

N. R.G. 1915 / 2020



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**CORTE DI APPELLO DI CATANIA**  
**PRIMA SEZIONE CIVILE**  
**IN PERSONA DEI MAGISTRATI**

dott. Giuseppe Ferreri Presidente  
dott. Monica Zema Consigliere Rel.  
dott. Antonella Romano Consigliere  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di secondo grado iscritta al n. r.g. **1915 / 2020** promossa

da

**UNIVERSITY OF PITTSBURGH MEDICAL CENTER ITALY S.R.L. (UPMC ITALY S.R.L.)** (C.F. 04532690825)

**UPMC INTERNATIONAL HOLDINGS INC.** (C.F. 232897712)

rappres. e dif. dall'Avv. **CASTAGNETTA MARCO** (C.F. CSTMRC65L08G273X);  
elettivamente domicil. in **VIA PROSERPINA 33 C/O AVV MARIO MOLICA**  
**CATANIA** ;

**APPELLANTI**

contro

**ISTITUTO MEDITERRANEO PER I TRAPIANTI E TERAPIE AD ALTA SPECIALIZZAZIONE S.R.L. - I.S.M.E.T.T. S.R.L.** (C.F. 04544550827 )

**APPELLATO CONTUMACE**

pagina 1 di 7



**AZIENDA RILIEVO NAZIONALE E DI ALTA SPECIALIZZAZIONE CIVICO DI  
CRISTINA BENFRATELLI (ARNAS) (C.F. 05841770828 )**

elettivamente domicil. in C/O AVV. DONATO GRANDE 97100 RAGUSA; rappres. e dif. dall'Avv. CADELO ENRICO (C.F. CDLNRC52C29G273Z)

APPELLATA

All'udienza di precisazione delle conclusioni del 25.5.2022 le parti concludevano come da verbale in atti.

### **RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO**

Con sentenza n. 3691/2020, depositata il 6.11.2020 e notificata il 10.11.2020, il Tribunale di Catania, Sezione Specializzata in materia di Imprese, ha dichiarato improcedibili le domande avanzate dalle odierne appellanti, originarie parti attrici, in quanto devolute alla cognizione arbitrale estera di cui all'art. 26 dello Statuto dell'ISMETT.

Con atto notificato il 9.12.2020, l'University of Pittsburgh Medical Center Italy s.r.l. e la UPMC International Holdings INC. hanno proposto appello avverso la suddetta sentenza chiedendo, in riforma della stessa, << *ritenere e dichiarare che l'Autorità Giurisdizionale Ordinaria dello Stato ha giurisdizione su tutte le domande avanzate in prime cure dalle attrici University of Pittsburgh Medical Center Italy s.r.l. e UPMC International Holdings INC, così comunque riformando anche la pronuncia che ha ritenuto di dover rigettare la richiesta di dichiarazione della cessazione della materia del contendere e, in ogni caso, rimettendo la causa al primo Giudice ai sensi dell'art. 353 cpc; Ove non ritenga di rimettere la causa al primo Giudice ai sensi dell'art. 353 c.p.c., in riforma della sentenza impugnata, ritenere e dichiarare cessata la materia del contendere, o, solo subordinatamente, accogliere tutte le domande formulate in calce all'atto di citazione introduttivo del primo grado di giudizio, che qui devono intendersi tutte riproposte, sulle quali ritenga la propria Giurisdizione; – in ogni caso condannare*



*le controparti al rimborso di tutte le spese i diritti e gli onorari di entrambi i gradi di giudizio, oltre al rimborso forfettario delle spese generali >>.*

Si è costituita l'Azienda Ospedaliera di Rilievo Nazionale e di Alta Specializzazione Civico – Di Cristina – Benfratelli che ha chiesto il rigetto dell'appello.

L'ISMETT srl è rimasta contumace anche in questo grado di giudizio.

All'udienza di precisazione delle conclusioni del 25.5.2022 la causa è stata posta in decisione con la concessione dei termini di cui all'art. 190 cpc.

-----

### SENTENZA APPELLATA

L'University of Pittsburgh Medical Center Italy s.r.l. e la UPMC International Holdings INC, socie di minoranza dell'ISMETT srl, hanno convenuto in giudizio quest'ultima ed il socio di maggioranza, l'Azienda Ospedaliera di Rilievo Nazionale e di Alta Specializzazione Civico – Di Cristina – Benfratelli, al fine di ottenere l'annullamento o la dichiarazione di nullità delle delibere del 22.6.2016 con cui, con il loro voto contrario, era stato deliberato di utilizzare la riserva statutaria disponibile e, precisamente, di costituire un apposito fondo, per l'acquisto di una RM PET da collocare presso il reparto di medicina nucleare dell'Ospedale Civico di Palermo. Hanno chiesto, altresì, dichiararsi l'Arnas inadempiente al contratto sociale con esse stipulato e condannarla al risarcimento danni.

Il Tribunale, rigettata la richiesta delle attrici di dichiarare cessata la materia del contendere stante il tenore delle successive delibere assunte dall'Istituto convenuto, ha accolto l'eccezione di arbitrato rituale straniero sollevata l'Arnas sulla base dell'art. 26 dello Statuto dell'Ismett ritenendo che la causa riguardi una controversia tra soci avente ad oggetto l'interpretazione e l'esecuzione dello Statuto ed, in particolare, dell'art. 22.

Ha ritenuto, inoltre, che nessuna preclusione all'esame della suddetta eccezione derivi dalla circostanza che il giudizio era stato riassunto davanti al Tribunale di Catania a seguito di ordinanza con cui il Tribunale di Palermo aveva dichiarato la propria



incompetenza funzionale; ha, infatti, affermato che l'esame dell'eccezione del difetto di giurisdizione è riservata al giudice competente.

#### MOTIVI DI APPELLO e RAGIONI DELLA DECISIONE

A) Con il primo motivo di appello le società impugnanti lamentano l'erroneità della decisione del Tribunale che ha accolto l'eccezione di arbitrato straniero sollevata solo dall'Arnas e non pure dall'Ismett srl, rimasta contumace.

Evidenziano che, in ordine alla domanda di annullamento e/o nullità delle delibere assembleari impugnate, proposta contro la sola convenuta ISMETT s.r.l., solo quest'ultima era eventualmente legittimata a sollevare l'eccezione in esame.

Sostengono, inoltre, che l'art. 26 dello Statuto di ISMETT, invocato dall'ARNAS, deferisce al Collegio Arbitrale "*qualsiasi controversia che dovesse insorgere tra i Soci in ordine all'interpretazione, validità ed esecuzione del presente Statuto, che non abbia ad oggetto diritti indisponibili*" e non, come nella fattispecie, tra i soci UPMC Italy ed UPMC International, da un lato, e la società ISMETT s.r.l., dall'altro lato.

Le società impugnanti rilevano, altresì, che il socio che ha votato a favore della delibera impugnata (nella fattispecie l'ARNAS) non è titolare di una posizione autonoma, bensì dipendente da quella della società, nel senso che può proporre soltanto un intervento adesivo dipendente ex art. 105 comma 2 c.p.c e che gli è inibito sollevare eccezioni in senso stretto non sollevate dalla parte a sostegno della quale interviene.

L'Arnas replica che è stata convenuta in giudizio e che, in ogni caso, la sua posizione è quella di un interveniente autonomo ai sensi del primo comma dell'art. 105 cpc in quanto ha un interesse qualificato a difendere il contenuto delle delibere impugnate; che il difetto di giurisdizione, a favore di un arbitrato estero, può essere sollevato anche d'ufficio in ogni stato e grado del processo, ai sensi degli artt. 4 e 11 della L. 31 maggio 1995 n. 218, quando il convenuto è contumace o se tutte le parti non vi abbiano espressamente o tacitamente rinunciato e comunque dalla contumacia di una parte non se ne possono trarre ammissioni o rinunzie e che l'eccezione pertanto può essere



sollevata da chiunque risulti munito della qualità di parte nel procedimento in pendenza del quale si chiede la definizione della questione di giurisdizione.

B) Il motivo di appello è fondato.

A fronte dei rilievi del'Arnas si osserva, come evidenziato in comparsa conclusionale dalla difesa delle società appellanti, che le Sez. Unite della Suprema Corte con la decisione n. 17244 del 2022 hanno statuito che il difetto di giurisdizione del giudice italiano, in conseguenza di una clausola compromissoria per arbitrato estero, *non è rilevabile d'ufficio*, stante l'imprescindibile carattere volontario dell'arbitrato in forza del quale le parti, pur in presenza di una clausola compromissoria, possono sempre concordemente optare per una decisione da parte del giudice ordinario, anche tacitamente, mediante l'introduzione del giudizio in via ordinaria alla quale faccia riscontro la mancata proposizione dell'eccezione di compromesso, né, in caso di contumacia del convenuto, risulta applicabile l'art. 11 della l. n. 218 del 1995, che non contempla espressamente l'ipotesi in cui alla base del difetto di giurisdizione vi sia una convenzione di arbitrato estero.

Peraltro, già in precedenza le Sez. Unite si erano pronunciate in tal senso chiarendo che in presenza di una *clausola compromissoria di arbitrato estero*, l'eccezione di compromesso, attesa la natura giurisdizionale e sostitutiva della funzione del giudice ordinario da attribuirsi all'arbitrato rituale in conseguenza delle disciplina complessivamente ricavabile dalla l. n. 5 del 1994 e dal d.lgs. n. 40 del 2006, deve ricomprendersi, a pieno titolo, nel novero di quelle di rito, *dando così luogo ad una questione di giurisdizione* e rendendo ammissibile il regolamento preventivo di cui all'art. 41 c.p.c., precisandosi, peraltro, che il difetto di giurisdizione nascente dalla presenza di una clausola compromissoria siffatta può essere rilevato in qualsiasi stato e grado del processo, a condizione che il convenuto non abbia espressamente o tacitamente accettato la giurisdizione italiana, *e dunque solo qualora questi, nel suo primo atto difensivo, ne abbia eccepito la carenza* (v. S.U., 2017/14649).



Chiarito che l'eccezione di arbitrato estero non è rilevabile d'ufficio, si osserva che nel giudizio avente ad oggetto la domanda di annullamento e/o nullità di delibere assembleari solo la società che ha emesso l'atto impugnato è legittimata passivamente (v. Cass., 2021/38883; 2003/4929).

Ed invero, il socio il quale intervenga a fianco della società, in un giudizio conseguente all'impugnazione di una deliberazione assembleare proposta da altro socio, può solo avere la veste di litisconsorte adesivo dipendente. La deliberazione, infatti, è atto della società, e non del socio, cui perciò non compete al riguardo un'autonoma posizione di diritto soggettivo (Cass., 2003/4929).

Ne consegue che l'Arnas non avendo, nella causa di impugnazione delle delibere assembleari del 22.6.2016, una posizione autonoma di diritto soggettivo non può sollevare eccezioni in senso stretto non sollevate dalla legittimata passiva, rimasta, nel caso in esame, contumace. Con l'ulteriore conseguenza che il Tribunale non avrebbe dovuto esaminare l'eccezione di arbitrato estero.

Per completezza si osserva, come evidenziato dalla parte appellante, che la clausola compromissoria di cui all'art. 26 dello Statuto Ismett riguarda le cause tra soci e non, come quella *de qua*, da soci e società.

C) Alla luce di quanto sopra, l'appello va accolto e, sussistendo la giurisdizione dell'Autorità giudiziaria italiana, le parti, ex art. 353, comma primo, cpc, vanno rimesse innanzi al primo giudice.

Gli ulteriori motivi di appello vanno ritenuti assorbiti.

#### D) SPESE PROCESSUALI

Le spese processuali relative ai due gradi di giudizi vanno liquidate in favore delle società appellanti, vittoriose sulla questione della giurisdizione, l'unica fin qui definita.

Ed invero, agli effetti del regolamento delle spese processuali, la soccombenza può essere determinata non soltanto da ragioni di merito, ma anche da ragioni di ordine processuale, non richiedendo l'art. 91 c.p.c., per la statuizione sulle spese, una decisione che attenga al merito, bensì una pronuncia che chiuda il processo davanti al giudice



adito, tale dovendosi considerare anche la pronuncia con cui il giudice d'appello rimette le parti davanti al primo giudice per ragioni di giurisdizione ai sensi dell'art. 353 c.p.c. (Cass., sez. un., 10/08/1999, n.583).

### **P.Q.M.**

La Corte, definitivamente pronunciando, così dispone:

accoglie l'appello e, per l'effetto, annulla la sentenza impugnata e rimette le parti ex art. 353 cpc innanzi al giudice di primo grado;

condanna l'Azienda Ospedaliera di Rilievo Nazionale e di Alta Specializzazione Civico – Di Cristina – Benfratelli a rimborsare alle società appellanti le spese di entrambi i gradi di giudizio che si liquidano, per il primo grado, in € 12.602,00 per compensi, di cui € 3.707,44 per la fase di studio, € 2.446,00 per la fase introduttiva ed € 6.448,00 per la fase decisoria, e, per il secondo grado, in € 14.895,00 per compensi, di cui € 4.591,00 per la fase di studio, € 2.669,00 per la fase introduttiva ed € 7.634,00 per la fase decisoria, oltre a spese generali, iva e cpa;

Così deciso il 19/09/2022

#### **IL CONSIGLIERE RELATORE**

*dott. Monica Zema*

#### **IL PRESIDENTE**

*dott. Giuseppe Ferreri*

