

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Appello di Lecce - Sezione Prima Civile - composta dai Signori:

- 1) Dott. Mele Riccardo - Presidente
- 2) Dott. Evangelista Patrizia - Consigliere
- 3) Dott. Zuppetta Virginia - Consigliere est.

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. 279 del Ruolo Generale delle cause dell'anno 2017;

TRA

MELE Andrea (c.f.: MLENDR85M08F376O), quale erede di MELE Cosimo, rappresentato e difeso dall'avv.to Antonio Tommaso De Mauro, ed elettivamente domiciliato presso il suo studio, in Lecce, alla Via Monte San Michele n.10, giusta procura alle liti ritualmente depositata;

- APPELLANTE -

E

BACCARO Cecilia Palma (c.f.: BCCCLP33D56G187S), in proprio e quale legale rappresentante p.t. della **M.C. Calcestruzzi S.r.l.** (p.iva: 01388560748), e **MELE Cecilia** (c.f.: MLECST62L47B809Y), entrambe rappresentate e difese dall'avv.to Pietro Garofalo, ed elettivamente domiciliate presso il suo studio, in Bari, alla Via Napoli n.230, giusta procura in calce alla comparsa di costituzione in questo grado;

- APPELLATE -

NONCHE'



MELE Carlo e MELE Angela, nonché Mattia, Cecilia e Angelica MELE, questi ultimi quali eredi di Cosimo MELE

-APPELLATI CONTUMACI-

All'udienza collegiale del 17/11/21, previo deposito di memorie difensive, da parte dei procuratori delle parti costituite, nel termine concesso, la causa è stata trattenuta per la decisione con concessione dei termini di rito per il deposito di comparse e note di replica.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con istanza del 15.02.2016, Cosimo Mele chiedeva, al competente Ordine dei dottori commercialisti di Brindisi, di nominare il collegio arbitrale previsto dall'art. 28 dello Statuto della MC Calcestruzzi S.r.l., per sentire dichiarare che egli, effettivamente, era titolare non solo di una quota pari al 5% del capitale della predetta compagine sociale (così come risultante dal libro dei soci), bensì di una maggiore partecipazione, pari al 66,667% o, in subordine, pari al 50%, del totale.

In particolare, Cosimo Mele sosteneva che, in realtà, mentre il 33,333% delle quote societarie era appartenuta a Cotrino Cosimo Mele, padre dell'istante deceduto il 13.02.2014, il residuo 66,667%, era sempre stato di spettanza di esso attore; che, quindi, le registrazioni sul libro dei soci, per cui Baccaro Cecilia Palma possedeva l'80% delle quote societarie, fossero solo il frutto di *intestazioni simulate e fiduciarie* e che, in particolare, la predetta socia non era mai stata proprietaria di alcuna partecipazione societaria; che, pertanto, egli aveva il diritto a vedersi restituire la quota già di sua proprietà, pari al 66% del totale, maggiorata della parte derivante dalla successione ereditaria paterna.





Precisava inoltre di avere già incardinato un precedente giudizio arbitrale, all'esito del quale le parti erano addivenute ad una transazione (sottoscritta il 25.05.2009) che gli aveva attribuito il 50% del capitale sociale, mentre il rimanente 50% era stato attribuito al fratello Carlo Mele; che tale transazione, tuttavia, non era mai stata eseguita tra le parti onde doveva considerarsi risolta.

Concludeva, rivendicando una partecipazione nella MC Calcestruzzi pari al 66,667% del totale, maggiorata della quota di partecipazione ereditaria riveniente dalla successione paterna, o in subordine, per l'ipotesi in cui fosse reputata ancora efficace la transazione del 25.05.2009, una pari al 50%.

Innanzi al nominato Collegio arbitrale, rimanevano contumaci i germani Carlo ed Angela Mele mentre si costituivano, resistendo alle avverse domande e contestandone il fondamento, la MC Calcestruzzi, Cecilia Palma Baccaro e Cristina Mele.

Il procedimento veniva istruito mediante produzione di memorie e documenti nonché mediante l'assunzione di interrogatorio formale e prova per testi.

Con lodo depositato il 25.11.2016, il Collegio arbitrale respingeva la domanda avanzata da Mele Cosimo, ritenendo che questi non avesse provato, come invece avrebbe dovuto **ex art. 2697 c.c.**, la natura simulata delle successive alienazioni di quote societarie, all'esito delle quali la Baccaro risultava essere titolare dell'80% della partecipazione sociale.

Con atto di citazione notificato il 06.03.2017, Cosimo Mele promuoveva giudizio di nullità avverso il lodo arbitrale anzidetto.

Con ordinanza del 13.01.2021, la causa è stata dichiarata interrotta in seguito alla comunicazione del decesso di Cosimo Mele.



Il giudizio è stato quindi riassunto nei confronti degli eredi di Cosimo Mele, ovvero Andrea Mele, Mattia Mele, Cecilia Mele e Angelica Mele, dei quali si è costituito solo Andrea Mele, mentre gli altri sono rimasti contumaci. All'udienza del 17/11/21, previo deposito di memorie scritte, da parte dei procuratori delle parti, nel termine loro assegnato, la causa è stata riservata per la decisione, con concessione dei termini massimi per il deposito di memorie conclusionali e note di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di gravame, l'appellante deduce la nullità del lodo per violazione del contraddittorio con riferimento all'art.829 n.9. c.p.c. In particolare, rileva che, con ordinanza del 04.04.2016, il collegio arbitrale nominato, aveva assegnato alle parti, termine sino al “giorno 05.05.2016 ore 17,00” per il deposito di memorie, anche mediante trasmissione telematica, e che la MC Calcestruzzi, Baccaro Cecilia Palma e Cristina Mele, avevano depositato le loro memorie, a mezzo posta elettronica certificata, alle ore 17,29.

Conclude evidenziando la tardività dell'avversa costituzione ed instando per il “... conseguente rigetto di ogni avversa deduzione e conclusione”.

2. Detta censura non è degna di pregio.

Innanzitutto, va rilevato come, con ordinanza datata 04.04.2016, il collegio arbitrale non avesse qualificato il termine, del “05.05.2016, ore 17,00” come perentorio, né avesse disposto alcuna decadenza nell'ipotesi di violazione del termine.

Al riguardo è, viceversa, noto il principio -pacificamente affermato dalla giurisprudenza di legittimità- per cui “in tema di arbitrato libero, così come



nell'ambito dell'arbitrato rituale, gli arbitri incorrono nella violazione del principio del contraddittorio qualora abbiano stabilito la natura perentoria dei termini da loro fissati alle parti per le allegazioni e istanze istruttorie e, in relazione a tale determinazione, abbiano dichiarato decaduta una parte per il tardivo esercizio delle facoltà di proporre quesiti e istanze istruttorie, senza che la convenzione d'arbitrato, o un atto scritto separato o il regolamento processuale dagli arbitri stessi predisposto, prevedesse la possibilità di fissare termini perentori per lo svolgimento delle attività difensive e senza una specifica avvertenza circa il carattere perentorio dei termini al momento della loro assegnazione. (Nella specie, la S.C. ha rigettato il motivo di ricorso fondato sulla circostanza che gli arbitri, dopo aver fissato termini perentori per le richieste istruttorie, avevano successivamente consentito a una parte, risultata poi vittoriosa, di produrre la documentazione e le prove a sostegno delle sue pretese, rispetto alle quali tuttavia la controparte era stata messa in grado di interloquire e controdedurre).” (cfr., ex multis, Cass. 26/09/2018 n.229941)

Ed ancora “in tema di arbitrato rituale, gli arbitri incorrono in violazione del principio del contraddittorio per mancata conoscenza dei punti di vista di tutte le parti del procedimento ove abbiano stabilito la natura perentoria dei termini da loro fissati alle parti per le allegazioni ed istanze istruttorie — alla stregua di quelli ex artt. 183 e 184 c.p.c. — e, in relazione a tale determinazione, abbiano dichiarato decaduta una parte per il tardivo esercizio delle facoltà di proporre quesiti e istanze istruttorie, qualora la possibilità di attribuire tale carattere perentorio non fosse prevista dalla convenzione di arbitrato, ovvero da un atto scritto separato o dal



regolamento processuale dai medesimi arbitri predisposto, e in assenza di specifica avvertenza al riguardo al momento dell'assegnazione dei termini.»

(cfr., ex multis, Cass. 21/01/2016 n. 1099)

Dunque, il lodo avrebbe potuto violare il principio del contraddittorio ed il diritto di difesa, e avrebbe potuto essere dichiarato nullo, se avesse comminato, in danno delle convenute, una decadenza per l'inosservanza di un termine che, **non fosse stato** definito come “*perentorio*”.

In ogni caso – in disparte il rilievo per cui l'appellante non ha dedotto quale sia stato il pregiudizio derivatogli dal ritardo - di circa mezz'ora - con il quale è avvenuto il deposito della memoria difensiva di controparte – emerge ex actis come, per un verso, gli odierni appellati si siano limitati ad articolare mere difese, non avendo sollevato eccezioni in senso proprio e, per altro verso, la domanda dell'attuale appellante, sia stata rigettata per difetto di prova, ovvero per non avere l'attore assolto ad un onere probatorio su di esso gravante.

3. Con il secondo motivo di impugnazione, l'appellante censura il lodo in oggetto, ai sensi del n.5 dell'art.829 c.c., per erronea e/o insufficiente motivazione.

In particolare, contesta il rigetto della domanda di simulazione deducendo come, all'esito della espletata prova orale e del deposito della documentazione versata in atti, vi fossero tutti gli elementi sufficienti a ritenere raggiunta la prova di quanto dedotto ed allegato.

4. Preliminarmente occorre evidenziare che “*l'impugnazione disciplinata dall'art. 829 c.p.c. non è ontologicamente omologabile al processo d'appello, ancorché ne mutui nei limiti compatibili la disciplina, in quanto rappresenta*



piuttosto un giudizio d'accertamento, condotto innanzi all'autorità giudiziaria - in unico grado - avente ad oggetto la validità del lodo, riconducibile a parametro d'impugnazione di un atto negoziale e non ad un secondo grado" (cfr., *ex multis*, Cass. n.22083/2009 e n.12031/2004).

È inoltre noto che *"la denuncia di nullità del lodo arbitrale postula, in quanto ancorata agli elementi accertati dagli arbitri, l'esplicita allegazione dell'erroneità del canone di diritto applicato rispetto a detti elementi, e non è, pertanto, proponibile in collegamento con la mera deduzione di lacune d'indagine e di motivazione, che potrebbero evidenziare l'inosservanza di legge solo all'esito del riscontro dell'omesso o inadeguato esame di circostanze di carattere decisivo"*. (cfr., per tutte, Cass. n.19324/2014).

Orbene, con i motivi d'impugnazione del lodo, parte appellante si duole che il Collegio arbitrale non abbia sufficientemente motivato il rigetto della domanda di simulazione di tutti gli atti di cessione richiamati, e quella conseguente di riconoscimento, in proprio favore, della proprietà del 66,666 del capitale sociale della M.C. Costruzioni S.r.l..

La censura è priva di fondamento. In tema di arbitrato, l'obbligo di esposizione sommaria dei motivi della decisione imposto agli arbitri dall'art. 823, n. 5, cod. proc. civ., il cui mancato adempimento integra la possibilità di impugnare il lodo ai sensi dell'art. 829, primo comma, n. 5 cod. proc. civ., può ritenersi non soddisfatto solo quando la motivazione manchi del tutto o sia talmente carente da non consentire di comprendere l'iter logico che ha determinato la decisione arbitrale o contenga contraddizioni inconciliabili nel corpo della motivazione o del dispositivo tali da rendere incomprensibile la ratio della decisione (Cass., Sez. I, 18 dicembre 2013, n. 28218). Attenendosi



a questo principio di diritto, esente da censure si appalesa la statuizione del collegio arbitrale, nella quale è stato evidenziato come, l'allegazione del mancato pagamento o della sua irrisorietà, non fosse sufficiente a provare la simulazione del negozio giuridico, e come, in particolare, la rilasciata quietanza dal cedente al cessionario, assumesse valore di confessione stragiudiziale.

Le numerose cessioni di quote, asseritamente simulate, hanno riguardato diversi soggetti, anche estranei al contesto familiare delle attuali parti processuali, e sono state eseguite in successione cronologica, onde le presunzioni sollevate dall'attuale appellante sono state fondatamente ritenute insufficienti a provarne il carattere fittizio.

Del pari, quanto all'ultima cessione contestata, avvenuta tra l'appellante e l'anziano genitore, non può ritenersi di per sé sufficiente a dimostrare l'intento simulatorio, il mancato incasso dell'assegno, in assenza di qualsiasi principio di prova scritta circa l'accordo simulatorio.

5. Parimenti infondata deve apprezzarsi la **domanda subordinata di esecuzione della transazione del 26.05.2009**, con cui i soci della MC Calcestruzzi avevano definito un precedente procedimento arbitrale (sempre avviato su impulso di Cosimo Mele), ciò in quanto non è contestato come **“entro e non oltre trenta giorni dalla sottoscrizione della presente transazione”** avvenuta il **24 giugno 2009, non siano state eseguite le prestazioni che le parti si erano reciprocamente impegnate di assolvere, tra cui, ad esempio, l'abolizione della clausola compromissoria di cui all'art. 28 dello statuto societario, cui lo stesso Mele ha fatto ricorso nella presente fattispecie.**





Del resto, è lo stesso appellante che, nella esposizione dei fatti, contenuta sia nell'istanza di nomina degli arbitri del 15/2/2016, sia nella presente impugnativa (pag 3, rigo 1 e pag.20 paragrafo B), dà atto della nullità e/o risoluzione per mancata esecuzione della precedente transazione del 25/5/2009.

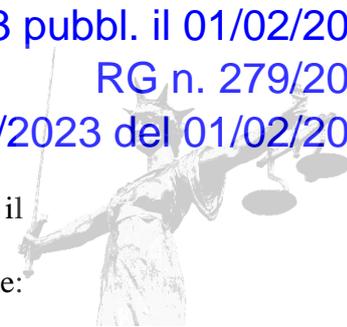
6. All'esito del presente giudizio consegue la conferma dell'impugnato lodo arbitrale e, in applicazione del criterio della soccombenza, la condanna dell'appellante alla rifusione, in favore degli appellati costituiti, delle spese del presente giudizio, liquidate come in dispositivo.

Nel presente procedimento, infine, trova applicazione, *ratione temporis*, la disposizione di cui all'art. 13 co. 1-*quater* t.u. 115/2002 (*“Quando l'impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l'ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1-bis”*), introdotta dall'art. 1 co. 17 l. 24.12.2012 n. 228 (legge di stabilità 2013), trattandosi di procedimento iniziato, con la notifica dell'atto di impugnazione, dopo il 31.1.2013 (cfr. art. 1 co. 18 e 561 l. 228/2013), sicché, come previsto dalla norma citata, dovrà darsi atto, in dispositivo, della sussistenza dei presupposti per la sua applicazione.

P. Q. M.

La Corte – Prima Sezione Civile – definitivamente pronunciando sull'appello proposto, con atto di citazione notificato il 2/3/2017, da MELE Andrea, quale erede di Mele Cosimo, nei confronti di Palma Baccaro Cecilia, in proprio e quale l.r.p.t. della M.C. Calcestruzzi S.r.l., e di Mele Cristina, nonché di Mele





Angela, Mele Carlo, Mele Mattia, Mele Cecilia e Mele Angelica, avverso il lodo emesso in data 25/11/2016, e notificato in data 2/12/2016, così provvede:

- a) rigetta l'appello;
- b) condanna l'appellante, al pagamento, in favore di Palma Baccaro Cecilia, in proprio e quale l.r.p.t. della M.C. Calcestruzzi S.r.l., e di Mele Cristina, delle spese del presente giudizio, che si liquidano in complessivi euro 7.000,00 per compensi, oltre accessori di legge e di tariffa, nella misura del 15%.
- c) dà atto che, per effetto del rigetto della impugnazione, ricorrono le condizioni di cui all'art.13 comma 1 quater d.p.r. n° 115/02 per il pagamento a carico dell'appellante di un'ulteriore somma pari a quella dovuta a titolo di contributo unificato per l'impugnazione.

Così deciso in Lecce, nella Camera di Consiglio della Prima Sezione Civile della Corte d'Appello, il 20 settembre 2022.

Il Consigliere est.

dott.ssa Virginia Zuppetta

Il Presidente

dott. Riccardo Mele

Arbitrato in Italia

