

Civile Ord. Sez. 6 Num. 26949 Anno 2021

Presidente: BISOGNI GIACINTO

Relatore: MARULLI MARCO

Data pubblicazione: 05/10/2021

ORDINANZA

sul ricorso 5932-2020 proposto da:

IEG COMPANY SRL, in persona del legale rappresentante pro tempore, domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR presso la CANCELLERIA della CORTE di CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato PAOLO DAL RI'

- ricorrente -

contro

MAC DUE ENERGY SRL SOCIETA' AGRICOLA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE G. MAZZINI, 11, presso lo studio dell'avvocato SARA PICCOLI, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato ENRICO GIAMMARCO

- controricorrente -

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

4286
1
4

3

contro

VALENERGY SRL

- intimati -

avverso la sentenza n. 291/2019 della CORTE D'APPELLO di TRENTO, depositata il 21/11/2019;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 04/05/2021 dal Consigliere Relatore Dott. MARCO MARULLI.

RITENUTO IN FATTO

1. Con il ricorso in atti la IEG Company s.r.l. già socia della M.A.C. DUE Energy s.r.l., impugna l'epigrafata sentenza con la quale la Corte d'Appello di Trento – avanti ~~la~~ quale la M.A.C. aveva impugnato il lodo arbitrale di nullità delle deliberazioni sociali di approvazione del bilancio 2016 e di riduzione e ricostituzione del capitale, segnatamente perché la prima di esse recava l'appostazione al passivo di una voce artificiosamente creata al fine di far constare la totale perdita del capitale e di escludere i soci che non avessero partecipato alla sua ricostituzione – ha dichiarato la nullità del citato lodo per difetto di *potestas iudicandi* in capo al decidente ed ha negato in ragione di ciò che fosse applicabile l'art. 50 cod. proc. civ. astenendosi dall'assegnare perciò il termine per la riassunzione della controversia.

Il mezzo proposto si vale di due motivi, ai quali resiste l'intimata con controricorso e memoria.

CONSIDERATO IN DIRITTO

2. Il ricorso – alla cui trattazione non fanno scudo le pregiudiziali che vi oppone la controricorrente in punto di autosufficienza e di rilevanza, dato che la Corte territoriale escludendo l'applicabilità dell'art. 50 cod. proc. civ. sull'assunto che la pronuncia arbitrale

sarebbe affetta da un vizio di *potestas iudicandi*, ha enunciato un'autonoma *ratio decidendi* che identifica la *quaestio iuris* oggetto di giudizio, in tal modo rendendo il ricorso autosufficiente e non privo di "rilevanza" – con il primo motivo – anch'esso sottratto alla preclusione fatta valere dalla controricorrente con riferimento all'art. 360-*bis* cod. proc. civ., posto che la decisione, circa la questione di merito, non si allinea ad un conforme e duraturo insegnamento di questa Corte – lamenta l'erroneità del convincimento espresso dal decidente d'appello circa il fatto che l'estraneità della controversia alla cognizione arbitrale – per il noto carattere di indisponibilità che contrassegna le norme in materia di bilancio e di operazione sul capitale – integrerebbe un difetto di *potestas iudicandi* in capo all'arbitro e non già un difetto di competenza e, di conseguenza, l'erroneità, denunciata con il secondo motivo di ricorso, pure del convincimento che non risulterebbe per questo applicabile l'art. 50 cod. proc. civ., malgrado nella specie dovesse ravvisarsi l'incompetenza del pronunciante.

3. I motivi, esaminabili congiuntamente in quanto illustranti la medesima questione – sono fondati e vanno accolti.

E' affermazione consolidata nella giurisprudenza di questa Corte, a seguito di SS.UU. 24153/2013, che «l'attività degli arbitri rituali, anche alla stregua della disciplina complessivamente ricavabile dalla legge 5 gennaio 1994, n. 25 e dal d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, ha natura giurisdizionale e sostitutiva della funzione del giudice ordinario, sicché lo stabilire se una controversia spetti alla cognizione dei primi o del secondo si configura come questione di competenza, mentre il sancire se una lite appartenga alla competenza giurisdizionale del giudice ordinario e, in tale ambito, a quella sostitutiva degli arbitri rituali, ovvero a quella del giudice amministrativo o contabile, dà luogo ad una questione di giurisdizione».

Erra, dunque, il decidente d'appello nel ritenere che nella specie si porrebbe «una questione non già di "competenza" ... bensì di carenza (in capo all'arbitro) di *potestas iudicandi*».

In ragione di ciò, essendo venuta meno per effetto di Corte Cost. 223/2013 la preclusione rampollante dall'art. 819-ter, comma 2, cod. proc. civ., di guisa che, configurandosi il lodo emesso all'esito dell'arbitrato rituale su materia non devolubile in arbitrato quale pronuncia emessa da un giudice incompetente, deve ritenersi che sia applicabile la *traslatio iudicii* non solo nel caso in cui, come questa Corte aveva già avuto occasione di statuire (Cass., Sez. VI-III, 6/12/2012, n. 22002), sia il giudice ordinario a dichiarare la propria incompetenza in favore degli arbitri, ma anche nel caso inverso ovvero allorché sia l'arbitro a dichiarare la propria incompetenza (o, per stare al caso di specie, avrebbe dovuto essere l'arbitro a determinarsi in tal senso).

Erra, dunque, nuovamente il decidente d'appello che, pur dichiarando la nullità del lodo, abbia ritenuto di escludere la *traslatio iudicii* sull'errato presupposto che la decisione arbitrale non fosse viziata da incompetenza, ma da un difetto di *potestas iudicandi*.

4. La decisione impugnata va dunque conseguentemente cassata con rinvio al giudice *a quo* che si atterrà ai soprascritti principi di diritto.

PQM

Accoglie il ricorso, cassa l'impugnata sentenza e rinvia la causa avanti alla Corte d'Appello di Trento che, in altra composizione, provvederà pure alla liquidazione delle spese del presente giudizio.