

- Cass. civ., Sez. I, 17 dicembre 1992 n. 13333, *Giust. civ.* 1993, I, 928-930.

È infine dibattuto se il ricorso *ex art.* 188, co. 1-2, disp. att. c.p.c. sia esperibile anche in caso di notificazione tardiva o se la conseguente dichiarazione di inefficacia del decreto ingiuntivo sia nulla. In tal senso:

- Cass. civ., Sez. I, 2 aprile 2010 n. 8126, *Giust. civ. Mass.* 2010, 4, 500;

- Cass. civ., Sez. I, 24 settembre 2004 n. 19239, in [www.dejure.giuffre.it](http://www.dejure.giuffre.it);

- Cass. civ., Sez. I, 26 luglio 2001 n. 10183, *Giust. civ. Mass.* 2001, 1468;

- Cass. civ., Sez. III, 10 ottobre 1997 n. 9872, *Giust. civ. Mass.* 1997, 1905-1906.

Alcuni, al contrario, sostengono che in tal caso il ricorso *ex art.* 188, co. 1-2, disp. att. c.p.c. sia esperibile, ma solo ove non siano ancora decorsi i termini per l'opposizione ai sensi dell'art. 645 c.p.c. In quest'ultimo caso, infatti, non vi sarebbe ancora re giudicata (6).

Il provvedimento con cui è accolto il ricorso per la dichiarazione dell'inefficacia del decreto ingiuntivo *ex art.* 188, co. 1-2 disp. att. c.p.c., è ricorribile per Cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost. per violazione di legge. Ciò, invece, non è possibile in caso di rigetto di detto ricorso. Il debitore ingiunto, infatti, può proporre la domanda nei modi ordinari, come previsto dallo stesso art. 188, ult. co. disp. att. c.p.c. È questa circostanza che ha fatto escludere la ricorribilità per Cassazione del rigetto dell'istanza, come anche meglio esplicitato nelle seguenti sentenze:

- Cass. civ., Sez. I, 26 luglio 2001 n. 10183, *Giust. civ. Mass.* 2001, 1468;

- Cass. civ., Sez. I, 19 novembre 1992 n. 12382, *Giust. civ. Mass.* 1992, 1722;

- Cass. civ., Sez. Un., 18 marzo 1987 n. 2714, *Giust. civ. Mass.* 1987, 754.

In ogni caso la dichiarazione di inefficacia del decreto ingiuntivo non preclude al ricorrente di far valere il proprio credito mediante una domanda giudiziale proposta nei modi ordinari o con un nuovo procedimento monitorio. D'altronde, ai sensi dell'ultima parte dell'art. 644 c.p.c., il creditore può riproporre domanda (COLLA, *Il decreto ingiuntivo - Il procedimento d'ingiunzione e il giudizio di opposizione*, Padova, CEDAM, 2003, 222; CONSOLO, LUISO, *op. cit.*, 383, 384; GARBAGNATI, *op. cit.*, 106; VALITUTTI, DE STEFANO, *Il decreto ingiuntivo e la fase di opposizione*, Padova, CEDAM, 2008, 238).

Infine, ove sia stata iniziata l'esecuzione, il debitore ingiunto deve sempre fare opposizione all'esecuzione *ex art.* 615 c.p.c. e successivamente, nei termini concessigli dal G. E., instaurare un giudizio di merito, poiché «è precluso al giudice dell'opposizione all'esecuzione ogni controllo in rito o nel merito dei titoli

*esecutivi giudiziali (tra le molte, basti un richiamo a Cass. 17 febbraio 2011, n. 3850), salvo il caso – effettivamente – di nullità-inesistenza»* (cfr.: Cass. civ., Sez. III, 13 marzo 2012 n. 3979, in [www.dejure.giuffre.it](http://www.dejure.giuffre.it)).

TERESA VIGANÒ

*Dottoressa in giurisprudenza*

★★★

**Tribunale di Firenze** - 15 settembre 2011 - MAIONE MANNAMO *Giudice* - Project Costruzioni Soc. Coop. A.R.L. - Firenze Mobilità S.P.A.

**Arbitrato - Nullità delle delibere assembleari di approvazione del bilancio di esercizio - Esclusione cd. 'criterio degli interessi' in/disponibili - Compromettibilità in arbitri.**

*L'ordinanza in commento statuisce, verosimilmente per la prima volta nel panorama giurisprudenziale italiano, che le controversie arbitrali afferenti la validità delle delibere assembleari sono in tutti i casi deferibili in arbitrato ove anche abbiano ad oggetto diritti indisponibili (nel caso di specie era stata impugnata, per nullità, una delibera assembleare di approvazione del bilancio) (1).*

☆☆☆

(Omissis)

Il Giudice, dott. Massimo Maione Mannamo, a scioglimento della riserva assunta, osserva quanto segue: parte attrice ... Soc. coop. a r.l. avanza istanza di sospensione degli effetti della delibera societaria con la quale ... di cui ... è socia in data 20 settembre 2010 ha approvato il bilancio relativo all'esercizio 2009.

Parte attrice lamenta, sostanzialmente, la asserita errata appostazione, nel bilancio di..., di accantonamenti per rischi ed oneri per oltre € 5.000.000.

Sostiene, al riguardo, che vi sia stato abuso di diritto da parte dei soci votanti in conflitto di interessi con la stessa ... e, la mancanza dei presupposti per operare tali accantonamenti, disposti infatti tenendo in eccessivo conto della regola nella redazione dei bilanci della prudenza, omettendo invece del tutto il perseguimento del più fondamentale principio della veridicità del bilancio.

Instauratosi il contraddittorio tra le parti, veniva discussa l'istanza di sospensiva dopo aver previamente sentito gli amministratori ai sensi dell'art. 2378 comma 4 c.p.c.

L'istanza, per i motivi che saranno di seguito illustrati, deve essere dichiarata improponibile attesa la valida sussistenza di una clausola compromissoria che devolve agli arbitri le controversie societarie.

(6) Cfr. GARBAGNATI, *op. cit.*, 110.

Ed invero, l'art. 17 dello statuto di ... prevede testualmente che

*qualunque controversia, fatta eccezione per quelle nelle quali la legge richiede l'intervento obbligatorio del pubblico ministero, sorga tra i soci e la società, l'organo amministrativo e l'organo di liquidazione o fra detti organi ed i membri di tali organi o fra alcuni di tali soggetti od organi, in dipendenza dell'attività sociale e dell'interpretazione o esecuzione del presente statuto e che possa formare oggetto di compromesso, è deferita al giudizio di un collegio arbitrale composto da tre membri nominati dal Tribunale di Firenze che giudicherà ritualmente e secondo diritto.*

Conseguentemente, ai sensi dell'art. 35 comma 5 D.Lgs. n. 5/2003 spetta agli arbitri il potere di decidere anche sull'istanza di sospensiva.

Tuttavia il dato pacifico della sussistenza della clausola nello statuto, approvato con il voto di..., non è di per sé esaustivo per affermare il potere degli arbitri di decidere.

Preliminarmente, infatti, occorre accertare se tale clausola sia valida e, per fare ciò, occorre condurre l'indagine sulla astratta compromettibilità in arbitri della controversia relativa alla invalidità della delibera assembleare avente ad oggetto – come nel caso in questione – l'approvazione del bilancio.

Ebbene, al riguardo questo Giudice non ritiene di poter condividere il principio, ancor oggi fermissimo, espresso più volte dalla Suprema Corte sia da un risalente arresto e ripreso da alcune pronunce di merito, che fa capo al cd. 'criterio di interessi'.

Tale criterio appunta il limite della compromettibilità sulla valutazione degli interessi che vengono in gioco nella concreta controversia.

Vengono così qualificate disponibili le liti relative a diritti individuali dei soci, indisponibili quelle involgenti interessi della società o la violazione di norme poste a tutela dell'interesse collettivo dei soci o dei terzi.

Ne discende, da tale impostazione, che la controversia relativa alla invalidità di una delibera di approvazione del bilancio non potrebbe essere compromessa in arbitri proprio perché coinvolti interessi non disponibili dei soci, quale quello del rispetto delle norme inderogabili dirette a garantire la chiarezza, la veridicità e la precisazione del bilancio di esercizio.

Tale principio, però, non può essere applicato poiché, a prescindere dalla circostanza per cui, in definitiva, si farebbe discendere la valutazione della disponibilità del diritto della ponderazione di elementi esterni al diritto stesso quali, per esempio, l'oggetto della deliberazione, il vizio (procedurale o sostanziale) lamentato, la natura e le finalità della norma di cui è dedotta la violazione, la figura di invalidità fatta valere, il rilievo della deliberazione dell'organizzazione dell'attività sociale non tiene conto delle innovazioni di cui al D.Lgs. n. 5/2003 di riforma del diritto societario.

Va osservato, infatti, che esclusivamente l'art. 34 comma 1 del citato decreto prevede il limite della di-

sponibilità al fine di poter compromettere in arbitri le liti *insorgenti tra soci ovvero tra i soci e la società*.

Solo per tali controversie opera il limite della disponibilità.

Invero, come sostenuto da autorevole dottrina, la portata della suddetta norma va circoscritta alle controversie ivi richiamate, rimanendo così escluse quelle relative alle impugnative delle delibere societarie per le quali sono dettate due specifiche disposizioni: quella di cui all'art. 35 comma 5, secondo il quale

*se la clausola compromissoria consente la devoluzione in arbitrato di controversie aventi ad oggetto la validità di delibere assembleari, agli arbitri compete sempre il potere di disporre ... la sospensione dell'efficacia della delibera, e quella di cui all'art. 36 comma 1 che impone agli arbitri di decidere secondo diritto, con lodo impugnabile anche a norma dell'articolo 829, secondo comma, del codice di procedura civile quando ... l'oggetto del giudizio sia costituito dalla validità di delibere assembleari.*

La norma appena richiamata con espresso riferimento alle delibere societarie non operano alcuna limitazione alle relative controversie in dipendenza della natura disponibile o meno del diritto, evenienza che ha fatto sostenere ad un autorevole autore che l'arbitrato ha fatto vistoso ingresso nel campo delle controversie in materia non disponibile.

Conclusivamente va affermato che l'omesso richiamo, da parte delle due disposizioni (artt. 35 e 36) dettate in materia di delibere assembleari, alla natura del diritto compromettibile, rende deferibile agli arbitri ogni controversia riguardante le delibere societarie, ivi comprese quella di approvazione del bilancio.

Pertanto, è degli arbitri la competenza a decidere anche sulla istanza di sospensione in considerazione del disposto di cui all'art. 35 comma 5 D.Lgs. n. 5/2003.

Ne discende la improponibilità della presente istanza. (*Omissis*).

☆☆☆

UNA SINGOLARE PRONUNCIA  
SULLA RICORRIBILITÀ AD ARBITRI  
ANCHE IN CASO DI DIRITTI INDISPONIBILI

SOMMARIO: 1. Il caso ... con le prime analisi conclusive. – 2. Diritti indisponibili ed arbitrato societario. – 2. 1. Il discrimine della natura degli interessi coinvolti nella lite. – 2. 2. Il criterio della patologia invocata in controversia.

1. Il caso ... con le prime analisi conclusive

Con l'ordinanza in commento il Tribunale di Firenze si discosta, per certi versi incredibilmente, dalla consolidata giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione, che individua il limite della compromettibilità in arbitri nella valutazione degli interessi

coinvolti nella concreta vicenda: se sono indisponibili non sono demandabili in arbitrato (1).

Nel caso di specie trattavasi dell'impugnazione per nullità della delibera di approvazione del bilancio si esercizio da parte di un socio di una S.p.a., il quale contestualmente presentava istanza di sospensione della relativa efficacia, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2378, co. 4, c.c.

Il Giudice, con una motivazione che, pur richiama espressamente, per poi respingerla, la citata e consolidata giurisprudenza di legittimità, dichiara improponibile l'istanza, ritenendo il relativo giudizio di merito, e quindi anche l'istanza cautelare, di competenza dell'AGO.

A sostegno della decisione il Giudice mediceo invoca un'interpretazione tutta propria delle innovazioni di cui artt. 35 e 36 del D.Lgs. n. 5/2003, di riforma del diritto societario, affermando che «l'omesso richiamo, da parte delle due disposizioni (artt. 35 e 36) dettate in materia di delibere assembleari, alla natura del diritto compromettibile, rende deferibile agli arbitri ogni controversia riguardante le delibere societarie, ivi compresa quella di approvazione del bilancio», a prescindere, quindi, dal vizio da cui è affetta la delibera ovvero dalla natura disponibile o meno degli interessi coinvolti.

(1) Vedasi, su tutte, Cass., s.u., 21 febbraio 2000 n. 27, *Giust. civ. Mass.* 2000, 422, peraltro successivamente confermata da Cass. 22 gennaio 2003 n. 928, *Iure praesentia* 2004, 2, 60 e da Cass. 29 aprile 2004 n. 8204, *Foro it.* 2005, 1, 2120, nonché da Trib. Milano, 5 giugno 2006, n. 6632, *Dir. e prat. soc.* 2007, 1, 81.

La citata Cass., s.u., 27/2000 ha segnato infatti il punto di svolta nell'affermazione della pari dignità ed importanza del principio di chiarezza rispetto a quelli di veridicità e correttezza nella redazione del bilancio – ribadendo comunque un orientamento già diffuso in precedenza (vedasi Cass. 3 settembre 1998 n. 8048: «Al principio di chiarezza deve essere riconosciuta, sia anteriormente che posteriormente alle innovazioni legislative del 1991, rilevanza autonoma, non subordinata a quella del principio di verità. La sua violazione pregiudica gli interessi generali tutelati dalla disciplina della redazione del bilancio, con conseguente nullità della delibera assembleare che lo approva»; e ancora «Il bilancio di esercizio di una società di capitali, che viola i precetti di chiarezza e precisione dettati dall'art. 2423 comma 2, c.c., è illecito, ed è quindi nulla la deliberazione assembleare con cui esso sia stato approvato, non soltanto quando la violazione della normativa in materia determini una divaricazione tra il risultato effettivo dell'esercizio (o il dato destinato alla rappresentazione complessiva del valore della società) e quello del quale il bilancio dà invece certezza, ma anche in tutti i casi in cui dal bilancio stesso e dai relativi allegati non sia possibile desumere l'intera gamma delle informazioni che la legge vuole siano fornite per ciascuna delle singole poste iscritte». Cfr., altresì, Cass. civ., Sez. I, 24 luglio 2007 n. 16388, *Giust. civ.* 2008, 12, 2899, che ribadisce in modo netto l'autonomia del principio di chiarezza ed affermando che «È illegittima l'iscrizione in bilancio, tra i ricavi della società, di proventi da conferimenti per un ammontare che, alla data di chiusura dell'esercizio di competenza, è incerto ed ipotetico in quanto fondato su una stima suscettibile di essere modificata sulla base di evenienze non dipendenti dalla società. Il rispetto del requisito della chiarezza, riguardante il contenuto informativo del bilancio, mediante la spiegazione, nella relazione degli amministratori, delle ragioni dell'incertezza nella determinazione dei proventi incidenti sui ricavi, non sana il difetto dei requisiti di correttezza e veridicità del bilancio che attengono al risultato economico, ed impongono l'iscrizione di componenti positive di reddito non meramente ipotetiche»).

Anche perché – continua il Giudice fiorentino – il primo comma dell'art. 34 del D.Lgs. n. 5/2003 prevede il limite della disponibilità unicamente per le liti «insorgenti tra soci ovvero tra i soci e la società».

Avendo l'art. 34 ha ben più ampia portata, come vedremo nel proseguito, è quanto meno singolare che il Giudice si soffermi sostanzialmente sul solo esame artt. 35 e 36 D.Lgs. 5/2003. Anzi solo su alcune delle previsioni, peraltro previste solo su un piano meramente procedurale, dagli artt. 35 e 36 citati.

In altri termini, visto che è solo l'art. 34 che chiarisce quale può essere l'oggetto delle clausole compromissorie societarie – vista anche la chiarezza della relativa rubrica (2) –, perché mai il Giudice fiorentino non ha esaminato compiutamente anche l'art. 34? E sì che l'art. 34 avrebbe evidenziato che: a) le parti possono devolvere in arbitrato alcune ovvero tutte le controversie insorgenti tra i soci ovvero tra i soci e la società, b) la clausola arbitrale è vincolante non solo per la società e per i soci, ma anche per i soggetti invocanti la qualità di socio, così come per gli amministratori liquidatori e sindaci allorché la clausola specificatamente ricomprenda le controversie inerenti detti soggetti, c) in tutti i casi deve trattarsi di 'diritti disponibili relativi a rapporto sociale', d) comunque non possono essere oggetto di clausola compromissoria le controversie in cui la legge richieda l'intervento obbligatorio del P.M. (3).

Pertanto – ed anticipando così le conclusioni, che andremo più diffusamente poi ad argomentare – chiariamo subito che dissentiamo dalle conclusioni cui è giunto il Tribunale di Firenze nella decisione in commento poiché: a) l'art. 34 è la norma che disciplina, compiutamente, tutto ciò che può essere oggetto di clausola compromissoria in materia societaria; b) e d'altra parte la più importante, la più ricorrente delle controversie tra i soci e le società è l'impugnativa di una delibera assembleare; c) l'art. 34 chiarisce quindi che tutte le controversie societarie aventi diritti indisponibili non possono essere devolute in arbitrato; d) l'art. 35, che regola la disciplina del procedimento arbitrale, si limita al comma 5° a statuire solo che gli arbitri sono muniti di un eccezionale potere cautelare allorché la clausola compromissoria ricomprende anche le liti tra i soci e le società qual è anche quella, appunto, avente ad oggetto la validità

(2) «34. Oggetto ed effetti di clausole compromissorie statuarie». Mentre gli artt. 35 e 36 hanno rispettivamente le seguenti rubriche: «35. Disciplina inderogabile del procedimento arbitrale» e «36. Decisione secondo diritto».

(3) Come è noto l'art. 34 ha anche sancito, e per la prima volta nell'ordinamento italiano a quanto ci consta, il principio che tutti gli arbitri debbano necessariamente essere nominati da un soggetto terzo estraneo alla società. Tanto che in materia societaria nessun'altra forma di clausola compromissoria è ammissibile cfr. sull'argomento la recentissima Cass. 13 ottobre 2011 n. 21202 (*Società* 2012, 211).

di delibere assembleari; e) l'art. 36, che regola i casi in cui è obbligatoria la decisione secondo diritto, si limita a chiarire che gli arbitri non possono decidere in equità – e quindi non certo che possono statuire su diritti non disponibili – allorché debbano pronunciare la loro incompetenza essendo stati investiti di diritti non compromettibili, ovvero quando, proprio per l'importanza del tema, «l'oggetto del giudizio sia costituito dalla validità di delibere assembleari»<sup>(4)</sup>.

## 2. Diritti indisponibili ed arbitrato societario

### 2. 1. Il discrimine della natura degli interessi coinvolti nella lite

L'ordinanza qui commentata offre lo spunto per analizzare brevemente il tema della compromettibilità o meno delle azioni di impugnazione delle delibere societarie, con particolare riferimento alle delibere di approvazione del bilancio.

Un criterio che è sempre stato preso in considerazione dalla giurisprudenza, sia prima che dopo la riforma apprestata dal D.Lgs. 5/2003 (e la conseguente introduzione degli artt. 34, 35 e 36), è costituito dall'esclusione della competenza arbitrale delle controversie aventi per oggetto diritti indisponibili in quanto afferenti interessi che esulano della mera sfera individuale e riguardando interessi a carattere generale<sup>(5)</sup>.

Già sotto la vigenza dell'art. 806 c.p.c. era stata individuata la *ratio* di delimitare la competenza degli arbitri nell'ambito delle materie che non riguardavano questioni di ordine pubblico le quali, per contro, restavano di esclusiva competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria ed in particolare, per quel che concerneva le controversie societarie, in assenza di un espresso riferimento normativo, si ricorreva all'ultimo comma all'art. 806 c.p.c., il quale qualificava come di competenza arbitrale le controversie aventi ad oggetto diritti disponibili.

(4) Cfr., in particolare, Trib. Milano 30 luglio 2011, *Società* 4, 2011, 393; Trib. Napoli 8 giugno 2010, *Società* 3, 2011, 335, seppur discutibile la nozione estremamente ampia data da quest'ultima ordinanza di «diritto disponibile». Sul punto si rimanda all'esauritivo commento di G. GUZZI, *ivi* 339 ss.

(5) Tale indirizzo interpretativo, già consolidato prima della riforma, è stato confermato dalla giurisprudenza successiva all'entrata in vigore delle nuove norme: Trib. Novara 20 aprile 2010, *Società* 2010, 909; Trib. Prato 19 marzo 2009 n. 391, *Riv. arb.* 2009, 323 e ss.; Trib. Milano 30 aprile 2008, *Società* 2008, 1944; Trib. Lucca, 11 gennaio 2005, *Giur. merito* 2005, 2662 e ss.; Trib. Milano 4 ottobre 2005 (ord.), *Giur. comm.* 2006, II, 1128 e ss.; Trib. Napoli 30 settembre 2005, *Corr. merito* 2005, 1138; Trib. Imperia 27 giugno 2005, *Società* 2006, 235-236; Trib. Bari 21 giugno 2007 n. 1643, *Società* 2008, 235 e ss.; Trib. Verona 3 novembre 2006, *Giur. merito* 2007, II, 237 e ss.; in senso analogo, anche se non riferite alle delibere assembleari, cfr. Trib. Ravenna 3 febbraio 2006 (ord.), *Giur. it.* 2006, 1875; Trib. Modena 12 maggio 2004 (decr.), *Società* 2004, 1270. Si veda anche la puntuale rassegna di giurisprudenza raccolta da E. ZUCCONI GALLI FONSECA, in *L'arbitrato societario nell'applicazione della giurisprudenza (rassegna di giurisprudenza)*, *Giur. comm.* 2007, II, 935 e ss.

Successivamente, il legislatore non ha colto l'occasione che gli si è presentata attraverso la riforma societaria, di derogare all'art. 806 c.p.c. comprendendo nella giurisdizione arbitrale anche le controversie su diritti indisponibili (6).

È evidente quindi che l'art. 34, avente il medesimo contenuto dell'art. 806 c.p.c., non consente di superare oggi il limite, già riconosciuto in precedenza, della compromettibilità in arbitrato delle sole controversie aventi ad oggetto diritti disponibili.

La controversia che era stata posta all'esame del Tribunale di Firenze e qui analizzata, ad avviso di chi scrive, aveva incontrovertibilmente ad oggetto una lite tra soci e società relativamente a dei diritti indisponibili, trattandosi di un caso di nullità di delibera assembleare per violazione delle norme dirette a garantire la chiarezza e la precisione del bilancio e, come tali, inderogabili, per consolidata giurisprudenza in materia (7).

Infatti tra le vertenze aventi ad oggetto diritti disponibili (le sole compromettibili ai sensi dell'art. 34 D.Lgs. 5/2003) non possono certamente rientrare quelle aventi per oggetto la dichiarazione di nullità delle delibere assembleari ex art. 2379 c.c., essendo le norme dirette a garantire la chiarezza e la precisione del bilancio, di carattere inderogabile ed essendo l'interesse protetto dalla legge (alla corretta redazione del bilancio di esercizio) un interesse pubblico e non disponibile da parte della società, ovvero del socio (8).

Come già accennato, tale cd. 'criterio degli interessi' è quasi unanimemente richiamato in giurisprudenza per individuare le controversie deferibili o meno agli arbitri.

Se infatti è oggetto di accesa discussione (in giurisprudenza ed in dottrina) la questione di compromettibilità delle controversie relative all'invalidità delle delibere assembleari, a seconda che si tratti di interesse individuale o generale ovvero a seconda che si tratti di violazione di una norma derogabile o inderogabile, sembra essere affermato in tutti i precedenti rinvenuti in materia il limite della non compromettibilità in arbitrato delle controversie aventi ad oggetto diritti indisponibili (9).

(6) Infatti anche il nuovo art. 806 c.p.c. (come modificato dal D.Lgs. 2 febbraio 2006 n. 40) statuisce – in linea con la disposizione contenuta nell'art. 34 D.Lgs. 5/2003 – che «le parti possono far decidere da arbitri le controversie tra di loro insorte che non abbiano per oggetto diritti indisponibili, salvo espresso divieto di legge».

(7) Si rinvia, in merito, alla cospicua giurisprudenza riportata alla col. 627, nota 1.

(8) In questo senso si è espresso il Trib. Milano 10 dicembre 2010, *Società* 6, 2011, 715, con nota di P. BALZARINI, *Disponibilità del diritto e compromettibilità in arbitri delle controversie in tema di delibere di approvazione del bilancio*.

(9) Ad es., in questo senso Trib. Belluno 8 maggio 2008, *Giur. merito* 2008, 9, 2252, con nota di DE SANTIS; Trib. Milano 4 novembre 2010, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it) il quale facendo espresso riferimento all'art. 34 D.Lgs. 5/2003 afferma che «gli atti costitutivi delle società

## 2. 2. Il criterio della patologia invocata in controversia

Adottando il diverso criterio di individuazione della compromettibilità o meno delle azioni basato sulla nullità o annullabilità della delibera societaria, sono tendenzialmente considerate deferibili agli arbitri soltanto le impugnazioni di delibere assembleari nelle quali si deduce un vizio di annullabilità della delibera e non quelle nelle quali si deduce, come nel caso di specie, un vizio di nullità (10):

Tale criterio di differenziazione risulta essere in qualche maniera connesso anche a quello enunciato al paragrafo precedente, posto che la *ratio* del non ritenere opportuno il deferimento ad arbitri di delibere presumibilmente affette dal vizio di nullità, risiede nell'esistenza di interessi di carattere generale (o comunque diffuso) spesso incisi da tale tipo di delibere assembleari.

Questo principio (nella sua correlazione con il limite della indisponibilità del diritto) è a nostro avviso, ancor prima che enunciato dalle citate pronunce di merito, contenuto nell'art. 34 del D.Lgs. n. 5/2003.

Come già evidenziato, il Giudice nell'ordinanza in commento si è limitato ad una analisi letterale degli articoli 35 e 36, senza tener conto di una interpretazione sistematica, che avrebbe dovuto ricomprendere anche l'esame del dettato di cui all'art. 34, che ci pare assumere evidente funzione di regola generale ovvero di chiusura, con la quale le successive norme devono essere necessariamente.

Non possiamo esimerci dall'osservare che la singolare interpretazione data, nel senso di utilizzare gli artt. 35 e 36 D.Lgs. 5/2003, al fine di ampliare la categoria delle delibere assembleari impugnabili dinanzi agli arbitri, fino a comprendervi anche quelle nulle, si pone in netto contrasto con il primo comma dell'art. 34 che limita (ci sembra in maniera estremamente chiara) la competenza arbitrale alla cognizione di controversie aventi per oggetto controversie su diritti disponibili.

Tra le quali, di certo, non possono farsi rientrare quelle aventi per oggetto la dichiarazione di nullità delle deliberazioni previste dall'art. 2379 c.c., sul presupposto che essa riguardi non già l'interesse personale dei soci, di per sé disponibile, ma l'interesse generale al mantenimento in vita della società trattandosi, nella specie, di violazione di norme poste a tutela dell'interesse della società o dell'interesse

[...] possono, mediante clausole compromissorie, prevedere la devoluzione ad arbitri di alcune ovvero di tutte le controversie insorgenti tra i soci e la società che abbiano ad oggetto diritti disponibili relativi al rapporto sociale».

(10) Trib. Novara, Sez. civ., 20 aprile 2010, *Società* 7, 2010, 909; Trib. Napoli 25 ottobre 2006, *Giur. it.* 2007, 1445; Trib. Milano 7 febbraio 2002, con specifico riferimento alla delibera di approvazione del bilancio, *Società* 2002, 1014; Trib. Roma 23 luglio 1984, *Società* 1985, 492.

collettivo dei soci o dei terzi – e non del singolo individuo (11) –.

Pertanto, con particolare riferimento alle delibere di approvazione del bilancio di esercizio, impugnate per la violazione di norme e principi inderogabili propri del diritto societario (di chiarezza e rappresentazione veritiera e corretta che devono essere rispettati nella redazione del bilancio al fine di tutelarne l'imprescindibile funzione informativa e quindi pubblica), riteniamo che esse non possano essere 'conosciute' dal Giudice arbitrale, anche se questa possibilità, come nel caso di specie, sia eventualmente prevista nello statuto.

Trattasi infatti all'evidenza di clausola compromissoria contrastante con norme volte alla protezione dell'interesse alla chiarezza e precisione delle informazioni in bilancio. Interesse, peraltro, non individuale ma bensì, come già detto, proprio della collettività dei soci, dei creditori e dei terzi possibili investitori (12).

ANTONIO PEZZANO  
Avvocato in Firenze



**Tribunale di Torino** - 25 novembre 2011 - VITRÒ *Giudice Unico* - LAUS HOLDING S.P.A. E LAUS AUTOMO-

(11) Cass. 30 marzo 1998 n. 3322, *Mass. Foro it.* 1998, 217; Cass. 2 ottobre 1998 n. 10530, *Foro it.* 1998, 1, 3125; Cass. 23 gennaio 2004 n. 1148, *Società* 2004, 713.

(12) Sulla non compromettibilità delle delibere di approvazione di bilancio (in via generale), si segnala copiosa giurisprudenza di legittimità e di merito: cfr., *ex multis*, Cass. 23 febbraio 2005 n. 3772, *Società* 2006, 638; Trib. Prato 19 marzo 2009 n. 391, *Dir. e Giust.* 2009; Trib. Pescara 10 marzo 2008 n. 519, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it); Trib. Bari 21 giugno 2007, *Società* 2008, 235; Trib. Velletri 15 ottobre 2007, *Riv. dir. comm.* 2007, II, 237; Trib. Milano 30 aprile 2008, *Giur. it.* 2009, 1446; Trib. Milano 10 dicembre 2010, cit.; Trib. Roma 6 dicembre 2010, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), nonché la recente pronuncia della Corte di Appello di Torino, Sez. 1, 16 luglio 2012, *Società* 2012, 1363, che ha sancito il seguente principio: «la domanda di impugnazione per nullità della deliberazione di approvazione del bilancio per violazione dei principi di verità e correttezza, non è deferibile ad arbitri, in quanto ha ad oggetto diritti indisponibili». Infine, in proposito si segnala una recentissima pronuncia della Suprema Corte, la quale ha riaffermato, da un lato, il principio generale in forza del quale la impugnazione di delibere assembleari, delle quali sia lamentato un difetto che comporti la di loro nullità, è di competenza inderogabile del Tribunale ordinario e, dall'altro lato, l'assunto, diffusamente sostenuto nella presente analisi, secondo cui «la dedotta violazione dei principi di chiarezza o di veridicità e correttezza del bilancio potrebbe anch'essa dar luogo ad una nullità comportante la violazione di diritti indisponibili» (Cass. 3 ottobre 2012 n. 18671, *Dir. e Giust.* 2012). Circa la indisponibilità o meno di un diritto, la Corte ha ivi altresì precisato che «perché l'interesse possa essere qualificato come 'indisponibile' è necessario che la sua protezione sia assicurata mediante la predisposizione di norme inderogabili, la cui violazione determina una reazione dell'ordinamento svincolata da una qualsiasi iniziativa di parte, come, ad esempio, nel caso delle norme dirette a garantire la chiarezza e la precisione del bilancio di esercizio, la cui inosservanza rende la delibera di approvazione illecita e, quindi, nulla» (Cass. 3 ottobre 2012 n. 18671, cit.).