche quale legale rappresentante di Gemma di Liberti, Oriana di Liberti e Valerio Rizzo al pagamento delle spese processuali per il regolamento di competenza in favore solidale dei ricorrenti, che liquida in € 4.000,00 per compensi, oltre alle spese liquidate a debito, alle spese forfettarie nella misura del 15% sui compensi ed agli accessori di legge.

Compensa integralmente le spese processuali tra le altre parti processuali.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 28 gennaio 2021.