



n. 10/2010 R.G.

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

La Corte di Appello di Reggio Calabria, Sezione Civile, riunita in camera di consiglio e composta dai signori:

dott. Augusto SABATINI, presidente relatore;  
dott. Marialuisa CRUCITTI, consigliere;  
dott. Natalino SAPONE, consigliere;

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile d'appello iscritta al n. 10/2010 R.G., posta in decisione all'udienza del giorno 2.7.2020, celebrata con deposito in modalità telematica di note scritte – ai sensi dell'art. 83 comma 7 lett. h) del D.L. n. 18 del 2020 –, con l'assegnazione dei termini di cui agli articoli 190 e 352 C.P.C. (in virtù d'ordinanza in data 6.7.2020), e vertente

**TRA**

**A.S.L. n. 9 di Locri, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;**

p. IVA: 90000380809;

parte rappresentata e difesa per procura in atti dall'avv. BOTTARI Maria Grazia del foro di Reggio Calabria ed elettivamente domiciliata presso lo studio professionale della medesima in Reggio Calabria (via dei Bianchi n. 3);

pec: [avv.mariagraziabottari@pec.it](mailto:avv.mariagraziabottari@pec.it) ;

**APPELLANTE**

**e**

**Associazione Mutua Benevolentia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;**

codice fiscale: 01208350809;

parte rappresentata e difesa per procura in atti dagli avvocati PANUCCIO Alberto del foro di Reggio Calabria e CURINGA Immacolata Roberta del foro di Locri ed elettivamente domiciliata presso lo studio professionale della seconda in Locri (piazza dei Martiri n. 8);

pec: [alberto.panuccio@avvocatirc.legalmail.it](mailto:alberto.panuccio@avvocatirc.legalmail.it) ;

pec: [immacolata.curinga@avvocatilocri.legalmail.it](mailto:immacolata.curinga@avvocatilocri.legalmail.it) ;

**APPELLATA–APPELLANTE IN VIA INCIDENTALI**

**avente ad oggetto:** impugnazione di lodo arbitrale (art. 828 C.P.C.).



## CONCLUSIONI DELLE PARTI

### Per parte appellante:

riformare la sentenza appellata accogliendo le richieste e conclusioni rassegnate in prime cure nell'atto introduttivo e verbali di causa. Con vittoria di spese ed onorari anche del primo grado di giudizio.

### Per parte appellata ed appellante incidentale:

si chiede il rigetto dell'appello principale ed in accoglimento di quello incidentale la riforma della sentenza impugnata nei sensi di cui in atti, con vittoria di spese ed onorari anche del corrente grado di giudizio

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato in data 11.1.2010 la p.a. in epigrafe conveniva in giudizio davanti a questa Corte il resistente ente di gestione di r.s.a. accreditata per il ricovero e la degenza di persone non autosufficienti, parzialmente riproponendo le domande, eccezioni e difese disattese dal Collegio arbitrale costituito con verbale del 6.6.2008 con pronuncia emessa in data 5.5.2009, depositata in data 1.6.2009 e dichiarata esecutiva con decreto del Tribunale Civile di Locri in data 23.6.2009 nel procedimento insorto tra le medesime parti.

\*

**Parte appellante**, che aveva chiesto in primo grado (quale convenuta) il rigetto delle avversarie postulazioni, **lamentava che l'impugnata decisione:**

- 1. era viziata di nullità**, ai sensi degli artt. 817, 829, comma 1 n. 4, 829 comma 3 e comma 4 n. 2 C.P.C., **per l'incompetenza del Collegio Arbitrale e la violazione delle regole di diritto su questione pregiudiziale in materia che non poteva essere oggetto di convenzione d'arbitrato, per palese sussistenza della giurisdizione esclusiva dell'A.G.A.**, con conseguente inammissibilità della decisione del merito della controversia;  
**e ciò**, in specifico:
  - 1.1. non avendo la lite ad oggetto esclusivamente la pretesa al pagamento dei corrispettivi maturati dall'ente concessionario, bensì anche (e prioritariamente rispetto al tema del *quantum debeatur*): l'accertamento della validità ed efficacia, nonché del contenuto effettivo della convenzione per cui è processo (stipulata in data 19.12.2007), avente indole pubblicistica, e del regolamento dei rispettivi rapporti di dare e di avere tra i contraenti;**
  - 1.2. il provvedimento in scrutinio avendo assai sbrigativamente e superficialmente ritenuto che l'eccezione di difetto di giurisdizione fosse infondata, vagliando solo *causa petendi* e *petita* della parte attrice (e non anche le articolate eccezioni d'essa p.a. convenuta di cui si dirà appresso) e richiamandosi ai principi della giurisprudenza di legittimità *in subiecta materia* sebbene questi confortassero nel poter giungere ad approdo opposto;**



**1.3. trascurandosi di considerare, in proposito, quanto analiticamente *ex adverso* eccepito, e cioè che la convenzione:**

**1.3.1. era viziata di nullità quanto meno parziale** (ex art. 1419 C.C.), per esserne l'oggetto parzialmente impossibile, **dato che essa, pur essendo stata stipulata solo in data 19.12.2007, pretendeva di disciplinare prestazioni da erogarsi tra il 1.1.2007 ed il 31.12.2007** (mentre avrebbe potuto spiegare i suoi effetti solo per l'avvenire);

**1.3.2. in virtù del suo tenore letterale, era da escludere che potesse regolamentare anche il passato;**

**eppure l'adito Giudice arbitrale** (operandone – tra l'altro, da ufficio incompetente – un palese travisamento e senza alcuna espressa o inequivoca locuzione che tanto consentisse anche solo d'inferire logicamente) **le aveva attribuito del tutto arbitrariamente il contenuto e rilievo, ad un tempo:**

**d'una ratifica di quanto già avvenuto;**

**d'una transazione sul reciproco dare ed avere conseguente;**

**1.3.3. escludeva *expressis verbis* che l'A.S.L. potesse impegnarsi ad acquistare un numero predeterminato di prestazioni, solo prevedendone il tetto massimo** per giorni di degenza (rispettivamente: per il primo periodo, *id est* quello tra il 1.1.2007 ed il 31.01.2007, di n. 21 letti di degenza; e per il secondo, tra il 1.11.2007 ed il 31.12.2007, di n. 25);

**1.3.4. per la riconoscibilità del diritto a compenso, aveva previsto un regime di autorizzazione necessariamente "preventiva" al ricovero dei pazienti e limitatamente a quelli di sola pertinenza d'essa A.S.L. n. 9;**

e tuttavia, di contro allo stesso tenore della documentazione di comprova esistente nel fascicolo di controparte, secondo cui:

solo due erano state le richieste d'autorizzazioni di tal fatta (per i pazienti STILO Carmela e Careri Amalia);

delle degenze indicate come da remunerare (in numero di 4, inclusive – oltre che della posizione STILO – anche di quelle dei pazienti FERRO, URSINO e AUDDINO), risultava che:

per la FERRO, l'autorizzazione (richiesta in data 13.5.2005) era stata rigettata;

per la AUDDINO, i provvedimenti di concessione e proroga in atti erano da imputare all'A.S.L. n. 10 di Palmi (che non s'era accollata però il relativo onere) e vertevano il periodo dal 18.7.2006 al 16.7.2007;

per degenze sia dell'URSINO (la cui richiesta portava la data del 23.3.2006), sia della STILO (la cui richiesta era del 27.2.2007);

il primo Giudice le aveva tutte ammesse (e riconosciuto dovuto l'intero corso del 2007, ancorché solo asserito) pur difettando *ut supra* l'avveramento della superiore condizione;

**2. aveva ingiustamente disatteso l'eccezione di nullità ex art. 1341 C.C. della convenzione d'arbitrato** azionata sul presupposto della mancata approvazione per



iscritto della clausola ad essa relativa (in quanto vessatoria), in spregio al *dictum* di Cass. n. 8788 del 2000;

3. era viziata altresì di contraddittorietà, smentendo quanto assunto sub 1.1. con l'avvenuta disamina dei temi di merito sub 1.2.2.;
4. aveva operato evidente malgoverno del regolamento convenzionale *de quo*, fraintendendolo ovvero erroneamente interpretandolo e liquidando per l'effetto somme non spettanti:

quanto al 2007:

- 4.1. inferendo arbitrariamente – dalla circostanza dell'avvenuta liquidazione di quelle del 2008 (avvenuta perché per esse esisteva la debita autorizzazione preventiva) – che anche per quelle non autorizzate anteriori la p.a. ne avesse ratificato *ex post* l'erogazione;
- 4.2. valorizzando un dato ulteriore, cioè l'asserita continuità di regime rispetto alle convenzioni antecedentemente stipulate, solo affermato ma non provato (in difetto della produzione documentale di suo riscontro);
- 4.3. trascurando le risultanze documentali di segno contrario (nel caso del diniego d'autorizzazione a ricovero dei pazienti FERRO, URSINO, STILO e AUDDINO);
- 4.4. ammettendo a remunerazione prestazioni non autorizzate (ossia, decise unilateralmente dall'ente concessionario) ovvero non dimostrate;

quanto al 2008:

- 4.5. riconoscendo altresì, con vizio di ultrapetizione, diritto a compenso per l'aprile del detto anno per n. 30 giorni quantunque le degenze dei pazienti in questione fossero state autorizzate solo nelle date dell'8 e del 10 aprile e l'ente di gestione ne avesse chiesto il pagamento solo fino al 9 aprile;
  - 4.6. risultando, peraltro, del tutto onorato il debito per il medesimo mese di aprile come evincibile dalla delibera n. 684 del 17-22.12.2008 (documento non prodotto in prime cure perché relativo ad un periodo non dedotto in lite, ma di cui era chiesta l'acquisizione a prova dell'estinzione integrale della debenza relativa di contro a quanto deciso dal Collegio arbitrale);
5. aveva, in ultimo, ingiustamente applicato il principio della soccombenza in punto di gravame delle spese (statuendo condanna d'essa appellante per l'intero) sebbene la pretesa, ridimensionata dallo stesso ente attore (in corso di lite) da euro 334.055,68 ad euro 300.011,22 (asseritamente, per la produzione integrativa effettuata dalla controparte ma in realtà non collegabile a questa, non vertendo essa pagamenti ulteriori *medio tempore* occorsi):  
fosse stata accolta nei limiti d'importo (euro 63.097,11) ben minore di circa 4/5;  
fosse stata disattesa quanto agli accessori (rivalutazione) ed al risarcimento invocati;



e **concludeva chiedendo** in accoglimento dell'appello, previa inibitoria ed in riforma della pronuncia impugnata, **l'accoglimento dei *petita* tutti di prime cure, con vittoria di spese e competenze d'entrambi i gradi del giudizio.**

\*

**Parte appellata** si costituiva con atto depositato in data 19.4.2010 e, **deducendo ex adverso**:

in rito, che:

- I. **le conclusioni formulate da parte appellante in prime cure con l'atto introduttivo** del giudizio del 27.6.2008 – e ribadite in sede di memorie difensive (cd. seconda di replica) in data 8.7.2008 – **erano state in seguito mutate ed ampliate in misura rilevante** (includendovi le questioni odierne **sub 1.1. ed 1.2., nonché sub 1.3.1. ed 1.3.2.**) con le note conclusionali del 7.4.2009, dunque **inammissibilmente** (perché tardive rispetto al termine ultimo consentito, *id est* quello dell'udienza di trattazione conclusasi in data 25.9.2008, e d'altra parte neppure autorizzate dal verbale di costituzione del Collegio adito oltre i termini da questo fissati del 27.6.2008 e dell'11.7.2008);
- II. **la lesione del diritto alla difesa da ciò derivata non poteva essere perpetuata in sede di gravame, là dove l'A.S.L. appellante aveva tentato di reintrodurle** (come puntualizzato sub I.) **in violazione del disposto dell'art. 345 comma 1 C.P.C.**;

**donde la loro non conoscibilità da parte di questa Corte;**

e, **nel merito**:

**sub 1.**, che:

il vizio dedotto era infondato, poiché a termini della normativa al riguardo vigente *ratione temporis* – *id est*, essendo la cognizione stata incardinata con notificazione dell'atto introduttivo in data 23.5.2008, in ossequio al disposto dell'art. 33 D. Leg.vo n. 80 del 31.3.1998 come novellato dall'art. 7 della legge n. 205 del 2000, quale risultante a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 204 del 2004 – la lite poteva ben promuoversi davanti all'A.G.O., considerato che:

- le questioni relative non vertevano – a tenore della *causa petendi* prospettata dall'ente concessionario in prime cure – alcuna verifica circa la titolarità o l'esercizio dei poteri autoritativi della p.a. coinvolta nella vicenda storica in riesame, bensì soltanto la dinamica esecutiva degli obblighi sorti dalla convenzione concessoria *retro* richiamata (ossia, soltanto l'esistenza ed entità dei crediti esigibili ma rimasti impagati);
- l'accertamento del contenuto effettivo del rapporto *de quo*, indubbiamente implicato dalla citazione introduttiva (ed operato da parte del Giudice arbitrale officiato), aveva indole incidentale rispetto al *petitum* sostanziale azionato e dunque poteva riconoscersi pianamente esser consentito (trattandosi del punto pregiudiziale della controversia);
- in fattispecie analoga (inerente una domanda di pagamento di somme quale corrispettivo di servizio affidato in concessione), Cass. SS. UU. n. 2865 del 2009 aveva



eloquentemente precisato come la ricognizione accurata delle fonti del rapporto debba ritenersi sempre pienamente ammessa da parte dell'A.G.O. quando pretese e contestazioni sul pagamento del corrispettivo derivino dall'interpretazione del contenuto della convenzione concessoria e/o degli atti amministrativi emessi dalla p.a. concedente in suo riguardo;

- avendo la stessa p.a. concedente predisposto il contenuto della convenzione, appariva inverosimile che – se tanto fosse risultato *ex post* affetto da vizi invalidanti – non ne avesse attuato in via di autotutela l'annullamento o la sospensione dell'efficacia;

**sub 2.**, che:

secondo il principio di diritto assunto in sede di legittimità (da Cass. n. 5292 del 1997 e ribadito dalle sentenze nn. 19949 e 26990 del 2007), nel caso non opererebbe il regime dell'art. 1341 C.C., avendo avuto forma pubblica la convenzione includente la clausola compromissoria in argomento ed essendo questa stata prevista nel negozio relativo per fatto e volontà della stessa p.a. concedente;

**sub 3.**, che:

il lodo emesso aveva indagato la validità ed efficacia della convenzione concessoria per fatto e volontà della p.a. concedente (che ne aveva eccepito – nei sensi sub 1.3. – la nullità, totale o parziale) e tanto rientrava nelle attribuzioni del Collegio arbitrale, avendo attinenza al tema dell'esistenza o meno d'un credito, ovvero del diritto (soggettivo) al pagamento delle somme invocate;

d'altra parte, esso non risultava recare una motivazione meramente apparente o indecifrabile nella propria *ratio decidendi* e, comunque, non palesava alcuna inconciliabilità tra i punti di decisione assunti, né alcuna impossibilità materiale di sua esecuzione, donde l'inammissibilità ovvero l'infondatezza della doglianza relativa alla pretesa violazione nel caso di lite dell'art. 829 n. 4 C.P.C.;

**sub 4.**, che:

la convenzione rogata aveva copertura dell'impegno di spesa da essa nascente ed espressamente aveva previsto la propria efficacia anche per le prestazioni avvenute prima della sua stipulazione (secondo quanto reso palese, oltre che dalla delibera autorizzativa alla sua pattuizione del 7.11.2007, ex artt. 1 e 12 del suo testo);

nel periodo di processo, l'ente concessionario aveva ammesso a ricovero e degenza tutti i pazienti indicati nella documentazione fornita (e richiamata in sede di appello incidentale) in ossequio alla procedura ivi dettata;

se l'A.S.L. non aveva autorizzato preventivamente i ricoveri *de quibus* né ne aveva operato il controllo anche solo successivamente all'ingresso in degenza dei pazienti relativi, come pur previsto dall'art. 2 commi 7 e 9 (ed avvenuto solo a far tempo dal 9.4.2008), di ciò doveva imputare le conseguenze solo a sé medesima;

il pagamento richiesto derivava dalla liquidazione operata in delibere della stessa Commissione straordinaria reggente l'A.S.L. (quelle del 16.1.2008 e del 1.9.2008);

nonché **spiegando appello incidentale**, con il rilevare ulteriormente che:

**4.1**

sia in ossequio al principio dell'adempimento secondo buona fede e lealtà, sia per la mera discrezionalità tecnica della p.a. in ordine ai presupposti di loro erogabilità



(vertendo dette prestazioni diritti fondamentali, come quello alla salute) tutte le prestazioni di fatto erogate avrebbero dovuto essere ammesse a compenso senza eccezioni e non poteva presumersi pertanto che l'ente concessionario avesse scelto di effettuarle a proprio rischio e pericolo;

#### 4.II

l'imposizione di tetti di spesa al riguardo, ove non avvenuta con atti autoritativi da parte dell'ente locale competente a disporli (ossia, la Regione), non sarebbe consentita in sede contrattuale in via unilaterale ma solo in esito a trattativa negoziata ed aderita;

#### 4.III

la prova (testimoniale e documentale) acquisita in primo grado aveva confermato la fondatezza delle pretese ivi azionate;

#### 4.IV

l'avvenuta autorizzazione, dal 16.1.2008 (in ossequio alla delibera in pari data della Commissione Straordinaria reggente) al 1.9.2008, di ricoveri – per l'intero periodo da essa disciplinato, ossia dal 1.1.2007 in avanti – in misura mese per mese inferiore a quella di convenzione (e precisamente: gennaio 2007, n. 20; febbraio-marzo-aprile 2007: n. 19; maggio-giugno 2007: n. 17; luglio-agosto 2007: n. 17; settembre-ottobre 2007: n. 16; ottobre-novembre 2007: n. 16; dicembre 2007: n. 15) aveva prodotto un duplice effetto lesivo della stessa, consistente:

- nel mutare (al ribasso) il tetto massimo in concreto fissato in detto accordo (di n. 21 posti fino al 31.10.2007; di n. 25 posti per il periodo successivo);
- nel negare all'ente concessionario il diritto a veder assicurato il pagamento di prestazioni nel numero sul quale poteva *ex contractu* fare affidamento;
- nel non riconoscere le prestazioni erogate ai pazienti effettivamente presi in carico (*id est*, 21 fino al 31.10.2007 e 25 fino al 31.12.2007);

#### 4.V

la citazione introduttiva aveva invocato il pagamento soltanto del maggior importo coincidente con i compensi per le prestazioni ammesse *ex contractu* ma non autorizzate (come chiarito sub 4.IV);

era accaduto, infatti, che:

parte appellata era legata da convenzione con l'A.S.L. (vigente per il periodo tra il 10.4.2003 ed il 1.5.2008) con cui si impegnava ad accogliere il ricovero di persone in tale condizione nel numero di 40 posti letto;

i pazienti in questione erano lungodegenti ivi da epoca ben risalente (ossia, dal 13.5.2005);

l'A.S.L. non aveva mai provveduto a dare autorizzazione, né preventiva né successiva, fino all'aprile del 2008, e ciò per mancanza dei fondi relativi;

con la convenzione del 16.12.2017, in sostituzione di quella ancora in vigore fino al maggio successivo, s'era dato impegno di regolarizzazione dei pagamenti per i ricoveri avvenuti nel corso di tutto il 2007;

l'ente concessionario aveva aderito a tale contratto, non richiedendo il pagamento dal 2005 ma solo dal 1.1.2007;

le autorizzazioni, tuttavia, erano intervenute solo dall'aprile del 2008 e peraltro per parte soltanto degli assistiti ancora in ricovero;

#### 4.VI

le delibere dell'organo di gestione del 16.1.2008 e del 1.9.2008 avevano dato atto che l'ente concessionario nell'erogare le prestazioni di ricovero e degenza in questione s'era mantenuto comunque entro i limiti di convenzione;





ma, pur tutto ciò emerso, era accaduto che:

- **il Collegio arbitrale non aveva ritenuto di liquidare le prestazioni effettivamente avvenute in quanto comprese fino al tetto massimo riconoscibile** (di n. 21 o n. 25, sub 4.IV), **ma le aveva ammesse in misura inferiore** (in n. di: 19, per il periodo maggio-giugno-luglio 2007 e 18, per agosto 2007, in luogo di 23; 17, per settembre-ottobre 2007, in luogo di 24; 16, per novembre-dicembre 2007, in luogo di 22), **assumendo che la prova di riscontro era insufficiente o non persuasiva: pur constando**, quella sub 4.III, **di: richieste di ricovero al nome dei pazienti assistiti; attestazioni conformi d'avvenuto ricovero e di permanenza in struttura emesse dai responsabili di questa; negando ingresso con ordinanza dell'8.4.2009 agli elenchi delle presenze registrate e delle liste d'attesa per ricoveri futuri** (di cui la produzione era stata richiesta, tardivamente ma in esito a produzione contraria dell'A.S.L. resistente), da cui sarebbe emersa la fondatezza della discrepanza lamentata (pur essendo evidente come il totale dei ricoveri avvenuti comunque superasse le 21 o 25 unità ammesse, avendo l'ente concessionario ritenuto ancora operativa – almeno fino alla nuova convenzione del dicembre 2007 – la previsione delle 40 unità ospitabili anteriormente vigente);
- **individuando per l'effetto ingiustamente il compenso spettante alla parte attrice in misura (euro 96 giornaliera) inferiore:**
  - sia al previsto *ex contractu*** (di euro 118,77), pur dovendone gravare la differenza sull'A.S.L. in quanto inadempiente ai patti assunti, per le prestazioni avvenute **fino al 31.12.2007**, pari ad euro 166.634,31;
  - sia al nuovo ammontare giornaliero (di euro 136,44) "imposto" dalla L. R. Calabria n. 22 del 5.10.2007, con effetto comunque dal 31.12.2007**, per le prestazioni avvenute **dal 1.1.2008**, pari ad euro 155.132,28;

donde la certa riconoscibilità del maggior credito vantato fino al finale ammontare di euro 321.766,59 (in luogo di quello inferiore ammesso dal Giudice *a quo*) e la necessità della riforma della decisione in riesame con liquidazione per la differenza nell'ammontare di euro 258.669,48;

**sub 5.**, che:

la doglianza sarebbe inammissibile, atteso che (come ritenuto già da Cass. n. 8798 del 2007) la liquidazione delle spese per il compenso arbitrale, in quanto avente efficacia di mera proposta alle parti (non vincolante per esse, in caso di mancata sua accettazione), ove disposta in sede di decisione non costituirebbe un capo di decisione impugnabile, essendo insuscettibile d'esecuzione attraverso il lodo, ma l'affermazione d'un titolo autonomo a pretendere un compenso per l'opera professionale prestata in loro favore e, come tale, ove non aderito, assoggettabile a sindacato giurisdizionale in separato giudizio;

**concludeva chiedendo il rigetto dell'impugnazione principale ed in accoglimento di quella incidentale la riforma dell'impugnata decisione in recepimento dei *petita* tutti di prime cure e di questo giudizio, con vittoria di spese e competenze d'entrambi i gradi.**





\*

Differito il procedimento dall'udienza collegiale di prima comparizione del 13.5.2010 (in esito ad ordinanza che in data 24–26.5.2010 rigettava la formulata richiesta d'inibitoria) a quella del 25.11.2010 (per la trattazione) e quindi a quella dell'8.2.2018 (per la precisazione delle conclusioni), le parti erano rimesse *ex officio* ulteriormente (in virtù dei decreti presidenziali del 1.2.2018, 15.10.2018, 1.4.2019 e 4.7.2019, in quanto non tenutesi le udienze d'aggiornamento *medio tempore* disposte nelle date del 18.10.2018, 4.4.2019 e 18.7.2019) a quella del 12.12.2019 e quindi (per l'impedimento del nuovo relatore designato, in quanto assegnato in supplenza a dibattimento penale con detenuti) al 12.3.2020, nonché ulteriormente *ex officio* (dal decreto del 10.3.2020) al 2.7.2020.

Celebrata detta udienza (ove aveva luogo la precisazione delle conclusioni) in virtù del decreto del consigliere delegato del 24.6.2020 con deposito in modalità telematica – di note scritte ai sensi dell'art. 83 comma 7 lett. h) del D.L. n. 18 del 2020, senza alcuna ulteriore attività la causa è stata posta in decisione (con ordinanza in data 6.7.2020, comunicata pari in data) con l'assegnazione dei termini di rito ai sensi dell'art. 190 C.P.C. per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica (termine in scadenza al 26.10.2020).

Si dà atto, in proposito, che con note di trattazione depositate in modalità telematica – sia entro sia oltre i termini allo scopo assegnati dal citato decreto ultimo – in data 25.6.2020 e 2.7.2020, le difese delle parti costituite insistevano nei rispettivi *petita* tutti *ut supra* richiamati.

\*

#### **In sede di comparse conclusionali e di memorie di replica:**

**mentre la p.a. appellante principale** (con atti depositati in modalità telematica in data 29.9.2020 e 21.10.2020) **rilevava ancora:**

- **quanto al tema sub 1.1 ed 1.2.**, che:

con recente sentenza n. 580 del 31.8.2020 questa Corte (in fattispecie assolutamente analoga, donde l'iscrizione n. 256/2009 RGAC) aveva accolto l'eccezione di difetto di giurisdizione del Collegio arbitrale adito;

a sostegno ulteriore della tesi di cui s'auspicava l'accoglimento, andava evidenziato che la compresenza di diritti fondamentali dei singoli pazienti e d'interessi pubblici emersa palese nell'occorso meritava la cognizione dell'A.G.A. implicando la lite la verifica della validità ed efficacia, nonché del contenuto (e della possibilità o meno del medesimo) della convenzione di processo;

tanto era del resto ribadito dalle pronunce di Cass. nn. 732 del 2019 e 580 del 2020;

- **quanto ai temi sub 1.3.**, che:



questa Corte con sentenza n. 732 del 6.9.2019 (in vicenda simile, decorsa tra le stesse parti di cui all'odierno giudizio donde l'iscrizione n. 263 del 2009) aveva accolto l'eccezione di nullità per violazione di norme di diritto da parte del lodo impugnato quanto al merito della lite;

la convenzione di lite non recava alcuna locuzione da cui poter arguire (come pur avvenuto da parte del Collegio arbitrale) che con essa si fosse inteso transigere *inter partes* sui rispettivi rapporti di dare ed avere anteatti, sicché:

mentre per la parte relativa alle prestazioni indicate come da erogarsi tra il 1.1.2007 ed il 19.12.2007 andava riconosciuto che il contratto era nullo per impossibilità del suo oggetto;

per la parte invece eseguibile, l'ente concessionario non avrebbe avuto alcun titolo a conseguire compenso in caso di difetto di autorizzazione preventiva o di provenienza dei pazienti da diversa A.S.L. (perché estranee al novero di quelle a tal fine individuate espressamente);

nessun obbligo aveva assunto l'A.S.L. di remunerare comunque tutti i posti letto (da rendere disponibili) ivi previsti, potendosi riconoscere pertanto un credito a pro' dell'ente concessionario solo per quelli assegnatigli nel rispetto della procedura prevista in convenzione;

- **quanto al profilo sub 2.**, che concordante con la tesi esposta era l'indirizzo assunto da Cass. n. 3669 del 1999;
- **quanto al tema sub 3.**, che:  
il Collegio aveva vagliato ossia le questioni di validità/efficacia/oggetto della convenzione, in ambito preclusogli *ex lege*, sia i profili dell'*an* e del *quantum debeat* (astrattamente ammissibili), con ciò chiaramente entrando in contraddizione con sé medesimo;
- **circa i temi di merito sub 4.**, che:  
in caso d'ammissione della deliberazione del 17-22.12.2008, sarebbe palese la prova dell'intervenuta estinzione d'ogni pretesa per l'aprile del 2008;
- **inammissibile e irrilevante appariva già *prima facie* la produzione documentale assunta a sostegno dell'appello incidentale;**

**di contro, parte appellata ed appellante incidentale** (con atti depositati in modalità telematica in data 1 e 24.10.2020) **asseriva ulteriormente *ex adverso*** che:

- le sentenze di merito di questa Corte richiamate dalla controparte, in quanto vertenti fattispecie concrete diverse, apparivano non sovrapponibili a quella odierna;  
ed invero:  
la n. 732 aveva escluso la non compromettibilità in arbitri della controversia ad essa deferita (così ritenendo, sia pure indirettamente, non corretta la tesi di cui alla difesa sub 1.);  
la n. 256 aveva, invece, dato atto dell'avvenuta emanazione d'una deliberazione amministrativa interferente con la convenzione stipulata (in quanto introducente una



riduzione del tetto di spesa previamente ammesso) e, in quanto tale, *ex se* non sindacabile dall'A.G.O.;

- l'eccezione di nullità della clausola compromissoria era infondata, alla luce del principio di diritto enunciato da Cass. n. 20205 del 2017 (recepita, peraltro dalla citata n. 732 di questa Corte);
- l'eccezione sub 3. era chiaramente infondata, per quanto già affermato da questa Corte con la prima richiamata sentenza n. 732 circa l'identica difesa ivi spiegata dalla controparte;
- quali fossero l'effettiva *ratio* ed il contenuto della convenzione di processo, era stato chiarito dalla delibera n. 467 del 7.11.2007;
- nulla poteva far dubitare che da detta convenzione fossero sorti diritti soggettivi paritetici a pro' dell'ente concessionario, piuttosto che meri intenti unilaterali privi di rilevanza per esso;
- la retroattività del regime relativo fondava la pretesa creditoria dell'ente concessionario per tutte le prestazioni rese fino alla data di sua stipulazione, anche se previamente non autorizzate o per il futuro eccettuate;
- per le prestazioni avvenute successivamente, la prova offerta dava piena evidenza dell'inadempimento dell'obbligo di loro compenso (erroneamente ritenuta invece insufficiente dalla decisione in riesame);
- la nuova tariffa prevista con legge regionale dal 1.1.2008 era stata riconosciuta come vigente dalla stessa A.S.L. con le liquidazioni avvenute per detto orizzonte di tempo, ma il primo Giudice non ne aveva tenuto conto;
- rispetto al computo avvenuto in sede di comparsa di costituzione, l'effettiva debenza complessiva era da rettificare in aumento nell'ammontare di euro 297.816,39 (165.451,53+132.364,86).

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Ritiene questa Corte che l'appello principale non sia fondato, mentre lo sia – sebbene solo *pro parte* – quello incidentale e lo stesso sia pertanto meritevole d'accoglimento nei sensi che appresso si specificheranno.

\*

Procedendo ordinatamente nell'esame delle questioni dedotte e principiando da quelle **in rito** azionate dalla resistente Associazione **sub I. e sub II.**, osserva e rileva il Collegio:



in diritto, che è noto l'insegnamento di legittimità, per cui da ultimo si v. Cass. Sez. 1<sup>a</sup>, ordinanza n. 28189 del 10/12/2020, in continuità rispetto a quelli richiamati dalla citata sentenza n. 732 di questa Corte, nel seguente inciso:

“... il procedimento arbitrale è ispirato al principio delle libertà delle forme, tale che gli arbitri non sono tenuti all'osservanza delle norme del codice di procedura civile relative al giudizio ordinario di cognizione, in quanto non espressamente richiamate all'atto del conferimento dell'incarico arbitrale (cfr. Cass. civ. sez. I 16/11/2015, n. 23402; Cass. civ. sez. I, 28/02/2014, n. 4808) e non sono riproducibili, nel giudizio arbitrale, le preclusioni e decadenze previste dal codice di rito ...”;

secondo cui, in tema di eventuali decadenze (per le istanze istruttorie e per la formulazione delle conclusioni):

“... **Nell'arbitrato rituale, ove le parti non abbiano vincolato gli arbitri all'osservanza delle norme del codice di rito, è consentito alle medesime di modificare ed ampliare le iniziali domande, senza che trovino applicazione le preclusioni di cui all'art. 183 C.P.C., salvo il rispetto del principio del contraddittorio ...**

con la conseguenza, come chiarito nella motivazione, per cui:

“... [...] è loro interdetta soltanto una vera e propria modifica dei fatti costitutivi del diritto fatto valere in giudizio, tale da introdurre nel processo un tema di indagine e di decisione nuovo e da disorientare la controparte, così vulnerandone il diritto di difesa. Né la circostanza che il collegio arbitrale conceda un termine per il solo deposito di memorie istruttorie – come sarebbe avvenuto, nel caso di specie, secondo l'allegazione dei ricorrenti – appare comunque inidonea a disconoscere il diritto di una parte a precisare e modificare comunque le proprie domande, ove tale modifica, in difetto di un provvedimento che la vieti espressamente, avvenga (come nel caso di specie) in tempi e con modalità che non determinano una lesione del principio del contraddittorio ...”;

ed in fatto che:

- nell'art. 11 della convenzione per cui è processo, le parti avevano previsto che “... il Collegio giudica secondo le norme di diritto anche sulle spese ...”, con locuzione potenzialmente inclusiva sia del regime di diritto sostanziale sia del rito;
- con il verbale di costituzione del collegio arbitrale del 6.6.2008, in cui non si formulava però alcuna specifica indicazione circa la disciplina né dei limiti temporali dell'istruttoria né *in subiecta materia*, detto organo scandiva i tempi di procedura: fissando la prima udienza di trattazione al 14.7.2008; assegnando termine per il deposito della memoria difensiva e di costituzione fino al 27.6.2008 e per quello delle eventuali memorie di replica fino al successivo 11 luglio; specificando al riguardo come essi dovessero essere “... osservati a pena di decadenza ...”, ma non replicando in alcun modo il paradigma dell'art. 183 C.P.C. quale normativa da applicarsi in quel giudizio (anche per le eventuali preclusioni istruttorie);
- in data 1.9.2008, dando atto dell'impedimento di uno degli arbitri per la citata data del 14.7.2008, il medesimo Collegio aggiornava la prima udienza al 25.9.2008;
- ivi, sulle questioni poste e sulle richieste istruttorie *antea* formulate (con gli scritti difensivi di cui s'è detto) era però concesso alle parti un nuovo termine (di cui non era però affermata l'indole decadenziale) fino al 30.10.2008 per il deposito di note, con contestuale di riserva di deliberazione all'esito sulle domande istruttorie;



- con ordinanza del 14.11.2008 il collegio ammetteva in parte le prove richieste e fissava per l'assunzione di quelle orali la data del 26.11.2008;
- ivi, in esito alla produzione documentale ulteriore di parte convenuta ed alla deduzione d'avvenuta estinzione d'ogni debito (per cui era stata promossa la cognizione arbitrale), in conformità alla richiesta di parte attrice – che a tanto s'opponneva – era:  
ammessa la produzione documentale in detta data richiesta (anche perché relativa, in parte, a sopravvenienza rispetto all'atto d'instaurazione del giudizio arbitrale);  
concesso poi termine:  
per il deposito in copia autentica – a cura della parte più diligente – delle delibere versate da ultimo nonché di note difensive e repliche, rispettivamente, fino al 22.12.2008 ed al 12.1.2009;  
con riserva di deliberare all'esito sull'eventuale superfluità, in virtù della produzione appena avvenuta, dell'audizione dei testi (presenti);  
sicché appariva confermata *per facta concludentia* la scelta di non ritenere vigente per quell'arbitrato rituale il regime del rito tipico del giudizio davanti all'A.G.O.;
- con ordinanza del 18.2.2009, il collegio arbitrale, confermando l'assunzione della prova orale già ammessa (ma disattendendone: l'integrazione invocata dalla parte attrice; nonché l'ordine d'esibizione dell'"elenco dei pazienti in lista d'attesa ... riferentesi agli anni 2007 e 2008 fino al mese di aprile" di cui in pari data 26.11.2008 era stata invocata l'ammissione dalla parte attrice), rinviava allo scopo al 2.3.2009;
- assunti in detta data i testi citati, era assegnato termine alle parti (su loro richiesta):  
per il deposito delle note conclusive;  
nonché per sciogliere la riserva, ivi assunta, sulla rinnovata richiesta formulata dalla parte attrice d'acquisizione (questa volta *ex officio*) della lista d'attesa cui s'è detto;  
fino all'8.4.2009;
- incontestatamente, in data 7.4.2009 (e, dunque, entro il termine ultimo suddetto) aveva avuto luogo il deposito delle note conclusionali autorizzate da parte della p.a. resistente;
- *per tabulas* consta che nella successiva data dell'8.4.2009 era poi formalizzato (comunque "in termini", *ut supra*) il deposito delle note conclusive autorizzate nell'interesse della parte attrice, che pertanto aveva avuto possibilità di conoscerne;
- in pari data 8.4.2009 il collegio, disatteso il *petitum* istruttorio ultimo richiamato (con statuizione d'inammissibilità a causale però non specificata), poneva la causa in decisione;
- non è stato eccepito che fossero stati chiesti (e disattesi):  
un eventuale scambio – preventivo o contestuale al deposito – delle dette note conclusionali autorizzate *inter partes*;  
ovvero:  
la concessione di ulteriore termine per le eventuali repliche;



sicché è da presumere che le parti stesse considerassero idonea la statuizione ultima del Collegio arbitrale del 2.3.2009 a garantire loro pienezza d'esercizio del contraddittorio al riguardo;

**e tanto impone il rigetto per infondatezza d'entrambe le censure in argomento** (quella sub II., ovviamente, in quanto subordinata all'accertamento dell'eventuale fondatezza della precedente sub I.).

\*

Venendo ora ai temi di merito dell'odierna controversia, rileva e ritiene in proposito la Corte quanto appresso.

**In ordine alle doglianze sub 1.:**

premesso, in fatto, che:

- il Collegio arbitrale ha opinato, al riguardo, come la cognizione invocata – nella *causa petendi* derivante sia dalla citazione introduttiva, sia dalle difese dell'allora resistente p.a. (secondo quanto è dato inferire dal pur solitario loro richiamo nella premessa alla motivazione della decisione assunta) – non vertesse sui titoli autoritativi o contrattuali anteatti o concomitanti evidenziati *inter partes* a fondamento del loro rapporto (peraltro, di cui nessuna delle parti ha detto esser mai stata fatta impugnazione), ma esclusivamente sull'esattezza o meno dell'adempimento degli obblighi di prestazione di cui alla citata convenzione del 19.12.2007;
- né parte appellante né parte appellata hanno denunciato d'illegittimità gli atti e provvedimenti autoritativi donde la convenzione del 19.12.2007 (ovvero chiestane, anche solo incidentalmente, la disapplicazione);
- circa i rilievi della p.a. appellante illustrati *retro*:  
mentre la superiore motivazione di prime cure, indubbiamente, ha chiarito di dover disattendere gli argomenti *antea* enunciati (ed oggi reiterati sub 1.1., 1.3.3 ed 1.3.4.) richiamandosi (pur se oltremodo sinteticamente) al solo principio di diritto *in parte qua* affermato dalle SS.UU. nella sentenza n. 29536 del 2008;  
quanto alle tesi ed agli assunti sintetizzati sub 1.2., 1.3.1. ed 1.3.2., ha opinato che nel caso della convenzione in questione – di cui è stata dunque effettivamente compiuta la disamina, operata la qualificazione della natura giuridica e verificata la conseguente sua validità ed efficacia – non potesse ravvisarsi nessuna impossibilità dell'oggetto, ritenendo che il superiore contratto valesse, più che per l'avvenire, per il passato (disciplinando un orizzonte temporale decorso dal 1.1.2007) ed integrasse (come riconosciuto dall'appellante p.a., pur stigmatizzandosene l'inammissibilità sub 1.3.3.):  
una ratifica di quanto già avvenuto, *id est* l'avvenuta erogazione in passato di prestazioni sanitarie per conto dell'A.S.L. territoriale;  
una transazione sul reciproco dare ed avere conseguente;

va osservato, in diritto:



- quanto alle questioni sub 1.1., 1.3.3. ed 1.3.4., nonché sub 3., che:

nella sentenza n. 732 cui le parti hanno fatto cenno, questa Corte (in composizione parzialmente diversa) ha già affermato, tra l'altro, tanto per l'ipotesi di censure direttamente formulate quanto per quella di eccezioni postulanti la ricognizione del contenuto, valore ed effetto di atti autoritativi propedeutici o poi recepiti da convenzioni a rilievo privatistico, che:

"... secondo la consolidata giurisprudenza di legittimità, i rapporti fra Aziende Sanitarie e Case di Cura vanno qualificati come concessioni *ex lege* di attività di pubblico servizio, sia nel previgente regime convenzionale di cui alla L. 833/1978, art. 5, sia in quello successivo fondato sul sistema dell'accreditamento ad opera del D. Lgs. 502/1992 e successive integrazioni e ulteriori modifiche (SS.UU. 14.01.2005, n. 603; SS. UU. 08.07.2005, n. 14335).

Tali rapporti sono stati devoluti dalla L. 1034/1971, art. 5, alla giurisdizione amministrativa, ad eccezione delle "controversie concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi" attribuite alla giurisdizione ordinaria.

La L. 205/2000, art. 7, aveva demandato alla giurisdizione esclusiva dell'A.G.A. tutte le controversie in materia di pubblici servizi, ivi comprese quelle riguardanti le attività e le prestazioni di ogni genere rese nell'ambito del SSN.

Tale disposizione è stata, tuttavia, dichiarata incostituzionale (Corte Cost. n. 204 del 2004), nella parte in cui ricomprendeva tutte le controversie in tema di pubblici servizi, anziché solo quelle "relative a concessioni di pubblici servizi, escluse quelle concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi ...".

In tal modo è stato sostanzialmente ripristinato il criterio di riparto di cui alla L. 1034/1971, successivamente recepito, senza significative modifiche, dal D. Lgs. 2 luglio 2010, n. 104, art. 133, comma 1, lett. c..

Orbene, in base al disposto del D. Lgs. 80/1998, art. 33, comma 1, come sostituito dalla L. 205/2000, art. 7, lett. a), nel testo risultante dal dispositivo della sentenza della Corte Cost. n. 204 del 2004, appartengono alla giurisdizione del giudice ordinario le controversie fra i gestori pubblici del Servizio Sanitario Nazionale e le strutture private, quando concernano esclusivamente il pagamento di corrispettivi (ex plurimis, Cass. SS.UU., n. 603/2005), mentre tutte le volte che la controversia coinvolga una verifica dell'azione autoritativa della P.A. sul rapporto sottostante o dell'esercizio di poteri discrezionali nella determinazione di indennità, canoni o altri corrispettivi, si radica la giurisdizione del G.A. (ex multis Cass. SS.UU., n. 7946/08).

In applicazione di questo criterio nel settore sanitario, la giurisprudenza ha ritenuto appartenente alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (Cass. SS.UU. 16391/2011), le controversie aventi per oggetto: la determinazione, da parte dell'Amministrazione, del tetto di spesa per le prestazioni erogate dalle strutture private in regime di accreditamento; la possibilità di rettificare in aumento la capacità operativa massima o ancora la suddivisione della spesa tra le attività assistenziali, perché tutte inerenti all'esercizio del potere di programmazione sanitaria in cui la questione delle somme dovute o pagate in eccesso diviene meramente consequenziale allo scrutinio sull'esercizio del potere.

Invece, la giurisdizione è stata devoluta al giudice ordinario allorché la controversia abbia ad oggetto l'effettiva debenza dei corrispettivi maturati in favore del concessionario, senza coinvolgere una verifica dell'azione autoritativa della P.A., posto che l'ASL è priva di potere discrezionale a scelta autoritativa laddove il rapporto trovi il tetto insuperabile dello stanziamento e il pagamento di prestazioni rese dai soggetti privati accreditati viene effettuato dalle aziende sanitarie locali nell'ambito di appositi accordi contrattuali (Cass. sez. un. 1771,1772 e 1773/2011).

6.2. Tanto premesso, si rivela infondato l'assunto rassegnato dall'A. S n. 9 di Locri, secondo cui, al fine del riparto della giurisdizione, la giurisdizione si radicherebbe in capo all'A.G.A., nel caso in cui, per poter decidere sulla pretesa di pagamento della concessionaria, si renda necessario procedere all'interpretazione degli atti amministrativi, giacché una tale operazione interpretativa non implica alcun accertamento - "in via principale e non meramente incidentale o deliberativa" (cfr. Cass. SS.UU. nn. 12640/08 e 1734/02) del contenuto e della disciplina del rapporto di concessione, né l'operazione interpretativa si sostanzia in un sindacato sull'esercizio del potere autoritativo.

La non recepibilità dell'opzione interpretativa offerta dall'A.S. n. 9 è stata affermata da Cass. SS. UU. 06/02/2009, n. 2865, che, in motivazione, ha così ritenuto: "Queste sezioni unite hanno di recente affermato (ASL (OMISSIS) contro Mas onlus, udienza del 2.12.2008), in fattispecie per molti aspetti analoga e con enunciazione che va ribadita, che <<non vale a radicare la giurisdizione del giudice amministrativo la circostanza che, per poter decidere sulla pretesa di pagamento della concessionaria (casa di cura privata), occorra procedere alla ricognizione della portata applicativa della convenzione





**e di eventuali atti ulteriori, giacché tanto non implica alcun accertamento - in via principale e non meramente incidentale o deliberativa - del contenuto e della disciplina del rapporto di concessione, né tanto meno si risolve in una valutazione sul modo in cui la pubblica amministrazione ha esercitato il proprio potere autoritativo>>.**

L'affermazione è in linea con il costante orientamento di queste Sezioni unite (cfr., da ultimo, le sentenze nn. 24785/08, 17929/08, 12640/08, 2273/08, **la prima delle quali ha espressamente escluso che, al fine di escludere la giurisdizione, rilevi la necessità di procedere all'interpretazione di clausole contrattuali relative al corrispettivo), talora frainteso al punto da aver indotto a ritenere che addirittura la sola necessità del giudice di interpretare la convenzione (avente, com'è noto, natura di concessione) o altri atti amministrativi costituenti la fonte del credito comportino l'attrazione della controversia nell'ambito della giurisdizione amministrativa.** Il che equivarrebbe ad elidere la valenza della riserva della giurisdizione del giudice ordinario in ordine alle controversie concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi (posta dalla L. 6 dicembre 1971, n. 1034, art. 5, comma 2, che viene ratione temporis in considerazione, benché quanto si va osservando abbia portata tendenzialmente generale a seguito della situazione determinatasi dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 204 del 2004), giacché **è quasi esclusivamente teorica l'ipotesi di una controversia che attenga ad una domanda di pagamento di una somma di denaro quale indennità, canone o corrispettivo e che tuttavia non ponga alcun problema di interpretazione dell'atto che l'obbligazione contempla.** Se non altro perché la norma, intesa come regola, sia essa generale se oggetto dell'interpretazione è un enunciato legislativo (o regolamentare) o sia essa particolare se l'interpretazione concerne un enunciato negoziale o amministrativo (non regolamentare), è comunque il risultato e non l'antecedente dell'interpretazione".

Conformemente è stato affermato: "Sono devolute alla giurisdizione del giudice ordinario le controversie, concernenti "indennità, canoni o altri corrispettivi", nelle quali sia contestata l'applicazione della cosiddetta "regressione tariffaria" nei rapporti, qualificabili come concessione di pubblico servizio, tra le Ausl e le case di cura o le strutture minori, quali laboratori o gabinetti specialistici, laddove la controversia abbia ad oggetto soltanto l'effettiva debenza dei corrispettivi in favore del concessionario, senza coinvolgere la verifica dell'azione autoritativa della p.a., posto che, nell'attuale sistema sanitario, il pagamento delle prestazioni rese dai soggetti privati accreditati viene effettuata nell'ambito di appositi accordi contrattuali, **ben potendo il giudice ordinario direttamente accertare e sindacare le singole voci costitutive del credito fatto valere dal privato**". (Cass. civ. SS.UU. 20/06/2012, n. 10149).

**6.3.** Escluso, dunque, che la necessità interpretativa possa assurgere a discriminare ai fini del riparto di giurisdizione, la Suprema Corte ha altresì risolto le incertezze interpretative, sempre in tema di criteri di riparto della giurisdizione, consequenziali ad una domanda a contenuto patrimoniale proposta dalla struttura privata accreditata, ma resistita dalla struttura sanitaria, in ragione di una propria deliberazione attuativa di quella regionale a contenuto generale, affermando: "**In tema di prestazioni sanitarie effettuate in regime di cd. accreditamento provvisorio, appartengono alla giurisdizione del giudice ordinario, secondo il criterio di riparto fissato dalla sentenza della Corte cost. n. 204 del 2004 ed ora dall'art. 133, comma 1, lett. c), c.p.a., le controversie sul corrispettivo dovuto in applicazione della disciplina del rapporto concessorio determinata nell'accordo contrattuale stipulato, in condizioni di pariteticità, tra la ASL e la struttura privata concessionaria; peraltro, qualora la ASL opponga alla domanda di pagamento ("petitum" formale immediato) l'esistenza di una propria deliberazione che, in attuazione di quella regionale a contenuto generale, determini in concreto il tetto di spesa e la creditrice replichi, negando la soggezione della propria pretesa creditoria a tali atti o sostenendone l'illegittimità, il "petitum" sostanziale della domanda non è automaticamente inciso da siffatte "replicationes", le quali devono essere considerate irrilevanti ai fini della individuazione della giurisdizione, a meno che non si sostanzino in una richiesta di accertamento con efficacia di giudicato dell'illegittimità del provvedimento posto a fondamento dell'eccezione sollevata dalla ASL; in quest'ultimo caso, infatti, poiché il "petitum" sostanziale investe anche l'esercizio di un potere autoritativo, il giudice ordinario deve declinare la giurisdizione sulla domanda di annullamento della deliberazione, trattenendo la sola domanda di condanna alle indennità, canoni o corrispettivi, salvo poi sospendere il giudizio ex art. 295 C.P.C. in attesa della definizione del giudizio sul provvedimento rimesso alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo". (Cass. civ. sez. un., 02/11/2018, n. 28053).**

In motivazione, la Suprema Corte ha avuto modo di precisare che la deliberazione "attuativa della deliberazione regionale di fissazione del tetto massimo in regime di c.d. accreditamento provvisorio", è "espressione senza dubbio di un potere amministrativo previsto dalla legge (siccome emerge dal sistema del D. Lgs. n. 502 del 1992 e successive modifiche), che si estrinseca in un atto amministrativo a contenuto generale con il quale la regione provvede alla fissazione di quel tetto per il servizio sanitario nel suo ambito territoriale e prescrive agli organismi come le Asl, attraverso i quali il servizio è articolato, di procedere al fine di assicurare il rispetto del tetto per l'ambito sul quale ognuno è preposto. **Il potere di attuazione da parte di tali organismi, per il fatto stesso che deve in concreto realizzare quanto disposto dalla regione, non può che avere la stessa natura e dunque anch'esso carattere**



**tendenzialmente autoritativo, ancorché diretto ad incidere sul profilo del rapporto di concessione di servizio inerente al corrispettivo, che è regolato dall'accordo contrattuale comunque disciplinante lo svolgimento del regime di accreditamento provvisorio.**

**Il potere dei detti organismi risulta autoritativo** per il fatto stesso che deve attuare l'atto regionale espressione di potere autoritativo e tale natura è rafforzata anche dal fatto che per l'attuazione di quanto disposto da detto atto regionale gli organismi debbono compiere a loro volta valutazioni che implicano apprezzamento di interessi di natura pubblicistica inerenti all'organizzazione del servizio sanitario nel rispettivo ambito territoriale.

**Gli atti di attuazione della delibera regionale non possono, invece, considerarsi espressione di un potere privatistico di diritto comune, cioè giustificato dall'accordo regolatore del rapporto di accreditamento provvisorio, ancorché in esso la possibilità che sui corrispettivi incida il meccanismo di imposizione del tetto di spesa sia contemplata. Si tratta di una previsione che non attribuisce al potere di fissazione del c.d. tetto massimo ed alla sua applicazione in concreto natura contrattuale e, dunque, paritetica, avendo solo il valore di richiamo a quanto emergente dalla disciplina legislativa del regime concessorio in c.d. accreditamento provvisorio, nel cui ambito è contemplata la previsione della possibilità della c.d. regressione tariffaria. Il potere discende cioè dalla legge".**

Tanto affermato la Suprema Corte ha confermato che "il controllo sull'esercizio di tale potere ed in particolare sulla legittimità del relativo provvedimento attuativo della deliberazione regionale non può essere ricondotto nell'ambito della giurisdizione del giudice ordinario inerente alle controversie sulle indennità, sui canoni o altri corrispettivi, ancorché tale provvedimento in concreto incida sulla debenza di tali entità", mentre appartiene alla giurisdizione ordinaria la controversia "sulla determinazione che dipenda dall'applicazione della disciplina del rapporto concessorio in quanto connotata da una posizione di pariteticità delle parti e pertanto dall'assenza di poteri autoritativi della p.a. concedente e dall'attribuzione ad essa soltanto di poteri iure privatorum, cioè dei normali poteri riconosciuti ad una parte di un rapporto di diritto comune, qual è l'accordo contrattuale che la p.a. e il concessionario stipulano per dar corso al regime di erogazione delle prestazioni in c.d. accreditamento.

Se ed invece la controversia riguardi quella determinazione in quanto dipendente da poteri autoritativi pubblicistici riconosciuti alla p.a., nel senso di abilitarla ad intervenire autoritativamente sulle indennità, sui canoni, sui corrispettivi, la formulazione attributiva della giurisdizione al giudice ordinario non può essere intesa nel senso che ad esso competa di controllare la legittimità dell'esercizio di quel potere". ...".

"... Ne deriva che **il giudice ordinario non può essere adito con una domanda che postuli la corresponsione di indennità, canoni o corrispettivi previo annullamento dell'eventuale deliberazione autoritativa della p.a. che abbia inciso in qualche modo sulla loro relativa debenza.**

Poiché la giurisdizione si determina dalla domanda, sebbene secondo il criterio del c.d. petitum sostanziale, la stessa soluzione si giustifica nel caso in cui con la domanda si chieda la corresponsione di indennità, canoni o corrispettivi **postulando l'accertamento incidentale dell'invalidità della suddetta deliberazione in quanto incidente sulla loro determinazione e ciò per la ragione che, quando si prospetti con la domanda giudiziale un determinato modo di essere di un rapporto pregiudicante, qual è una deliberazione di quel genere, la domanda, pur se il petitum formale immediato non concerna tale accertamento, deve ritenersi comprensiva di esso, giacché l'art. 34 cod. proc. civ. concepisce la possibilità di un accertamento incidentale del rapporto pregiudicante (qual è quello concretatosi nella deliberazione incidente) come possibile solo se la contestazione sul suo modo di essere sia prospettata dal convenuto, mentre se esso sia prospettato come contestato dallo stesso attore il relativo accertamento è oggetto della domanda giudiziale.**

In questo caso **il giudice ordinario deve ritenersi investito di una domanda di accertamento della illegittimità della deliberazione e, quindi, secondo il criterio del petitum sostanziale, di una domanda di annullamento di essa e deve su tale domanda declinare la giurisdizione, trattenendo la sola domanda di condanna alle indennità, canoni o corrispettivi** (salvo poi sospendere il giudizio ex art. 295 C.P.C. su di essa in attesa della definizione di quello rimesso all'a.g.a.).

**La domanda di annullamento proposta espressamente o impropriamente in via incidentale, una volta considerato che nella materia la giurisdizione del giudice amministrativo è esclusiva, è da ascrivere alla giurisdizione del giudice amministrativo** secondo tale qualificazione e non in via di sola legittimità, con la conseguenza che concerne indifferentemente tanto la cognizione degli interessi legittimi quanto quella dei diritti soggettivi e ciò tanto nel regime normativo applicabile alla controversia sotto il quale è insorta la presente lite quanto sotto quelli successivi e sopra indicati".

L'evenienza oggetto della disamina ora operata dalla Suprema Corte non è quella oggetto del giudizio arbitrale, laddove, nell'atto di nomina di arbitro di parte e contestuale domanda di arbitro, l'Associazione Mutua Benevolentia, premesso l'accordo stipulato in data 10.04.2003 con la A.S. n. 9 di Locri, aveva chiesto il pagamento delle somme dovute per il mese di dicembre 2006, come da fattura n. 03 del 10.01.2007, solo menzionando e quale mero antecedente fattuale, la nota prot. 1384/DASS del 16.11.2006, con cui l'ASL aveva comunicato che per il mese di dicembre 2006 l'acquisto delle prestazioni



di riabilitazione non avrebbe superato l'importo di € 12.000,00, senza proporre alcuna domanda di accertamento, né in via principale, né in via incidentale, della (il)legittimità dell'atto amministrativo limitativo del tetto delle prestazioni che l'ASL aveva comunicato di acquistare per il mese di dicembre 2006 e senza formulare richiesta di annullamento dello stesso.

Né una tale domanda ha articolato la A.S. n. 9 nel proprio atto di costituzione nel giudizio arbitrale.

L'Associazione, dunque, ha proposto una domanda a contenuto esclusivamente patrimoniale che, così come proposta nei suoi elementi costitutivi, non implicava alcun sindacato sull'esercizio del potere da parte della P.A., giacché la pretesa è stata fondata sulla *vincolatività* (così domanda di arbitrato pagg. 3 – 4) *del contratto stipulato, avente forza di legge fra le parti, sulla sua irrevocabilità ed irretrattabilità dell'impegno assunto in data 10.03.2003*, senza censura alcuna avverso la determinazione di cui alla nota del prot. 1384/DASS del 16.11.2006, se non l'indicazione che essa era stata avversata dal legale rappresentante dell'Associazione con la nota del 23.11.2006, con cui era stato comunicato che non si sarebbe interrotto il servizio ed era stato richiesto un incontro chiarificatore.

**6.4.** Esclusa, pertanto, la formulazione di qualsivoglia richiesta di annullamento del provvedimento prot. 1384/DASS del 16.11.2006 e degli atti amministrativi presupposti ed esclusa la ricorrenza dell'evenienza oggetto della disamina operata nella sentenza della Corte di Cassazione, nella parte sino ad ora riportata, la medesima sentenza ha approfondito la ricostruzione sistematica dell'istituto, considerando, sempre ai fini del riparto di giurisdizione, quali fossero gli effetti di *un'eccezione, proposta dalla P.A., di non debenza delle somme pretese in ragione di un proprio provvedimento autoritativo* e delle eventuali domande *conseguenziali* proposte dalla struttura privata.

Nella fattispecie in esame, l'eccezione proposta dalla A.S. aveva ad oggetto, fra l'altro, proprio la menzionata nota prot. 1384/DASS del 16.11.2006, a mezzo della quale la A.S. n. 9 di Locri aveva comunicato all'Associazione Mutua Benevolentia che *"su disposizione della Commissione Straordinaria, nota n. 2852/CS del 15.11.2006, l'acquisto delle prestazioni di riabilitazione per il mese di dicembre 2006 sarà fino ad un tetto massimo di € 12.000,00"*.

Questo è il provvedimento amministrativo, posto a fondamento dell'eccezione di non debenza delle somme proposta dalla A.S. di Locri e, deve, dunque, procedersi alla disamina dell'incidenza della stessa sull'oggetto del decidere, secondo l'insegnamento offerto da giudice di legittimità, sempre nella motivazione della sentenza n. 28053/2018.

Ha, infatti, proseguito la sentenza, affermando: *"Ci si deve interrogare, poi, su quali siano i poteri del giudice ordinario, qualora egli venga investito di una domanda intesa ad ottenere la corresponsione di indennità, canoni o corrispettivi e sia la p.a. concedente a dedurre, come è accaduto nella specie, in via di eccezione, che essa non sia dovuta in tutto od in parte in ragione dell'esistenza di un proprio provvedimento autoritativo, adottato sulla base di una previsione normativa, che ne ha escluso la debenza totale o parziale."*

*Giusta la sussistenza della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo sul provvedimento, consegue che il giudice ordinario, se il provvedimento risulti impugnato e sub iudice davanti al giudice amministrativo, si trova nella condizione indicata dall'art. 295 C.P.C..*

*Se il provvedimento è ancora impugnabile oppure sono decorsi i termini per impugnarlo e, dunque, esso si è consolidato, oppure è stato impugnato ed il giudicato l'ha parimenti consolidato, il giudice ordinario si trova, invece, nella condizione di dover decidere la controversia dando rilievo al provvedimento ed all'efficacia sua propria e ciò in quanto non ha il potere che di fronte agli atti amministrativi la legge gli riconosce con la L. n. 2248 del 1865, art. 5, allegato E, abolitiva del contenzioso amministrativo: è noto, infatti, che "il potere di disapplicazione dell'atto amministrativo illegittimo da parte del giudice ordinario non può essere esercitato nei giudizi in cui sia parte la P.A., ma unicamente nei giudizi tra privati"* (Cass., Sez. Un., n. 2244 del 2015).

*Il giudice ordinario non può dunque mettere in discussione l'efficacia del provvedimento sulla controversia a lui devoluta e deve riconoscerla, decidendo, dunque, la controversia con il dare rilievo alla deliberazione e senza poterne metterne in discussione la validità e l'efficacia. In altri termini il giudice ordinario ha un potere di accertamento incidentale limitato alla sola esistenza della deliberazione e non può sindacare la sua validità ed efficacia, stante l'indicata esclusione del potere di disapplicazione, che si risolve nell'impossibilità di dar corso ad un accertamento incidenter tantum, altrimenti consentito dall'art. 34 cod. proc. civ.. La ragione del restringimento della cognizione incidentale derivante dalla riferita interpretazione restrittiva dell'art. 5 della legge abolitiva del contenzioso amministrativo è che l'accertamento sulla materia oggetto dell'eccezione fondata sulla deliberazione è riservato alla giurisdizione amministrativa e dunque: a) se la parte privata non l'ha ancora impugnato le compete di eventualmente impugnarlo, mentre frattanto deve soggiacere alla sua efficacia; b) se l'impugnazione non è avvenuta ed il provvedimento si è consolidato, la soggezione è giustificata a maggior ragione; c) se l'impugnazione è avvenuta e sia stata rigettata con sentenza dell'A.G.A. passata in cosa giudicata, vi è solo da dare rilievo a quest'ultima.*



**Qualora il privato, in replica alla prospettazione della p.a., neghi che l'incidenza sull'oggetto della controversia possa estrinsecarsi o sostenga l'illegittimità del provvedimento stesso, come è accaduto nella fattispecie, non è sostenibile che questa replica all'eccezione, prospettata dall'amministrazione con l'invocare l'efficacia del provvedimento, determini automaticamente la conseguenza che la controversia si debba intendere nella sostanza come controversia sull'esercizio del potere autoritativo di cui è espressione il provvedimento, con la conseguenza che il giudice ordinario debba dichiarare il suo difetto di giurisdizione.**

**Vi osta il principio per cui la giurisdizione si determina della domanda e ciò ancorché esso notoriamente si debba intendere nel senso che la "domanda" deve individuarsi sulla base del petitum sostanziale e non sulla base della mera prospettazione. Il petitum sostanziale espresso nella domanda con cui si chiedono le indennità, i canoni o, come nella specie, i corrispettivi non è inciso dalle replicationes a meno che esse non si siano sostanziate in una modifica del tenore originario della domanda, il che esige però un'attività della parte privata di riformulazione della domanda stessa con la richiesta di accertare con efficacia di giudicato l'illegittimità dell'attività provvedimentoale la cui rilevanza è stata eccepita dalla p.a.**

**In mancanza di detta riformulazione della domanda, le replicationes alle eccezioni della p.a. circa l'efficacia del provvedimento restano soltanto fatti che il giudice ordinario deve esaminare per decidere sulla originaria domanda. Incidono sull'oggetto del processo ma non su quello della domanda. ... Giusta le svolte considerazioni consegue che le replicationes tese a postulare l'accertamento della illegittimità del provvedimento debbono essere considerate dal giudice ordinario irrilevanti ai fini del decidere, mentre deve escludersi che la loro introduzione assuma rilievo ai fini della individuazione della giurisdizione, come invece ha ritenuto nel caso di specie la sentenza impugnata, male applicando, peraltro, il principio di diritto di cui a Cass., Sez. Un., n. 16700 del 2012, il quale, là dove allude alla possibilità che le eccezioni della p.a. convenuta evidenzino che la pretesa giudiziale avversa, già come ab initio formulata, implichi un accertamento esulante dalla cognizione del giudice adito, ha inteso alludere al caso in cui già il tenore della domanda, eventualmente proposta nel senso di postulare impropriamente tale accertamento in via incidentale, evidenzi che il petitum sostanziale esula dalla giurisdizione del giudice ordinario.**

Le considerazioni che si sono venute svolgendo sono funzionali a precisare il modus operandi del riparto della giurisdizione in subiecta materia e ciò sia con riferimento all'arresto di cui a Cass., Sez. Un., n. 10149 del 2012, sia con riguardo alla recente decisione di cui a Cass., Sez. un. n. 14428 del 2017. ...".

**6.5.** In applicazione dei principi di diritto affermati dalla Suprema Corte, deve addivenirsi alla conclusione che, **se non è stata proposta (e nella fattispecie non è stata proposta) alcuna domanda di annullamento dell'atto amministrativo limitativo dell'impegno della spesa, e se, in carenza di impugnazione, lo stesso atto ha consolidato i propri effetti, la giurisdizione si radica in capo al giudice ordinario, il quale "si trova, invece, nella condizione di dover decidere la controversia dando rilievo al provvedimento ed all'efficacia sua propria"**, senza poter esercitare l'eventuale potere di disapplicazione dell'atto amministrativo illegittimo, giacché tale potere non è esercitabile nei giudizi in cui sia parte la P.A. (Cass., Sez. Un., n. 2244 del 2015).

Ne consegue che tutti quei rilievi che l'A.S. ha posto a fondamento della dedotta sussistenza della giurisdizione esclusiva dell'A.G.A., in quanto derivanti dalla necessità di interpretazione della convenzione, anche in ordine al contenuto in quanto inciso dalla nota prot. 1384/DASS del 16.11.2006, si rivelano irrilevanti ai fini della decisione in questa sede invocata, avuto riguardo alla precipua enucleazione, da parte del giudice di legittimità, dei principi regolatori delle modalità di esercizio della giurisdizione ordinaria, a fronte di un provvedimento amministrativo limitativo del tetto di spesa, non impugnato, che abbia consolidato i propri effetti e che non sia disapplicabile ...";

i superiori assunti meritano conferma, sia per la sostanziale coincidenza (almeno in parte) dei temi allora trattati con quelli odierni, sia per la ribadita enunciazione in sede di legittimità della vigenza dei principi di diritto ivi richiamati che si coglie nella più recente giurisprudenza in materia (così da ultimo la Sez. 1<sup>a</sup>, nell'ordinanza n. 372 del 13/1/2021, secondo cui:

"... n tema di attività sanitaria esercitata in regime di cd. accreditamento, la domanda di condanna dell'azienda sanitaria pubblica al pagamento del corrispettivo per le prestazioni eccedenti il limite di spesa, proposta dalla società accreditata, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, trattandosi di controversia il cui "petitum" sostanziale investe unicamente la verifica dell'esatto adempimento di una obbligazione correlata ad una pretesa del privato riconducibile nell'alveo dei diritti soggettivi, senza coinvolgere il controllo di legittimità dell'azione autoritativa della P.A. sul rapporto concessorio. Tale





conclusione non viene meno qualora l'azienda sanitaria eccepisca il difetto di giurisdizione del giudice ordinario sul presupposto che la pretesa creditoria è stata comunque incisa dalle deliberazioni autoritative adottate dall'ente pubblico, a meno che non siano le conseguenti repliche del creditore a concretizzare una richiesta di accertamento con efficacia di giudicato circa l'illegittimità del provvedimento posto a fondamento dell'eccezione sollevata dall'azienda sanitaria, perché in tale ipotesi il "petitum" sostanziale investe anche l'esercizio del potere autoritativo, e la giurisdizione appartiene pertanto al giudice amministrativo ...");

**e tanto**, anche per la condivisibilità delle ulteriori arguizioni critiche prospettate in proposito dalla difesa di parte appellata (e segnatamente quanto alla censura sub 3.), **non può che condurre al rigetto delle eccezioni tutte *de quibus*** (di quella sub 1.3.3., appresso si chiarirà comunque la correttezza in fatto; per quella sub 1.3.4., comunque, si dovrà nuovamente discorrere più avanti, in sede di disamina della doglianza sub 4.);

**sempre sub 3., poi**, andrà rilevato ulteriormente che:

il dispositivo della decisione arbitrale è chiaro e coerente nella sua portata precettiva; non si coglie alcun contrasto fra motivazione e dispositivo, giacché il lodo ha rigettato tutte le questioni preliminari e le eccezioni introdotte dall'A.S.L. al fine di paralizzare l'avversa domanda ed ha ritenuto che questa fosse parzialmente fondata sulla base della convenzione del 19.12.2007;

l'*iter* logico e decisorio è agevolmente individuabile, sì che si riscontra una motivazione conforme al suo proprio paradigma funzionale;

neppure a termini dell'art. 829, comma 1, n. 11, C.P.C. si colgono profili d'invalidità del *decisum*, secondo il principio di diritto (affermato da Cass. Sez. 1<sup>a</sup>, sentenza n. 8049 dell'8/4/2011), per cui:

"In tema di arbitrato, l'accertamento dell'accordo delle parti si traduce in un'indagine di fatto affidata agli arbitri, censurabile in sede di controllo di legittimità — quale è quello affidato al giudice dall'art. 829 C.P.C. — soltanto nel caso in cui la motivazione sia così inadeguata da non consentire la ricostruzione dell'*iter* logico seguito dagli arbitri o per violazione delle norme degli art. 1362 ss. C.C.; pertanto, colui che impugna il lodo non può limitarsi a richiamare genericamente le regole di cui ai detti articoli, ma deve specificare i canoni in concreto violati, nonché il punto ed il modo in cui l'arbitro si sia da essi discostato, non essendo sufficiente una semplice critica alla decisione sfavorevole formulata attraverso la mera prospettazione di una diversa e più favorevole interpretazione";

sicché l'ipotizzato vizio è a maggior ragione da riconoscersi infondato e va disatteso;

- sia in diritto sia in fatto, **quanto alle questioni sub 1.2., 1.3.1. ed 1.3.2.**, che:

l'opinione *retro* illustrata del Collegio arbitrale al riguardo — di cui questa Corte può e deve conoscere, facendosi carico anche della fase rescissoria da tanto conseguente — persuade solo in parte;

se, per un verso, è condivisibile quanto assunto dal Giudice *a quo* circa l'esistenza nella convenzione d'un regolamento (aderito tra le parti) per le prestazioni erogate tra il 1.1.2007 ed il 18.12.2007, con limiti chiari alla loro remunerabilità — imposti dalle ristrettezze del bilancio dell'A.S.L. — ma di scaturigine non unilaterale (perché in tal caso sarebbero stati inammissibili, non provenendo dagli organi di vertice dell'ente Regione) bensì negoziale;



per altro verso, la rilettura meditata:  
della delibera n. 467 del 7.11.2007 (antecedente necessario per cogliere l'effettivo rilievo dei suoi disposti rispetto alla convenzione che l'avrebbe poi attuata);  
della convenzione stipulata in data 19.12.2007;  
e la ricognizione del comportamento esecutivo tutto in seguito promanato dalla p.a. concedente;  
confortano, invece, nel far riconoscere come, con detta stipulazione, abbiano sì avuto origine due distinti negozi, ma di contenuto diverso da quello ritenuto nella decisione in scrutinio e – diversamente da quanto assunto in p. 17 – con separato regime tra le prestazioni non autorizzate anteatte e quelle non autorizzate future, nei sensi di seguito illustrati sub b.3.2) (il che rileva anche per il tema dell'appello incidentale sub 4.VI, come appresso si chiarirà);  
ed invero:

a) la delibera in argomento, nella sua premessa, rendeva noto che:

**a.1)**

il procedimento per l'approvazione dello schema di contratto da stipularsi tra l'A.S.L. territoriale e l'ente concessionario oggi resistente per il periodo dal 1.1.2007 in avanti e fino al 31.12.2007, sebbene giunto ad epilogo già sufficiente per la formalizzazione della convenzione attuativa (con l'approvazione di cui alla delibera n. 153 in data 4.4.2007 del testo ivi richiamato), era proseguito, a causa delle rimostranze formulate dagli utenti e dalle organizzazioni sindacali di categoria (dovute alla discrepanza rilevante tra il numero di ricoveri attuabili rispetto a quello delle richieste proposte ed evase);

**a.2)**

lo schema approvato *antea* era quindi stato modificato, con un incremento del numero originario dei detti posti letto/soggiorno (mutato, sia pure solo a far tempo dal 31.10.2007, da 21 a 25);

e con ciò non può negarsi che – ove fossero già avvenuti dei ricoveri, in regime di fatto, o fossero ulteriormente da aversi entro il predetto *spatium temporis* (ossia, tra il 1.1.2007 ed il 31.12.2007) – anche di questi la convenzione da stipularsi secondo lo schema *ut supra* approvato avrebbe dovuto disciplinare il regolamento;

b) la convenzione, sottoscritta in data 19.12.2007:

**b.1)**

evidenziava espressamente (all'art. 12 comma 1) d'avere validità ed efficacia:

**b.1.1)**

sia per l'avvenire, e non solo entro il 31.12.2007 (ossia, solo dodici giorni ancora ...), ma "... per l'anno 2008, fino alla stipula di un nuovo contratto ..." (condizionatamente, però, ai sensi del comma 3, al pervenimento dell'informativa di cui all'art. 10 del D.P.R. n. 252 del 1998);

**b.1.2)**

sia per il passato (secondo quanto reso palese dalla locuzione: "... il presente contratto [...] decorre dall'1 gennaio 2007 ...");



con ciò (ma sul punto si tornerà più avanti) chiaramente ed inequivocabilmente palesando una volontà negoziale differente (e specifica) per i predetti due periodi, ferma la presupposizione – per quello sub b.1.2) – di tutto quanto già evidenziato sub a);

**b.2)**

dettava una procedura:

**b.2.1)**

(negli artt. 2 e 3) per l'accesso degli utenti ai servizi dell'ente concessionario e per la loro erogazione (inclusi i ricoveri), scandita nelle seguenti tappe:

inoltro d'istanza all'U.O. competente dell'A.S.L.;  
effettuazione di visita della persona richiedente assistenza presso l'U.V.G. di riferimento, in via "preventiva" (entro i 6 giorni dalla richiesta) o "successiva" (in caso di provenienza per trasferimento da struttura ospedaliera, entro i 15 giorni dal ricovero in R.S.A.), eccezion fatta in ogni caso per ricoveri disposti dall'autorità di P.S.;  
acquisizione di nulla osta dall'A.S.L. di provenienza (ove diversa);  
rilascio di autorizzazione o suo diniego (motivato) da parte dell'A.S.L.;  
accoglienza in struttura e comunicazione dell'avvio della degenza entro 48 ore (da parte dell'ente concessionario);  
elaborazione di piani di trattamento personalizzati (da parte dell'ente concessionario) e loro verifica (anche tramite silenzio-assenso dell'ente concedente);  
formulazione d'istanza di proroga della degenza (entro i 10 giorni prima della prevista scadenza, a cura dell'ente ospitante);  
controlli *ad libitum* presso le strutture (ex art. 6) e, comunque, almeno semestrali da parte dell'A.S.L.;  
monitoraggio e comunicazione trimestrale sullo stato dell'esecuzione della convenzione da parte della struttura;

**b.2.2)**

(nell'art. 7) per l'erogazione dei pagamenti, stabilendo:

l'inoltro all'A.S.L., entro il decimo giorno del mese successivo, di fattura e riepilogo analitico delle presenze effettive ed autorizzate con elenco nominativo degli assistiti e registro personale della degenza, nonché d'analoga documentazione relativa al personale dipendente in servizio e di comunicazione circa il numero totale dei posti occupati;

**b.3)**

prevedeva ancora:

**b.3.1)**

limiti dimensionali:

(in premessa e nell'art. 5) di capienza massima (pari a n. 40 posti, come da accredito vigente);

(nell'art. 1) di assistiti accoglibili dall'ente concessionario e dall'A.S.L. ammissibili a proprio carico (come giustamente eccepito dalla p.a. appellante sub 1.3.3., a termini di convenzione espressamente essendosi affermato "... fino ad un massimo di ...": n. 21, per il periodo dal 1.1.2007 al 31.1.2007; n. 25, dal 1.11.2007 in avanti);

specifiche condizioni di esigibilità dei pagamenti a carico dell'A.S.L. (quelle di cui all'art. 7 richiamate *retro* sub b.2.2);





**b.3.2)**

(nell'art. 2, n. 7), in caso di degenze avvenute e non autorizzate in esito al controllo "preventivo" previsto (testualmente: "in caso di valutazione negativa ..."), una limitazione della retta giornaliera altrimenti riconoscibile – fissata in euro 118,77 *pro capite* per l'effettiva presenza, con detrazione della quota a carico dell'assistito e nel limite del tetto massimo di euro 939.351,93 – nel minor importo di euro 96 *pro die*;

limitazione (e ciò si rileva fin d'ora, **con riguardo alla censura dell'appello incidentale sub 4.VI**) che appare analogicamente riferibile anche ai casi di mancanza d'autorizzazione per impossibilità di loro controllo anche "successivo";

e, per tali profili, va considerato sin d'ora che:

- mentre non può esservi dubbio (a tenore di quanto previsto sub b.1.1) che, dal 19.12.2007 in avanti, le disposizioni richiamate sub b.2) e sub b.3) fossero (e sono) da ritenersi tutte ed integralmente vigenti (e cogenti, per entrambe le parti), proroghe di degenza incluse;
  - per le degenze avvenute dal 1.1.2007 ed esauritesi fino al 18.12.2007, in difetto *antea* d'una disciplina pattizia apposita, le sole disposizioni certamente applicabili dovessero (e devono) individuarsi in quelle sub b.3), con l'avvertenza per cui, pur non potendo ormai – e giocoforza, *ratione temporis* – aver luogo se non i controlli *ex post*, comunque l'ente concessionario avrebbe potuto e dovuto far fronte per esse quanto meno agli obblighi sub b.2.2);
  - in ogni caso, nulla consentiva (né consente) d'assumere – in base alla letteralità della convenzione in questione – che tra le parti potesse (o possa) ravvisarsi esservi qualsivoglia volontà transattiva, nessun cenno essendosi espresso ivi tale da legittimare l'inferenza d'una reciprocità *d'aliud datum* ed *aliud receptum* al riguardo;
- c)** consta poi che, in corso di esecuzione di rapporto (come evincibile già dalla depositata delibera n. 15 del 16.1.2008 e poi confermato dalla n. 511 del 19.2008), l'A.S.L. ebbe ad applicare la convenzione conformemente alle superiori arguizioni, dando atto alla controparte – in sede di liquidazione dei compensi riconosciuti nel corso del 2007 antecedente al 19.12.2007 – sia dell'avvenuto rispetto dei limiti quantitativi e qualitativi richiamati sub b.3) sia dell'esito favorevole dei controlli sub b.2.2) e, quindi, ritenendo e riconoscendo regolamentato dalla medesima convenzione tutto il corso del 2007 (e non solo il periodo successivo al 19 dicembre);

ora, tutto ciò constatato e rilevato, può concludersi in proposito – **in rimodulazione della motivazione di prime cure** – nel senso che la convenzione in scrutinio:

- per il periodo successivo al 31.10.2007, aveva (ed ha) le caratteristiche d'un patto pienamente valido ed efficace, come contratto per prestazioni future;



- per il periodo decorso tra il 1.1.2007 ed il 31.10.2007, aveva (ed ha) contenuto e regime pienamente integranti:

non già i tipi dei negozi di convalida o ratifica (non trattandosi di sanatoria di vizi anteatti, essendo del tutto mancata una fonte originaria – autoritativa o pattizia – per i rapporti in essere e risultando questi “di mero fatto”);

bensì la fattispecie d’un “collegato” negozio d’accertamento; e, precisamente, del negozio con il quale:

le stesse parti, dandosi vicendevolmente atto della preesistenza insorta tra di esse – costituita dai plurimi rapporti giuridici derivati dai ricoveri e degenze già effettuati nel suddetto orizzonte temporale, in regime “di fatto” ma nel reciproco interesse – hanno inteso (conformemente al paradigma dell’art. 1321 C.C.) “regolarne” *ex post* – in conformità ed in ragione dell’assetto dato ai medesimi rapporti per il tempo “a venire” – gli effetti, sancendone:

in primo luogo, l’effettivo avvenimento in conformità ad una comune loro volontà e poi, in virtù di ciò, l’esistenza conseguente in capo all’ente ospitante d’un diritto soggettivo al loro compenso (per quelle già erogate);

in secondo luogo, eliminando l’incertezza conseguente alla mancanza di previa loro disciplina con il richiamo di quella convenuta per il contratto relativo al periodo successivo al 19.12.2007 “in quanto compatibile” (*id est*, quella *retro* individuata sub b.3) e sub c);

infine, delimitandone il perimetro quantitativo e qualitativo (quale discendente dal medesimo regime sub b.3) e sub c);

sicché derivano, da quanto così chiarito:

- **il rigetto per infondatezza delle doglianze tutte di cui all’appello principale in tema;**
- **la non divisibilità degli assunti di cui all’appello incidentale sub 4.I, sub 4.II e sub 4.V, atteso che:**

la scelta dell’ente concessionario, nel contesto del negozio d’accertamento di cui s’è detto – e, dunque, inequivocabilmente in sede “negoziale” e non già con atto unilaterale d’autorità – d’aderire ugualmente (stipulando la convenzione del 19.12.2007) al tetto massimo di posti a carico dell’A.S.L. sancito nell’art. 1 (fino a 21, per i primi dieci mesi dell’anno; fino a 25, per il bimestre finale e per tutto il successivo corso del 2008):

esclude qualsivoglia accettazione d’alea *contra se* nella relativa volontà (già avendo l’ente in questione piena conoscenza: delle prestazioni da esso fino ad allora, *id est* al 19.12.2007, erogate; della non remunerabilità di quelle avvenute sopra soglia); suggerisce, piuttosto, la riconoscibilità in ciò d’una rinuncia implicita a compenso per quelle esuberanti il limite in argomento;



quanto alla censura sub 2., che:

in diritto:

- vero è che, con il precedente di legittimità citato dalla p.a. appellante, la Corte di Cassazione (così la Sez. 2<sup>a</sup>, sentenza n. 8788 del 28/6/2000) ha affermato il principio – valevole per clausole avanti ad oggetto un arbitrato (come quello oggi in revisione) rituale – massimato nei seguenti termini:

“... la clausola compromissoria rientra fra quelle da approvarsi specificamente per iscritto ai sensi degli artt. 1341 e 1342 C.C. solo se istitutiva di arbitrato rituale ...”;

e tuttavia, nel corpo della motivazione della superiore pronuncia si legge anche, quanto alla vicenda di fatto oggetto della relativa cognizione, che:

“... Nella sentenza di prime cure il Tribunale di Catania aveva disatteso l'eccepito difetto di giurisdizione sul rilievo che la clausola del disciplinare d'incarico costituiva una tipica clausola onerosa che, ai sensi dell'art. 1341 secondo comma cc, avrebbe dovuto essere specificamente approvata per iscritto, **obbligo questo sussistente anche con riguardo ai contratti stipulati dalla P.A. per le clausole da questa predisposte** (il disciplinare in questione costituiva invero un tipico contratto per adesione essendo stato predisposto dall'Amministrazione secondo uno schema previsto per tutti i casi di incarico a professionisti per progettazione ed esecuzione di opere pubbliche, tanto che esso era stato approvato dalla Giunta Provinciale con la delibera di conferimento dell'incarico del 28.11.89 e sottoscritto dai professionisti soltanto il 16 gennaio 1990) ...”;

sicché tale pronuncia non appare pertinente allo specifico punto di diritto implicato dalla doglianza in scrutinio, dato che ciò che rileva, nel caso di lite:

non è tanto l'operatività o meno dell'art. 1341 C.C. pure nei contratti stipulati da pp.aa. (che è incontestata, *inter partes*, e comunque pacifica *ut supra*);

quanto la sua riferibilità anche a fattispecie in cui la convenzione includente la clausola compromissoria del tipo che ne occupa non origini dall'uso d'un modulo o testo standardizzato valevole *erga omnes*, ma costituisca strumento d'una stipulazione congegnata *ad hoc* ovvero, ove pure riveniente da tipi standardizzati, poi formalizzata *ad personam* (ossia, adattata alla posizione della sola controparte contrattuale interessata);

- in tale seconda evenienza, però, è da ritenersi operante il diverso principio di diritto – anche assai di recente ribadito in sede di legittimità (da Cass. Sez. 6–2, ordinanza n. 20461 del 28/9/2020), circa la non operatività in tali evenienze dell'art. 1341 C.C.; principio enunciato nei seguenti termini:

“... In tema di condizioni generali di contratto, **perché sussista l'obbligo della specifica approvazione per iscritto** di cui all'art. 1341, comma 2, C.C., non basta che uno dei contraenti abbia predisposto l'intero contenuto del contratto in modo che l'altra parte non possa che accettarlo o rifiutarlo nella sua interezza, ma è altresì necessario che lo schema sia stato predisposto e le condizioni generali siano state fissate, per servire ad una serie indefinita di rapporti, sia dal punto di vista sostanziale, perché confezionate da un contraente che espliciti attività contrattuale all'indirizzo di una pluralità indifferenziata di soggetti, sia dal punto di vista formale, in quanto predeterminate nel contenuto a mezzo di moduli o formulari utilizzabili in serie.

Ne consegue che non necessitano di una specifica approvazione scritta le clausole contrattuali elaborate in previsione e con riferimento ad un singolo, specifico negozio da uno dei contraenti, cui l'altro possa richiedere di apportare le necessarie modifiche dopo averne liberamente apprezzato il contenuto ...”;



e poiché in punto di fatto, per quanto è dato arguire:

- dalla delibera n. 467 del 7.11.2007, secondo cui la convenzione da sottoscrivere derivava da uno schema di contratto approvato *ad personam* (in data 4.4.2007) “... dopo la compiuta istruttoria ...”;
- dalla missiva datata 6.12.2007 emessa dalla Commissione straordinaria reggente (con cui si segnalava all’ente concessionario l’avvenuta predisposizione della scheda contrattuale di nuova convenzione relativamente alle sole strutture accreditate d’esso);
- dalle allegazioni della parte appellata (sul punto non contestate dall’appellante p.a.), circa lo svolgimento d’una fase di negoziato prima della materiale stipula della convenzione in argomento;
- dall’inciso che si legge in premessa (alla convenzione che ne occupa), secondo cui “... l’associazione ... assume espressamente l’impegno a fornire presso la struttura “Villa Vittoria”, accreditata quale R.S.A., le previste prestazioni ...”;

è chiara l’evidenza dell’avvenuta sottoscrizione d’una convenzione *ad hoc* per la soluzione dei problemi d’ospitalità anche dei pazienti lungodegenti già in ricovero presso la R.S.A. in questione (con conseguente non riferibilità al caso in riesame del primo, bensì del secondo dei principi di diritto sopra richiamati);

si può concludere per la conformità della motivazione al riguardo addotta dal primo Giudice – cui ha aderito la difesa della parte appellata – alla regola sub b);  
e **tanto impone per l’effetto il rigetto anche della censura in questione;**

**quanto ai temi di fatto e di diritto sub 4., che:**

- nel suo impianto generale, la decisione in riesame ha ritenuto di dover focalizzare le problematiche di merito poste in lite nei seguenti termini:
  - 1) se spetti *ex contractu* un compenso anche per le prestazioni non autorizzate, né preventivamente né successivamente, in quanto effettivamente erogate nel corso del 2007;
  - 2) se, tenuto conto delle liquidazioni già riconosciute per tale periodo, vi sia o meno prova comunque d’una differenza spettante ma non pagata e per quale importo (pp. 19-27);
  - 3) se per le prestazioni erogate nel corso del 2008, asseritamente rimaste impagate per concorde allegazione delle parti, vi sia effettivamente un debito a carico dell’A.S.L. e di quale importo (pp. 28-31);

ed ha ritenuto:

sub 1) (così nelle pp. 16-18) che:

il titolo convenzionale fornisce, in proposito, risposta affermativa, limitatamente però alle prestazioni contenute nei limiti:

(per i diversi periodi di cui s’è detto *retro*) prima di n. 21 e poi di n. 25 posti letto giornalieri;



d'un tetto non superiore all'importo di euro 939.351,93;  
a tanto, asseritamente, s'era attenuta del resto anche l'A.S.L. (con le citate delibere liquidatorie del 2008);

sub 2) (nelle pp. 19-27), che:

la prova acquisita fornisce conferma della fondatezza dell'*an debeat* prospettato, ma non anche del *quantum* preteso (che era per l'effetto fortemente ridimensionato);

sub 3) (nelle pp. 28-31), che:

la medesima convenzione imponesse il loro pagamento solo in caso d'autorizzazione "preventiva" (ovvero, nei casi ammessi in via d'eccezione, anche "successiva") e che la prova acquisita imponesse, anche in tal caso, il ridimensionamento della pretesa dell'allora parte attrice;

- l'appellante p.a., per parte sua, lamenta l'erroneità del superiore *decisum*, opinando che vi sarebbe stato malgoverno delle risultanze documentali:  
sia in punto d'*an debeat* (segnatamente, con riferimento al rilievo della condotta esecutiva di cui alle delibere in richiamo);  
sia in punto di *quantum*, a proprio sfavore, tanto per il 2007 che per il 2008 (in questo caso, essendo stato del tutto estinto ogni debito già nelle more di lite con la citata delibera, di cui ha invocato l'acquisizione in questo grado non essendo stata ammessa nel precedente, del 17-22.12.2008);  
di detta delibera, peraltro, non v'è traccia in atti, né nello stesso indice inserito nel fascicolo di parte del corrente gravame;
- l'appellante incidentale, invece, lamenta a sua volta l'erroneità del *decisum*, ma per asserito sottodimensionamento del *quantum* riconosciuto (a proposito del quale ha analiticamente descritto i propri diversi conteggi e opinato che le spetterebbe comunque la retta piena nell'importo massimo *ratione temporis* previsto, prima convenzionalmente e poi *ex lege*);
- **l'impianto motivo di prime cure va in questa sede confermato** come corretto, pur con le rettifiche motivazionali *retro* effettuate, **circa i profili sub 1. ed in punto d'*an debeat***;
- **in punto di *quantum debeat*, invece:**  
mentre le ragioni di censura di parte appellante principale vanno disattese;  
sono di contro parzialmente fondate le plurime ragioni di doglianza di parte appellante incidentale;  
ed invero, occorre rilevare che:
  - i. avendo le due delibere liquidatorie delle competenze spettanti per l'anno 2007 (dal 1 gennaio al 31 dicembre) già riconosciuto all'ente concessionario titolo per riscuotere il complessivo importo di euro 616.613,84 con riferimento alla posizione dei pazienti cd. autorizzati, **residuava (e residua) – del monte complessivo convenzionalmente liquidabile – quale importo massimo fruibile per i ricoveri cd. non autorizzati del medesimo anno quello di euro 322.738,09;**



dette delibere, tuttavia, non hanno indicato nominativamente le posizioni soggettive oggetto in virtù d'esse di rimborso, ma solo il loro totale per mese, e cioè i dati seguenti:

gennaio 2007	20 (-1);
febbraio	19 (-2)
marzo	19 (-2);
aprile	19 (-2);
maggio	17 (-4);
giugno	17 (-4);
luglio	17 (-4);
agosto	17 (-4);
settembre	16 (-5);
ottobre	16 (-5);
novembre	16 (-5);
dicembre	15 (-10);

- ii. a tenore dei medesimi provvedimenti, **tuttavia, il “monte posizioni” spendibile per i ricoveri cd. non autorizzati per il medesimo periodo** – detratte quelle già riconosciute – era (ed è) il seguente:

gennaio: 1;  
 febbraio, marzo ed aprile: 6 (2 per mese);  
 maggio, giugno, luglio ed agosto: 16 (4 per mese);  
 settembre e ottobre: 10 (5 per mese);  
 novembre: 9;  
 dicembre: 10;

**per un totale di rette giornaliere ancora remunerabili di 1.456 (31+56+62+60+124+120+124+124+150+155+270+180), pari (ad euro 96 “lorde” ognuna) al totale (lordo) di euro 139.776;**

**in proposito, infatti, è doveroso avvisare come *inter partes* il compenso pattizio per dette prestazioni sia stato fissato al 19.12.2007, sia per il passato che per l'avvenire (*id est*, per le erogazioni avvenute dal 1.1.2008), in euro 96 lorde e, pertanto, con prevalenza *ratione temporis* di tale determinazione convenzionale rispetto a quella – ove applicabile – di cui alla citata legge regionale n. 22 del 5.10.2007 (in quanto produttiva d'effetti solo dal 31.12.2007);**

**donde la non remunerabilità di prestazioni eventualmente erogate oltre tale soglia per l'anno 2007;**

**ad esse, in ogni caso, dovevano (e devono) aggiungersi quelle disponibili per il 2008, pari a 25 per mese, per un totale di rette giornaliere ulteriormente remunerabili (senza sfioramento del budget annuale indicato sub i.) fino ad euro 2.475 (775+725+ 775+200), pari (sempre ad euro 96 “lorde” ognuna) al totale (lordo) di euro 237.600;**

- iii. dalla documentazione versata in lite si trae che:

- delle degenze dei 16 pazienti indicati nella domanda introduttiva come effettivamente ricoverati in struttura (tra il 1.1.2007 e l'8.4.2008):



2 hanno goduto d'autorizzazione con effetto retroattivo, e cioè quelle di:

MELIA (in data 10.4.2008, con decorrenza dal 2.1.2007);

AUDDINO (in data 18.7.2006, dall'A.S.L. di provenienza – quella di Palmi – con successive proroghe di cui l'ultima per 180 giorni a decorrere dal 23.1.2007, e quindi fino al 23.7.2007);

4 hanno goduto d'autorizzazione, ma non con effetto retroattivo;

ALBANESI (in data 10.4.2008, per l'avvenire);

ALFARONE (in data 8.4.2008, con decorrenza dal 10.4.2008);

CARERI (in data 10.4.2008, per l'avvenire);

OPPEDISANO (in data 10.4.2008, per l'avvenire);

10, infine, non ne hanno mai beneficiato, e cioè:

ARENA, AUDINO, FERRÒ, FILIPPONE, PEDULLÀ, SALERNO, STILO, TALIANO, TOTINO, URSINO;

e pertanto, non avendo parte appellante incidentale provato che nelle delibere sub i. non fossero stati già compresi i primi due, l'eventuale credito di rimborso invocato sarà riferibile solo ai rimanenti 14;

- parte appellante incidentale, a prova dell'effettività dei ricoveri in argomento:

ha asserito che, per la gran parte, detti 14 pazienti erano ospitati nella sua struttura quali lungodegenti da tempo risalente e ne ha indicato la data d'inizio ricovero nei termini seguenti [data che controparte non ha specificatamente né per singola posizione contestato; si indicheranno in corsivo, comunque, quelli riferiti come avvenuti nel corso del 2007]:

ALBANESI: non specificato;

ALFARONE: non specificato;

ARENA: dal 31.3.2006;

AUDINO: dal 9.1.2006;

*CARERI: dal 3.4.2007;*

*FERRÒ: dal 13.5.2005 fino al suo decesso (in data 14.1.2007);*

FILIPPONE: dal 30.12.2005;

*MELIA: dal 2.1.2007;*

PEDULLÀ: dall'11.4.2006;

OPPEDISANO: dal 7.11.2006;

SALERNO: dall'1.10.2005;

STILO: dal 18.11.2006;

TALIANO: dal 21.7.2005;

URSINO: dal 23.3.2006;

ha fornito (oltre ai documenti richiamati dal Collegio arbitrale, *id est* i certificati della direzione sanitaria della struttura ospitante emessi in varie date del 2008):

le richieste di ricovero nominative dei pazienti che anche nel corso del 2007 chiedevano d'essere accolti;

le missive con cui, sempre nominativamente, l'A.S.L. comunicava di non poterne autorizzare i ricoveri (per la svariate causali evidenziate ivi);





un elenco (cd. documento 21), con censimento nominativo per mese, dei pazienti che dichiarava come effettivamente ricoverati o degenti nel corso del 2007 e fino all'8.4.2008;

**le fatture e gli elenchi di cui ai nn. da 7 a 22 dell'indice allegato al relativo fascicolo di parte); documentazione che questo Collegio ritiene di poter acquisire:**

seppur non verta sopravvenienze, rispetto alla decisione impugnata, non operando *ratione temporis* la limitazione normativa derivante dal nuovo testo dell'art. 345 C.P.C.;

trattandosi di produzione indubbiamente necessaria alla cognizione dei fatti di lite e surrogatoria di quella (le cc.dd. liste d'attesa) non ammessa, ma immotivatamente, dal Collegio arbitrale;

vertendo le presenze dei pazienti sia non autorizzati sia autorizzati indicati come ospitati nella R.S.A. di parte appellante incidentale nell'intero periodo di riferimento della lite odierna;

di guisa che:

pur dovendo detta prova provenire fin dalle prime cure dalla parte allora attrice; avendo controparte asserito di detti ricoveri solo genericamente che sarebbero stati sforzati di riscontro affermativo;

potendo la p.a. in questione operare controlli anche "a sorpresa" per la verifica, in corso d'ospitalità, della verità delle dichiarazioni della struttura al riguardo e comunque – a seguito della richiesta di loro rimborso – chiedere ogni documentazione di comprova ulteriore (come piani terapeutici, referti d'indagini strumentali o esami di laboratorio o visite periodiche di controllo da parte del sanitario responsabile di struttura), ma neppure avendo affermato d'avervi fatto luogo (come invece risulta sia avvenuto, prima dell'emissione delle delibere citate del gennaio e del settembre del 2008 nel corso della relativa istruttoria, a tenore di quanto in esse attestato);

questa Corte è dell'avviso che il principio di prova *ut supra* offerto, anche perché non smentito *aliunde* da alcunché, potesse (e possa) ritenersi sufficiente a suffragare in via generale i detti sul punto dell'ente concessionario;

tuttavia, v'è da dire che l'elenco di cui al "documento 21" palesa (come sarà evincibile dal riepilogo che segue, in cui si riprodurranno i giorni di presenza dei pazienti ivi censiti) un scarto rilevante tra le presenze effettive dei 14 pazienti prima indicati e quelle in esso rilevabili, che non coincidono con quelle asseritamente verificatesi (ma sono inferiori); ed infatti i dati che si traggono da esso individuano:

gennaio 2007	2 pazienti, di cui uno – MELIA – da escludere <i>ut supra</i> , in quanto "autorizzato", per complessivi 14 giorni (FERRÒ, fino al 14);
febbraio	2 pazienti, di cui uno – MELIA – da escludere <i>ut supra</i> , in quanto "autorizzato", per complessivi 28 giorni (SALERNO);
marzo	2 pazienti, di cui uno – MELIA – da escludere <i>ut supra</i> , in quanto "autorizzato", per complessivi 31 giorni (SALERNO);
aprile	2 pazienti, di cui uno – MELIA – da escludere <i>ut supra</i> , in quanto "autorizzato", per complessivi 30 giorni (SALERNO);
maggio	4 pazienti, di cui due – AUDDINO e MELIA – da escludere, in quanto "autorizzati", e 2 "non autorizzati", per complessivi 62 giorni (SALERNO; TOTINO);
giugno	4 pazienti, di cui due – AUDDINO e MELIA – da escludere (per quanto prima chiarito) e 2 "non autorizzati", per complessivi 60 giorni (SALERNO; TOTINO);



luglio	4 pazienti, di cui due – AUDDINO e MELIA – da escludere (per quanto prima chiarito) e 2 “non autorizzati”, per complessivi 62 giorni (SALERNO; TOTINO);
agosto	4 pazienti, di cui due – AUDDINO e MELIA – da escludere (per quanto prima chiarito) e 2 “non autorizzati”, per complessivi 62 giorni (SALERNO; TOTINO);
settembre	5 pazienti, di cui due – AUDDINO e MELIA – da escludere (per quanto prima chiarito) e 3 “non autorizzati”, per complessivi 90 giorni (AUDINO; SALERNO; TOTINO);
ottobre	6 pazienti, di cui due – AUDDINO e MELIA – da escludere (per quanto prima chiarito) e 4 “non autorizzati”, per complessivi 122 giorni (AUDINO; SALERNO; TOTINO; URSINO, per 29 giorni);
novembre	9 pazienti, di cui due – AUDDINO e MELIA – da escludere (per quanto prima chiarito) e 7 “non autorizzati”, per complessivi 196 giorni (ALFARONE, per 7 giorni; OPPEDISANO; PEDULLÀ, per 9 giorni; SALERNO; STILO; TALIANO; URSINO);
dicembre	11 pazienti, di cui due – AUDDINO e MELIA – da escludere (per quanto prima chiarito) e 9 “non autorizzati”, per complessivi 257 giorni (ALBANESI; ALFARONE; AUDINO; CARERI; FILIPPONE, per giorni 9; PEDULLÀ; OPPEDISANO; STILO; TALIANO);
gennaio 2008	12 pazienti, di cui due –AUDDINO e MELIA – da escludere (per quanto prima chiarito) e 10 “non autorizzati” per complessivi 310 giorni (ALBANESI; ALFARONE; ARENA; AUDINO; CARERI; FILIPPONE; PEDULLÀ; OPPEDISANO; STILO; TALIANO);
febbraio	12 pazienti, di cui due – AUDDINO e MELIA – da escludere (per quanto prima chiarito) e 10 “non autorizzati” per complessivi 290 giorni (ALBANESI; ALFARONE; ARENA; AUDINO; CARERI; FILIPPONE; PEDULLÀ; OPPEDISANO; STILO; TALIANO);
marzo	12 pazienti, di cui due – AUDDINO e MELIA – da escludere (per quanto prima chiarito) e 10 “non autorizzati” per complessivi 310 giorni (ALBANESI; ALFARONE; ARENA; AUDINO; CARERI; FILIPPONE; PEDULLÀ; OPPEDISANO; STILO; TALIANO);
aprile (fino all’8)	12 pazienti, di cui due – AUDDINO e MELIA – da escludere (per quanto prima chiarito) e 10 “non autorizzati” per complessivi 80 giorni (ALBANESI; ALFARONE; ARENA; AUDINO; CARERI; FILIPPONE; PEDULLÀ; OPPEDISANO; STILO; TALIANO);

i documenti dai nn. 7 a 22 retro coitati (ed utilizzabili ai fini della presente decisione) danno, a loro volta, riscontro di presenze diverse, e cioè:

gennaio 2007	19 non autorizzati
febbraio	17 non autorizzati
marzo	21 non autorizzati
aprile	21 non autorizzati
maggio	21 non autorizzati
giugno	22 non autorizzati
luglio	24 non autorizzati
agosto	23 non autorizzati
settembre	24 non autorizzati
ottobre	25 non autorizzati
ovembre	24 non autorizzati
dicembre	22 non autorizzati
gennaio 2008	13 autorizzati
febbraio	13 autorizzati
marzo	13 autorizzati
aprile	24 autorizzati

sicché, è da riconoscere come in via particolare non potrà accogliersi la domanda dell’ente concessionario se non nei limiti di quelle sole presenze che risultino asseverate sia dall’elenco di cui al documento 21 sia da quelli dai nn. 11 a 22;

e, ciò posto;

iv. va così individuato il *quantum* esigibile per la causale di lite (come dalla tabella che segue):

posizioni autorizzate (liquidate)      posizioni riconoscibili      posizioni riconosciute



gennaio 2007	20	1	1 (per 14 giorni)
febbraio	19	2	1 (per 28 giorni)
marzo	19	2	1 (per 31 giorni)
aprile	19	2	1 (per 30 giorni)
maggio	17	4	2 (per 62 giorni)
giugno	17	4	2 (per 60 giorni)
luglio	17	4	2 (per 62 giorni)
agosto	17	4	2 (per 62 giorni)
settembre	16	5	3 (per 90 giorni)
ottobre	16	5	4 (per 124 giorni)
novembre	16	9	7 (per 196 giorni)
dicembre	15	10	8 (per 257 giorni)

<u>posizioni autorizzate</u>		<u>posizioni riconoscibili</u>	<u>posizioni riconosciute</u>
gennaio 2008	13	12	10 (per 310 giorni)
febbraio	13	12 (per 29 giorni)	10 (per 290 giorni)
marzo	13	12	10 (per 310 giorni)
aprile	24	1 (per 8 giorni)	1 (per 8 giorni)

e, quindi, un totale di 2.554 giorni di degenza (di cui: 1.636 per il 2007; 918 il 2008); ma, considerata la soglia massima liquidabile (quale già individuata *retro* sub ii.) di euro 139.776 per i ricoveri “non autorizzati” remunerabili lungo tutto il 2007, l’effettivo importo finale riconoscibile non poteva (né può) essere che quello (sempre al lordo) di **euro 227.904** (139.776+88.128);

l’importo suddetto va, peraltro, incrementato degli interessi maturati al tasso di legge dal 23.5.2008 all’effettivo soddisfo;

**solo parzialmente ammissibile, infine, ma non fondata è la doglianza sub 5.**, atteso che:

- diversamente da quanto opinato da parte appellata, con l’appello principale, la p.a. soccombente in prime cure ha inteso contestare:
  - sia il gravame delle spese processuali di lite;
  - sia l’entità dell’importo liquidato dagli arbitri (nel lodo) a proprio favore;
 assumendo, per entrambi i profili:
  - esser stata errata nel merito la decisione finale (e, con essa, la determinazione della sua soccombenza in luogo di quella della controparte);
  - comunque, e a tutto voler concedere, non essersi tenuto nel debito rilievo che la controparte aveva ridimensionato la sua pretesa originaria e che comunque questa aveva trovato accoglimento nei limiti d’appena 1/5 del *petitum* condannatorio invocato;
  - donde cospicuo argomento per diversa (e più di giustizia) statuizione su entrambi i profili denunciati;

ed in proposito:

- mentre, quanto al secondo profilo, pertinente e persuasiva è la difesa di parte appellata, poiché (come anche da ultimo chiarito da Cass. Sez. 1<sup>a</sup>, sentenza n. 20371 del 26/9/2014):



“... La liquidazione delle spese e del compenso effettuata direttamente dagli arbitri ha valore di una mera proposta contrattuale, che diviene vincolante solo se accettata da tutti i contendenti, sicché la parte che non ha accettato tale proposta non ha interesse ad impugnare il capo del lodo arbitrale riguardante la liquidazione delle spese legali e degli onorari del giudizio, nonché degli onorari degli arbitri, del compenso del segretario e delle spese di funzionamento del collegio ...”;

e pertanto alla parte odierna appellante incidentale spettava d'azionare il rito ex art. 814 comma 2 C.P.C. per impugnare il *decisum* degli arbitri *in parte qua*, sul quale in questa sede non v'è luogo a provvedere;

- circa il primo profilo, invece, è noto e risalente il diverso principio di diritto (da ultimo ribadito da Cass. Sez. 1<sup>a</sup>, sentenza n. 20399 del 25/8/2017), per cui:

**“... Anche nel giudizio di impugnazione per nullità del lodo arbitrale trova applicazione il principio, desumibile dall'art. 336, comma 1, C.P.C., secondo cui la riforma, anche parziale, della sentenza di primo grado ha effetto sulle parti dipendenti dalla parte riformata (cd. "effetto espansivo interno") e determina, pertanto, la caducazione del capo che ha statuito sulle spese di lite; ne consegue che il giudice di appello ha il potere-dovere di rinnovare totalmente, anche d'ufficio, il regolamento di tali spese, alla stregua dell'esito finale della causa ...”;**

e, nel relativo merito, ad avviso del Collegio è da riconoscere che, per l'epilogo del giudizio di cui alla presente pronuncia, non sia dato riconoscere titolo a compensazione delle stesse – anche solo parziale – *inter partes*, attesi:

la soccombenza sostanziale piena (anche sulle eccezioni in rito) dell'appellante principale;

la vittorietà della controparte, che vede accogliere il suo appello incidentale – eccezion fatta per la domanda relativa alla rivalutazione (non spettante) – sia pure con ridimensionamento della sua pretesa (a quasi 3/5 del *petitum* azionato), che è circostanza rilevante per la rideterminazione *in minus* dello scaglione di valore cui riferire l'entità delle spese di lite e del corrispondente importo, come in dispositivo, in conformità alle vigenti tabelle di cui al D.M. G. n. 37 dell'8.3.2018 a termini dell'art. della convenzione del 19.12.2007, che ha disposto anche *in subiecta materia* il rinvio all'applicazione delle norme di diritto.

\*

Consegue alle superiori statuizioni la condanna della parte appellante principale alla rifusione in favore di controparte delle spese processuali d'entrambi i gradi del giudizio, liquidate in applicazione dei criteri e parametri di cui al Regolamento Min. Giustizia dell'8.3.2018 n. 37 in quanto in vigore dal 27.4.2018 e certamente da applicarsi al procedimento in oggetto:

dovendosi tale liquidazione operare senza distinzioni di normativa applicabile relativamente al tempo dell'introduzione della lite e dell'inizio dell'avvio dell'attività defensionale (come pure da ultimo riconosciuto dalla Corte Costituzionale con l'ordinanza n. 261 del 4–7.11.2013) ma soltanto al dì della pronuncia;

condividendosi da parte di questa Corte il principio di diritto da ultimo affermato da Cass. Sez. 6–L, ordinanza n. 31884 del 10/12/2018, secondo cui:

“... In tema di spese processuali, i parametri introdotti dal D.M. n. 55 del 2014, cui devono essere commisurati i compensi dei professionisti, trovano applicazione ogni qual volta la liquidazione giudiziale



intervenga in un momento successivo alla data di entrata in vigore del predetto decreto, ancorché la prestazione abbia avuto inizio e si sia in parte svolta nella vigenza della pregressa regolamentazione, purché a tale data la prestazione professionale non sia stata ancora completata. Ne consegue che, **qualora il giudizio di primo grado si sia concluso con sentenza prima della entrata in vigore del detto D.M., non operano i nuovi parametri di liquidazione**, dovendo le prestazioni professionali ritenersi esaurite con la sentenza, **sia pure limitatamente a quel grado; nondimeno, in caso di riforma della decisione, il giudice dell'impugnazione, investito ai sensi dell'art. 336 C.P.C. anche della liquidazione delle spese del grado precedente, deve applicare la disciplina vigente al momento della sentenza d'appello, atteso che l'accezione omnicomprensiva di "compenso" evoca la nozione di un corrispettivo unitario per l'opera prestata nella sua interezza ..."**;

nei termini seguenti:

primo grado:

Competenza: Arbitrato

Valore della causa: da € 52.001 a € 260.000

compenso, valore medio:	€ 7.085,00
spese generali (15% sul totale)	€ 1.062,75
totale	€ 8.147,75

secondo grado:

Competenza: Corte d' Appello

Valore della causa: da 52.001 a € 260.000

fase di studio della controversia, valore medio:	€ 2.835,00
fase introduttiva del giudizio, valore medio:	€ 1.820,00
spese generali (15% sul totale)	€ 1.427,25
totale	€ 10.942,25;

come in dispositivo.

Si dà atto, in proposito, che la superiore liquidazione ha avuto luogo con applicazione dei valori medi delle vigenti tariffe professionali avuto riguardo ai parametri allo scopo individuati dal citato D.M. di cui:

all'art. 2 comma 1 (e cioè l'importanza dell'opera defensionale prestata, in quanto non connotata da alcuna peculiarità o complessità specifica in fatto o in diritto);

all'art. 4 comma 1 (e cioè "... dell'urgenza e del pregio dell'attività prestata, dell'importanza, della natura, della difficoltà e del valore dell'affare, delle condizioni soggettive del cliente, dei risultati conseguiti, del numero e della complessità delle questioni giuridiche e di fatto trattate. In ordine alla difficoltà dell'affare si tiene particolare conto dei contrasti giurisprudenziali, e della quantità e del contenuto della corrispondenza che risulta essere stato necessario intrattenere con il cliente e con altri soggetti ...", nulla essendo emerso in proposito come meritevole di rilievo *in parte qua*);

successivamente non dimidiati in considerazione del disposto della seconda parte dell'art. 4 comma 1 (a tenore del quale è stabilito che "... Il giudice tiene conto dei valori medi di cui alle tabelle allegate, che, in applicazione dei parametri generali, possono essere aumentati, di regola, fino all'80 per cento, o diminuiti fino al 50 per cento. Per la fase istruttoria l'aumento è di regola fino al 100 per cento e la diminuzione di regola fino al 70 per cento ...") in ragione della non limitata rilevanza oggettiva della qualità della lite.



A termini dell'art. 13 del T.U. n. 115 del 30.5.2002 e modif succ. (ed in particolare in riferimento a quella dettata dall'art. 17 della legge n. 228 del 24.12.2012, cd. "di stabilità" per l'anno 2013), secondo cui "... quando l'impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l'ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1 bis ...", questa Corte "... dà atto ... della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente ...", con l'avvertenza per cui "... l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso ..." (disposizione che si applica ai procedimenti iniziati dal 31 gennaio 2013, trentesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della legge di stabilità suddetta).

### P. Q. M.

La Corte di Appello di Reggio Calabria, Sezione Civile, uditi i procuratori delle parti costituite, disattesa ogni contraria istanza, difesa ed eccezione, definitivamente pronunciando:

sull'appello proposto con atto notificato in data 11.1.2010 avverso la decisione del Collegio arbitrale costituito con verbale del 6.6.2008 emessa in data 5.5.2009, depositata in data 1.6.2009 e dichiarata esecutiva con decreto del Tribunale Civile di Locri in data 23.6.2009 nel procedimento insorto tra le medesime parti da:

**A.S.L. n. 9 di Locri, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;**

nei confronti di:

**Associazione Mutua Benevolentia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;**

nonché:

sull'appello incidentale proposto con atto depositato in data 19.4.2010 da parte appellata;

così provvede:

- 1) rigetta l'appello principale;
- 2) in parziale accoglimento dell'appello incidentale ed in conseguente riforma dell'impugnata sentenza, così provvede:

#### 2.1)

in accoglimento della domanda proposta con atto notificato in data 23.5.2008 e con memoria introduttiva depositata in data 27.6.2008 dall'A.S.L. n. 9 di Locri in persona del legale rappresentante *pro tempore* nei confronti dell'Associazione Mutua Benevolentia, dichiara che spetta all'Associazione suddetta, in virtù della convenzione occorsa *inter partes* in data 19.12.2007, il pagamento del compenso per le prestazioni sanitarie erogate a pazienti "non autorizzati" nel periodo compreso tra l'1.12.2007 e l'8.4.2008 nei sensi di cui al prosieguo;

#### 2.2)

condanna la l'A.S.L. di Locri a corrispondere alla controparte, per il reddito sub 2.1), il complessivo importo – come in motivazione più analiticamente individuato "al lordo" delle quote a carico dei singoli utenti e dell'eventuale indennità d'accompagnamento – di euro 227.904, oltre interessi al tasso legale dal 23.5.2008 alla data odierna sull'importo netto *ut supra* riconoscibile, nonché ulteriormente interessi dal dì della presente pronuncia all'effettivo sodisfo;



3) condanna ancora parte appellante principale alla rifusione in favore di controparte delle spese processuali di entrambi i gradi del giudizio, che liquida:

**3.1)**

quanto al primo grado, in complessivi € 8.147,65 per onorario, oltre accessori.

**3.2)**

quanto a questo grado di giudizio, in complessivi € 10.942,25 per onorario, oltre accessori;

4) dà atto che la parte appellante principale, in quanto soccombente *ut supra*, è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, con avvertenza per cui "... l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito ..." della presente pronuncia.

Così deciso in Reggio Calabria, nella camera di consiglio della Sezione Civile, il giorno 28.1.2021

**Il Presidente estensore**  
**(dott. Augusto SABATINI)**

