

SENTENZA

Cassazione civile sez. un. - 26/02/2021, n. 5424

Intestazione

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CURZIO	Pietro	-	Primo Presidente	-
Dott. D'ASCOLA	Pasquale	-	Presidente di Sez.	-
Dott. VIRGILIO	Biagio	-	Presidente di Sez.	-
Dott. DE STEFANO	Franco	-	Presidente di Sez.	-
Dott. D'ANTONIO	Enrico	-	Consigliere	-
Dott. ACIERNO	Maria	-	Consigliere	-
Dott. FERRO	Massimo	-	Consigliere	-
Dott. GIUSTI	Alberto	-	Consigliere	-
Dott. CARRATO	Aldo	-	rel. Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 11117/2020 proposto da:

M.L., elettivamente domiciliato in ROMA, VIA L. MANTEGAZZA
24, presso il Dott. MARCO GARDIN, rappresentato e difeso
dall'avvocato DONATELLO GENOVESE;

- ricorrente -

contro

S.N., elettivamente domiciliato in ROMA, presso la
CANCELLERIA DELLA CORTE DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso
dall'avvocato LUCA LORENZO;

- controricorrente -

e contro

REGIONE BASILICATA, ENERGETICA LUCANA S.P.A., B.V.,
C.C., P.M.M.C.;

- intimati -

per regolamento di giurisdizione in relazione al giudizio pendente n.
11117/2020 del TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE di POTENZA.

Udita la relazione della causa svolta nella Camera di consiglio del
12/01/2021 dal Consigliere Dott. ALDO CARRATO;

lette le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore Generale Dott.

GIOVANNI BATTISTA NARDECCHIA, il quale chiede alla Corte Suprema di Cassazione l'accoglimento del ricorso con l'affermazione della giurisdizione del giudice ordinario.

FATTI DI CAUSA

1. Con ricorso proposto dinanzi al TAR Basilicata notificato a M.L. il 26 febbraio 2020 (e agli altri controinteressati), il sig. S.N. impugnava la Delib. Giunta regionale Basilicata 21 dicembre 2019, n. 985, nonché "qualunque atto successivo e consequenziale a quello impugnato", con la quale detta Regione aveva dato avvio alla procedura di nomina dell'organo amministrativo della Società Energetica Lucana s.p.a. (in breve SEL).

In particolare, il ricorrente deduceva la violazione e falsa applicazione dell'art. 47 dello Statuto della Regione Basilicata, degli artt. 2364, 2382 e 2387 c.c., D.Lgs. n. 175 del 2016, art. 11, comma 1, D.Lgs. n. 39 del 2013, Delib. Giunta Regionale n. 703 del 2015 (recante direttiva sul controllo analogo delle società partecipate regionali) e dell'art. 34 dello Statuto della suddetta Società, nonché il vizio di eccesso di potere, assumendo che il M. era privo dei requisiti di onorabilità, di professionalità e di indipendenza previsti dalle richiamate disposizioni e che, inoltre, si trovava in una ipotesi di conflitto di interessi per i suoi pregressi rapporti di ex socio della M. Infissi s.r.l. e di dipendente della M.A. Servizi s.r.l., operanti nello stesso settore economico della Regione Basilicata e della sua partecipata SEL.

Con lo stesso ricorso lo S. deduceva anche che non era stata rispettata la procedura prevista dall'art. 47 dello Statuto regionale, poichè gli organi esecutivi regionali non avevano dato seguito alle richieste di chiarimenti da parte della Prima Commissione consiliare permanente e del Consigliere Leggeri, per cui la nomina sarebbe divenuta inefficace.

2. In pendenza del giudizio dinanzi al citato TAR il M. ha formulato regolamento preventivo di giurisdizione per sentir affermare la sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario relativamente alla cognizione del richiamato ricorso avanzato dallo S., richiamando, a tal proposito, le sentenze di queste Sezioni unite n. 29078/2019, in tema di revoca per giusta causa dei componenti del Consiglio di amministrazione di una società partecipata regionale, n. 16335/2019, in materia di controversia sulla nomina degli amministratori di una società partecipata della P.A. e, da ultimo, la n. 34473/2019.

Pertanto, alla stregua dei principi sostenuti in dette pronunce, il TAR Basilicata non avrebbe - secondo la sua prospettazione - potuto conoscere della legittimità della suddetta Delib. Giunta Regionale 21 dicembre 2019, n. 985, impugnata dallo S., trattandosi di un atto inserito in un procedimento societario interamente regolato dal diritto privato, come tale rientrante nella giurisdizione del giudice ordinario.

Si è costituito con controricorso dinanzi a queste Sezioni unite lo S.N., il quale ha chiesto che, nel risolvere il proposto regolamento, venga dichiarata la giurisdizione del giudice amministrativo.

Il difensore del ricorrente ha depositato memoria illustrativa in prossimità dell'adunanza camerale.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Rileva il collegio che il proposto regolamento deve essere risolto nel senso dell'affermazione della giurisdizione del giudice ordinario, alla stregua della consolidata giurisprudenza di queste Sezioni unite, secondo cui la nomina e la revoca degli amministratori di società da parte dell'ente pubblico socio costituiscono atti da ricondurre a quelli cc.dd. "a valle" della scelta del modello societario e restano, quindi, assoggettate alle regole proprie del modello recepito.

Pertanto, il giudizio in questione - pendente dinanzi al TAR Basilicata - nel quale si controverte della legittimità della Delib. Giunta Regionale Basilicata n. 985 del 2019, relativa alla nomina dell'organo amministrativo della Società Energetica Lucana spa, con l'indicazione, quale amministratore unico, del ricorrente M.L., appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario.

Infatti, il provvedimento oggetto del ricorso dinanzi al TAR attiene ad una situazione giuridica successiva alla costituzione della società ed è idoneo ad incidere soltanto sulla struttura societaria, ragion per cui esso implica la manifestazione dell'esercizio di un potere di diritto privato attribuibile all'ente pubblico in qualità di socio, del quale la Giunta regionale di è avvalso in conformità agli indirizzi di natura politico-amministrativa dalla stessa stabiliti.

Dalla configurazione dell'atto di nomina come espressione di una facoltà inerente la qualità di socio - e, quindi, quale manifestazione di una volontà di natura privatistica - deriva l'ulteriore conferma dell'esclusione della giurisdizione generale di legittimità del G.A..

In questa direzione, ad esempio, queste Sezioni unite hanno stabilito (cfr., per tutte, la recente sentenza n. 29078/2019) che, in tema di società per azioni con partecipazione pubblica, spetta al giudice ordinario la cognizione della controversia relativa alla revoca dell'amministratore nominato ai sensi dell'art. 2449 c.c., trattandosi di atto posto in essere dall'ente pubblico "a valle" della scelta iniziale di avvalersi dello strumento societario, compiuto avvalendosi degli strumenti che il diritto comune attribuisce al socio e dunque interamente regolato dal diritto privato, come si evince chiaramente dal testo del richiamato art. 2449 c.c., il quale, da un lato, individua nello statuto sociale, e dunque in un atto fondamentale di natura negoziale, la fonte esclusiva dell'attribuzione al socio pubblico della

facoltà di nominare un numero di amministratori proporzionale alla sua partecipazione, con la correlata facoltà di revocarli, e, dall'altro, precisa che gli amministratori così nominati hanno i medesimi diritti e i medesimi obblighi di quelli designati dall'assemblea, sicchè, al pari di questi ultimi, godono dei soli diritti previsti dall'art. 2383 c.c., comma 3, tra i quali non può rientrare, senza violare il principio normativo di uguaglianza dei diritti, la pretesa alla reintegrazione a seguito del sindacato sulla legittimità del provvedimento di revoca, spettando loro solo il diritto al risarcimento dei danni, ove il giudice ritenga che la revoca non sia sorretta da giusta causa.

In via più generale, del resto, la giurisprudenza di queste Sezioni unite (cfr. la sentenza n. 30167/2011 e l'ordinanza n. 21588/2013) avevano fissato il principio secondo cui, con riferimento al riparto di giurisdizione, spettano alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie aventi ad oggetto l'attività unilaterale prodromica alla vicenda societaria, considerata dal legislatore di natura pubblicistica, con cui un ente pubblico delibera di costituire una società (provvedendo anche alla scelta del socio) o di parteciparvi o di procedere ad un atto modificativo o estintivo della società medesima o di interferire, nei casi previsti dalla legge, nella vita della stessa. Sono invece attribuite alla giurisdizione ordinaria le controversie aventi ad oggetto gli atti societari a valle della scelta di fondo di utilizzo del modello societario, le quali restano interamente soggette alle regole del diritto commerciale proprie del modello recepito, dal contratto di costituzione della società, alla successiva attività della compagine societaria partecipata con cui l'ente esercita, dal punto di vista soggettivo e oggettivo, le facoltà proprie del socio (azionista), fino al suo scioglimento. Nell'ambito di quest'ultima categoria rientrano le controversie volte ad accertare l'intero spettro delle patologie e inefficacie negoziali, siano esse inerenti alla struttura del contratto sociale, siano estranee e/o alla stessa sopravvenute e derivanti da irregolarità-illegittimità della procedura amministrativa a monte, perciò comprendenti le fattispecie sia di radicale mancanza del procedimento di evidenza pubblica (o di vizi che ne affliggono singoli atti), sia di successiva mancanza legale provocata dall'annullamento del provvedimento di aggiudicazione, ivi compresi i profili di illegittimità degli atti consequenziali compiuti dalla società già istituita, i quali costituiscono espressione non di potestà amministrativa, bensì del sistema delle invalidità-inefficacia del contratto sociale che postula una verifica, da parte del giudice ordinario, di conformità alla normativa positiva delle regole in base alle quali l'atto negoziale è sorto ovvero è destinato a produrre i suoi effetti tipici.

2. In definitiva il proposto regolamento di giurisdizione va risolto con l'affermazione, in relazione alla vicenda processuale esaminata, della sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario.

Il soccombente controricorrente va condannato alle spese, che si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte, a Sezioni Unite, dichiara la giurisdizione del giudice ordinario.

Condanna il controricorrente al pagamento delle spese del presente regolamento, che si liquidano in complessivi Euro 5.200,00, di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre iva, cpa e contributo forfettario nella misura e sulle voci come per legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio delle Sezioni Unite, il 12 gennaio 2021.

Depositato in Cancelleria il 26 febbraio 2021