



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI CAGLIARI
I SEZIONE CIVILE

Composta dai magistrati:

Dott.ssa Maria Mura	Presidente
Dott.ssa Donatella Aru	Consigliere
Dott.ssa Emanuela Cugusi	Consigliere relatore

Ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa iscritta al n. 838 del Ruolo Generale degli Affari Civili Contenziosi per l'anno 2018, promossa da:

ATZORI FABIO, nato a Milano il 12.03.85, residente in Fiorenzuola d'Arda (PC), elettivamente domiciliato in Cagliari, via Dante n. 69, presso lo studio dell'avv. Franco Tului che lo rappresenta e difende in forza di procura speciale in calce all'atto di citazione;

impugnante

contro

S.I.M.A. SOCIETÀ INGROSSO MEDICINALI E AFFINI S.P.A., con sede in Cagliari, Viale Elmas n. 59/63, in persona del Presidente del Consiglio di Amministrazione dott. Maurizio Pedrazzini, elettivamente domiciliata in Cagliari, viale Trento n. 86, presso lo studio degli avv.ti Gabriele Racugno e Dino Cagetti, che lo rappresentano e lo difendono, anche distintamente, in forza di procura speciale allegata alla comparsa di costituzione e risposta;

impugnata

La causa è stata tenuta a decisione sulle seguenti



CONCLUSIONI

Nell'interesse dell'impugnante:

“Voglia la Ecc.ma Corte d'Appello di Cagliari, ogni avversa istanza e domanda disattese, in accoglimento della presente impugnazione e per i motivi rappresentanti:

*I - dichiarare nullo ed annullare il Lodo arbitrale pronunciato dal Collegio Arbitrale, tra le su indicate parti, il **30 aprile 2018**, comunicato il **7 maggio 2018**;*

II - per l'effetto:

1. Accertare e dichiarare il legittimo esercizio del recesso da parte dell'Attore dalla Società S.I.M.A. Spa;

2 - accertare e dichiarare il diritto dell'Attore quale socio receduto, essendo inutilmente decorso il termine del 16 maggio 2016, di cui all'art. 11 dello statuto della Società S.I.M.A. Spa, all'immediata liquidazione della propria partecipazione nella Società S.I.M.A. Spa;

*3 - accertare e dichiarare che il valore della partecipazione dell'esponente è pari ad euro = **114.168,64** = o ad euro = **166.691,39** = o a quella diversa che dovesse essere accertata;*

*4 - accertare e dichiarare tenuta e, per l'effetto, condannare la Società S.I.M.A. Spa, in persona del legale rappresentante pro tempore, all'immediato pagamento, in favore del Sig. Fabio Attori, della somma di euro = **114.168,64** = o di euro **166.691,39** = o di quella diversa, maggiore o salvo il gravame, minore che dovesse essere accertata, oltre ad interessi al tasso di cui al D.lgs. 231/2002 dal 16 maggio 2016 ed oltre al maggior danno.*

5 - condannare la S.I.M.A Spa, in persona del legale rappresentante pro tempore, al rimborso integrale delle spese e competenze professionali della difesa del Sig. Fabio Atzori nel procedimento arbitrale, nonché delle spese di nomina del Collegio Arbitrale e di tutte quelle di funzionamento del Collegio Arbitrale, di tutte le competenze degli arbitri, nonché di tutte le competenze e le spese giudiziali del presente procedimento, di tutte quelle di registrazione oltre accessori anche contributivi e fiscali.

6 - in via subordinata, rimesso il procedimento in lettura, disporre CTU al fine di accertare il valore della partecipazione dell'esponente”.

Nell'interesse dell'impugnata:



“Nell’interesse di S.I.M.A. s.p.a. si conclude perché piaccia alla Corte Ecc.ma, disattesa ogni diversa domanda,

1.- pregiudizialmente, dichiarare inammissibile l’impugnazione del Lodo proposta dal sig. Fabio Atzori in quanto volta a censurare asserite violazioni di norme di diritto inerenti il merito della controversia al di fuori dei casi tassativi di legge in cui ciò è consentito;

2.- nel merito, in via principale, rigettare integralmente l’impugnativa proposta dal sig. Atzori Fabio alla luce dell’infondatezza e/o della inammissibilità dei relativi motivi;

3.- nel merito, in subordine, per la denegata ipotesi in cui la Corte d’appello accogliesse l’impugnazione avversa e ritenesse quindi legittimo il recesso esercitato dal socio Fabio Atzori:

3.1.- in via pregiudiziale declinare la propria competenza in relazione alla determinazione del valore delle azioni del socio receduto;

3.2.- in via subordinata determinare il valore di liquidazione delle partecipazioni azionarie del medesimo sulla scorta dei criteri enunciati all’art. 11, comma 13, tenendo conto in particolare delle prospettive reddituali di S.I.M.A. s.p.a.;

3.3.- in ogni caso dichiarare dovuti sulle somme eventualmente da corrispondere al socio receduto ai soli interessi calcolati al saggio legale;

4., in ogni caso, con vittoria di spese ed onorari del presente grado di giudizio.”

IN FATTO E IN DIRITTO

Con ricorso al Presidente del Tribunale di Cagliari depositato in Cancelleria il 23 Dicembre 2016, il signor Fabio Atzori, premesso di essere socio della S.I.M.A. Spa, il cui statuto prevede all’art. 11 il diritto del socio di recedere dalla stessa previa comunicazione di 180 giorni, espose di aver esercitato il recesso con lettera del 9 novembre 2015, con la quale aveva precisato di essere titolare di 164.700 azioni della Società, e richiesto la liquidazione del valore della propria partecipazione.

Tali richieste erano state reiterate con lettera dell’8 giugno 2016, ove era stato, inoltre, messo in luce come il periodo di preavviso di 180 giorni fosse scaduto il 16 maggio 2016.



Infine, solamente in seguito ad una terza lettera del 6 settembre 2016, la S.I.M.A. aveva risposto che non fosse dovuto alcunché, essendo infondata la relativa richiesta.

Pertanto, avvalendosi della clausola compromissoria contenuta nell'art. 27 dello statuto sociale della S.I.M.A. Spa, il quale prevede che *“Salvi i divieti di legge, le controversie sorte tra la Società e i soci, avente ad oggetto diritti disponibili relativi al rapporto sociale e le controversie promosse da amministratori, liquidatori e sindaci, ovvero nei loro confronti, sono sottoposte ad un collegio arbitrale composto di tre membri nominati dal Presidente del Tribunale nella cui circoscrizione ha sede la Società su richiesta anche di una sola delle parti. Sono comunque escluse dall'ambito di applicazione della presente clausola compromissoria le controversie per le quali la legge prevede l'intervento obbligatorio del Pubblico Ministero”*, il ricorrente chiese al Presidente del Tribunale la nomina dei componenti del collegio arbitrale.

Costituitasi, la Società S.I.M.A. eccepì in via preliminare l'incompetenza del Presidente del Tribunale in quanto la competenza funzionale era del Presidente della sezione specializzata in materia di Imprese.

La Società resistente sostenne anche, nel merito, l'illegittimità della clausola statutaria di cui all'art. 11, la quale prevedeva la possibilità per i soci di recedere *ad nutum*, ed essendo la S.I.M.A. costituita (art. 4 Statuto) a tempo determinato, sino al 31 dicembre 2050, tale clausola non sarebbe stata applicabile al socio ricorrente.

Inoltre, trovandosi, sulla base di tali premesse, innanzi ad un'ipotesi di nullità della clausola statutaria, la competenza doveva essere del giudice ordinario.

Quindi la resistente chiese –preliminarmente- la rimessione del procedimento alla Sezione specializzata per le Imprese, soggiungendo come, vista la non compromettibilità in arbitri della questione, l'istanza di nomina del collegio arbitrale dovesse essere rigettata.

La Presidente della Sezione Specializzata per le Imprese, richiamato l'art. 810 del c.p.c. nella parte in cui dispone che il Presidente provveda comunque alla nomina dell'arbitro, tranne nel caso in cui la convenzione di arbitrato sia “manifestamente inesistente”, ritenne che, essendo stata, nel caso di specie, sollevata una mera questione di illegittimità della clausola arbitrale, fosse rimessa agli arbitri la valutazione circa la questione di competenza.



Peraltro precisò che, essendo attribuita all'ordinanza presidenziale natura di atto di giurisdizione volontaria, privo di carattere decisorio, di conseguenza non erano precluse in alcun modo successive valutazioni in sede arbitrale o in sede di impugnazione del Lodo.

Quindi la Presidente della Sezione delle Imprese procedette alla nomina del collegio arbitrale, costituito dal Dott. Giangiacomo Pisotti (Presidente), dal Prof. Avv. Alberto Picciau (Arbitro) e dall'Avv. Marco Piras (Arbitro), i quali accettarono l'incarico all'udienza del 3 maggio 2017.

Nella prima memoria difensiva, depositata dal signor Atzori nel giudizio arbitrale, lo stesso eccepì, in rito, l'infondatezza dell'eccezione di incompetenza del collegio arbitrale, prevista dall'art. 27 dello statuto societario.

Nel merito sostenne sia che il recesso fosse stato legittimamente esercitato, in forza dell'art. 11 dello statuto societario, sia che, essendo trascorsi i 180 giorni previsti dalla clausola, lo stesso avesse già acquistato efficacia.

Conseguentemente, domandò la liquidazione del valore della quota, quantificato, alla stregua del parametro del patrimonio netto della Società, in 166.691,39 euro, oltre gli interessi dalla data di scadenza del preavviso di recesso, il maggior danno e la rivalutazione monetaria.

La S.I.M.A. nella prima memoria difensiva eccepì, pregiudizialmente, la non compromettibilità in arbitri della controversia relativa alla validità della clausola di recesso *ad nutum*, di cui all'art. 11 dello statuto societario, trattandosi di questione incidente *“sui diritti dei terzi estranei alla Società”*.

In specie, secondo la resistente, ove il Collegio avesse riconosciuto la validità della clausola che legittima il recesso del socio prima della scadenza della Società, *“[...] ne conseguirebbe la possibilità che tutti i soci possano anticipatamente recedere dalla Società con la conseguenza che l'esercizio del diritto di recesso comporterebbe l'eliminazione della stessa Società, con pregiudizio irreversibile per i creditori sociali, che vedrebbero pregiudicate le loro ragioni di credito per effetto della liquidazione delle azioni dei recedenti [...]”*.

Nel merito, la Società chiese di accertare la nullità o, comunque, l'inefficacia della clausola di cui all'art. 11, contestando, in via subordinata, il valore di liquidazione della quota indicato dalla controparte, parametrato al patrimonio netto della Società.



Con la seconda memoria difensiva il sig. Atzori ribadì l'infondatezza dell'eccezione di incompetenza del collegio arbitrale, affermando l'inesistenza di ragioni di ordine pubblico che potessero in qualche modo ostacolare il giudizio arbitrale. In relazione alla questione di merito, prospettata da parte avversa circa l'invalidità della clausola in esame, sostenne che il recesso di altri soci fosse una circostanza di fatto, non rilevante ai fini della risoluzione della controversia.

Nella seconda memoria difensiva la S.I.M.A. riportò le considerazioni svolte in precedenza, reiterando l'eccezione di non compromettibilità della questione in arbitri e di invalidità e inefficacia della clausola statutaria, ed evidenziando, inoltre, una questione interpretativa, sulla base della portata contraddittoria della clausola avente ad oggetto la facoltà dei soci di esercitare il recesso *ad nutum*, rispetto alla previsione statutaria del termine di durata della Società, fissato nel 2050.

Le parti illustrarono ulteriormente le rispettive posizioni difensive con le note conclusionali.

Il Collegio arbitrale, con Lodo deciso in data 30.04.2018, ha rigettato le domande proposte dal sig. Fabio Atzori, compensato integralmente tra le parti le spese di rappresentanza e difesa e, infine, posto le spese e gli onorari degli arbitri a carico di entrambe le parti, ciascuna per la metà.

Il Collegio ha preliminarmente affrontato e risolto positivamente la questione, sollevata dalla Società resistente, secondo cui il tema della validità della clausola che prevede il recesso dei soci non poteva essere sottoposto a giudizio arbitrale, poiché la soluzione positiva comporterebbe effetti pregiudizievoli sui diritti dei terzi.

Infatti, secondo il Collegio, anche sulla scorta di un recente orientamento dei giudici di legittimità (Cass. n. 13875/2017), i diritti dei terzi creditori non rientrano tra quelli che verrebbero lesi dall'esercizio del diritto di recesso da parte dei soci, i cui effetti, eventuali e indiretti, si produrrebbero, semmai, esclusivamente sul patrimonio sociale e, quindi, sull'interesse meramente fattuale dei terzi alla garanzia. Il carattere eventuale del depauperamento della Società, derivante dal recesso, è stato ribadito dalla sentenza della Suprema Corte sopra richiamata, laddove la riduzione del capitale sociale è considerata quale *extrema ratio*, innanzi alla quale -e ciò depone a favore dell'eventualità delle conseguenze



dannose del recesso- è posto lo strumento di tutela del creditore sociale previsto dal comma terzo dell'art. 2445 c.c..

Pertanto, il Collegio ha dichiarato, in via incidentale, la propria competenza a conoscere il merito della controversia oggetto del giudizio arbitrale.

Quindi, gli Arbitri hanno ritenuto di procedere all'esame della questione interpretativa dell'art. 11, sollevata dalla S.I.M.A., rilevandone il carattere assorbente.

La resistente aveva, in specie, sostenuto che la previsione statutaria relativa al termine finale di durata dell'anno 2050 non potesse essere validamente modificata e sostanzialmente annullata dalla previsione che consente al socio il libero recesso in ogni tempo e ha suggerito, al fine di superare la rilevata contraddittorietà tra le due clausole, il ricorso a un'interpretazione *“sistematica e funzionalmente orientata”* delle stesse, tale da privilegiare la *“comune intenzione delle parti”* nel vincolare i soci fino alla naturale scadenza della Società.

Il Collegio ha ritenuto la tesi infondata, alla luce del condiviso criterio, più volte dettato dalla giurisprudenza in tema di contratti in senso lato associativi, secondo cui devono in tali ipotesi utilizzarsi le regole di interpretazione oggettiva del contratto, preferibili rispetto a quelle che prevedono la ricerca della volontà comune dei contraenti. Ciò posto, essendo la clausola statutaria di cui all'art. 11 espressa in modo chiaro, non vi è motivo di ritenerla in contrasto logico con la previsione statutaria di un termine di durata della Società, ricadendo, semmai, la valutazione, sul profilo della validità inquadrabile nella normativa sul recesso contenuta nell'art. 2437 del codice civile.

Tale articolo contiene, invero, una serie di norme, le quali elencano in modo dettagliato i presupposti per il legittimo esercizio del recesso; per le Società costituite a tempo indeterminato, che non facciano ricorso al mercato azionario, viene espressamente previsto, nel terzo comma, il diritto di recesso *ad nutum* dei soci, con preavviso non inferiore a 180 giorni.

Inoltre, il quarto comma dello stesso articolo prevede che le altre Società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio possono inserire, all'interno del proprio statuto, cause ulteriori di recesso.

Orbene, secondo la tesi illustrata dal ricorrente, in particolare nelle note conclusionali, il recesso *ad nutum* rientrerebbe, per le Società a tempo determinato, proprio tra le ulteriori ipotesi di recesso che vengono contemplate dal quarto comma dell'art. 2437 cit.



Tale tesi non è stata condivisa dal Collegio arbitrale per due ordini di ragioni: in primo luogo, sul piano dell'interpretazione letterale (art. 12 delle disposizioni preliminari al codice civile); invero, solo attribuendo al legislatore un uso improprio delle parole, potrebbe qualificarsi il recesso *ad nutum*, espressione dalla mera volontà del socio, come *causa* di recesso, termine normalmente utilizzato dalla legge per definire specifiche e motivate ragioni giustificatrici della liberazione dal vincolo.

In secondo luogo, ad avviso del Collegio, il criterio interpretativo della *voluntas legis* (art. 12 delle preleggi), suggerito dallo stesso ricorrente porta ad intendere il legislatore orientato ad una limitazione dell'autonomia statutaria nella materia *de qua*; rilevante è, in tal senso, l'indicazione desumibile dall'art. 4, comma 9, lett. d) della legge delega n. 366/2001, che attribuisce al governo l'incarico di *“rivedere la disciplina del recesso, prevedendo che lo statuto possa prevedere ulteriori fattispecie di recesso a tutela del socio dissenziente anche per il caso di proroga della Società [...]”*. Alla luce di tale indicazione, è dunque consentito alla autonomia statutaria di introdurre cause di recesso ulteriori rispetto a quelle previste dalla legge, ma pur sempre circoscritte nell'ambito di reazioni rispetto a decisioni o atti riguardanti la vita societaria; conseguentemente, salvo non trattarsi di Società a tempo indeterminato, una previsione statutaria che consentisse al socio di recedere in ogni momento dalla vita societaria, a prescindere da qualsivoglia ragione di tipo oggettivo, si collocherebbe al di fuori di tale ambito.

Parimenti non condivisibile, a parere del Collegio arbitrale, deve ritenersi l'ulteriore tesi con cui il ricorrente, richiamando un orientamento maturato in sede notarile, sostiene che non sussistendo alcuna differenza ontologica tra le Società a tempo determinato da quelle a tempo indeterminato, non si potrebbe escludere la prevedibilità statutaria, per le Società a tempo determinato, della facoltà di recesso “libero” quale espressamente prevista al terzo comma dell'art. 2437 cc. per le Società a tempo indeterminato. I sostenitori di tale tesi, ripresa anche in dottrina, ritengono che se è sufficiente ai contraenti non indicare un termine di durata della Società al fine di poter recedere in libertà (con preavviso di 180 giorni), non sarebbe ravvisabile alcun impedimento di tipo logico giuridico a prevedere tale facoltà anche per le Società costituite con un termine finale.

Tuttavia, secondo gli Arbitri, la teoria in esame prescinde dalla *ratio* in virtù della quale il terzo comma dell'art. 2437 c.c. consente la possibilità di recesso *ad nutum* dalle Società costituite a tempo indeterminato, la quale va ravvisata nell'estensione alla Società per azione del generale



principio di sfavore che l'ordinamento attribuisce ai vincoli perpetui. Tale principio *“in materia societaria appare volto a tutelare, da un lato, l'interesse del singolo socio al disinvestimento e ad evitare, per altro verso, nell'interesse generale, una “sclerotizzazione del sistema che deriverebbe dall'esistenza di vicoli perpetui”.*

La mancata omogeneità tra le due fattispecie societarie (a tempo indeterminato e con previsione di un termine) porta, dunque, ad escludere che la previsione del diritto di recesso *ad nutum* contenuta nel terzo comma dell'art. 2437 consenta di interpretare il quarto comma nel senso indicato dal ricorrente.

Il Collegio ha sottolineato in particolar modo *“come il diritto del socio di sottrarsi al progetto comune sia giustificato soltanto nell'ipotesi estrema del vincolo perpetuo, e non anche nel caso di un mero mutamento soggettivo - come avverrebbe nella Società a tempo determinato - nelle valutazioni del socio circa la convenienza del vincolo sociale. Del quale si finirebbe con l'affermare implicitamente un carattere assolutamente precario, rimesso alla mera discrezione del singolo socio, e ciò in contrasto con la funzione della Società per azioni, la quale è volta allo svolgimento di un'attività economica per sua natura proiettata nel futuro”.*

Alla stregua delle considerazioni svolte in ordine all'articolo 2437 c.c., il Collegio arbitrale ha ritenuto che il comma quarto dell'art. 2437 c.c. precluda l'inserimento nello statuto societario del diritto di recesso *ad nutum* e, parallelamente ha attribuito il carattere della inderogabilità alla norma che limita il diritto di recesso *ad nutum* al socio della Società a tempo indeterminato.

Da tale considerazione deriva l'accertamento, in via incidentale, della nullità della clausola statutaria di cui all'art. 11.

Avverso il Lodo arbitrale propone impugnazione Fabio Atzori, con atto di citazione ritualmente e tempestivamente notificato.

L'impugnativa contiene alcune considerazioni di carattere preliminare.

Innanzitutto, parte impugnante afferma l'impugnabilità del Lodo anche per *errores in iudicando*; al riguardo sottolinea che la clausola compromissoria è stata inserita nell'art. 27 dello Statuto con atto a rogito notaio Vacca del 28 aprile 2005, in data, dunque, antecedente al d.lgs. n. 40/2006, con conseguente applicazione dell'art. 829 terzo comma c.p.c nel testo



previgente la citata riforma legislativa, il quale prevedeva l'impugnabilità del lodo per *errores in iudicando* indipendentemente dalla previsione delle parti, nella specie peraltro presente nel regolamento arbitrale.

In secondo luogo, evidenzia che la Società ha durata sino al 31 dicembre 2050 e che, essendo stata costituita nel 1967, essa è equiparabile alla Società a tempo indeterminato.

Infine, sottolinea che l'inserimento, all'art. 11 dello Statuto societario, di una clausola che consente la previsione del recesso *ad nutum*, trova la sua *ratio* nella particolare natura della Società, la quale non solo rivende all'ingrosso ai propri soci farmacisti i prodotti farmaceutici, ma dedica anche a questa particolare categoria di soggetti una serie di servizi, quali contabilità, servizi amministrativi, informatici, consulenza del lavoro, consulenza legale e fiscale... Tale natura giustifica, quindi, i soci a decidere di avvalersi dei suoi servizi e, allo stesso tempo, di non avvalersene facendo venir meno la propria partecipazione azionaria, attraverso l'esercizio del recesso. Questa scelta statutaria, inoltre, è conforme alla peculiare composizione della compagine sociale, caratterizzata da un socio forte di maggioranza, costituita dalla famiglia Pedrazzini, proprietaria della SAIMA Spa, Società che da sola detiene il 54,5% del capitale sociale di S.I.M.A s.p.a.

Svolte tali preliminari considerazioni, l'Atzori, con un unico motivo, articolato in più censure, deduce la nullità del Lodo per violazione delle norme in materie di recesso dalla Società per azioni (artt. 2437, commi III e IV) e in materia di interpretazione del contratto (artt. 1362, 1367) nonché dell'art. 1418 c.c.

In primo luogo egli sostiene che gli Arbitri abbiano errato nel ritenere evidente la volontà del legislatore di porre dei limiti all'autonomia statutaria, *“la quale può prevedere bensì della cause di recesso ulteriori rispetto a quelle stabilite per legge ma circoscritte all'ambito di situazioni in cui si giustifichi una reazione rispetto a decisioni o ad atti pertinenti alla vita societaria”*. Dunque, secondo la prospettazione degli Arbitri, non è possibile che lo statuto consenta al socio di recedere dalla Società in ogni momento, a prescindere da qualsiasi ragione oggettiva, salvo che si tratti di una Società a tempo indeterminato.

Sostiene, al contrario, Fabio Atzori che il tenore letterale dell'art. 2437, quarto comma c.c. sia inequivoco e chiarissimo e che, dunque, vi sia stata una violazione dell'art. 1362 c.c., poiché non è possibile ricorrere alla presunta volontà del legislatore quando il tenore letterale del testo



normativo non induca ad alcuna incertezza di sorta, alla luce del principio “*in claris non fit interpretatio*”.

Inoltre, la chiarezza del testo della norma di cui al quarto comma dell’art. 2437 c.c. si coniuga perfettamente con la chiarezza delle intenzioni dei soci contraenti, i quali hanno consapevolmente contemplato e voluto la clausola statutaria del recesso *ad nutum*, sia in ragione della natura della Società il cui oggetto sociale, quale descritto nelle considerazioni preliminari, nasce proprio dalla esigenza di assicurare ai fruitori e destinatari dei servizi, sia perché rappresenta un contrappeso e garanzia a favore dei soci di minoranza rispetto alla descritta composizione della compagine sociale.

Ancora, ad avviso dell’Atzori, il Collegio, ritenendo ammissibile il recesso *ad nutum* solo nel caso di Società a tempo indeterminato, ha reso priva di significato la previsione di cui all’art. 2437, quarto comma, c.c., che lascia un’ampia discrezionalità alla Società nel prevedere, all’interno dello statuto, ulteriori cause di recesso e, dunque, senza l’evidenza di alcuna disposizione normativa, anche quella del recesso *ad nutum*.

Fabio Atzori sostiene, di seguito, che il Collegio abbia violato anche i criteri interpretativi oggettivi; nonostante abbia esso stesso ribadito la necessità del loro utilizzo privilegiato nell’ambito dei contratti in senso lato associativi, in relazione ai quali viene in rilievo l’affidamento dei terzi, ha poi disatteso il proprio assunto quando nella motivazione ha fatto ricorso ad una presunta volontà legislativa per privare di contenuto la clausola statutaria che contempla il recesso *ad nutum*. Tale clausola statutaria, espressione di una specifica e mirata volontà dei soci, è stata resa pubblica e, dunque, conosciuta ai terzi attraverso il sistema pubblicitario cui sono soggetti gli atti societari. Al riguardo, la giurisprudenza di legittimità ha affermato che le previsioni dello statuto e dell’atto costitutivo devono essere immuni da processi interpretativi che possono portare ad attribuire, alle singole pattuizioni che li compongono, un significato diverso da quello oggettivo delle stesse e che risulta dal sistema di pubblicità cui tali atti sono soggetti. Il rischio sarebbe, infatti, quello di vanificare il sistema di pubblicità legale e di turbare la certezza dei rapporti legati alla vita della Società.

Dunque, la pubblicità della clausola statutaria in esame, è in grado di salvaguardare adeguatamente, l’interesse dei creditori e dei terzi, che sono in grado di valutare, *ex ante*, il proprio interesse a contrarre con una Società il cui statuto prevede la clausola del recesso *ad nutum* dei soci.



L'impugnante, quindi, lamenta la violazione dell'art. 2437, commi III e IV c.c.

Al riguardo, egli evidenzia che il legislatore, nel prevedere, al quarto comma del citato art. 2437 cc che "*lo statuto delle Società che non fanno ricorso al mercato di rischio può prevedere ulteriori cause di recesso*" non ha escluso, né tantomeno ha sanzionato con la nullità, una clausola statutaria che preveda il recesso *ad nutum* nelle Società a tempo determinato.

In proposito l'Atzori richiama alcune deliberazioni dei Consigli notarili di Roma e Milano, già prodotte nel giudizio arbitrale, secondo le quali nulla si oppone al recesso libero introdotto dai soci pur in presenza di un termine di durata della Società. L'unica condizione è che, alla libertà assoluta di recesso, si affianchi la previsione della sua inefficacia prima della decorrenza di un periodo di preavviso di almeno 180 giorni.

In assenza di alcuna previsione normativa della nullità del recesso *ad nutum* nella Società a tempo determinato, la decisione impugnata si dimostra del tutto arbitraria, non essendo sostenuta da alcuna ragione di natura sistematica, dal momento che la pubblicità della relativa previsione statutaria è in grado di salvaguardare l'interesse dei terzi e dei creditori della Società.

Inoltre, l'Atzori si duole del fatto che il Collegio abbia violato l'art. 2437, commi terzo e quarto c.c., non pervenendo ad assimilare la S.I.M.A spa alla Società di durata a tempo indeterminato.

La Società S.I.M.A è infatti stata costituita nel 1967 fino al 2050 e, pertanto ha una durata equiparabile a quella a tempo indeterminato in quanto superiore all'aspettativa di vita dei soci e della Società stessa. Dunque, anche a volere avallare la tesi del Collegio per cui la clausola del recesso *ad nutum* sarebbe valida ed efficace soltanto nelle Società a tempo indeterminato, deve ritenersi che il recesso sia stato comunque legittimamente esercitato, poiché la durata della S.I.M.A è paragonabile a quella di una Società senza termine finale di durata.

Fabio Atzori, da ultimo, impugna la declaratoria della nullità della clausola statutaria per cui è causa per violazione dell'art. 1418 c.c. sotto il profilo della vanificazione del principio di tassatività delle clausole di nullità, in quanto la previsione statutaria del recesso *ad nutum* non è contraria a norma imperativa, né implica alcuno dei casi di nullità di cui all'articolo menzionato.

Peraltro, la dichiarazione di nullità della clausola confligge anche con l'art. 1367 c.c. poiché, in mancanza di dubbio circa la chiara volontà delle parti come espressa nella norma statutaria in esame, ne è stata dichiarata la nullità in violazione del principio per cui le clausole devono



essere interpretate nel senso in cui possono produrre qualche effetto anziché in quello secondo cui non ne avrebbero alcuno.

Con secondo e distinto motivo, Fabio Atzori sottolinea che, dalle considerazioni svolte, emerge la piena e totale validità della clausola di cui all'art. 11 dello statuto e dell'esercitato recesso e, di conseguenza, il proprio diritto alla liquidazione della quota.

Al riguardo, l'esponente ha rappresentato alla Società S.I.M.A di voler addivenire ad una sollecita determinazione del valore delle azioni di cui è titolare, adottando, quale valore di riferimento, quello, per difetto, del patrimonio netto della S.I.M.A al 31 dicembre 2015, pari ad euro 4.989.988. Di conseguenza, l'importo cui ha diritto il ricorrente sarebbe pari a euro 114.168,64 ($4.989.880 \times 2,288\%$).

Al contrario, qualora la Corte volesse ritenere, come momento di determinazione del valore delle azioni quello di perfezionamento del recesso, il patrimonio netto della S.I.M.A al 31 dicembre 2016, come risultante dal bilancio, era di euro 5.100.148 e, dunque, l'importo cui egli avrebbe diritto sarebbe pari a euro 116.691,39 ($5.100.148 \times 2,288\%$).

A detti importi devono essere aggiunti gli interessi. L'esponente, inoltre, contesta integralmente la pretesa della Società di introdurre, ai fini della determinazione dell'importo dovuto per la liquidazione della partecipazione sociale, le prospettive reddituali.

* * * *

Si costituisce nel presente giudizio S.I.M.A. s.p.a., contestando il fondamento delle avverse doglianze e osservando come il Lodo impugnato abbia compiutamente analizzato e ragionevolmente applicato i dettami della legge in materia e i principi elaborati dalla giurisprudenza.

In via preliminare S.I.M.A eccepisce l'inaammissibilità dell'impugnazione, in quanto le doglianze di Atzori esulano dagli specifici vizi di nullità previsti per l'impugnazione di un Lodo arbitrale dall'art. 829, primo comma, c.p.c e mirano a censurare presunti *errores in iudicando* in cui sarebbe incorso il Collegio arbitrale, in assenza delle ipotesi tassative che rendono ammissibile l'impugnazione del lodo per violazione di regole di diritto relative al merito della controversia, quali espressamente contemplate dall'art. 829, 3° e 4° comma cpc e dall'art. 36 dlgs 17.1.2003 n. 2005 in materia di arbitrato societario.



La S.I.M.A spa eccepisce poi l'inammissibilità del motivo di impugnazione con il quale Fabio Atzori lamenta la pretesa violazione dell'art. 2437 c.c., commi terzo e quarto, in relazione alla durata della Società alla Società a tempo indeterminato.

Tale argomento, infatti, non è mai stato prospettato dall'Atzori nel corso del giudizio arbitrale e, dunque, non ha formato oggetto di contraddittorio fra le parti davanti agli arbitri. La S.I.M.A, dunque, ritiene che in questa sede non sia consentito ampliare il *thema decidendum* a questione nuova e mai sollevata davanti al Collegio arbitrale. La Società, pertanto, dichiara di non accettare il contraddittorio su tale nuovo argomento, di cui in ogni caso eccepisce, per scrupolo difensivo, la totale infondatezza.

Ferme le eccezioni di inammissibilità sollevate, la S.I.M.A deduce anche, in subordine, l'infondatezza, nel merito, dell'impugnazione avversa. Nello specifico, al fine di contestare quanto affermato dall'Atzori in merito alla violazione, da parte del Collegio arbitrale, degli artt. 1418 e 1367 c.c., la Società riporta testualmente la motivazione del Lodo contenuta nelle pagg. 11, 12 e 13.

Per quanto riguarda, invece, il contrasto rilevato dall'impugnante tra la motivazione del Lodo e la chiara volontà delle parti, quale espressa come risulta nell'art. 11 dello statuto, la Società rileva che non vi è alcun dubbio circa la chiarezza della clausola statutaria.

Tuttavia, la clausola, seppur chiarissima, confligge - e da qui discende la nullità - con l'altrettanto chiara volontà del legislatore di subordinare l'ampliamento delle cause di recesso, rispetto a quelle previste *ex lege*, alla presenza di situazioni che giustifichino una reazione rispetto a decisioni o atti pertinenti alla vita della Società.

Dunque, le ulteriori cause di recesso di cui al quarto comma dell'art. 2437 c.c., per essere valide devono, secondo quanto disposto dall'art. 1363 c.c., armonizzarsi con la *ratio* delle clausole tassativamente previste dall'art. 2437 c.c., che circoscrivono, tutte, la possibilità di recedere dalla Società in presenza di situazioni obiettive fondate su un giustificato interesse del socio a recedere a causa di decisioni o atti pertinenti alla vita della Società, come ha ben motivato il Collegio.

La possibilità di prevedere, all'interno dello statuto, ulteriori cause di recesso, deve dunque essere connessa a una situazione che giustifichi l'interesse del socio a recedere, in quanto il



recesso libero è espressamente previsto dalla legge solo per le Società a tempo indeterminato e, pertanto, non può essere riconosciuto per statuto alle altre Società per azioni.

Infine, per quanto attiene alle deduzioni dell'impugnante riguardo i criteri di liquidazione della quota e l'entità della stessa, seppure in via di gradato subordine, la Società richiama e conferma le difese svolte in sede di arbitrato.

In limine, in relazione all'eccezione pregiudiziale d'inammissibilità dell'impugnazione del Lodo, ai sensi dell'art. 829 c.p.c., giova innanzitutto rilevare che questa è stata oggetto di rinuncia da parte della società impugnata in sede di comparsa conclusionale dell'11.12.19.

In ogni caso, trattandosi di questione rilevabile d'ufficio attenendo all'ammissibilità della impugnazione, è opportuno brevemente osservare come, a seguito dell'arresto delle Sezioni Unite, con la nota pronuncia 9.5.2016 n. 9285 *«In applicazione della disciplina transitoria dettata dall'art. 27 d.lgs. n. 40 del 2006, l'art. 829 comma 3 c.p.c., come riformulato dall'art. 24 d.lgs. n. 40 del 2006, si applica nei giudizi arbitrali promossi dopo l'entrata in vigore del suddetto decreto, ma la legge cui lo stesso art. 829 Gomma 3 c.p.c. rinvia, per stabilire se è ammessa l'impugnazione per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia, è quella vigente al momento della stipulazione della convenzione d'arbitrato»*. Tale principio è stato ribadito da successive pronunce della Suprema Corte, anche in materia di arbitrato societario (v. Cass. n.13842/2019), al di là che l'oggetto del procedimento, in questo caso, sia la validità delle delibere assembleari o questione non compromettibile in arbitri: *“in caso di clausola compromissoria societaria, inserita nello statuto anteriormente alla novella di cui al d.lgs. n. 40 del 2006, è ammissibile l'impugnazione del Lodo per errores in iudicando anche ove, per decidere, gli arbitri abbiano conosciuto di questioni compromettibili e il giudizio non abbia a oggetto l'invalidità di delibere assembleari, poiché il riferimento dell'art. 36 del d.lgs. n. 5 del 2003 all'art. 829 cod. proc. civ. va sì correlato al nuovo terzo comma della disposizione citata, ma pur sempre implica che, per stabilire se l'impugnazione sia ammessa dalla legge, si abbia riguardo alla legge vigente al momento della stipulazione della convenzione di arbitrato”*.

Orbene, essendo pacifico in causa che la convenzione di arbitrato contenuta nell'art. 27 dello Statuto di S.I.M.A è stata stipulata in data 28.04.2005, alla stregua dell'orientamento sopra



riportato, la presente impugnazione, fondata su motivi attinenti alla violazione della legge sostanziale, è senz'altro ammissibile.

Nel merito l'impugnazione è infondata e, pertanto, deve essere respinta.

Avuto riguardo, in primo luogo, alla censura mossa dall'Atzori circa l'interpretazione della clausola di cui all'art. 11 dello statuto societario da parte degli Arbitri, la Corte si rileva segue.

L'articolo 11 dello statuto societario, nella parte rilevante ai fini in esame, afferma testualmente che *“Anche al di fuori dei casi di cui sopra i soci possono comunque recedere con un preavviso di almeno centottanta giorni: in tal caso il recesso produrrà effetti allo scadere dei centottanta giorni, ma il valore dovuto dalla società a titolo di rimborso verrà determinato con riferimento al momento della ricezione da parte della stessa del preavviso [...]”*.

Secondo quanto sostenuto dall'impugnante il tenore letterale della clausola sopracitata, chiaro nel manifestare la volontà dei contraenti di prevedere il recesso *ad nutum*, è stato *“trascurato”* dal Collegio arbitrale, con la conseguente violazione delle norme (art. 1362 c.c.) poste a garanzia della corretta interpretazione del contratto.

L'assunto non è corretto: in realtà, gli Arbitri, dopo avere richiamato e fatto proprio *“[...] il criterio interpretativo più volte indicato dalla giurisprudenza in relazione ai contratti in senso lato associativi... secondo il quale [...] devono utilizzarsi in questi casi le regole di interpretazione oggettiva derogando a quelle che prevedono la ricerca della comune intenzione dei contraenti [...]”* sono giunti alla conclusione che *“la clausola relativa al recesso ad nutum di cui all'art. 11 dello statuto è nella specie chiaramente espressa, si sottrae all'ipotesi di un errore sulla manifestazione e non si pone, di per sé, in antitesi logica rispetto alla clausola che fissa il termine di durata. La clausola statutaria deve allora ritenersi sussistente nella sua portata oggettiva, ed essere valutata sotto il profilo della validità alla stregua delle norme sul diritto di recesso di cui all'art. 2437 del codice civile”*.

Né coglie nel segno la censura con la quale l'Atzori sostiene che il chiarissimo tenore letterale dell'art 2437, quarto comma cc, nel prevedere *“ulteriori cause di recesso”*, ivi evidentemente ricompresa l'ipotesi del recesso *ad nutum*, non legittimava il ricorso del Collegio arbitrale alla ricerca della *voluntas legis*, quale desumibile dall'art. 4 della legge delega n. 366/2001, al fine di limitare la portata normativa della disposizione, e ciò alla luce del principio *“in claris non fit interpretatio”*.



Ad avviso di questa Corte gli Arbitri non hanno commesso alcuna violazione delle regole interpretative né forzato il dato normativo, definito dalla parte impugnante *“cristallino ed inequivoco”*, allorché si sono posti il quesito se la clausola statutaria in esame, relativa al recesso *ad nutum*, pur chiara nella sua portata oggettiva, fosse o meno compatibile la lettura dell'art. 2437 quarto comma c.c. prospettata dall'Atzori, alla luce dei criteri interpretativi di cui all'art. 12 delle disposizioni preliminari al cod. civ.), ponendo correttamente in luce come *“solo attribuendo al legislatore un uso improprio delle parole potrebbe qualificarsi il recesso ad libitum, espressione della mera espressione di volontà del socio, come causa di recesso, termine che la legge sembra utilizzare invece per definire le specifiche motivate non discrezionali ragioni giustificatrici della liberazione del vincolo”*.

A questo proposito, si osserva come, contrariamente a quanto dedotto dalla difesa impugnante, all'indomani della entrata in vigore della riforma del diritto societario, la dottrina si sia a lungo interrogata, con orientamenti contrastanti, sulla possibilità per le società per azioni costituite a tempo determinato di introdurre una clausola che preveda in favore dei soci il diritto di recedere *ad nutum*.

E' opinione condivisa da molti che la riforma del diritto societario del 2003, introdotta con il D. Lgs. 17.01.2003, n. 6 abbia notevolmente esteso le fattispecie di recesso.

Ed infatti, prima della suddetta riforma, il codice civile del '42 esprimeva un *favor* verso l'interesse della società all'integrità patrimoniale, nella tutela degli interessi sia dei creditori sia dei soci stessi al mantenimento dell'attività, a sfavore, quindi, dell'antitetico interesse del socio che avesse voluto slegarsi dal vincolo sociale.

Invero, le ipotesi di recesso *ante* riforma erano tassativamente previste dalla legge, non potevano essere ampliate dallo statuto ed erano stabiliti criteri di liquidazione della quota del recedente dal carattere disincentivante.

La legge delega n. 366/2001 aveva attribuito al governo il potere di modificare la disciplina societaria sotto molteplici aspetti, con particolare riguardo all'ampliamento dell'autonomia statutaria delle società di capitali.

Pertanto, a mutamento dell'originario impianto codicistico, furono dettati dei criteri tesi a bilanciare l'interesse del socio in disaccordo a recedere dalla società (con una liquidazione delle quote del recedente meno penalizzante rispetto alla formulazione precedente), l'interesse



contrario della Società a non subire un depauperamento patrimoniale tale per cui non potesse continuare a svolgere la propria attività, e, infine, l'interesse dei terzi creditori.

In specie, quanto alle società per azioni, l'art. 4, comma 9, lettera d), della legge n. 366/2001, ha dettato in modo chiaro i principi a cui si sarebbe dovuto attenere il legislatore delegato nel modificare la disciplina previgente in materia di recesso, incaricandolo di *“rivedere la disciplina del recesso, prevedendo che lo statuto possa introdurre ulteriori fattispecie di recesso a tutela del socio dissenziente, anche per il caso di proroga della durata della Società; individuare in proposito criteri di calcolo del valore di rimborso adeguati alla tutela del recedente, salvaguardando in ogni caso l'integrità del capitale sociale e gli interessi dei creditori sociali”*.

Ebbene, l'attuale formulazione dell'art. 2437 c.c., così come risulta in seguito alla citata riforma, ha distinto le ipotesi di recesso in tre categorie: a) il primo comma dell'articolo disciplina le cause di recesso legali inderogabili, sottratte alla disponibilità delle parti; b) il secondo comma contempla le cause di recesso legali, derogabili statutariamente; infine, c) il quarto comma, disciplinando le c.d. clausole statutarie, dispone che *“Lo statuto delle società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio può prevedere ulteriori cause di recesso”*, aprendo, dunque, nel solco della riforma e in discontinuità con l'orientamento precedente, la strada ad una maggiore autonomia statutaria.

Inoltre, al terzo comma del suddetto articolo, è stata espressamente regolamentata dal legislatore, per le sole società costituite a tempo indeterminato, non quotate in un mercato regolamentato, la possibilità di recedere senza causa, con un preavviso di almeno centottanta giorni.

Al contrario, non vi è una previsione analoga per le Società a tempo determinato, né tanto meno sono state disciplinate le conseguenze derivanti dall'introduzione di una clausola di tale tenore nello statuto delle Società per cui sia previsto, come nel caso di specie, un termine finale di durata.

Al riguardo, in dottrina si sono sviluppati due contrapposti orientamenti.

Una prima teoria, minoritaria, sviluppatasi sulla scorta della dottrina di estrazione notarile, ritiene che non sia incompatibile con la disciplina delle società di capitali, così come modificata



dalla riforma del 2003, l'inserimento, nello statuto di una società a tempo determinato, di una clausola che preveda per i soci la possibilità di recedere *ad nutum*.

Tale impostazione viene giustificata, oltre che dall'assenza di un divieto espresso in tal senso, dalla *ratio* della riforma stessa, tesa ad ampliare l'autonomia statutaria, dalla maggior attrattività, in termini di investimenti, della società e, inoltre, dalla circostanza per cui non è dato comprendere il motivo per il quale lo strumento del recesso libero sia contrastante con la natura delle Società a tempo determinato.

Invero, per poter usufruire della clausola legale inderogabile di cui all'art. 2437, III comma c.c. sarebbe sufficiente, in modo del tutto discrezionale, non prevedere un termine finale di durata della Società stessa.

L'orientamento maggioritario, di estrazione accademica, invece, pur riconoscendo la facoltà, in seguito alla riforma del 2003, di inserire, nello statuto delle società di capitali, cause di recesso ulteriori rispetto a quelle previste *ex lege*, tende a escludere che le Società a tempo determinato possano prevedere un diritto di recesso *ad nutum* dei soci.

Tale orientamento motiva si articola più compiutamente sviluppando due ordini di ragioni.

Innanzitutto, si ritiene che le clausole che prevedono il diritto del socio di recedere dalla Società debbano individuare delle "cause oggettive" predeterminate, che in qualche modo giustificino l'abbandono del socio dal progetto comune, non potendosi, conseguentemente, prevedere un recesso libero, esercitabile in ogni tempo dal socio.

In secondo luogo, la dottrina maggioritaria pone in luce come le clausole statutarie di recesso debbano sottostare sia alla *ratio* giustificatrice sottesa all'istituto, sia alla conciliabilità delle stesse con il modello societario prescelto, all'interno del cui statuto sono previste; inoltre, le stesse clausole non potranno mai porsi in contrasto con le norme imperative di legge, l'assetto pubblico generale e, infine, il buon costume.

Ebbene, questa Corte, per le ragioni che di seguito si esporranno, aderisce e fa proprio l'orientamento maggioritario e, dunque, l'interpretazione restrittiva dell'istituto in esame, fedele al dato normativo e coerente con la *ratio* della riforma.

In primo luogo, come già ritenuto dal Collegio arbitrale, l'interpretazione letterale del comma IV dell'art. 2437 c.c. nella parte in cui attribuisce all'autonomia statutaria la facoltà di



introdurre *“ulteriori cause di recesso”*, non sembra lasciare dubbi sul fatto che tra queste possa ricomprendersi il recesso *ad libitum*, svincolato per definizione da qualunque ragione giustificatrice previste dall'autonomia statutaria.

Quanto finora asserito trova conforto sia nei lavoratori preparatori del disegno di legge C-1137, sfociato nel testo definitivo della legge delega n. 366/2001, sia nella relazione ministeriale al D.lgs. n. 6/2003.

Infatti, da un'attenta lettura dell'art. 4, comma 9, lett. d), del disegno di legge si evince chiaramente che la riforma avrebbe dovuto perseguire l'obiettivo di *“rivedere la disciplina del recesso, consentendone l'esercizio anche per previsione statutaria, e prevedendolo come forma alternativa di tutela del socio dissenziente, anche per il caso di proroga della durata della Società”*.

Allo stesso modo, il decreto legge 366/2001 ha confermato la tendenza sopra richiamata volta a tutelare e offrire uno strumento di reazione al socio discorde rispetto a talune vicende societarie, stabilendo espressamente che *“[...] lo statuto possa introdurre ulteriori fattispecie di recesso a tutela del socio dissenziente [...]”*.

Infine, ulteriormente, la Relazione al D.lgs. n. 6/2003 ha definito l'istituto del recesso quale *“estremo, ma efficace mezzo di tutela del socio avverso cambiamenti sostanziali dell'operazione cui partecipa”*.

Sulla scorta degli elementi evidenziati, appare evidente come la *ratio* della riforma fosse sì quella di ampliare l'autonomia statutaria delle Società di capitali, realizzabile anche tramite la possibilità di prevedere *“ulteriori cause di recesso”* nello statuto, purché però sempre ricollegate e/o ricollegabili a situazioni della vita societaria il cui verificarsi giustificasse una reazione del socio dissenziente.

Dunque nonostante la conclamata maggior autonomia attribuita allo statuto dalla riforma del 2003, non sembra si possa affermare una particolare predilezione per peculiari forme di *exit* che non siano giustificate.

Peraltro, quanto fin qui affermato ben si coniuga con il carattere eccezionale del terzo comma dell'art. 2437 c.c., il quale, mitigando la durata potenzialmente illimitata del vincolo sociale, disciplina espressamente il recesso *ad nutum* dalle società che siano state costituite senza la previsione di un termine di fine di durata.



Che la portata di tale norma, così come di tutte quelle che disciplinano l'esercizio del diritto di recesso nelle società di capitali, sia di stretta interpretazione è opinione avallata dalla stessa giurisprudenza della Corte di cassazione che in alcune recenti pronunce, pur riguardanti questioni diverse da quella in esame (nella specie si discuteva della legittimità del divieto statutario di recesso *ad nutum* nell'ambito di società per azioni avente una durata riconducibile ad una durata a tempo indeterminato), ha ribadito l'esigenza di privilegiare una interpretazione restrittiva delle norme che prevedono le ipotesi di recesso del socio di società per azioni, tesa a non incrementare a dismisura le cause che legittimano l'uscita dalla società, trovando ostacolo l'estensione dalle società per azioni della disciplina del recesso del socio prevista per le società di persone in esigenze di tutela e di certezza in particolare dell'interesse dei terzi creditori (v.in particolare Cass. 21.2.2020 n. 4716).

Ad ulteriore conforto della tesi restrittiva che si è esposta, è bene considerare, così come acutamente osservato in dottrina, che il divieto di inserimento di una clausola statutaria che consenta il recesso incondizionatamente nelle Società contratte a tempo determinato, potrebbe giustificarsi non solo a tutela della società ed del suo capitale sociale (*favor societatis*), ma, più in generale, per il pregiudizio che un suo eventuale dissesto potrebbe causare al mondo del mercato, inteso come interrelazione tra imprese, consumatori e finanziatori (*c.d favor mercaturae*).

In questo senso, può fondatamente ritenersi ravvisabile un interesse di ordine pubblico ad evitare che la società possa prevedere forme di recesso *ad nutum* anche se il contratto è a tempo determinato.

Alla stregua di quanto esposto può affermarsi che il comma IV dell'art. 2437 c.c. esclude la possibilità di inserire, nello statuto delle società a tempo determinato, una clausola statutaria che preveda il recesso libero del socio, la quale violerebbe il principio di ordine pubblico sopra richiamato. Ne discende la nullità della clausola di cui all'art. 11 dello Statuto societario che prevede la possibilità per il socio della S.I.M.A. s.p.a. di recedere *ad libitum* ai sensi del combinato disposto degli artt. 1418 e 1419 c.c..

Una ulteriore questione è stata prospettata dall'Atzori, ovvero l'equiparazione della previsione di una s.p.a. che preveda un termine di durata finale particolarmente lungo a quella di una Società a tempo indeterminato.



Anzitutto, si rileva che la questione, implicante accertamenti in fatto, è stata introdotta, per la prima volta in questa sede, dovendosi così ritenere nuova e, pertanto, inammissibile ai sensi dell'art. 345 c.p.c; invero, per quel che attiene alle regole del c.d. *ius novorum*, si ritiene che, in applicazione analogica dell'art. 345 c.p.c., in sede di impugnazione del lodo non siano proponibili domande o eccezioni nuove (non rilevabili *ex officio*) (v. Cass. 17630/2007).

Peraltro, quand'anche potesse ritenersi ammissibile, la stessa non potrebbe che reputarsi infondata nel merito.

L'Atzori sostiene inoltre nell'atto di impugnazione che la S.I.M.A. sarebbe equiparabile ad una società a tempo indeterminato sulla base della durata "*superiore all'aspettativa di vita dei soci e della stessa società*". A tacere del fatto che secondo le risultanze di causa l'Atzori è nato il 13.4.1985, a fronte del termine di durata di SIMA spa fissato al 2050, talché non può ritenersi integrata la situazione prospettata, in ogni caso è stato, a più riprese, ribadito dalla Suprema Corte che il parametro dell'aspettativa media di vita del socio sia assolutamente irrilevante nelle società di capitali.

I giudici di legittimità, nel solco di un orientamento giurisprudenziale formatasi nel corso degli anni, hanno, appunto, affermato, con una recentissima pronuncia (Cass. Civ. n. 4716/2020), come vada attribuito "*[...] il giusto rilievo alla scelta del legislatore di una diversa disciplina delle ipotesi di recesso ad nutum nelle società di persone, nelle quali, prevalendo l'intuitus personae, esso è previsto per le ipotesi di durata della società sia indeterminata sia pari alla vita di un socio (art. 2285 c.c.) e nelle società di capitali, nelle quali invece il recesso ad nutum è contemplato solo per i casi di società con durata indeterminata, nulla disponendosi per il caso di durata superiore alla vita umana ovvero proiettata in un orizzonte temporale molto lontano. L'estensione alle società per azioni della disciplina del recesso dei soci, sotto il profilo qui in discussione, prevista per le società di persone, trova ostacolo in esigenze di certezze e di tutela, in particolare, dell'interesse dei terzi creditori. Basti considerare che, mentre i creditori di una società di persone possono fare affidamento, oltre che sul patrimonio societario, anche sui patrimoni personali dei soci illimitatamente responsabili, viceversa, i creditori di una società di capitali possono contare soltanto sul primo, che, in casi di recesso di un socio, subisce una corrispondente riduzione (non compensata dalla responsabilità personale del recedente [...])*".



Da ultimo, in sede di comparsa conclusionale di replica, il ricorrente sostiene che, essendo stata la SIMA costituita nel 1967 con una previsione statutaria di durata fino al 2050, il recesso debba essere considerato legittimo poiché il termine della società stessa *“oltrepassa qualsiasi orizzonte previsionale di un soggetto collettivo”*.

In relazione a tale allegazione, da ritenersi peraltro del tutto tardiva, giova rilevare che nella medesima pronuncia sopra richiamata (Cass. n. 4716/2020 è chiarito come *“[...] non sia possibile assimilare, con riferimento alle società di capitali, e per azioni, in particolare, per quanto interessa nel presente giudizio, ed all’istituto del diritto di recesso del socio, la società contratta per un tempo lungo ad una società contratta a tempo indeterminato, anche in considerazione della eccessiva aleatorietà dell’opposta impostazione [...] alla luce delle numerose variabili che dovrebbero essere calcolate nel caso concreto, in mancanza di parametri oggettivi e predeterminati, per valutare quando la durata statutaria legittimi il recesso ad nutum del socio (si pensi alle diverse variabili ipotizzabili a seconda: se soci della società siano persone fisiche o persone giuridiche; se le società socie abbiano differenti durate, anche diverse rispetto a quella della società partecipata; se i soci persone fisiche abbiano diverse età; se l’oggetto sociale implichi un progetto imprenditoriale non chiaramente ed univocamente definibile) [...]”*.

La accertata illegittimità del recesso *ad nutum* esercitato dell’Atzori assorbe, evidentemente, la subordinata questione relativa alla liquidazione della quota e all’entità della medesima.

Le spese del presente grado di giudizio, liquidate come in dispositivo ai sensi del DM 55/2014 e successive modificazioni, secondo scaglione indeterminabile - complessità alta (la controversia concerne il riconoscimento o meno del diritto del socio di recedere anticipatamente dalla Società contratta a tempo determinato e, quindi, la validità o non della clausola di cui all’art. 11 dello statuto societario), devono essere poste a carico del sig. Fabio Atzori in ragione della soccombenza.

PER QUESTI MOTIVI

La Corte d’Appello di Cagliari, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria domanda, istanza od eccezione:

1. Rigetta l’impugnazione proposta da Fabio Atzori avverso il Lodo deciso dal Collegio Arbitrale in Cagliari il 30.04.2018;



2. Condanna Fabio Atzori alla rifusione delle spese processuali in favore della S.I.M.A. s.p.a., che liquida nell'importo di euro 14.859,00 a titolo di compensi professionali, oltre spese generali, iva e cpa;
3. Dichiarà che sussistono i presupposti previsti dall'art. 13 DPR 115/2002, come modificato dall'art. 1, comma 17, L. n 228/2012 per il pagamento, da parte dell'impugnante, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato.

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio della Prima Sezione civile della Corte d'Appello, il 4 giugno 2020.

La Presidente

Il Consigliere Estensore

Dott.ssa Maria Mura

Dott.ssa Emanuela Cugusi

