

July 16 4

CORTE DI CASSAZIONE; sezioni unite civili; ordinanza 25 giugno 2002, n. 9281; Pres. IANNIRUBERTO, Rel. MORELLI, P.M. MARTONE (concl. conf.); Comune di Torre del Greco (Avv. ZENO) c. Soc. Lux perpetua e altri (Avv. COMO). *Regolamento di competenza avverso Trib. Torre Annunziata 25 ottobre 2000.*

Arbitrato e compromesso — Arbitrato rituale — Clausola compromissoria — Adizione del giudice ordinario — Eccezione d'incompetenza — Accoglimento — Istanza di regolamento — Inammissibilità — Estremi (Cod. proc. civ., art. 42, 43).

Avverso la sentenza con la quale il giudice ordinario si dichiara incompetente a conoscere della domanda proposta dal comune concedente contro il concessionario, in accoglimento dell'eccezione d'incompetenza sollevata da quest'ultimo sulla base della clausola compromissoria per arbitrato rituale contenuta nella concessione-contratto, non è esperibile l'istanza di regolamento di competenza. (1)

Fatto e diritto. — I. - Insorta controversia tra il comune di Torre del Greco e la società Lux perpetua ditta Barbieri e Colombari s.n.c. di Levantesi Ines & C. in ordine all'esecuzione della concessione-contratto intercorsa tra le parti il 9 marzo 1928, la ditta veniva convenuta in giudizio dal comune dinanzi al Tribunale di Torre Annunziata con atto di citazione notificato

(1) Più che per l'affermazione riassunta in massima, che si allinea alle precedenti conformi enunciazioni della corte puntualmente ricordate in motivazione, la riportata ordinanza delle sezioni unite (al pari della coeva n. 9289 del 2002, *Foro it.*, Mass., 668) merita di essere segnalata per l'argomentata e convincente disamina, condotta (nella parte motiva della pronuncia) con riguardo alla portata e alle possibili implicazioni di Corte cost. 28 novembre 2001, n. 376, *id.*, 2002, I, 1648, con richiami e osservazioni di R. ROMBOLI, affermativa della legittimazione degli arbitri rituali a sollevare in via incidentale questioni di costituzionalità delle norme di legge che sono chiamati ad applicare.

La sentenza della Consulta, approvata assai di recente da RUBINO-SAMMARTANO, *Il diritto dell'arbitrato*, Padova, 2002, 595-597, è stata salutata come un *grand arrêt* da RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, 351 ss.

L'autore, riprendendo i rilievi critici in precedenza svolti a commento di sez. un. 3 agosto 2000, n. 527/SU (*Foro it.*, 2001, I, 839), *Riv. dir. proc.*, 2001, 259, ha, per un verso, sottolineato che la Corte costituzionale ha riconosciuto il disimpegno da parte degli arbitri rituali di una «funzione giudicante» contenutisticamente identica a quella svolta dai giudici, ed ha, per altro verso, avvertito, così come opinato del resto da RUBINO-SAMMARTANO, *op. loc. cit.*, che, equiparando in tal modo le funzioni arbitrali a quelle giudiziarie, la stessa Corte costituzionale ha preso le distanze da sez. un. n. 527/SU del 2000, enunciativa della tesi della natura negoziale del lodo rituale.

Le critiche mosse da RICCI a sez. un. n. 527/SU del 2000 e la chiave di lettura di Corte cost. n. 376 del 2001 propugnata dal medesimo a. trovano, però, ora una mediata ed esaustiva confutazione nell'iter argomentativo articolato dalle sezioni unite nella pronuncia in rassegna e nella coeva n. 9289 del 2002.

In entrambe le ordinanze, il Supremo collegio ha, infatti, ribadito punto per punto le enunciazioni più significative della precedente citata sent. n. 527/SU del 2000 (enunciazioni riprese anche dalle altre successive sentenze, richiamate e confermate nella specie), escludendo esplicitamente ogni possibilità di accostamento alla cosa giudicata del «lodo arbitrale, pur rituale, in quanto atto comunque negoziale, riconducibile al *dictum* di soggetti privati».

Le stesse sezioni unite (in ambedue le ricordate ordinanze) hanno altresì escluso di poter rimeditare l'orientamento, espresso dalla sent. n. 527/SU del 2000 e dalle successive conformi, alla stregua della ripetuta Corte cost. n. 376 del 2001, «perché in effetti non è dato rinvenire in tale pronuncia alcuna esegesi delle disposizioni sull'arbitrato rituale in contrasto e difforme da quella che è venuta consolidandosi nella giurisprudenza di questa corte di legittimità».

In particolare, il Supremo collegio, rilevato che la Consulta «dichiaratamente evita di addentrarsi nella complessa problematica relativa alla natura giuridica dell'arbitrato», ha precisato che il riconoscimento della legittimazione degli arbitri rituali a sollevare questioni incidentali di legittimità costituzionale non è stato determinato «da una formale o sostanziale equiparazione degli arbitri ai giudici» ma è stato, al contrario, postulato «come corollario obbligato del principio di gerarchia delle fonti normative e della natura rigida della nostra Costituzione, in vista dell'esigenza che non restino zone franche sottratte al sindacato di costituzionalità, che è lo strumento predisposto a garanzia, appunto, di quei principi». [C.M. BARONE]

IL FORO ITALIANO — 2002.

— successivamente ad una fase cautelare — il 3-6 agosto 1996.

Proposto dal comune regolamento preventivo di giurisdizione, il procedimento veniva sospeso e successivamente, dopo la sentenza delle sezioni unite di questa corte del 16 settembre 1998, n. 9261 (non massimata), veniva riassunto dalla Lux perpetua dinanzi al citato tribunale.

La Lux perpetua, in particolare, in relazione alle materie rientranti nella giurisdizione del giudice ordinario, insisteva nell'eccezione d'incompetenza del giudice statale in virtù della clausola compromissoria contenuta nella concessione-contratto del 1928.

Con sentenza depositata il 25 ottobre 2000, il Tribunale di Torre Annunziata dichiarava la propria incompetenza per essere «... la questione spettante alla giurisdizione del giudice ordinario devoluta al collegio arbitrale previsto dall'art. 13 della concessione contratto del 9 marzo 1928».

Avverso quest'ultima decisione il comune di Torre del Greco ha proposto dinanzi a questa corte ricorso per regolamento di competenza.

La Lux perpetua ha depositato uno scritto difensivo ai sensi dell'art. 47, 5° comma, c.p.c.

A seguito di ordinanza della sezione prima, la causa è stata assegnata dal primo presidente a queste sezioni unite per la soluzione della questione di principio se sia, o non, ammissibile il regolamento di competenza anche avverso decisioni che pronunciano, come nella specie, su eccezione di sussistenza di clausola compromissoria.

Il comune ha anche depositato memoria.

2. - Si chiede a questa corte, a sezioni unite, di stabilire se, con riguardo ad arbitrato rituale, il contrasto circa l'attribuzione della controversia al collegio arbitrale o al giudice ordinario integri, o non, una questione di competenza. E se, quindi, la decisione del giudice adito che pronunci (accogliendola o respingendola) su eccezione relativa all'esistenza di una siffatta clausola compromissoria sia, o non, impugnabile con il regolamento di competenza di cui all'art. 42 c.p.c.

3. - A risolvere il quesito così posto non può valere, ad avviso del collegio, l'argomento tratlatico (di cui anche alle più recenti ord. 15/00, *Foro it.*, Mass., 167, e 4845/00, *id.*, Rep. 2000, voce *Cassazione civile*, n. 50; 16056/00, *id.*, 2001, I, 2573) del c.d. «convogliamento» dell'arbitrato nell'ambito del giudizio ordinario attraverso i meccanismi dell'impugnazione del lodo e del suo controllo in sede di omologazione ex art. 827 e 825 c.p.c., poiché — a prescindere dal significato non univoco dei dati normativi (per altro, come si dirà, anche parzialmente innovati) su cui tale argomento si fonda — esso non affronta, comunque, il nodo di fondo, che viceversa occorre sciogliere: se, cioè, nell'arbitrato rituale, gli arbitri esercitano, o non, sia pur solo *quoad unum actum*, la medesima funzione giurisdizionale che la legge riserva ai giudici dello Stato e se siano, o non, quindi, titolari di quella frazione del potere giurisdizionale che è la competenza. In ordine alla quale, appunto, essi dovrebbero venire, in tesi, in conflitto con i giudici ordinari.

4. - Sia pur ai diversi (ma, come si vedrà, analoghi) fini della configurabilità o meno di una questione di giurisdizione nel contrasto tra arbitri rituali e giudice amministrativo, il problema della natura giuridica dell'arbitrato rituale (e della qualificazione dei soggetti cui è demandato e dell'atto che lo conclude) è stato, per altro, già esaminato e risolto da queste sezioni unite, con la sentenza 3 agosto 2000, n. 527/SU (*ibid.*, 839), anche in relazione al nuovo quadro disciplinatorio risultante dalle modifiche, agli art. 825-831 c.p.c., introdotte dalla l. 5 gennaio 1994 n. 25.

4.1. - La citata sentenza n. 527/SU si raccorda, su una linea di continuità logica, con le precedenti pronunzie, a sezioni unite n. 5690 del 1995 (*id.*, Rep. 1995, voce *Giurisdizione civile*, n. 134) e n. 377 del 1996 (*id.*, Rep. 1997, voce *Arbitrato*, n. 108), con le quali era stato già affermato che «le modifiche apportate dalla novella del 1994, con l'eliminazione anche del *nomen* di «sentenza arbitrale» (che, nel testo originale dell'art. 825 c.p.c., era attribuito al lodo dopo il decreto pretorile di esecutività), sono sufficienti a cancellare ogni dubbio sulla natura del *dictum* arbitrale, che è, e resta, anche in caso di arbitrato rituale, atto di autonomia privata», in cui si estrinseca il c.d. «diritto naturale dell'arbitrato» (così definito da sez. I n. 345 del 1999, *id.*, 1999, I, 1089).

Muovendo, appunto, da tali premesse, la sentenza n. 527/SU ne ha desunto, per il profilo al suo esame, che la così confer-

FORO ITALIANO

2002 pp 2299 -

222

mata «natura privata» dell'arbitrato rituale (non contraddetta dall'attribuibilità, a posteriori, al lodo di effetti propri della sentenza, la quale non incide sulla natura originaria dell'atto) «porta a qualificare il procedimento arbitrale come ontologicamente alternativo alla giurisdizione statale, una volta che si fonda sul consenso delle parti, e che la decisione proviene da soggetti privati carenti di potestà giurisdizionale di imperio». E cioè che «il giudizio arbitrale è antitetico a quello giurisdizionale e ne costituisce la negazione».

Per cui «correlativamente, la devoluzione della controversia ad arbitri si configura come rinuncia all'azione giudiziaria ed alla giurisdizione dello Stato, nonché quale manifestazione di un'opzione per la soluzione della controversia sul piano privatistico, secondo il *dictum* di soggetti privati».

Scelta questa — in favore dell'«ordinamento dei privati» in luogo di quello che si concreta nei giudizi — che, come già ben posto in luce da attenta dottrina, si risolve in un atto di esercizio di quella autonomia negoziale che (anche a livello di precetti primari) la legge riconosce ai privati, per cui non ferisce la sovranità dello Stato, che ne è posto anzi a garante.

Dal che, dunque, il corollario — per il versante dei rapporti tra arbitri rituali e giudice amministrativo — che l'eccezione di non deferibilità ad arbitri di controversie appartenenti alla cognizione di detto giudice speciale «non possa essere qualificata come questione di giurisdizione in senso proprio (di riparto, cioè, tra giudici, ordinari e speciali) e, ove accolta, non determini il difetto di giurisdizione, in senso tecnico giuridico, degli arbitri, una volta che questi non esercitano funzioni giurisdizionali né sono giudici». E la conclusione, quindi, che una tale eccezione si configuri, viceversa, quale «eccezione di nullità del compromesso o della clausola compromissoria e del patto di deroga della giurisdizione consacrato in questi atti» e, dunque, come «questione di merito».

4.2. - La giurisprudenza di legittimità successiva ha mantenuto ferma, senza deviazione alcuna, questa opzione interpretativa (cfr. sez. un. 1° dicembre 2000, n. 1240/SU, *id.*, Rep. 2000, voce cit., n. 220; 5 dicembre 2000, n. 1251/SU, *id.*, Rep. 2001, voce *Giurisdizione civile*, n. 187; sez. I 1° febbraio 2001, n. 1403, *id.*, 2001, I, 838; sez. un. 11 giugno 2001, n. 7858, *ibid.*, 2381). E in consonanza con le correlative premesse, ha avuto anche modo di ridefinire il discrimine concettuale tra arbitrato rituale e irrituale. Nel senso che, avendo entrambe natura privata, la differenza tra l'una e l'altra forma di arbitrato «non può conseguentemente più imperniarsi sul rilievo che con il primo le parti abbiano demandato agli arbitri una funzione sostitutiva di quella del giudice, ma vada invece ravvisata nel fatto che, nell'arbitrato rituale, le parti vogliono che si pervenga ad un lodo suscettibile di essere reso esecutivo e di produrre gli effetti di cui all'art. 825 c.p.c., con l'osservanza del regime formale del procedimento arbitrale; mentre, nell'arbitrato irrituale, esse intendono affidare all'arbitro la soluzione di controversie solo attraverso lo strumento negoziale, mediante una composizione amichevole o un negozio di accertamento (esclusivamente) riconducibile alla volontà delle parti stesse, le quali si impegnano a considerare la decisione degli arbitri come espressione della loro volontà» (sez. I 13 aprile 2001, n. 5527, *id.*, Rep. 2001, voce *Arbitrato*, n. 100; sez. un. n. 1251/SU, cit.).

Mentre, per altro aspetto, si è coerentemente pure puntualizzato che il principio della rilevabilità «di ufficio» del giudicato (anche) esterno (enunciato da sez. un. n. 226/SU del 2001, *id.*, 2001, I, 2810), rinvenendo la propria *ratio* nel peculiare carattere (paranormativo) della sentenza del giudice, e nella natura pubblicistica dell'interesse al suo rispetto, non è di conseguenza riferibile al lodo arbitrale, pur rituale, in quanto atto comunque negoziale, riconducibile al *dictum* di soggetti privati (così, da ultimo, sez. I 27 novembre 2001, n. 15023, *id.*, Rep. 2001, voce *Cosa giudicata civile*, n. 36).

4.3. - Anche questo collegio condivide — e ribadisce quindi, in premessa — la richiamata giurisprudenza in tema di rapporti tra arbitri rituali e giudice amministrativo, non reputando che possano indurre ad una sua rimediazione talune isolate critiche ad essa rivolte in dottrina né la recente pronuncia della Corte costituzionale (sent. n. 376 del 2001, *id.*, 2002, I, 1648) che ha esteso agli arbitri la legittimazione a sollevare (in procedure di arbitrato rituale) l'incidente di costituzionalità.

4.3a. - Per il primo profilo, è stato, invero, pur obiettato che la soluzione adottata da sez. un. n. 527/SU del 2000, e successi-

ve conformi, sia eccentrica rispetto al «panorama comparatistico» — dal quale emergerebbe un contrario comune orientamento degli altri Stati nel senso dell'attribuzione dell'efficacia di giudicato alla sentenza arbitrale — e che, per di più, essa possa ostacolare la circolazione estera del lodo rituale italiano, ai sensi della convenzione di New York del 1958.

Ma al primo rilievo — a prescindere dalla considerazione che il nostro ordinamento non è il solo a ricondurre l'arbitrato rituale alla radice dell'autonomia negoziale (al riguardo bastando richiamare l'*award* inglese, per la cui esecuzione è concessa alle parti una specifica azione di adempimento contrattuale, «action on the award») — è agevole, comunque, replicare che l'esegesi di istituti dell'ordinamento nazionale non può essere condotta adottando a parametro norme straniere di disciplina di pur corrispondenti istituti.

Mentre — quanto al preteso ostacolo che la configurazione privatistica del lodo rituale comporterebbe alla sua circolazione estera — questo è, a sua volta, in realtà, insussistente, alla luce di una corretta lettura delle disposizioni della richiamata convenzione di New York. Ai fini della cui applicazione — secondo anche l'interpretazione della dottrina internazionalistica assolutamente prevalente — è del tutto indifferente la qualificazione del lodo in termini negoziali o giurisdizionali: caratterizzandosi la nozione (sostanziale) di «sentenze arbitrali», ivi accolta (sulla base di elementi comuni alla cultura dei paesi aderenti e prescindendo dal *nomen iuris* da ciascuno utilizzato), per la correlazione, soprattutto, tra la pronuncia degli arbitri ed un «accordo» compromissorio tra le parti litiganti, quale atto, appunto, di privata autonomia, in funzione della soluzione della lite attraverso un «procedimento» condotto da soggetti terzi ed imparziali, mediante applicazione di norme (di diritto o di equità) ai fatti controversi.

4.3b. - Né indicazioni di segno contrario emergono, infine, dalla citata sentenza costituzionale 376/01.

Non vengono qui in discussione i limiti dell'efficacia, vincolante per i giudici comuni e *a fortiori* per questo giudice della nomofilachia, delle sentenze meramente interpretative della Corte costituzionale, relativamente a norme di rango ordinario.

E ciò perché non è dato in effetti rinvenire, in quella pronuncia alcuna esegesi delle disposizioni sull'arbitrato rituale in contrasto o difforme da quella che è venuta consolidandosi nella giurisprudenza di questa corte di legittimità.

Nella sentenza 376/01, il giudice delle leggi dichiaratamente, infatti, evita di «addentrarsi nella complessa problematica relativa alla natura giuridica dell'arbitrato». E, nel riconoscere, come detto, «la legittimazione del collegio arbitrale a sollevare questioni incidentali di legittimità costituzionale», ciò non desume da una formale o sostanziale equiparazione degli arbitri ai giudici bensì, diversamente, postula come corollario obbligato del principio di gerarchia delle fonti normative e della natura rigida della nostra Costituzione. In vista dell'esigenza che non restino zone franche sottratte al sindacato di costituzionalità, che è lo strumento predisposto a garanzia, appunto, di quei principi, in funzione della rimozione di disposizioni sottordinate non costituzionalmente compatibili.

Dal che, quindi, l'estensione del giudizio di legittimità costituzionale anche in relazione a norme, di dubbia costituzionalità, delle quali debba farsi applicazione in una procedura di arbitrato rituale, atteso che — come significativamente sottolineato dalla Corte costituzionale nella decisione in esame — per attuare l'incidente di costituzionalità è sufficiente che sussista l'esercizio di funzioni decisorie «attraverso l'applicazione della legge» ancorché da parte di «soggetti estranei all'organizzazione della giurisdizione».

5. - La ribadita natura privatistica dell'arbitrato rituale derogatorio e non sostitutivo della giurisdizione, necessariamente orienta, quindi, come anticipato, anche la soluzione del quesito, sulla competenza, che ne occupa.

Per cui può conclusivamente a questo punto affermarsi (in linea con quanto del resto, già ritenuto dalle più recenti sentenze della sez. I n. 1403 del 2001, cit.; n. 3144 del 2001, *id.*, Rep. 2001, voce *Competenza civile*, n. 35; n. 6007 del 2001, *ibid.*, n. 207; n. 7533 del 2001, *id.*, 2001, I, 2383; n. 10925 del 2001, *ibid.*, 3079) che, lo stabilire se una controversia appartenga alla cognizione del giudice ordinario o sia deferibile agli arbitri — i quali, anche nell'arbitrato rituale, non svolgono comunque una forma sostitutiva della giurisdizione né sono qualificabili come

organi giurisdizionali dello Stato — costituisce una questione non già di competenza, in senso tecnico, ma parimenti di merito, in quanto direttamente inerente alla validità, o all'interpretazione, del compromesso o della clausola compromissoria.

6. - Ne discende, nella specie, l'inammissibilità del proposto regolamento di competenza.

CORTE DI CASSAZIONE; sezioni unite civili; sentenza 25 giugno 2002, n. 9231; Pres. IANNIRUBERTO, Est. CRISCUOLO, P.M. MARTONE (concl. conf.); La Cava e altro (Avv. VALENZA, SACCHI) c. Serra e altro (Avv. FLAUTI, MANCO). *Dichiara inammissibile ricorso avverso Trib. Lucca 28 luglio 1997.*

Società — Società a responsabilità limitata — Liquidatore — Nomina del presidente del tribunale — Ricorso per cassazione — Inammissibilità (Cost., art. 111; cod. civ., art. 2448, 2449, 2450).

È inammissibile il ricorso straordinario per cassazione avverso il decreto con il quale il presidente del tribunale abbia provveduto alla nomina dei liquidatori di una società a responsabilità limitata ai sensi dell'art. 2450, 3° comma, c.c., trattandosi di provvedimento di volontaria giurisdizione che non assume carattere decisivo neanche quando sussista contrasto sulla causa di scioglimento ed il presidente si sia pronunciato sul punto, dopo un'indagine sommaria e condotta incidenter tantum (nella specie, il presidente del tribunale ha accertato lo scioglimento della società senza disporre l'audizione degli altri soci). (1)

(1) L'intervento delle sezioni unite (invocato più volte; da ultimo, cfr. RORDORF, in *Foro it.*, 1999, I, 2850) restituisce al campo della volontaria giurisdizione i decreti presidenziali di nomina dei liquidatori di società di capitali, previsti dall'art. 2450, 3° comma, c.c., anche se adottati in presenza di un contrasto attuale o potenziale circa il verificarsi della causa di scioglimento della società.

Non si dubitava che tale natura avessero i decreti presidenziali emessi unicamente per supplire alla carenza di nomina del liquidatore da parte dei soci, ma sul presupposto non controverso che la società si trovasse in stato di scioglimento e dovesse perciò essere liquidata; né tanto meno si dubitava che, in simili situazioni, quel decreto non fosse suscettibile di ricorso per cassazione (di recente, con riferimento all'analoga problematica concernente la nomina del liquidatore di società di persone, cfr. Cass. 2 febbraio 2001, n. 1504, *id.*, Rep. 2001, voce *Società*, n. 916, e 13 giugno 2000, n. 8024, *id.*, Rep. 2000, voce cit., n. 915, che considerano inammissibile il ricorso per cassazione in casi in cui era risultata pacifica la sussistenza della causa di scioglimento e proprio in ragione di tale circostanza affermano la natura volontaria e non contenziosa del decreto di nomina dei liquidatori).

Sull'ammissibilità del ricorso straordinario per cassazione ex art. 111 Cost., la Suprema corte aveva invece mostrato vistose oscillazioni nelle ipotesi (tutt'altro che infrequenti) in cui, sussistendo un contrasto tra i soci in ordine all'esistenza della causa di scioglimento della società, la nomina presidenziale del liquidatore presupponga logicamente la risoluzione di tale contrasto mediante il preventivo accertamento dello stato di liquidazione in cui la società si trovi. Ed era prevalsa, in linea di massima negli ultimi lustri, ma non senza contrasti, la soluzione opposta a quella accolta dalle sezioni unite: v. Cass. 13 giugno 2000, n. 8030, *id.*, Rep. 2001, voce cit., n. 914; 19 settembre 2000, n. 12391, *id.*, 2001, I, 123, con nota di ulteriori richiami, che cassa senza rinvio il provvedimento del presidente del tribunale di nomina del liquidatore di società a responsabilità limitata, redatto in calce al ricorso del socio che lamentava l'impossibilità di funzionamento dell'assemblea ed adottato senza previa audizione delle parti e senza accertare se sulla causa di scioglimento vi fosse o meno consenso tra i soci.

Restano conseguentemente sullo sfondo i problemi, comunque affrontati *obiter* nella motivazione in rassegna, della reclamabilità o meno del decreto presidenziale (in ragione della natura di provvedimento monocratico) e del procedimento da osservare, segnatamente in punto di contraddittorio ed istruttoria: sui profili procedurali, per qualche riferimento, cfr. Cass. 2 dicembre 1996, n. 10718, *id.*, Rep. 1997, voce cit., n. 841, e *Società*, 1997, 528, con nota di CERREAI e DINI; Trib. Como

Svolgimento del processo. — Roberto Serra, socio amministratore della società Immobiliare Laser costruzioni generali s.r.l., con ricorso del 16 luglio 1997 chiese al presidente del Tribunale di Lucca la nomina di un liquidatore, adducendo la continuata inattività e l'impossibilità di funzionamento dell'assemblea dei soci inutilmente convocata più volte per l'approvazione del bilancio.

Il presidente del tribunale, con decreto depositato il 28 luglio 1997 ed emesso *inaudita altera parte*, nominò il liquidatore nella persona del dott. Agostino Diara di Viareggio.

Con ricorso notificato il 19/20 marzo 1998 Antonio La Cava e Massimo Malfatti, dichiarandosi titolari — rispettivamente — del 40,5 per cento e del 10 per cento delle quote relative al capitale sociale di Immobiliare Laser costruzioni generali s.r.l., hanno proposto ricorso a questa corte ai sensi dell'art. 111 Cost. chiedendo la cassazione senza rinvio del provvedimento impugnato per i seguenti motivi:

a) inesistenza dell'addotta causa di liquidazione della società e conseguente errata applicazione dell'art. 2448, 1° comma, n. 3, c.c.

Premesso che il Serra avrebbe esibito come prova del suo assunto le convocazioni assembleari del 17 aprile, 9 e 19 maggio del 1977, hanno sostenuto che il detto Serra avrebbe fatto risultare deserta la prima assemblea contrariamente al vero; che la convocazione del 9 maggio 1997 sarebbe stata viziata dal mancato rispetto dei termini di cui all'art. 2484 c.c. in ordine alla spedizione ai soci del relativo avviso, nonché dalla previsione di una seconda convocazione non contemplata dalla normativa sulle società a r.l., né da un'apposita clausola statutaria; che la convocazione del 19 maggio 1997 sarebbe stata, a sua volta, viziata dall'intempestivo ricevimento dell'avviso da parte del socio Malfatti e dalla previsione addirittura di una terza convocazione;

b) illegittimità del provvedimento emesso dal presidente del Tribunale di Lucca ai sensi dell'art. 2450, 3° comma, in relazione all'art. 2448, 1° comma, n. 3, c.c.

Come questa corte avrebbe più volte affermato, il decreto di nomina dei liquidatori da parte del presidente del tribunale potrebbe essere emesso soltanto quando non vi sia contrasto tra i soci sull'esistenza di una causa di scioglimento della società.

Nel caso di specie, davanti ad un ricorso presentato dal solo Serra, socio di minoranza ed amministratore unico della società, il presidente adito — al quale, in sede di volontaria giurisdizione, si sarebbe chiesto irruvidamente di accertare l'impossibilità di funzionamento o la continuata inattività dell'assemblea — avrebbe dovuto respingere il ricorso o almeno disporre la comparizione personale dei soci, allo scopo di accertare l'accordo tra gli stessi in ordine all'esistenza di una causa di scioglimento della società e alla nomina del liquidatore da parte dell'autorità giudiziaria, trattandosi di adempimento demandato per statuto all'assemblea.

Nel caso di specie il decreto impugnato, emesso in difetto di tali verifiche, avrebbe assunto natura decisoria incidendo su situazioni di diritto controverse, onde sarebbe suscettibile di ricorso per cassazione ex art. 111 Cost.

Roberto Serra, quale ex amministratore unico di Immobiliare Laser costruzioni generali s.r.l., ed Agostino Diara, quale liquidatore della medesima società, hanno resistito con controricorso, adducendo in via preliminare l'improponibilità dell'impu-

22 gennaio 2000, *Foro it.*, Rep. 2000, voce cit., n. 916, e *Società*, 2000, 598, con nota di FUNARI; per l'indirizzo contrario alla reclamabilità del decreto di nomina dei liquidatori, cfr. App. Milano 30 giugno 1997, *Foro it.*, Rep. 1997, voce cit., n. 855, e *Società*, 1997, 1299, con nota di AMBROSINI; App. Catania 28 novembre 1989, *Foro it.*, 1990, I, 654, con nota di ulteriori richiami.

La soluzione sposata dalle sezioni unite presenta infine l'ulteriore pregio di allineare, sul piano della giurisdizione volontaria e della conseguente insindacabilità in sede di legittimità del provvedimento adottato, l'intervento giudiziario ex art. 2450, 3° comma, c.c. a quello, ancora più invasivo nella vita delle società (di competenza collegiale e comunque reclamabile), esercitato dal tribunale in occasione del controllo giudiziario ex art. 2409 c.c., la cui natura di giurisdizione volontaria costituisce oggetto di ripetute affermazioni da parte della Suprema corte: in argomento, nonché sui limiti del sindacato di legittimità in materia di controllo giudiziario, cfr. Cass. 8 maggio 2001, n. 6365, e 15 marzo 2001, n. 3750, *id.*, 2002, I, 830, con nota di GALLO. [P. GALLO]