

Cass. civ. Sez. VI - 3, Ord., (ud. 28/02/2019) 05-06-2019, n. 15300

(omissis)

1. Il Tribunale di Parma, con ordinanza del 29 marzo - 5 aprile 2018, ha dichiarato, su eccezione del convenuto (omissis), "improponibile" la domanda di (omissis), volta a far dichiarare il proprio diritto alla corresponsione di crediti derivanti dalla sua partecipazione - in quanto socia al 30 % - alla (omissis).

Ha infatti rilevato che nello statuto sociale vi era una clausola compromissoria relativa a qualsiasi controversia tra i soci e ne ha accertato l'"operatività".

2. Avverso tale provvedimento (omissis) propone istanza di regolamento di competenza con unico mezzo.

L'intimato non svolge difese nella presente sede.

Dovendo il procedimento trattarsi ai sensi dell'art. 380-ter c.p.c., è stata fatta richiesta al Pubblico Ministero presso la Corte di formulare le sue conclusioni ed all'esito del loro deposito ne è stata fatta notificazione unitamente al decreto di fissazione dell'adunanza camerale.

Motivi della decisione

1. Con l'unico motivo la ricorrente rileva l'intempestività dell'eccezione in quanto formulata in comparsa di risposta depositata il giorno precedente all'udienza di comparizione delle parti, senza rispettare i termini ex art. 702-bis c.p.c.. Deduce quindi che il tribunale avrebbe dovuto dichiarare inammissibile l'eccezione e conseguentemente considerare radicata innanzi a sè la competenza a decidere.

2. Occorre premettere che, indipendentemente dal termine usato dal giudice a quo per definire contenuto ed effetti della propria statuizione ("improponibilità" della domanda), non è dubbio che questi vadano intesi come propri di una declaratoria di incompetenza, in favore di quell'arbitrale.

Ciò alla luce del chiaro disposto dell'art. 819-ter c.p.c., nel testo introdotto dal D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, art. 22, il quale non solo qualifica l'attribuzione del potere di risoluzione della controversia agli arbitri come "competenza" rispetto all'ambito della giurisdizione dell'autorità giudiziaria, ma dice anche che la decisione dei giudici togati, affermativa o negativa della propria competenza a favore di quella degli arbitri, è impugnabile a norma degli artt. 42 e 43 c.p.c.. Questa Corte al riguardo ha già precisato, in via generale, che "in considerazione della natura giurisdizionale dell'arbitrato e della sua funzione sostitutiva della giurisdizione ordinaria, come desumibile dalla disciplina introdotta dalla L. n. 5 del 1994 e dalle modificazioni di cui al D.Lgs. n. 40 del 2006, l'eccezione di compromesso ha carattere processuale ed integra una questione di competenza, che deve essere eccepita dalla parte interessata, a pena di decadenza e conseguente radicamento presso il giudice adito del potere di decidere in ordine alla domanda proposta, nella comparsa di risposta e nel termine fissato dall'art. 166 c.p.c. Nè la competenza arbitrale, quanto meno in questioni incidenti su diritti indisponibili, può essere assimilata alla competenza funzionale, così da

giustificare il rilievo officioso ex art. 38 c.p.c., comma 3, atteso che essa si fonda unicamente sulla volontà delle parti, le quali sono libere di scegliere se affidare la controversia agli arbitri e, quindi, anche di adottare condotte processuali tacitamente convergenti verso l'esclusione della competenza di questi ultimi, con l'introduzione di un giudizio ordinario, da un lato, e la mancata proposizione dell'eccezione di arbitrato, dall'altro" (Cass. 06/11/2015, n. 22748).

Ne discende altresì che, come pure evidenziato nella giurisprudenza di questa Corte, "ai sensi dell'art. 819-ter c.p.c., così come novellato dal D.Lgs. n. 40 del 2006, art. 22, la sentenza del giudice di merito affermativa o negatoria della propria competenza sulla convenzione di arbitrato è impugnabile con regolamento di competenza, necessario o facoltativo (artt. 42 e 43 c.p.c.) a seconda che sia stata decisa solo la questione di competenza, ovvero questa insieme col merito" (Cass. 08/03/2011, n. 5510).

3. In tema occorre tuttavia precisare che, ove si tratti - come nella specie - di provvedimento emesso a conclusione della udienza di comparizione di procedimento sommario di cognizione ex art. 702-bis c.p.c., solo l'ordinanza declinatoria della competenza sarà impugnabile con il regolamento necessario, mentre tale rimedio non è esperibile nel caso in cui il giudice adito consideri la questione di competenza (in ipotesi sollevata dal convenuto o dall'attore sulla domanda riconvenzionale) inidonea a definire il giudizio (o il giudizio sulla riconvenzionale) perchè infondata; in tal caso infatti la struttura del procedimento esclude che egli abbia l'alternativa della pronuncia di una decisione non definitiva affermativa della competenza che gli impone di decidere con il provvedimento definitivo (v. Cass. 24/08/2016, n. 17321; v. anche Cass. 26/01/2012, n. 1120).

Nella specie ricorre la prima ipotesi, avendo il giudice declinato, sia pure negli impropri termini sopra visti, la propria competenza, con ordinanza pertanto pienamente riconducibile alla previsione di cui al comma 1 dell'art. 702-ter c.p.c..

Nessun dubbio pertanto sull'ammissibilità del proposto regolamento di competenza.

4. Ciò premesso, la censura è fondata.

Ai sensi dell'art. 702-bis c.p.c., commi 3 e 4, nel procedimento sommario, "la costituzione del convenuto... deve avvenire non oltre 10 giorni prima dell'udienza", il convenuto inoltre, nella comparsa di risposta, "a pena di decadenza deve proporre le... eccezioni processuali e di merito che non sono rilevabili d'ufficio".

Tra queste, come sopra s'è detto, rientra certamente anche l'eccezione di incompetenza per essere la controversia devoluta ad arbitri (Cass. n. 22748 del 2015, cit.).

Nel caso di specie, dall'esame degli atti cui questa Corte ha diretto accesso trattandosi di questione di competenza, risulta che il convenuto (omissis) si è

effettivamente costituito in causa con comparsa inviata a mezzo p.e.c. alla cancelleria del tribunale in data 8/2/2018, giorno antecedente l'udienza fissata dal giudice ex art. 702-bis c.p.c., comma 2, quando dunque era già decaduto dal potere di proporre eccezioni processuali in genere (art. 702-bis c.p.c., comma 4) ed in particolare di sollevare questioni attinenti alla competenza (artt. 38 e 819-ter c.p.c.) e, di conseguenza, la competenza sulla domanda proposta doveva ritenersi ormai radicata in capo al giudice adito.

5. In accoglimento del ricorso deve pertanto affermarsi la competenza del Tribunale di Parma.

Alla soccombenza segue la condanna dell'intimato al pagamento, in favore della ricorrente, delle spese del presente giudizio di legittimità, liquidate come da dispositivo

P.Q.M.

dichiara la competenza del Tribunale di Parma, dinanzi al quale il processo dovrà essere riassunto nel termine di legge. Condanna l'intimato al pagamento, in favore della ricorrente, delle spese del presente giudizio, che liquida in Euro 2.200 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento agli esborsi liquidati in Euro 200,00, ed agli accessori di legge.

Così deciso in Roma, il 28 febbraio 2019.

Depositato in Cancelleria il 5 giugno 2019