

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE SESTA CIVILE

SOTTOSEZIONE 1

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DOGLIOTTI Massimo - Presidente -  
Dott. RAGONESI Vittorio - Consigliere -  
Dott. CRISTIANO Magda - Consigliere -  
Dott. SCALDAFERRI Andrea - Consigliere -  
Dott. MERCOLINO Guido - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

B.G., B.TIZIO e CAIO,

elettivamente domiciliati in (OMISSIS), presso lo STUDIO LEGALE (OMISSIS), unitamente agli avv. (OMISSIS) e (OMISSIS), dai quali sono rappresentati e difesi in virtù di procura speciale in calce al ricorso;

- ricorrenti -

contro

ALFA - ALFA S.P.A., in persona del legale rappresentante p.t. C.F., elettivamente domiciliata in Roma, alla via Nomentana n. 251, presso l'avv. (OMISSIS), dal quale, unitamente all'avv. prof. (OMISSIS), è rappresentato e difeso in virtù di procura speciale a margine della memoria di costituzione;

- resistente -

avverso l'ordinanza del Tribunale di (omissis), depositata il (OMISSIS) 2014, nel giudizio civile iscritto al n. (OMISSIS) R.G.; Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 16 maggio 2016 dal Consigliere dott. Guido Mercolino; lette le conclusioni scritte del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FINOCCHI GHERSI Renato, il quale ha chiesto l'accoglimento del ricorso, con la dichiarazione di competenza del Tribunale di (omissis).

Fatto

1. - TIZIO e CAIO hanno convenuto in giudizio la ALFA - Alfa S.p.a., per sentir dichiarare la nullità della delibera di approvazione del bilancio al 31 dicembre 2012, adottata dall'assemblea della società il 3 luglio 2013, per violazione dei principi di prudenza e per incompletezza delle informazioni fornite, inidonee a rappresentare in modo corretto e veritiero la situazione patrimoniale e finanziaria della società ed il risultato di esercizio.

Si è costituita la convenuta, ed ha eccepito l'incompetenza del Giudice adito, ai sensi della clausola compromissoria prevista dall'art. 29 dello statuto della società.

Nel giudizio, ha spiegato intervento B.G., in qualità di acquirente delle partecipazioni sociali degli attori.

2. - Con ordinanza del 4 febbraio 2014. il 'Tribunale di (omissis), Sezione specializzata in materia d'impresa, ha dichiarato la propria incompetenza in favore del collegio arbitrale previsto dall'art. 29 dello statuto.

Premesso che tale disposizione rimette ad un collegio di tre arbitri nominati dal Presidente del Tribunale di (omissis) le controversie che insorgano tra la società, i soci, gli amministratori ed i liquidatori, il Tribunale ha osservato che sono escluse dal novero delle controversie compromettibili soltanto quelle attinenti a diritti indisponibili, la cui individuazione deve aver luogo in base ad una valutazione non già dell'interesse tutelato, ma degli strumenti finalizzati alla sua tutela; precisato che l'indisponibilità non coincide con l'inderogabilità, in quanto quest'ultima riguarda i limiti posti dall'ordinamento all'autonomia privata, mentre la prima comporta l'assoluta impossibilità di disporre della situazione giuridica, ha ritenuto che la categoria dei diritti indisponibili comprenda solo quelli la cui violazione può essere fatta valere con azione non soggetta a termini di decadenza, con la conseguenza devono considerarsi compromettibili anche le controversie riguardanti il difetto di veridicità, chiarezza e precisione del bilancio, in quanto tale vizio, pur determinando la nullità della relativa delibera, non può essere fatto valere senza limiti di tempo, non comportando la modificazione dell'oggetto sociale con la previsione di attività illecite o impossibili. Ha rilevato in proposito che l'ambito delle nullità non coincide con l'area dell'indisponibilità del diritto, la quale ricomprende soltanto le nullità insanabili, per le quali residua il regime dell'assoluta inderogabilità e quindi dell'assoluta indisponibilità e non compromettibilità del relativo diritto; ha ritenuto ininfluenza, a tal fine, la circostanza che la nullità possa essere rilevata anche d'ufficio e che il potere di impugnazione delle delibere nulle sia attribuito a chiunque vi abbia interesse, osservando che nella materia in esame il potere officioso del giudice può essere esercitato nei medesimi limiti in cui la nullità può essere fatta valere dalle parti, e l'attribuzione ai terzi di un autonomo potere di impugnazione, prevista a garanzia degli interessi degli stessi o di quelli di rilevanza pubblicistica, conferma ulteriormente la compromettibilità in arbitri delle controversie in esame, in quanto l'accordo tra le parti in ordine all'individuazione del giudice competente lascia inalterato il sistema di tutela degli interessi sovrasocietari.

3. - Avverso la predetta ordinanza i B. hanno proposto istanza di regolamento di competenza, affidata ad un solo motivo. La Alfa ha resistito con memoria.

## **Diritto**

1.- Premesso che non possono costituire oggetto di arbitrato le questioni riguardanti la violazione di norme imperative, i ricorrenti sostengono che tra queste ultime vanno annoverate anche quelle che disciplinano la contabilità delle società, le quali sono poste a tutela degli interessi dei terzi e del mercato ed in caso di violazione danno luogo "all'applicazione di sanzioni penali. Affermano che, nel ritenere attinenti a diritti indisponibili soltanto le controversie riguardanti le delibere impugnabili

senza limiti di tempo, l'ordinanza impugnata ha confuso l'indisponibilità del diritto con quella dell'azione, non avendo considerato che il termine di decadenza previsto per l'impugnazione della delibera di approvazione del bilancio nullo ha carattere meramente processuale, e non incide quindi sulla natura sostanziale del rapporto azionato, che è sicuramente indisponibile. La predetta decadenza, prevista a garanzia della stabilità della società e della certezza dei traffici giuridici, non si distingue da quelle previste per altre azioni, le quali non incidono sulla natura del vizio da cui è affetto il rapporto, ma regolano soltanto l'impugnazione. Aggiungono che il bilancio falso, in quanto redatto in violazione dell'art. 2423 c.c., è nullo, ai sensi dell'art. 2379 c.c., anche se non impugnato, tanto è vero che, nel caso in cui dia luogo all'esercizio dell'azione penale, la falsità può essere accertata incidentalmente, e costituisce condizione del reato.

#### 1.1. - Il ricorso è fondato.

In tema di società, questa Corte, anche a seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 5, artt. 34 e 35 ha ripetutamente escluso la compromettibilità in arbitri delle controversie aventi ad oggetto l'impugnazione delle delibere di approvazione del bilancio di esercizio per violazione delle norme dirette a garantirne la chiarezza e la precisione: premesso infatti che, in linea generale, non possono costituire oggetto di compromesso le controversie riguardanti interessi della società o la violazione di norme poste a tutela dell'interesse collettivo dei soci o dei terzi, si è osservato che, ai fini dell'esclusione della deferibilità al giudizio degli arbitri, non è di per sé sufficiente la natura sociale o collettiva dello interesse, la quale ne comporta soltanto la sottrazione alla volontà individuale dei singoli soci, ma non ne implica l'indisponibilità da parte della volontà collettiva espressa dalla società, secondo le regole della propria organizzazione interna, occorrendo invece che la sua protezione sia affidata a norme inderogabili, la cui violazione determina una reazione da parte dell'ordinamento svincolata da qualsiasi iniziativa di parte (cfr. Cass., Sez. 1, 23 febbraio 2005, n. 3772; 12 settembre 2011, n. 18600). Tali caratteristiche sono state riconosciute, in particolare, alle norme che disciplinano la contabilità sociale con la finalità di assicurare la chiarezza e la precisione dei bilanci, osservandosi che le stesse non solo sono imperative, ma contengono principi dettati a tutela, oltre che dell'interesse dei singoli soci ad essere informati dell'andamento della gestione societaria al termine di ogni esercizio, anche dell'affidamento di tutti i soggetti che con la società entrano in rapporto, i quali hanno diritto a conoscere l'effettiva situazione patrimoniale e finanziaria dell'ente, e sono pertanto inderogabili, in quanto la loro violazione rende illecita, e quindi nulla, la delibera di approvazione (cfr. Cass., Sez. 6, 10 giugno 2014, n. 13031).

Tale orientamento non è condiviso dall'ordinanza impugnata, la quale dichiara invece di aderire ad un diverso indirizzo, diffuso nella giurisprudenza di merito, secondo cui l'area della non compromettibilità in arbitri dev'essere limitata alle sole controversie aventi ad oggetto diritti assolutamente indisponibili, da individuarsi con riferimento non già all'inderogabilità delle norme che li disciplinano, ma all'insanabilità della nullità determinata dalla loro violazione, e quindi all'esclusione dell'assoggettamento della relativa azione a termini di decadenza. Poichè, ai sensi degli art. 2379 c.p.c., comma 1, seconda parte, e art. 2479-ter, comma 3, seconda parte, sono impugnabili

senza limiti di tempo soltanto le deliberazioni che modificano l'oggetto sociale prevedendo attività illecite o impossibili, devono considerarsi deferibili al giudizio degli arbitri anche le controversie aventi ad oggetto la nullità delle delibere di approvazione del bilancio per difetto di veridicità, chiarezza e precisione, che non rientrano nella predetta categoria.

Orbene, indipendentemente dalla considerazione che, in riferimento ai diritti indisponibili, la proponibilità dell'azione senza limiti di tempo trova giustificazione nella sottrazione degli stessi al regime della prescrizione, disposta dall'art. 2934 c.c., u.c., laddove gli artt. 2434-bis e 2379 c.c. si limitano a stabilire semplici termini di decadenza, occorre rilevare che la previsione di questi ultimi, in quanto rispondente ad una finalità acceleratoria delle attività alle quali si riferiscono, in funzione della stabilità e certezza delle situazioni giuridiche sulle quali incidono, non depone necessariamente in favore dell'indisponibilità di tali situazioni, essendo la decadenza prevista, indifferentemente, in riferimento tanto a diritti indisponibili quanto a diritti disponibili.

La circostanza che la nuova disciplina delle società, introdotta dal D.Lgs. n. 5 del 2003, abbia previsto un termine di decadenza anche per l'impugnazione delle delibere nulle non comporta d'altronde il venir meno della rilevanza d'ufficio dell'illiceità dell'atto, nè della possibilità di esercitare le azioni di responsabilità di cui agli artt. 2392-2395 c.c.: pertanto, se è vero che l'intervenuta scadenza del termine preclude definitivamente al socio e al terzo l'impugnazione della delibera di approvazione del bilancio, è anche vero, però, che essa non rende del tutto irrilevante il vizio da cui la stessa è affetta, che può ben essere rilevato in altro giudizio, o posto a fondamento di altra iniziativa giudiziale. Ciò dimostra che, se è vero che nell'ambito dei limiti temporali previsti dal legislatore il diritto di azione è sempre disponibile, in quanto il titolare di un diritto sostanziale può sempre rinunciare a farlo valere in giudizio, è anche vero, però, che, ove si tratti di un diritto indisponibile, egli non può rinunciare al bene che ne costituisce oggetto, autorizzando la controparte ad ignorare o aggirare la disposizione che lo contempla: in materia di bilancio di società, ciò equivale a dire che il socio o il terzo, pur potendo rinunciare ad impugnare la delibera di approvazione per difetto di verità, chiarezza e precisione, non possono concordare con l'amministratore la misura in cui tali principi devono trovare applicazione, nè rinunciare all'osservanza degli stessi (cfr. Cass., Sez. VI, 10 giugno 2014, n. 13031).

Non può pertanto condividersi l'ordinanza impugnata, nella parte in cui fa coincidere la disponibilità del diritto di azione con quella del diritto sostanziale ad essa sotteso, escludendo l'indisponibilità degli interessi tutelati dai principi di verità, chiarezza e precisione del bilancio per il solo fatto che il diritto all'impugnazione possa venir meno a causa della decadenza, con la conseguente sanatoria della nullità: le norme che stabiliscono i predetti principi non solo sono imperative, ma trascendono l'interesse del singolo, essendo dettate a tutela, oltre che dell'interesse di ciascun socio ad essere informato dell'andamento della gestione societaria al termine di ogni esercizio, anche dell'affidamento di tutti i soggetti che con la società entrano in rapporto, i quali hanno diritto a conoscere l'effettiva situazione patrimoniale e finanziaria dell'ente. In quanto coinvolgente i predetti interessi, la controversia avente ad oggetto l'impugnazione della delibera di approvazione del bilancio

per difetto degli indicati requisiti attiene pertanto a diritti indisponibili, con la conseguenza che, ai sensi del D.Lgs. n. 5 del 2003, art. 34, comma 1, non può costituire oggetto di deferimento al giudizio degli arbitri.

2. - L'ordinanza impugnata va pertanto annullata, in accoglimento del ricorso, con la conseguente dichiarazione della competenza del Tribunale di (omissis), Sezione specializzata in materia d'impresa, al quale la causa va rimessa anche per il regolamento delle spese relative alla presente fase.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa l'ordinanza impugnata e dichiara la competenza del Tribunale di (omissis), Sezione specializzata in materia d'impresa, al quale rinvia la causa, anche per la liquidazione delle spese del regolamento di competenza.