

N. 270/2019 R.G.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
-oOo-
TRIBUNALE ORDINARIO di COSENZA
PRIMA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale di Cosenza, prima sezione civile, in composizione monocratica, nella persona della dott.ssa Lucia Angela Marletta, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 270/2019 del Ruolo Generale Affari Contenziosi dell'anno 2019, trattenuta in decisione all'udienza cartolare del 21.06.2022, con la concessione dei termini ex art. 190 c.p.c., rimessa a questo giudice per la decisione in data 19.10.2022, vertente

TRA

VILLA IGEA s.r.l. (P.IVA 02442780785), in persona del legale rappresentante pro tempore Dott. Dante Mungo, rappresentata e difesa dall'Avv. Francesco Luberto;

PARTE ATTRICE

E

Azienda Sanitaria Provinciale di Cosenza (c.f. 02853720783), in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli Avv.ti Giuseppe Brogno e Simona Virtillo;

PARTE CONVENUTA

E

Prof.ssa Giovanna Chiappetta (c.f. CHPGNN64H68H971U) e **Avv. Giuseppe Fiertler** (c.f. FRTGPP62A23D086S), rappresentati e difesi dall'Avv. Salvatore Coscarelli;

CONVENUTI

E

Avv. Enrico Morcavallo;





CONVENUTO-CONTUMACE

OGGETTO: impugnazione lodo arbitrale;

CONCLUSIONI DELLE PARTI: come in atti;

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

La società Villa Igea srl con atto notificato il 14.1.2019 ha citato in giudizio l'ASP di Cosenza a seguito della pronuncia in data 10.10.2018 di lodo arbitrale chiedendo: "1. *In via principale, dichiarare nulla la clausola compromissoria contenuta all'articolo 10 del contratto sottoscritto in data 30.09.2011 dalla casa di cura Villa Igea s.r.l. R.S.A e l'Azienda Sanitaria Provinciale di Cosenza e per l'effetto dichiarare nullo il lodo comunicato a mezzo pec in data 15.10.2018 per come esposto in narrativa;* -2. *Dichiarare nullo il lodo per violazione dell'art. 112 c.p.c. in cui è incorso il Collegio arbitrale a maggioranza per come esposto in narrativa;* 3. *Dichiarare che nulla è dovuto ai componenti del Collegio Arbitrale per le spese di funzionamento dello stesso chiedendo sin d'ora, ove l'On.le Giudicante lo ritenesse necessario, di essere autorizzati ad estendere il contraddittorio nei loro confronti;* 4. *Nel merito: nella denegata e non creduta ipotesi che codesto On.le Giudicante non dichiari la nullità del lodo qui impugnato, si chiede la riforma dello stesso accertando e dichiarando il diritto dell'odierna società attrice a ricevere il compenso per le prestazioni sanitarie rese in extra budget in favore dell'ASP di Cosenza con condanna di quest'ultima al pagamento di €. 122.288,91 oltre interessi legali, interessi di mora di cui al D.lgs 231/2002 e rivalutazione monetaria dal giorno di maturazione del diritto e sino al soddisfo, ovvero dell'importo maggiore o minore da determinarsi secondo giustizia;* 5. *In ogni caso, con vittoria di spese e competenze difensive di giudizio da distrarre in favore del sottoscritto difensore ex art. 93 c.p.c."*

Ha dedotto di avere erogato nell'anno 2010, in regime di accreditamento con l'ASP di Cosenza, quale RSA Disabili, in forza di contratto stipulato ai sensi dell'art. 8 bis e ss. D.Lgs. 502/1992 in data 30.9.2011 prestazioni sanitarie per complessivi euro 178.505,69, a fronte delle quali l'ASP aveva corrisposto il solo importo di euro 56.216,78; che pertanto, avendo la Casa di Cura Villa Igea diritto al pagamento del residuo importo di euro 122.288,91, in data 19-29/09/2016 aveva comunicato all'ASP l'intenzione di avvalersi della clausola compromissoria contenuta all'art. 10 della convenzione per promuovere il procedimento di arbitrato irrituale ed aveva nominato contestualmente il proprio arbitro nella persona dell'Avv. Enrico Morcavallo; che, in mancanza della nomina da parte dell'ASP di Cosenza di proprio arbitro, la Casa di Cura in data 30.5.2017 aveva presentato ricorso al Sig. Presidente

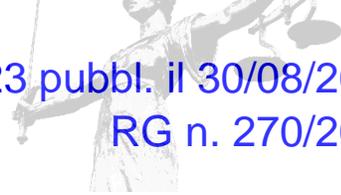




del Tribunale per la nomina del Presidente del collegio arbitrale e dell'arbitro che avrebbe dovuto essere designato dall'ASP di Cosenza; che il Presidente del Tribunale in data 15/16.06.2017 aveva nominato il Presidente del collegio arbitrale nella persona della professoressa Giovanna Chiappetta ed aveva nominato altresì l'arbitro, per l'ASP di Cosenza, nella persona dell'Avv. Giuseppe Fiertler; che il collegio arbitrale, costituitosi, aveva rimesso in termini l'ASP di Cosenza per la sua costituzione; che in data 15.10.2018, era stato comunicato il deposito del lodo con cui si statuiva: *“Il Collegio a maggioranza composto dal Presidente Prof. Avv. Giovanna Chiappetta e dall'arbitro dell'ASP di Cosenza Avv. Giuseppe Fiertler e con relazione contraria resa in calce al lodo dell'arbitro di parte della Casa di cura “Villa Igea s.r.l. R.S.A.”, Avv. Enrico Morcavallo; accerta l'inesistenza del diritto di credito extra budget richiesto a titolo contrattuale della istante “Villa Igea s.r.l. R.S.A. in quanto relativo alla remunerazione di prestazioni rese in regime di extra budget per le ragioni in motivazione non dovute in via contrattuale. Compensa tra le parti spese, diritti ed onorari della difesa tecnica esercitata. Dispone che le spese di funzionamento del Collegio, gli onorari degli Arbitri, i compensi del segretario, come di seguito liquidati, siano posti per 1/3 a carico dell'ASP di Cosenza e 2/3 a carico di Villa Igea s.r.l. R.S.A. fermo restando il vincolo di solidarietà tra le parti. Il Collegio ai sensi dell'art. 814 comma 2 c.p.c. e degli artt. 1-11 del D.M. 55/2014 riferendosi ai minimi ivi previsti per lo scaglione di valore della causa, propone alle parti la determinazione dei compensi dovuti agli arbitri per l'opera prestata; altresì liquida il compenso del Segretario quale spesa di funzionamento dell'arbitrato e così provvede: Avv. Giovanna Chiappetta, con maggiorazione del 20% per le funzioni di Presidente del Collegio, compenso tabellare pari ad euro 4.251,00 oltre 4% C.A.P. e 22% imposta IVA su imponibile a dedurre ritenuta d'acconto 20% sul compenso; Avv. Giuseppe Fiertler, compenso tabellare pari ad euro 3.543,00 oltre 4% C.A.P. e 22% imposta IVA su imponibile a dedurre ritenuta d'acconto 20% sul compenso; Avv. Enrico Morcavallo, compenso tabellare pari ad euro 3.543,00 oltre 4% C.A.P. e 22% imposta IVA su imponibile a dedurre ritenuta d'acconto 20% sul compenso; Dr. Mauro Pandolfi, per l'attività amministrativa e di segreteria del Collegio euro 1.000,00 oltre 22% IVA su imponibile a dedurre ritenuta d'acconto 20% sul compenso”.*

La Casa di Cura in questa sede ha dedotto la nullità e/o l'annullabilità del lodo, per come statuito dalla Corte di Cassazione a SS.UU. che con la pronuncia n. 8987/2009 con riguardo alle procedure di arbitrato irrituale tra P.A. e privati ha rilevato *“Benchè la P.A., nel suo operare negoziale, si trovi su un piano paritetico a quello dei privati, ciò non significa che vi sia una piena ed assoluta equiparazione*





della sua posizione a quella del privato, poiché l'Amministrazione è comunque portatrice di un interesse pubblico cui il suo agire deve in ogni caso ispirarsi; ne consegue che alla stessa è preclusa la possibilità di avvalersi, nella risoluzione delle controversie derivanti da contratti di appalto conclusi con privati, dello strumento del c.d. arbitrato irrituale o libero, poiché in tal modo il componimento della vertenza verrebbe ad essere affidato a soggetti (gli arbitri irrituali) individuati, nell'ambito di una pur legittima logica negoziale, in difetto di qualsiasi procedimento legalmente determinato e, perciò, senza adeguate garanzie di trasparenza e pubblicità della scelta”.

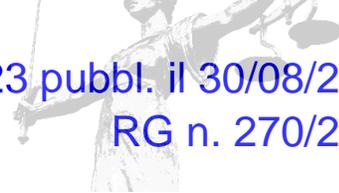
Ha rilevato che il Collegio Arbitrale avrebbe dovuto dichiarare la nullità della clausola compromissoria contenuta all'articolo 10 del contratto stipulato tra la struttura sanitaria e l'ASP di Cosenza, poiché, sebbene la P.A. nei rapporti di natura negoziale che non implicano l'esercizio di poteri autoritativi, è soggetta alle norme di diritto privato, la stessa, in quanto portatrice di interesse pubblico, deve tenere una condotta improntata a regole e principi di pubblicità e trasparenza, con la conseguenza di non potere affidare ad arbitrati irrituali la risoluzione di controversie.

Ne ha dedotto la conseguente nullità e/o annullabilità del lodo ed ha evidenziato sul punto che la medesima ASP di Cosenza con deliberazione del Direttore Generale n. 1024 del 24.05.2018, recependo il principio espresso con la citata pronuncia delle Sezioni Unite (ribadito anche con sentenza di questo Tribunale n. 870/2018 del 06.04.2018, pubblicata il 15 successivo nella causa iscritta al n. 4027/2011 RGAC), ha dichiarato e ritenuto *“che la materia oggetto dei singoli contratti stipulati sin dal 2002 in poi dalle singole strutture private (erogatori di prestazioni sanitarie) con le ex ASL n. 1,2,3 e 4, successivamente accorpate ex LR n. 9/2007 nell'ASP di Cosenza nonché nei contratti stipulati anche successivamente al 2007 dall'ASP, non può essere demandata alla valutazione di alcun collegio arbitrale”.*

Ha rilevato che gli effetti di tale delibera si estendono altresì al procedimento di arbitrato irrituale in oggetto, che pertanto non può costituire titolo per il recupero di eventuali somme, dovendosi ritenere il lodo *tamquam non esset* anche con riguardo alle spese per i componenti del collegio arbitrale, nei confronti dei quali ha formulato richiesta di autorizzazione ad estendere il contraddittorio.

Ha dedotto inoltre vizio di ultrapetizione del lodo ai sensi dell'art. 112 c.p.c. essendosi gli arbitri soffermati altresì sulla mancata proposizione da parte della Casa di Cura della domanda di indebito arricchimento.





Nel merito ha sostenuto l'applicazione dei meccanismi di abbattimento tariffario in maniera progressiva ed in misura proporzionale al fine di ripartire, in misura proporzionale, la quota di riserva del Fondo Sanitario Regionale fra le strutture accreditate che abbiano erogato prestazioni oltre il budget preventivato e contrattualizzato ed ha chiesto in merito l'espletamento di CTU al fine di verificare la corretta applicazione da parte dell'ASP delle tariffe e se la stessa abbia proceduto al meccanismo di regressione progressiva proporzionale.

Ha formulato espressa riserva di eventuale azione autonoma di indebito arricchimento nei confronti dell'ASP.

L'ASP di Cosenza si è costituita tardivamente alla prima udienza del 2.5.2019 depositando comparsa di costituzione e risposta con la quale ha richiamato le difese svolte in sede arbitrale e *“Fermo restando la chiara e netta posizione dell'Asp di Cosenza in ordine alle procedure arbitrali per come espressa nella nota delibera n. 1024/2018”*, ha evidenziato che con la delibera n. 1024/2018 del D.G. dell'ASP, richiamata da controparte, è stato stabilito di non riconoscere alcuna giuridica validità a qualsivoglia lodo arbitrale che dovesse essere pronunciato o notificato in danno dell'ASP quando invece nel caso in esame il lodo ha deciso nel senso della infondatezza della pretesa creditoria avanzata dalla struttura sanitaria nei confronti dell'ASP, in quando avente ad oggetto prestazioni extrabudget.

La convenuta ha richiamato inoltre l'inderogabilità dei tetti di spesa previsti ed ha rilevato l'avvenuto pagamento di quanto contrattualmente previsto ed ha concluso resistendo alla domanda formulata in via principale da parte attrice nonché resistendo alla domanda formulata da parte attrice in via subordinata al punto 4 delle conclusioni rassegnate nell'atto di citazione chiedendone il rigetto, chiedendo *“Voglia l'adito Tribunale, contrariis rejectis, respinta ogni contraria istanza, eccezione, deduzione e difesa nel merito, previo rigetto della domanda attrice, accertare e dichiarare l'insistenza del diritto di credito extrabudget richiesto da Villa Igea srl RSA a titolo contrattuale in quanto relativo a prestazioni rese in regime di extrabudget per le ragioni esposte..”*. Con condanna di controparte alle spese di lite.

Alla detta udienza il procuratore di parte attrice ha insistito per la chiamata in contraddittorio degli arbitri componenti il Collegio Arbitrale.

Con ordinanza riservata all'udienza del 2 maggio 2019, rilevata la nullità dell'atto di citazione in ragione della omessa indicazione dei convenuti componenti il collegio arbitrale nei confronti dei quali è stata formulata la domanda di cui al punto 3 delle conclusioni rassegnate nell'atto di citazione ed in





ragione della omessa notifica dell'atto di citazione ai predetti componenti il collegio arbitrale, è stata disposta ex art. 164 comma 2 c.p.c. la rinnovazione della citazione nei confronti dei componenti il Collegio arbitrale per l'udienza del 28.11.2019.

In data 13.11.2019 si sono costituiti tardivamente la Prof.ssa Giovanna Chiappetta e l'Avv. Giuseppe Fiertler, già componenti del collegio arbitrale, *“contestando tutto quanto ex adverso prodotto, dedotto, richiesto e domandato da Villa Igea s.r.l. e dall'A.S.P. di Cosenza, poiché infondato in fatto e in diritto”*.

I predetti arbitri hanno ripercorso la vicenda oggetto del lodo, rilevando che la procedura arbitrale si era svolta nel pieno contraddittorio tra le parti e sulla base di compiuta attività istruttoria e la causa, trattenuta in decisione in data 19 settembre 2018, era stata decisa in data 10 ottobre 2018 come da Lodo Arbitrale deciso dal Collegio *“a maggioranza composto dal Presidente Prof. Avv. Giovanna Chiappetta e dall'arbitro dell'ASP di Cosenza Avv. Giuseppe Fiertler e con relazione contraria resa in calce al lodo dell'arbitro di parte della Casa di Cura Villa IGEA s.r.l. R.S.A., Avv. Enrico Morcavallo”*, disponendo, fra l'altro in ordine alle liquidazione di spese ed onorari per l'opera prestata dagli arbitri, *“fermo restando il vincolo di solidarietà tra le parti”* ed in ordine al compenso per il segretario, ai sensi dell'art. 814 comma 2 c.p.c. e degli artt 1-11 del D.M. 55/2014, applicando i valori minimi previsti per lo scaglione di valore della causa.

Hanno dedotto che la liquidazione non era stata accettata dalle parti ed hanno dedotto il loro diritto al compenso per come stabilito ai sensi dell'art. 814 c.p.c. che prevede che *“Gli arbitri hanno diritto al rimborso delle spese e all'onorario per l'opera prestata, se non vi hanno rinunciato al momento dell'accettazione o con atto scritto successivo. Le parti sono tenute solidalmente al pagamento, salvo rivalsa tra loro. Quando gli arbitri provvedono direttamente alla liquidazione delle spese e dell'onorario, tale liquidazione non è vincolante per le parti se esse non l'accettano. In tal caso l'ammontare delle spese e dell'onorario è determinato con ordinanza dal presidente del tribunale indicato nell'articolo 810, secondo comma, su ricorso degli arbitri e sentite le parti. L'ordinanza è titolo esecutivo contro le parti...”*.

Hanno richiamato inoltre quanto statuito dalla Corte di Cassazione secondo cui *“Il diritto degli arbitri di ricevere il pagamento dell'onorario sorge per il fatto di avere effettivamente espletato l'incarico conferito, nell'ambito del rapporto di mandato intercorrente con le parti, e prescinde dalla validità ed efficacia del lodo, non venendo meno, di conseguenza, il diritto di ricevere il compenso, per*





l'esecuzione del mandato, nell'ipotesi d'invalidità del lodo stesso” (Cass. civ. Sez. VI - 1 Ord., 13/06/2018, n. 15420).

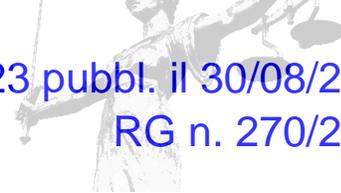
Hanno chiesto pertanto: *“Voglia l’On. Tribunale adito, contrariis rejectis, così provvedere: - Rigettare tutto quanto dedotto, prodotto, eccepito e richiesto nonché le conclusioni formulate da Villa Igea s.r.l. e dall’A.S.P. di Cosenza poiché infondato in fatto e in diritto; - In via riconvenzionale, provvedere alla determinazione e alla liquidazione delle spese e degli onorari dei componenti del Collegio Arbitrale Prof.ssa Giovanna Chiappetta e Avv. Giuseppe Fiertler in modo conforme a quanto stabilito nel lodo ossia che siano posti per 1/3 a carico dell’ASP di Cosenza e 2/3 a carico di Villa IGEA s.r.l. R.S.A., fermo restando il vincolo di solidarietà tra le parti, nella misura, rispettivamente: 1) con maggiorazione del 20% per le funzioni di Presidente del Collegio, compenso tabellare pari ad euro 4.251,00 oltre 4% C.A.P. e 22% imposta I.V.A. su imponibile a dedurre ritenuta d’acconto 20% sul compenso o in quell’altra maggiore o minore somma che sarà ritenuta di giustizia; 2) compenso tabellare pari ad euro 3.543,00 oltre 4% C.A.P. e 22% imposta I.V.A. su imponibile a dedurre ritenuta d’acconto 20% sul compenso; - emettere qualsivoglia provvedimento ritenuto opportuno. Con vittoria di spese e competenze di lite. Con riserva di ulteriore produzione istruttoria e documentale”*.

Verificata la regolarità della notifica nei confronti dell’altro componente il Collegio Arbitrale Avv.to Enrico Morcavallo, non costituitosi, all’udienza del 3.3.2020 è stata dichiarata la sua contumacia e sono stati concessi alle parti termini ex art. 183 comma 6 c.p.c., con rinvio della causa all’udienza del 14.7.2020, poi differita d’ufficio all’udienza del 16.7.2020.

Alla detta udienza i procuratori delle parti hanno formulato istanza di nuova concessione dei termini ex art. 183 comma 6 c.p.c. in considerazione della eccezionalità dell’emergenza per la diffusione del Covid-19, in subordine hanno formulato richiesta di rinvio per il deposito della memoria di cui al n. 3 dell’art. 183 comma 6 c.p.c.. Questo giudice, con ordinanza in pari data, *“rilevata la perentorietà dei termini previsti ai sensi dell’art. 183 comma 6 c.p.c.; ritenuto che ai sensi dell’art. 153 comma 1 c.p.c. i termini perentori non possano essere prorogati nemmeno su accordo delle parti; tenuto conto della sospensione ex lege dei termini processuali dal 9 marzo 2020 all’11 maggio 2020”* essendo scaduti i termini per il deposito delle prime due memorie, ha disposto il rinvio della causa al fine di consentire alle parti il deposito della memoria n. 3.

Nessuna delle parti si è avvalsa del termine previsto e all’udienza cartolare del 22.12.2020 la causa è stata rinviata per la precisazione delle conclusioni.





All'udienza cartolare del 21.6.2022 in vista della quale le parti hanno formulato le loro conclusioni depositando note di trattazione scritta, con le quali hanno insistito nelle rispettive conclusioni, la causa è stata trattenuta in decisione con la concessione dei termini ex art. 190 c.p.c.

Tutte le parti costituite hanno depositato rispettive comparse conclusionali, deducendo ivi la Prof.ssa Chiappetta e l'Avv.to Fiertler altresì in ordine alla infondatezza della pretesa creditoria di parte attrice ed in ordine alle ipotesi di annullabilità del lodo; le sole parti convenute hanno depositato memorie di replica.

In via preliminare, stante la tardività della costituzione dei convenuti Prof.ssa Giovanna Chiappetta e Avv. Giuseppe Fiertler, deve ritenersi la conseguente inammissibilità della domanda riconvenzionale da essi proposta.

Trattasi di questione rilevabile d'ufficio (ricorrendo sul punto ampio controllo da parte del giudice) e di mero diritto, in ordine alla quale non è previsto sollecitare il contraddittorio fra le parti (cfr. *ex multis* Cass. 24312/2017).

Quanto al merito della controversia, é incontestata tra le parti la natura irrituale del lodo arbitrale, tale definito inoltre dal collegio arbitrale nei propri atti ed in sede di sua emissione e conforme alla previsione di arbitrato irrituale contenuta all'art. 10 della convenzione intercorsa fra la struttura sanitaria Villa Igea e l'ASP di Cosenza.

Tanto premesso, in via assorbente rispetto alle ulteriori contestazioni mosse da parte attrice al punto 2 delle conclusioni rassegnate nell'atto di citazione e rispetto alla domanda formulata in via subordinata da parte attrice al punto 4 delle conclusioni rassegnate nell'atto di citazione, deve ritenersi la nullità della clausola compromissoria di cui all'art. 10 del contratto e la conseguente nullità del lodo impugnato.

Occorre precisare che, essendo la questione propria della materia sostanziale, non trova applicazione quanto previsto dall'art. 157 cd. proc. civ., che prevede che la nullità non può essere opposta dalla parte che vi ha dato causa, essendo infatti la regola dettata dalla detta norma propria della materia processuale (cfr. Cass. 10121/2007).

Né rileva la circostanza eccepita dall'ASP, in ordine al fatto che la delibera n. 1024/2018 del D.G. dell'ASP ha previsto di non riconoscere giuridica validità al lodo arbitrale che dovesse essere





pronunciato o notificato in danno dell'ASP laddove nel caso in esame invece il lodo ha dichiarato l'infondatezza della pretesa creditoria della struttura sanitaria.

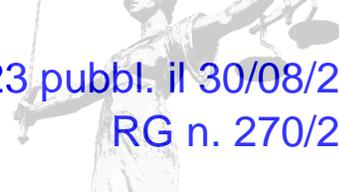
Invero, la detta delibera ha efficacia meramente interna e peraltro l'ASP, nel fare proprie le motivazioni della pronuncia della Corte di Cassazione a SS.UU. n. 8987/2009, con la stessa ha stabilito altresì che la materia oggetto dei *“contratti stipulati anche successivamente al 2007 dall'ASP, non può essere demandata alla valutazione di alcun collegio arbitrale”*, con ciò recependo il principio affermato dalla Corte di Cassazione in ordine alla nullità della clausola di arbitrato irrituale per dirimere le controversie con la P.A.

L'ASP ha dettato quindi conseguenti regole interne di condotta per le ipotesi di previsione di clausola compromissoria e di lodo arbitrale pronunciato in danno dell'Azienda Sanitaria.

Ricorre inoltre l'interesse ad agire della struttura sanitaria Villa Igea alla pronuncia di nullità del lodo.

Ed in proposito la Corte di Cassazione, anche di recente, in una vicenda interessante un'Azienda Socio Sanitaria e relativa ad eccezione di incompetenza del Tribunale in forza di clausola compromissoria per arbitrato irrituale di cui la Corte territoriale aveva ritenuto l'invalidità, nel richiamare la decisione della Corte di Cassazione a SS.UU. n. 8987/2009, ha rilevato che la *“natura negoziale della risoluzione demandata agli arbitri irrituali comporta che costoro operino in sostituzione delle parti del contratto, e perciò possano definire la vertenza con la ricerca di un nuovo assetto d'interessi da essi medesimi individuato, che dette parti si sono preventivamente impegnate a fare proprio; detto meccanismo negoziale appare, tuttavia, scarsamente compatibile con i principi che regolano l'agire della pubblica amministrazione, in forza dei quali non è consentito delegare a terzi estranei la formazione della volontà negoziale della pubblica amministrazione medesima; al riguardo detta sentenza ha precisato che “non v'è alcun dubbio che la pubblica amministrazione, quando instaura con un privato rapporti di natura negoziale che non implicino l'adozione di atti autoritativi, è in linea di massima anch'essa soggetta alle norme di diritto privato. Tuttavia, il fatto che pubblica amministrazione, nel suo operare negoziale, si trovi su un piano paritetico a quello dei privati, se per un verso esclude che essa possa avvalersi di un qualsiasi potere di supremazia sull'altro contraente, per altro verso non significa che vi sia una piena ed assoluta equiparazione della sua posizione a quella di un privato. Resta, comunque, l'ineliminabile differenza che discende dalla portata e dalla natura dell'interesse pubblico cui in ogni caso l'amministrazione deve ispirarsi e che, anche se incanalato nell'alveo di strumenti di tipo privatistico, è destinato a conformare il comportamento del contraente pubblico secondo regole e*



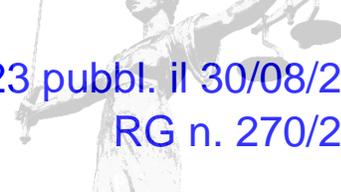


principi - particolarmente in tema di pubblicità e di trasparenza - che per il privato non hanno invece ragion d'essere. Del modo in cui gestisce il proprio interesse il privato non è tenuto a dar conto ad alcuno, ma lo stesso non può dirsi per il contraente pubblico e per le modalità con cui si realizza il pubblico interesse cui egli è preposto, che non possono restare opache ma devono viceversa pur sempre rispondere a criteri suscettibili di essere ben percepiti e valutati. Se ciò è vero, non basta richiamarsi alla natura privatistica degli strumenti negoziali adoperati per superare ogni possibile ostacolo all'utilizzabilità dell'arbitrato irrituale nei contratti della pubblica amministrazione. Certamente non v'è alcuna incompatibilità di principio tra la natura pubblica del contraente e la possibilità di un componimento negoziale delle controversie nascenti dal contratto stipulato dalla pubblica amministrazione. Ma resta il fatto che tale componimento, se derivante da un arbitrato irrituale, verrebbe ad essere affidato a soggetti (gli arbitri irrituali, appunto) individuati all'interno della medesima logica negoziale, in difetto qualsiasi procedimento legalmente predeterminato e perciò senza adeguate garanzie di trasparenza e pubblicità della scelta. Quei medesimi soggetti sarebbero destinati poi ad operare secondo modalità parimenti non predefinite e non corredate delle suindicate garanzie di pubblicità e trasparenza. Né, infine, può trascurarsi che il perseguimento dell'interesse pubblico - interesse che anche nel componimento arbitrale dovrebbe potersi realizzare e che non può mai andare esente da un regime di controlli ed eventuali conseguenti responsabilità - verrebbe invece affidato all'operato di soggetti sottratti ad ogni controllo, con l'effetto di rendere evanescente anche l'eventuale individuazione di qualsiasi conseguente responsabilità". Siffatti principi, pur dettati in fattispecie relativa ad appalti pubblici, non possono che valere, per il carattere generale delle dette considerazioni, anche per altri tipi di contratti e per analoghe clausole compromissorie di natura irrituale contenute negli stessi, e sono perciò applicabili anche nella fattispecie in esame" (Cass. 7759/2020).

E deve ritenersi, come già affermato in precedente arresto di questa Sezione nella sentenza richiamata da parte attrice n. 870 del 15.4.2018 (Dott.ssa Rombolà), che anche nell'ipotesi in cui la Pubblica Amministrazione, come nel caso in esame, agisca su un piano paritetico con la controparte "iure privatorum", il demandare ad una decisione di natura negoziale la risoluzione della controversia insorta, viola i principi di trasparenza e di pubblicità ai quali la P.A. deve attenersi.

Deve concludersi pertanto, in accoglimento della domanda formulata in via principale da parte attrice al punto 1) delle sue conclusioni rassegnate nell'atto di citazione, per la incompromettibilità della





controversia e per la nullità della clausola compromissoria contenuta all'art. 10 del contratto intervenuto tra l'ASP di Cosenza e la RSA Disabili "Villa Igea" stipulato, per l'anno 2010, in data 30.9.2011 e per la conseguente nullità del lodo arbitrale emesso in data 10 ottobre 2018, in ciò assorbita ogni questione relativa alla domanda formulata da parte attrice al punto 2) delle conclusioni rassegnate nell'atto di citazione nonché -atteso l'accoglimento della domanda formulata in via principale- ogni questione relativa alla domanda formulata in via subordinata da parte attrice al punto 4) delle conclusioni rassegnate nell'atto di citazione, rispetto alla quale domanda subordinata l'ASP -costituitasi tardivamente con conseguente inammissibilità di qualsivoglia domanda riconvenzionale- ha resistito formulando mere difese.

Deve invece rigettarsi la domanda di parte attrice formulata al punto 3) delle sue conclusioni rassegnate nell'atto di citazione di "*3. Dichiarare che nulla è dovuto ai componenti del Collegio Arbitrale per le spese di funzionamento dello stesso....*".

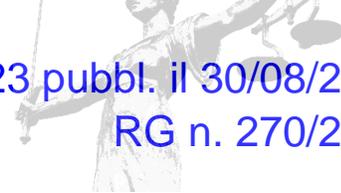
Il Collegio arbitrale, nell'emettere il lodo in data 10.10.2018, ha contestualmente liquidato i compensi dovuti per i componenti per come sopra riportato.

Rileva questo giudice che la nullità del lodo non incide sul diritto degli arbitri al loro compenso.

La Corte di Cassazione, richiamata anche dai convenuti Prof.ssa Chiappetta e Avv.to Fiertler, ha precisato che "*Il diritto degli arbitri di ricevere il pagamento dell'onorario sorge per il fatto di avere effettivamente espletato l'incarico conferito, nell'ambito del rapporto di mandato intercorrente con le parti, e prescinde dalla validità ed efficacia del lodo, non venendo meno, di conseguenza, il diritto di ricevere il compenso, per l'esecuzione del mandato, nell'ipotesi d'invalidità del lodo stesso*" (cfr. Cass. Civ., n. 15420 del 13.6.2018; nel medesimo senso la sentenza del Tribunale di Cosenza n. 705/2023 del 20/04/2023, Dott.ssa Rombolà) e, nel caso di specie, risulta documentata in atti l'attività svolta dal Collegio arbitrale sin dalla sua costituzione (verbale di costituzione del 28.7.2017; verbali di riunione del collegio del 22.12.2017, del 20.3.2018, del 3.4.2018; verbale di riunione del 10.5.2018 e pedissequo provvedimento del 10.5.2018; verbali di riunione del 20.7.2018, del 30.7.2018, udienza di discussione del 6.8.2018, verbali di riunione del 27.9.2018 e del 4.10.2018, verbale di riunione del 10.10.2018 e di emissione e deposito del lodo) e la partecipazione all'arbitrato delle parti rappresentate mediante i rispettivi difensori.

Stante la ritenuta inammissibilità della domanda riconvenzionale di determinazione e liquidazione delle spese ed onorari dei componenti il Collegio Arbitrale Prof.ssa Chiappetta e dall'Avv.to Fiertler, da essi





formulata, non assume rilievo in questa sede la questione relativa alla applicabilità dell'art. 814 c.p.c., richiamato dai costituiti arbitri, i quali hanno dedotto la mancata accettazione delle parti della liquidazione delle spese e onorari deliberata dal Collegio Arbitrale.

La controvertibilità fra le parti, sino alla decisione del Tribunale di Cosenza n. 870/2018, della questione giuridica affrontata e la reciproca soccombenza giustificano l'integrale compensazione delle spese e competenze di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale di Cosenza in composizione monocratica, definitivamente pronunciando, disattesa ogni altra e contraria istanza, deduzione ed eccezione, così decide:

A) accoglie, per quanto in motivazione, la domanda proposta in via principale da parte attrice al punto 1) delle sue conclusioni rassegnate nell'atto di citazione e per l'effetto dichiara la nullità della clausola compromissoria contenuta all'art. 10 del contratto intervenuto tra l'ASP di Cosenza e la RSA Disabili "Villa Igea" stipulato, per l'anno 2010, in data 30.9.2011 e la nullità del lodo arbitrale emesso in data 10 ottobre 2018;

B) ogni questione relativa alla domanda formulata da parte attrice al punto 2) delle conclusioni rassegnate nell'atto di citazione ed ogni questione relativa alla domanda formulata in via subordinata da parte attrice al punto 4) delle conclusioni rassegnate nell'atto di citazione restano assorbite;

C) rigetta, per come in parte motiva, la domanda di parte attrice formulata al punto 3) delle sue conclusioni rassegnate nell'atto di citazione di "3. Dichiarare che nulla è dovuto ai componenti del Collegio Arbitrale per le spese di funzionamento dello stesso....";

D) dichiara inammissibile per i motivi esposti in parte motiva, la domanda formulata in via riconvenzionale dai convenuti Prof.ssa Giovanna Chiappetta e Avv. Giuseppe Fiertler;

E) Compensa integralmente fra le parti le spese e competenze di lite.

Cosenza, 30 agosto 2023

Il Giudice

dott.ssa Lucia Angela Marletta

