

N. R.G. 8482/2014



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI CATANIA

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESE

Riunito in camera di consiglio, nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Adriana Puglisi	Presidente
dott. Laura Renda	Giudice Rel.
dott. Antonella Vittoria Balsamo	Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. r.g. **8482/2014**

PROMOSSA DA

URSO GIUSEPPE, (C.F. **RSUGPP55T23A027X**), domiciliato in VIA V. GIUFFRIDA, 176
CATANIA; rappresentato e difeso dall'avv. VIOLA GIOVANNI giusta procura in atti

ATTORE

CONTRO



ERIKA SRL (C.F. **04199810872**), domiciliato in VIA IMMACOLATA N.43 MASCALI;
rappresentato e difeso dall'avv. LATTUCA ANTONINO giusta procura in atti.

CONVENUTO

Conclusioni

All'udienza di precisazione delle conclusioni del le parti hanno concluso come in verbale.

Brevi ragioni in fatto e diritto

Con citazione notificata il 27/5/2014 Urso Giuseppe conveniva in giudizio Erika s.r.l. - della quale era socio al 33,33% - chiedendo annullarsi e/o dichiararsi nulle le delibere assunte dall'assemblea di quest'ultima il 24/4/2014 e il 9/5/2014, mediante le quali egli era stato revocato dalla carica di amministratore della predetta società.

Lamentava innanzitutto la violazione dell'art. 29 dello statuto societario, in quanto l'assemblea era stata convocata su decisione del solo Presidente del Consiglio di amministrazione, senza il coinvolgimento degli altri membri dell'organo gestorio.

Deduceva poi la nullità delle delibere anzi dette ai sensi dell'art. 2479-ter, III comma, c.c., per essere queste state adottate in "assenza assoluta di informazione", mancando del tutto la preventiva valutazione necessariamente prodromica a decisioni concernenti questioni fondamentali per la società e non potendosi peraltro invocare il disposto dell'art. 29, VIII comma, dello statuto sociale in tema di assemblea totalitaria, considerata l'opposizione manifestata dall'Urso alla trattazione degli argomenti posti all'ordine del giorno nelle sedute assembleari.



Il predetto attore, infine, evidenziava l'annullabilità delle delibere impugnate per l'errata indicazione, nei relativi verbali, delle quote societarie spettanti a ciascun socio, per la mancata indicazione in essi dei voti contrari e per la mancata trascrizione dell'atto di revoca dalla carica di amministratore.

Con comparsa del 24/10/2014 si costituiva la convenuta, la quale preliminarmente eccepiva l'improcedibilità della domanda attorea, rientrando la causa in esame nella clausola compromissoria prevista dall'art. 36 dello statuto della Erika s.r.l., avente ad oggetto qualsiasi controversia tra i soci ovvero tra i soci e la società, attinente a diritti disponibili relativi al rapporto sociale, ad eccezione di quelle richiedenti per legge l'intervento obbligatorio del pubblico ministero.

Nel merito, la convenuta premetteva che l'Urso, dopo aver stipulato personalmente con essa contratto di appalto per la costruzione di 27 villette in Aci Catena, ottenuta dal Comune la concessione edilizia nel 2009, arbitrariamente aveva provveduto nel 2013 a ottenerne variante, con l'effetto di ridurre a 19 il numero di villette lecitamente realizzabili, sebbene la somma di €. 5.000.000,00 messa a sua disposizione fosse pienamente sufficiente per l'esecuzione del progetto originario, come comprovato da consulenza tecnica di parte.

La legittimità dell'atto di revoca, inoltre, si reggeva anche sul compimento di altri atti di mala gestio da parte dell'attore, quali assunzioni fittizie di parenti, pagamenti effettuati con denaro della società di lavori asseritamente eseguiti in favore di quest'ultima e mai svolti o svolti in favore della ditta dell'Urso, apposizione di firme false su assegni societari in assenza di legittimazione, incasso di somme relative a preliminari di vendita aventi ad oggetto le villette in costruzione, mancata rendicontazione delle somme gestite.



Risultando evidente la giusta causa di revoca, in alcun modo poteva ritenersi, pertanto, che le delibere oggetto di causa fossero state assunte in difetto di informazione.

La Erika s.r.l. deduceva poi il carattere totalmente ininfluyente dell'erronea indicazione delle quote nei verbali assembleari, l'irrelevanza della violazione dell'art. 29 dello statuto - atteso che in assemblea era stato rappresentato interamente il capitale sociale ed anche ai sensi dell'art. 2379 c.c. - e la non pertinenza del rilievo circa la mancata trascrizione della revoca, peraltro già pubblicizzata nei registri sociali.

In via subordinata, la convenuta chiedeva assegnarsi, ai sensi dell'art. 2479-ter c.c., termine non superiore a 180 giorni per l'adozione di una o più nuove decisioni idonee ad eliminare le eventuali cause di invalidità, al fine di salvaguardare gli interessi sociali altrimenti pregiudicati.

Sul piano istruttorio, infine, chiedeva disporsi consulenza tecnica d'ufficio, per determinare l'esatto costo delle opere edili realizzate dalla ditta di Urso Giuseppe per conto della Erika s.r.l. nel cantiere di Aci Catena, e ammettersi prova per testi in ordine al contenuto della consulenza tecnica di parte, che si riservava di depositare nel corso dell'istruttoria.

Sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 28/10/2014, il Giudice Istruttore, con ordinanza del 22/11/2014, respinta l'eccezione di improcedibilità sollevata dalla Erika s.r.l. per essersi la medesima costituita tardivamente, concedeva i termini di cui all'art. 183, VI comma, c.p.c.

In assenza di memorie illustrative; rigettate con ordinanza del 29/5/2015 le istanze istruttorie da parte convenuta formulate in comparsa di costituzione, la causa veniva rinviata per precisazione delle conclusioni all'udienza dell'1/2/2016, nella quale veniva rimessa alla Camera di Consiglio con assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.



I – Preliminarmente il Collegio rileva che va disattesa l'eccezione di incompetenza ancora ribadita dalla convenuta, e correttamente rigettata con ordinanza 22/11/2014.

Ai sensi dell'art. 819-ter, I comma, c.p.c. "l'eccezione di incompetenza del giudice in ragione della convenzione di arbitrato deve essere proposta, a pena di decadenza, nella comparsa di risposta. La mancata proposizione dell'eccezione esclude la competenza arbitrale limitatamente alla controversia decisa in quel giudizio".

Tale norma, introdotta con d. lgs. 40/2006, ricostruisce in termini di competenza il rapporto tra il potere decisorio conferito agli arbitri e il potere giurisdizionale spettante al giudice ordinario, come confermato dalla previsione della impugnabilità mediante regolamento di competenza della sentenza con la quale il giudice affermi o neghi la propria competenza in relazione ad una convenzione d'arbitrato.

La diretta conseguenza di tale impostazione è rappresentata dalla applicazione del regime previsto per l'eccezione d'incompetenza, sicché, in base al combinato disposto degli artt. 38, I comma, e 166 c.p.c., la esistenza di clausola compromissoria deve essere fatta valere, a pena di decadenza, con la comparsa di risposta "tempestivamente depositata" e, cioè, almeno venti giorni prima dell'udienza di comparizione fissata nell'atto di citazione (v. da ultimo Cass. Sez. VI Civ. 6/11/2015 n. 22748).

Orbene, nel caso di specie, la convenuta Erika s.r.l., citata per l'udienza del 28/10/2014, si è costituita in giudizio solo il 24/10/2014, dovendosi ritenere pertanto maturata la decadenza



dall'eccezione ai sensi dell'art. 167 c.p.c. e rimanendo la competenza della causa radicata davanti all'autorità giudiziaria ordinaria.

In alcun modo può poi ritenersi che il deferimento ad arbitri di controversie costituisca ipotesi di competenza funzionale, rilevabile d'ufficio dal giudice fino all'udienza di cui all'art. 183 c.p.c., in quanto il fondamento di qualsiasi arbitrato è da rinvenirsi nella libera scelta delle parti, la quale consente di derogare alla cognizione dell'autorità giudiziaria e di disporre del diritto di difesa, con la conseguente esclusione della possibilità di individuare la fonte dell'arbitrato in una volontà autoritativa.

Se è la volontà delle parti a costituire la base della competenza degli arbitri, deve ammettersi che le parti, così come possono scegliere di sottoporre la controversia agli stessi, anziché al giudice ordinario, possono anche optare per una decisione da parte di quest'ultimo, non solo espressamente, mediante un accordo uguale e contrario a quello raggiunto con il compromesso, ma anche tacitamente, attraverso l'adozione di condotte processuali convergenti verso l'esclusione della predetta competenza arbitrale, e segnatamente mediante l'introduzione del giudizio in via ordinaria, alla quale faccia riscontro la mancata proposizione dell'eccezione di arbitrato (v. ancora Cass. Sez. VI Civ. 6/11/2015 n. 22748 cit.).

II - Nel merito, le domande proposte da parte attrice non trovano fondamento alcuno.

In primo luogo la erronea indicazione delle quote sociali e la mancata menzione dei voti contrari nel verbale delle due riunioni assembleari non consente di ritenere invalide le delibere, atteso che, ai sensi dell'art. 2379, V comma, n. 2 c.c., richiamato per le società a responsabilità limitata dall'art. 2479-ter, ultimo comma, c.c., non può aversi annullamento qualora l'invalidità



di singoli voti o il loro errato conteggio non siano stati determinanti ai fini del raggiungimento della maggioranza richiesta.

Nelle due delibere contestate si riconosce al Nicotra Raffaele, delegato di Sorbello Anna Maria Rosa, la partecipazione del 34%, anziché del 33,34%; all'attore Urso Giuseppe la partecipazione del 33%, anziché del 33,33%; infine, allo Strano Sebastiano la partecipazione del 33%, anziché del 33,33%.

La convergenza della volontà dei votanti Nicotra e Strano verso la revoca dell'amministratore rende totalmente irrilevante l'imprecisione nella enunciazione delle quote sociali e il mancato riferimento al voto contrario dell'Urso.

Neppure la mancata trascrizione della revoca dei poteri presso il registro delle imprese, a prescindere dalla veridicità o meno di tale circostanza, integra vizio di annullabilità delle delibere, in quanto l'omissione in questione non incide in alcun modo sulla validità delle medesime, rilevando esclusivamente sotto il profilo dell'opponibilità ai terzi.

D'altro verso le censure relative alla convocazione dell'assemblea da parte del solo Presidente del Consiglio di amministrazione, in violazione dell'art. 29 dello statuto della Erika s.r.l., e alla situazione di carenza assoluta di informazione nella quale sarebbero state adottate le delibere oggetto di causa meritano di essere esaminate congiuntamente.

Quanto alla prima, è vero che il potere di convocare l'assemblea, nell'ipotesi di pluralità di amministratori, compete all'intero consiglio, comportando il vizio di annullabilità la convocazione disposta dal solo Presidente senza previa delibera dell'organo collegiale (v. ex multis Trib. Roma Sez. III Civ. 6/4/2010; Cass. Sez. I Civ. 22/9/2008 n. 23950).



Quanto alla seconda, la giurisprudenza ha chiarito che, con l'espressione "assenza assoluta di informazione", di cui all'art. 2479-ter, ultimo comma, c.c., il legislatore ha inteso adattare la disciplina prevista per le società per azioni, nell'ambito delle quali è sancita la nullità delle delibere per il caso di "mancata convocazione dell'assemblea", al diverso contesto disciplinare delle società a responsabilità limitata, nelle quali, oltre che con metodo assembleare, le decisioni dei soci possono essere assunte anche "mediante consultazione scritta o sulla base del consenso espresso per iscritto"; per quest'ultima eventualità, infatti, non potrebbe mai configurarsi mancanza di convocazione, trattandosi di metodologie decisorie fondate sullo scambio dei consensi esternati con atti scritti.

Peraltro, qualora vi sia stata delibera assembleare, il difetto assoluto di informazione va rapportato al procedimento di convocazione in senso proprio, risolvendosi esso nel vizio di nullità contemplato per le società per azioni, inerente alla completa mancanza di convocazione (v. in tal senso Trib. Milano Sez. Specializzata Imprese 8/8/2014 n. 10077; Trib. Milano Sez. Specializzata Imprese 13/12/2012 n. 13994).

Venendo al caso a mano, le delibere impugnate non possono di certo ritenersi affette dal vizio di nullità sopra riferito, innanzitutto poiché la norma di cui all'art. 2379, III comma, c.c., pur non richiamato espressamente per le società a responsabilità limitata, costituisce principio generale applicabile ogni volta che la decisione sia adottata con metodo assembleare, con la conseguenza che non può considerarsi mancante la convocazione nel caso in cui, come nella specie, sia irregolare l'avviso, se questo provenga da un componente dell'organo di amministrazione o di controllo della società ed è idoneo a consentire a coloro che hanno diritto



di intervenire di essere preventivamente avvertiti della convocazione e della data dell'assemblea (cfr. Trib. Milano Sez. Specializzata Imprese 13/12/2012 n. 13994 cit.).

In secondo luogo, anche qualora dovesse affermarsi la nullità della delibera, dovrebbe ritenersi intervenuta la sanatoria di cui all'art. 2379-bis c.c., cui rinvia l'art. 2479-ter c.c., per avere l'Urso manifestato il proprio assenso allo svolgimento dell'assemblea, comparso ad entrambe le riunioni.

Per quanto riguarda, invece, la questione dell'annullabilità delle decisioni per difetto delle formalità previste per la convocazione, va rilevato che ad entrambe le riunioni assembleari hanno partecipato tutti i membri della compagine sociale della Erika s.r.l. e l'intero organo amministrativo, sicché, a norma dell'art. 2479-bis, ultimo comma, c.c., l'assemblea deve reputarsi regolarmente costituita, non risultando in alcun modo provata l'opposizione alla trattazione degli argomenti da parte dell'attore.

Quest'ultimo, infatti, come documentato nei verbali prodotti in giudizio, ha partecipato attivamente alla discussione degli oggetti dell'ordine del giorno, dimostrando adeguata conoscenza degli stessi; ogni eventuale carenza sotto il profilo della preparazione alla trattazione risultando del resto superata dalla fissazione della seconda riunione assembleare – in data 9/5/2014 – nel corso della quale il contenuto della delibera adottata il 24/4/2014 è stato confermato dalla maggioranza sociale.

III - Rigettata, per le superiori ragioni, l'impugnazione proposta da parte attrice, resta assorbita la richiesta, formulata dalla convenuta, di assegnazione di termine per l'adozione di nuove decisioni idonee ad eliminare la causa d'invalidità.



IV- Del tutto estranee alla odierno vaglio le ragioni poste a fondamento della adottata delibera di revoca in ragione dei motivi di impugnazione formulati dall'attore.

IV - Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo ai sensi del DM. n. 55/2014.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, così dispone:

- rigetta le domande proposte da Urso Giuseppe;
- condanna il predetto attore al pagamento delle spese processuali in favore della convenuta Erika s.r.l., quantificate in €. 2.768,00 per compensi, più IVA, CPA e spese generali.

Così deciso in Catania, nella Camera di Consiglio della Sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale, il 26 maggio 2016.

IL GIUDICE RELATORE

dott. Laura Renda

IL PRESIDENTE

dott. Adriana Puglisi

DEPOSITATO TELEMATICAMENTE

EX ART. 15 D.M. 44/2011

