



Sent. n.

Ruolo Generale n. 1156/2018



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Appello di Napoli, Prima Sezione Civile, riunita in camera di consiglio nelle persone dei magistrati:

dott. **Antonio Mungo.** Presidente Estensore

dott. **Francesco Gesu  Rizzi Ulmo** Consigliere

dott. **Angelo Del Franco** Consigliere

ha pronunciato la seguente

**S E N T E N Z A**

Nel procedimento contrassegnato con il **n. 1156/2018 r.g.** degli affari civili, avente ad oggetto “*impugnazione di lodi nazionali (art. 828 c.p.c.)*”, riservato in decisione all’udienza collegiale del *Data\_1*, e vertente

**TRA**

*Parte\_1*

[...]

(gi 

*Organizzazione\_1* di

*Lg\_1*, P.IVA: *Num\_1*, in persona del Direttore Generale *pro tempore*, con sede in *Lg\_1* *Indirizzo\_1*, elettivamente domiciliata in *Lg\_1* *Indirizzo\_2*, presso lo studio dell’Avv.

*Avvocato\_1* c.f. *C.F.\_1*, dal quale   rappresentata e



difesa in virtù di procura rilasciata su foglio separato in calce all'atto

introdotto, che ha dichiarato di voler ricevere la comunicazioni al fax

*Num\_2* – PEC *Email\_1*

### IMPUGNANTE – IMPUGNATA INCIDENTALI

**E**

*CP\_1* P. IVA *P.IVA\_1*, con sede in *Lg\_2* alla *Indirizzo\_3*

[...], in persona dell'Amministratore Unico legale rappresentante p.t., Ing.

*CP\_2*, rapp.ta e difesa giusta procura in calce alla comparsa di

costituzione e risposta dall'Avv. *Avvocato\_2* c.f.

*C.F.\_2*, con il quale elettivamente domicilia in *Lg\_1* alla

*Indirizzo\_4* cui potranno essere inoltrate le comunicazioni di

cancelleria al fax *Num\_3* e all'indirizzo p.e.c.

*Email\_2*

### IMPUGNATA – IMPUGNANTE INCIDENTALI

### CONCLUSIONI

**Per l'** *Parte\_1*

[...], riportandosi ai propri atti difensivi, alle

deduzioni contenute nei verbali, alla documentazione depositata, reiterando

tutte le domande, eccezioni e richieste formulate, nonché insistendo

nell'accoglimento delle eccezioni sollevate e delle conclusioni rassegnate,

nonché nella declaratoria d'inammissibilità e d'infondatezza dell'appello

incidentale di controparte.

**Per la** *CP\_1* riportandosi integralmente a tutti i propri scritti

difensivi e, segnatamente, alla comparsa di costituzione contenente appello

incidentale ritualmente versata in atti in data *Data\_2*, alla comparsa



conclusionale del *Data\_3* e alle memorie di replica del *Data\_4*,

nonché a tutta la documentazione prodotta. Impugnando e contestando tutto

quanto sin qui dedotto e prodotto dalla appellante principale, nonché

chiedendo l'integrale rigetto di tutte le domande e le richieste formulate con

l'atto di appello introduttivo del presente giudizio.

### CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI

### DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione del *Data\_5* l' *[...]*

*Parte\_1*

(già *Controparte\_3*

*[...]*, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, conveniva

in giudizio innanzi all'intestata Corte di Appello la *CP\_1* in persona del

legale rappresentante *pro tempore*, proponendo impugnazione avverso il *lodo*

*parziale sottoscritto e depositato il Data\_6* nonché avverso il *lodo arbitrale*

*sottoscritto e depositato il Data\_7*, non notificati, resi tra le dette parti, con

i quali il nominato Collegio Arbitrale, composto dall'avv. *Avvocato\_3*

(Presidente), dall'avv. *Avvocato\_4* (Arbitro nominato da *CP\_1* e

dall'avv. *Avvocato\_5* (Arbitro nominato dall'*Contr*, aveva rigettato le

proprie eccezioni, accogliendo parzialmente le domande formulate dalla

predetta *CP\_1*

Sulla base degli atti di causa si evince che la *CP\_1* - allora *[...]*

*CP\_5* - aveva partecipato e vinto la gara ad appalto concorso per

l'affidamento del servizio per la durata novennale per il servizio di cucina

degenti del *Org\_2* in virtù di delibera n.51 del *Data\_8* del Consiglio

di Amministrazione dell'Università di aggiudicazione definitiva; il successivo



contratto era stato stipulato il *Data\_9* al rep n 7235, e successivamente prorogato, in forza di una serie di provvedimenti meglio indicati nella comparsa di costituzione della convenuta, sino a tutto il *Data\_10* .

Ciò posto, l'appaltatrice, trasmettendo le relative fatture, aveva rivendicato il diritto ad ottenere il pagamento della revisione prezzi maturata alla data del *Data\_11* , nonché della fornitura resa, trasmettendo le relative fatture e, sulla base di alcuni pareri legali, era stata stipulata una transazione tra le parti; la stessa era stata tuttavia annullata con ***delibera del Direttore Generale n. 462/2007***, sulla base di un diverso parere legale, nonché tenendo conto di una serie di pronunce amministrative nelle more sul punto intervenute; in particolare, in sede amministrativa era stato escluso il diritto alla revisione prezzi in caso di rinnovo del contratto senza espletamento di gara pubblica, come nella specie avvenuto.

Il giudizio amministrativo introdotto dalla società appaltatrice al fine di ottenere l'annullamento della suddetta delibera, nonché il riconoscimento della revisione prezzi, si era concluso - a seguito di sentenza n. 4714/2014 passata in cosa giudicata per mancata impugnazione - con una declaratoria di inammissibilità, per difetto di giurisdizione del G.A., avendo quindi mantenuto il predetto atto transattivo la propria efficacia, anche per la mancata riassunzione del giudizio innanzi al Giudice Ordinario.

La *CP\_1* aveva quindi avviato un primo procedimento arbitrale, con atto di accesso agli arbitri notificato il *Data\_12* , allo scopo di ottenere quanto ancora ad essa dovuto per il servizio reso, oltre alla revisione prezzi, agli interessi ed al risarcimento dei danni, ed in particolare, nello specifico:

“• il pagamento di € 1.348.877,10 per il servizio reso in virtù del



contratto rep. 7235 del *Data\_13* , successivamente prorogato;

- il pagamento di € 341.947,10 a titolo di revisione prezzi a tutto il [...]

*Data\_14* ;

• il pagamento di € 385.630,22 a titolo di interessi di mora per ritardato pagamento;

- il pagamento di € 280.000,00 a titolo di risarcimento danni;

- il riconoscimento della spettanza degli interessi ex d.lgs. n. 231/2002

e successivi interessi maturati sulle somme non riscosse;

• il riconoscimento della spettanza degli interessi legali e della svalutazione monetaria stabilendone il di e il tasso;

• il riconoscimento del diritto alla revisione prezzi per i periodi di proroga;

• l'accertamento che la transazione non può essere annullabile fra le parti per errore di diritto;

- il pagamento di € 500.000,00 a titolo di risarcimento danni”.

Il Collegio Arbitrale, a seguito della designazione dei rispettivi componenti, nonché del terzo, con funzioni di Presidente, da parte del Presidente del Tribunale, si costituiva il *Data\_15* .

Tuttavia, nelle more, l' *Parte\_1* , con delibera n. 92/2008, aveva riconosciuto la legittimità dei pagamenti eseguiti dalla *CP\_6* in favore dell'appaltatrice *CP\_1* ed in particolare di € 1.348.877,10 a titolo di quota capitale ed € 292.630,00 a titolo di interessi di mora per ritardato pagamento.

Con la stessa delibera, l' *Parte\_1* aveva provvedendo invece al recupero, mediante compensazione con i maggiori crediti vantati



dalla società per il servizio ancora in corso, di quanto già corrisposto per

adeguamento ISTAT dei canoni contrattuali; come risultava dalla nota prot.

7790 del *Data\_16* dell'Ufficio Ragioneria, l'azienda aveva infatti

successivamente effettivamente provveduto al recupero della somma di €

334.847,00 sui debiti iscritti in bilancio al 2007 in favore della *CP\_*

Nel predetto giudizio arbitrale, l' *Parte\_1* aveva

contestato le domande formulate dalla *CP\_1* in sede arbitrale come sopra

indicate, formulando a propria volta i seguenti quesiti:

*“1) dica il collegio arbitrale, in considerazione di quanto sopra esposto, se sussista la competenza arbitrale dopo l'entrata in vigore dell'art.*

*3, comma 21, della legge 244/2007;*

*2) dica il collegio arbitrale, in considerazione di quanto sopra esposto,*

*se la pendenza del giudizio dinanzi al *Controparte\_7* Napoli, recante*

*n.r.g. 6155/2007, avente a oggetto l'annullamento della delibera del Direttore*

*Generale della AOU SUN n. 462/2007, precluda al collegio arbitrale di*

*pronunciarsi sulla illegittimità della stessa delibera nonché sulla spettanza*

*dell'an del compenso revisionale;*

*3) dica il collegio arbitrale, in considerazione di quanto sopra esposto,*

*se sussista la competenza arbitrale sulle materie riservate alla giurisdizione*

*di legittimità del giudice amministrativo;*

*4) dica il collegio arbitrale, in considerazione di quanto sopra esposto,*

*se sussista il difetto di legittimazione attiva della società *CP\_1* per effetto*

*della intervenuta cessione del credito alla società *Organizzazione\_3**

*5) dica il collegio arbitrale se la pretesa vantata a titolo di revisione*

*prezzi si è prescritta quantomeno a far data dagli importi revisionali*



antecedenti al *Data\_17* ;

6) dica il collegio arbitrale, in considerazione di quanto sopra esposto, se i quesiti proposti dalla EP s.p.a. non siano inammissibili per manifesta genericità e/o infondati;

7) dica il collegio arbitrale se la *Pt\_2* abbia diritto, a titolo di indebito oggettivo, alla restituzione delle somme erogate a titolo di revisione prezzi;

8) dica il collegio arbitrale, in considerazione di quanto sopra esposto, se l' *Pt\_2* abbia legittimamente provveduto al recupero delle somme indebitamente erogate a titolo di revisione prezzi;

9) dica il collegio arbitrale se su tutte le somme che saranno riconosciute alla *Pt\_2* siano dovuti gli interessi e la rivalutazione, determinandone la decorrenza e l'entità;

10) dica il collegio arbitrale se le spese di giudizio e il funzionamento del collegio debbano essere posti a carico della società *CP\_1* e procedere in conformità condannandola al relativo pagamento”.

A propria volta, l'istante *CP\_1* nella memoria depositata il *Data\_18* , aveva quindi precisato i propri quesiti, come di seguito riportato:

“1) dicano gli arbitri se la transazione intercorsa tra le parti in data *Dt\_19* non può essere annullabile per errore di diritto;

2) dicano gli arbitri se per i fatti sopra esposti (. . .) spetti alla *CP\_8* [...] in virtù del contratto (. . .) per adeguamento prezzi a tutto il 31.12. 2005 l'importo pari ad e 341.947,10 (in lettere) a cui si aggiungono interessi di mora per ritardato pagamento pari ad € 93.000,00 (in lettere) (385.630,22 spettanti e richiesti- 292.630,00 riconosciuti e corrisposti in virtù della



transazione poi) oltre interessi ex dl 231 del 2002 ed interessi successivi maturati sulle somme non riscosse);

3) dicano gli arbitri se alla CP\_1 spetti l'importo di Euro 334.947,00 per revisione prezzi recuperati dall' Parte\_1 convenuta secondo quanto previsto nella delibera n. 92 del 2008, lasciando le fatture insolute del 2007 per il servizio di cucina degenti, servizio espletato senza contestazioni e in caso affermativo se spettino alla CP\_1 gli interessi moratori di cui all'ex d.l. 231 del 2002 ed interessi successivi maturati sulle somme non riscosse che ad oggi sono pari ad € 1 00.486, 69, fatture che qui di seguito vengono indicate: .....

4) dicano gli Arbitri se alla Org\_4 . CP\_1 spetti come da art 11 del contratto rep. 7235 del Num\_4 e sue proroghe sino a tutto il Data\_10 il riconoscimento della revisione prezzi così come disciplinata dall' art 31 del Capitolato speciale e per l'effetto riconoscano a titolo di revisione prezzi le ulteriori somme maturate sino ad oggi pari ad euro 474.170,93;

5) dicano gli Arbitri se alla Controparte\_9 per i fatti sopra esposti competa il riconoscimento del risarcimento di tutti i danni subiti per il ricorso all' anticipo bancario che ha comportato costi oltre il 10% sul valore delle somme anticipate quale oneri, oltre al danno emergente, lucro cessante, mancato utile, perdita di chances, quantificati prudenzialmente nella somma di € 280.000,00 o quella maggiore e/o minore somma che sarà accertata nel corso del giudizio arbitrale anche ex art. 1226 cc.;

6) dicano gli Arbitri se sulle somme che saranno liquidate alla [...] CP\_1 competano gli interessi legali e la svalutazione monetaria sulle somme debite e debende stabilendone il dì ed il tasso dall'insorgenza dei rispettivi





diritti ed in ogni caso dalle rispettive scadenze;

\*\*\*\*\*

2 e 3) condannino

l' Luogo\_3

[...] al pagamento anche degli interessi e della svalutazione monetaria stabilendo la decorrenza ed il tasso;

8) dicano gli arbitri se la Revisione prezzi e stata riconosciuta dalla

Organizzazione\_5 di Lg\_1 anche per i periodi di

proroga sino a tutto il 200 l il che significa che sono dovute anche per il periodo successivo;

9) in caso dell'annullamento della transazione dicano gli Arbitri se

alla Controparte\_9 a causa dell'annullamento dell' atto transattivo sottoscritto inter partes con Luogo\_4

[...] spettino tutte le somme richieste in base al contratto originario del 1991 e successive proroghe sino a tutto il 3 Data\_20 nei capi che precedono per adeguamento prezzi, interessi, nonché il risarcimento di tutti i danni subiti, comprensivi di danno emergente, lucro cessante, mancato utile, perdita di chances, quantificati prudenzialmente quanto al risarcimento dei danni nella somma di € 500.000,00 (cinquecentomila/00) o quella maggiore e/o minore somma che sarà accertata nel corso del giudizio arbitrale anche ex art. 1226 c.c.;

10) condannino in ogni caso la convenuta Pt\_1 a sostenere le spese di funzionamento del Organizzazione\_6 e quelle della difesa tecnica".

L' Parte\_1, con memoria depositata il Data\_21, preso atto della rinuncia di controparte alla richiesta di condanna al pagamento di € 1.348.877,10 per il servizio reso nonché di € 292.630.,00 a titolo di interessi



di mora per il ritardato pagamento, ha contestato le domande formulate da [...] ]

CP\_1 nei pregressi atti e i quesiti precisati nella memoria Data\_22 ,

ribadendo i quesiti già formulati.

Il Collegio Arbitrale, all'udienza del Data\_23 , espletato con esito negativo il tentativo di conciliazione, aveva quindi assegnato alle parti ulteriori termini per depositare documentazione e memorie contenenti richieste istruttorie ed eventuali repliche, fissando l'udienza del Data\_24 per la discussione.

L' Parte\_1 , con memoria depositata il Data\_21 , preso atto della rinuncia di controparte alla richiesta di condanna al pagamento di € 1.348.877,10 per il servizio reso, nonché di € 292.630,00 a titolo di interessi di mora per il ritardato pagamento, aveva quindi contestato le domande formulate dalla CP\_1 nei pregressi atti ed i quesiti precisati nella memoria Data\_18 , ribadendo i quesiti già formulati.

Il Collegio Arbitrale, all'indicata udienza del Data\_24 , dopo aver riservato la decisione sulle richieste istruttorie delle parti, con ordinanza presidenziale n. 1/2010 disponeva un ulteriore termine per depositare documentazione integrativa; quindi, con successiva ordinanza collegiale n. 2/2010, sciolta la riserva, assegnava alle parti i termini per depositare ulteriori memorie ed eventuali repliche, fissando l'udienza del Data\_25 per la discussione della causa, poi, rinviata d'ufficio al Data\_26 .

Il Collegio, sciolta la riserva sulla decisione della causa, con **lodo sottoscritto in data Data\_27 dal prof. avv. Avvocato\_6 in data Data\_28 dal prof. avv. Avvocato\_7 ed il Data\_29 dall'avv. Avv\_8**

[...] rigettava l'eccezione di difetto di legittimazione attiva della [...]

[...]



CP\_10 e ne contempo accoglieva l'eccezione d'inammissibilità dell'arbitrato,

in quanto avente per oggetto materia non arbitrabile, condannato l'attrice a

pagare i  $\frac{2}{3}$  spese per il funzionamento del collegio arbitrale e ponendo a

carico dell' *Parte\_1* .

Con atto notificato in data *Data\_30* la *CP\_1* aveva quindi

proposto impugnativa avverso detta decisione, convenendo innanzi

all'intestata Corte di Appello l' *Parte\_1* e chiedendo di dichiarare

nullo il lodo reso *inter partes* in data *Data\_31* e, per l'effetto, rimettere al

Collegio arbitrale da ricostituire la delibazione della controversia arbitrabile

per tutti i quesiti specificati; in subordine, decidere la controversia anche nel

merito, accogliendo i quesiti proposti, come meglio ivi indicato.

L' *Parte\_1* si costituiva nel predetto procedimento,

contestando l'avverso gravame e proponendo a propria volta impugnazione

incidentale in relazione al mancato accoglimento della propria eccezione di

carezza di legittimazione attiva della *CP\_1*

La Corte, con *sentenza n. 4962/2015*, aveva quindi accolto

l'impugnazione principale e, per l'effetto, aveva annullato il lodo nella parte

in cui aveva dichiarato inammissibile la domanda di arbitrato proposta dalla

*CP\_1* ritenendo che lo stesso avesse ad oggetto materia arbitrabile,

rimettendo nel contempo la causa in sede arbitrale per l'esame del merito della

controversia; nel contempo, aveva rigettato l'incidentale formulata

dall' *Parte\_1* in ordine all'eccezione di difetto di legittimazione

attiva della *CP\_1* disattesa dal collegio arbitrale, disponendo la

compensazione delle spese.

Avverso detta decisione l' *Pt\_1* Ospedaliera aveva quindi proposto



impugnazione innanzi alla Suprema Corte di cassazione (all'epoca dell'introduzione del presente giudizio - con citazione del *Data\_5* - ancora pendente e successivamente definito, con rigetto dell'impugnazione e conferma della gravata decisione, con sentenza n. 35353/21 del *Data\_32* ).

Sulla base di tali premesse, l' *Parte\_1* aggiungeva quindi che la *CP\_1* nelle more del predetto giudizio di impugnazione, con atto notificato in data *Data\_33* , aveva ad essa notificato un nuovo atto di accesso agli arbitri, con cui, dopo aver nominato quale proprio arbitro l'avv. *Avvoc\_4* [...] aveva invitato l' *Pt\_1* a nominare, entro e non oltre 20 giorni dalla notifica, il proprio arbitro, sottoponendo al costituendo Collegio Arbitrale i seguenti quesiti:

“previa dichiarazione di loro competenza a decidere la controversia sottoposta al loro esame:

“1) dicano gli Arbitri se la transazione intercorsa tra le parti in data *Data\_34* non può essere annullabile per errore di diritto;

2) dicano gli Arbitri se per i fatti sopra esposti spetti alla *CP\_1* in virtù del contratto *Data\_35* rep n 7235 e sue ss. proroghe per adeguamento prezzi a tutto il *Data\_11* l'importo pari ad € 341.947,10 (trecentoquarantunomilanovecentoquarantasette/10) a cui si aggiungono interessi di mora per ritardato pagamento pari ad € 93.000 (novantatremila) (385.630,22 spettanti e richiesti - 292.630,00 riconosciuti e corrisposti in virtù della transazione poi) oltre interessi ex dl 231 del 2002 e *Contr* d interessi successivi maturati sulle somme non riscosse;

3) Dicano gli Arbitri se alla *CP\_1* spetti l'importo di euro 334.947,00 per revisione prezzi recuperati dalla *Parte\_1* convenuta



secondo quanto previsto nella delibera n 92 del 2008, lasciando le fatture insolute del 2007 per il servizio di cucina degenti, servizio espletato senza contestazioni e in caso affermativo se spettino alla CP\_1 gli interessi moratori di cui all'ex d.l. 231 del 2002 e SMI ed interessi successivi maturati sulle somme non riscosse che ad oggi sono pari ad € 386.400,69, fatture che qui di seguito vengono indicate: .....

4) Dicano gli Arbitri se alla Controparte\_9 spetti come da art 11 del contratto rep. 7235 del Data\_35 e sue proroghe sino a tutto il Data\_10 il riconoscimento della revisione prezzi così come disciplinata dall'art 31 del Capitolato speciale e per l'effetto riconoscano a titolo di revisione prezzi le ulteriori somme maturate sino ad oggi pari ad euro 474.170,93;

5) Dicano gli Arbitri se alla Controparte\_9 per i fatti sopra esposti competa il riconoscimento del risarcimento di tutti i danni subiti per il ricorso all'anticipo bancario che ha comportato costi oltre il 10% sul valore delle somme anticipate quale oneri, oltre al danno emergente, lucro cessante, mancato utile, perdita di chances, quantificati prudenzialmente nella somma di € 280.000,00 o quella maggiore e/o minore somma che sarà accertata nel corso del giudizio arbitrale anche ex art. 1226 c.c.;

6) Dicano gli Arbitri se sulle somme che saranno liquidate alla [...] CP\_1 competano gli interessi legali e la svalutazione monetaria sulle somme debite e debende stabilendone il dì ed il tasso dall'insorgenza dei rispettivi diritti ed in ogni caso dalle rispettive scadenze;

\*\*\*\*\*

2) e 3) condannino

l' \_\_\_\_\_ Luogo\_3

[...] al pagamento anche degli interessi e della svalutazione monetaria



stabilendo la decorrenza ed il tasso;

8) Dicano gli arbitri se la Revisione prezzi e stata riconosciuta dalla

Organizzazione\_5 di Lg\_1 anche per i periodi di

proroga sino a tutto il 2001 il che significa che sono dovute anche per il periodo successivo;

9) In caso dell'annullamento della transazione dicano gli Arbitri se

alla Controparte\_9 a causa dell'annullamento dell'atto transattivo

sottoscritto inter partes con Luogo\_4

[...] spettino tutte le somme richieste in base al contratto originario del 1991 e successive proroghe sino a tutto il Data\_10 nei capi che precedono

per adeguamento prezzi, interessi, nonché il risarcimento di tutti i danni subiti, comprensivi di danno emergente, lucro cessante, mancato utile, perdita

di chances, quantificati prudenzialmente quanto al risarcimento dei danni

nella somma di € 500.000,00 (cinquecentomila/00) o quella maggiore e/o

minore somma che sarà accertata nel corso del giudizio arbitrale anche ex

art. 1226 c.c.;

10) Dicano gli arbitri se spetti alla CP\_9 il rimborso di tutti i

costi di funzionamento del collegio arbitrale già corrisposti per l'emissione

del lodo del Data\_36 poi annullato dalla Corte di Appello di Napoli sez. I

bis con sentenza n 4962 del 2015;

11) Condannino in ogni caso la convenuta Azienda a sostenere le

spese di funzionamento del Collegio Arbitrale e quelle della difesa tecnica".

L' Parte\_1 con atto notificato il Data\_37 , dopo aver

contestato l'inammissibilità e l'infondatezza delle domande della CP\_1

aveva nominato proprio arbitro l'avv. Avvocato\_5 , già da essa incaricato con



delibera n. 169/CS del *Data\_38* ; il Presidente del Tribunale di Napoli

aveva a propria volta nominato terzo arbitro l'avv. *Avvocato\_3* con

funzioni di Presidente.

Il nuovo Collegio Arbitrale si era costituito in data *Data\_39* , fissando

i termini per memorie e repliche e l'udienza del *Data\_40* per l'esperimento

del tentativo di conciliazione.

L' *Parte\_1* si era quindi costituita, eccependo la

giurisdizione esclusiva del *CP\_1* il difetto di legittimazione attiva di [...]

*CP\_1* la prescrizione dei relativi diritti, l'inammissibilità e l'infondatezza

delle relative domande, formulando inoltre in via riconvenzionale i seguenti

contro quesiti:

*“1. Dica il collegio arbitrale, in considerazione di quanto sopra esposto, se sussista la competenza arbitrale sulle materie riservate alla giurisdizione di legittimità del giudice amministrativo;*

*2. Dica il collegio arbitrale, in considerazione di quanto esposto, se sussista il difetto di legittimazione attiva di *CP\_1* per effetto della intervenuta cessione del credito a *Organizzazione\_3**

*3. Dica il collegio arbitrale se la pretesa vantata a titolo di revisione prezzi si è prescritta;*

*4. Dica il collegio arbitrale, in considerazione di quanto esposto, se i quesiti proposti da *CP\_1* non siano inammissibili per manifesta genericità e/o infondati;*

*5. Dica il collegio arbitrale se la *Contr* abbia diritto, a titolo di indebito oggettivo, alla restituzione delle somme erogate a titolo di revisione prezzi;*

*6. Dica il collegio arbitrale, in considerazione di quanto esposto, se*



l'<sup>Contr</sup> abbia legittimamente provveduto al recupero delle somme

indebitamente erogate a titolo di revisione prezzi;

7. Dica il collegio arbitrale se su tutte le somme che saranno riconosciute alla <sup>Contr</sup> siano dovuti gli interessi e la rivalutazione, determinandone la decorrenza e l'entità;

8. Dica il collegio arbitrale se le spese di giudizio e il funzionamento del collegio debbano essere posti a carico della <sup>CP\_1</sup> e procedere in conformità condannandola al relativo pagamento”.

Il Collegio Arbitrale aveva quindi invitato le parti alla conciliazione della lite, fissando allo scopo l'udienza del <sup>Data\_41</sup>, ed in tale sede l'Azienda Ospedaliera aveva eccepito la nullità della clausola arbitrale, ai sensi dell'art. 241, comma 1, D.lgs. n. 163/2006, vigente all'epoca del conferimento dell'arbitrato, ed il Collegio si era riservato la decisione, assegnando ulteriori termini alle parti per discutere in merito.

Il Collegio Arbitrale, quindi, con **lodo parziale sottoscritto e depositato il** <sup>Data\_6</sup>, aveva rigettato tutte le eccezioni preliminari sollevate dall'<sup>Parte\_1</sup>, rimettendo le parti in istruttoria; espletata quindi c.t.u. contabile, riservatasi nuovamente la decisione, con successivo lodo sottoscritto e depositato il <sup>Data\_7</sup>, aveva quindi parzialmente accolto le domande della <sup>CP\_1</sup>

Con il predetto atto di citazione del <sup>Data\_5</sup> l' <sup>[...]</sup>

<sup>Parte\_1</sup> “ <sup>Parte\_1</sup>

(già <sup>Organizzazione\_1</sup>

di <sup>Lg\_1</sup>, in persona del suo legale rapp.te pro – tempore, proponeva impugnazione avverso entrambi i lodi testé menzionati e, per i motivi ivi





meglio articolati, chiedeva accogliersi le seguenti conclusioni:

***“In via cautelare,***

*a) sospendere l'efficacia esecutiva e/o l'esecuzione delle decisioni arbitrali appellate;*

***In via pregiudiziale,***

*b) accertare e dichiarare il difetto di giurisdizione del Giudice Ordinario e, quindi, la non compromettibilità in arbitrato della presente controversia, la cui cognizione appartiene al GA;*

***In via preliminare,***

*c) accertare e dichiarare il difetto di legittimazione attiva di [...]*

CP\_1

***Nel merito,***

*d) accertare e dichiarare la prescrizione, quantomeno parziale, dei crediti azionati da CP\_1*

*e) accertare e dichiarare la inammissibilità e/o la infondatezza delle domande formulate da CP\_1*

***In via riconvenzionale;***

*f) accertare e dichiarare la nullità dell'atto transattivo del Data\_42 [...], annullato dall'<sup>Contr</sup> con delibera n. 462/2007;*

*g) accertare e dichiarare il diritto dell'<sup>Contr</sup>, a titolo di indebito oggettivo, alla restituzione delle somme erogate per revisione prezzi;*

*h) accertare e dichiarare che l'<sup>Contr</sup> ha legittimamente recuperato le somme indebitamente erogate a CP\_1 a titolo di revisione prezzi;*

*i) accertare e dichiarare la sussistenza dei presupposti per il riconoscimento degli interessi e della rivalutazione monetaria sulle somme*



riconosciute all'<sup>Contr</sup>, determinandone decorrenza ed entità;

**Per l'effetto,**

l) condannare **CP\_1** al pagamento di quanto dovuto per le anzidette causali;

**In ogni caso,**

m) condannare la società appellata al pagamento delle spese e competenze del doppio grado di giudizio, oltre RSG, CPA e IVA”.

Con comparsa del **Data\_43** si costituiva in giudizio la **CP\_1** in persona del legale rappresentante *pro - tempore*, la quale, per ragioni ivi meglio esplicitate, contestava il fondamento dell'impugnazione proposta dalla Azienda Ospedaliera; nel contempo, proponeva a propria volta impugnazione incidentale, chiedendo di dichiarare spettanti alla **CP\_1** gli interessi moratori di cui al D.lgs. n. 231/2002 e s.m.i., nonché gli interessi successivi maturati sulle somme non riscosse, pari al momento della propria costituzione ad € 783.043,58; il tutto con vittoria di spese.

All'esito della trattazione e dell'udienza di precisazione delle conclusioni del **9.2021** la Corte si riservava la decisione e successivamente, con ordinanza del **Data\_44**, rimetteva le parti innanzi a sé - all'udienza del **Data\_1** - per la riserva in decisione in diversa composizione, per le ragioni ivi meglio indicate, invitando nel contempo le stesse a depositare copia della sentenza della Suprema Corte di Cassazione, con la quale era stato definito il giudizio di impugnazione avverso la sentenza n. 4962/2015 del **Data\_45** della Corte di Appello - Sezione I bis - pronunciata tra le stesse parti, nonché a prendere posizione sui relativi effetti.

La **CP\_1** provvedeva al relativo deposito in data **Dt\_46** e, alla



predetta udienza del *Data\_1* , all'esito della disposta trattazione scritta, la

Corte si riservava la decisione, assegnando alle parti i termini di cui all'art.

190 c.p.c. nella misura ridotta di **gg. 30** per il deposito di comparse

conclusionali e **gg. 20** per le repliche.

\*\*\*\*\*

L'impugnazione proposta in via principale e quella avanzata in via incidentale sono entrambe infondate, e vanno in conseguenza rigettate, con conseguente conferma dei lodi impugnati, per le ragioni che di seguito si espongono.

Con il **primo motivo di impugnazione**, richiamando l'art. 829 c.p.c., l' *Parte\_1* deduce la nullità dei lodi impugnati nella parte in cui è stata rigettata l'eccezione da essa sollevata di nullità della clausola arbitrale, ai sensi dell'art. 241, primo comma, D.lgs. n. 163/2006, come modificato dall'art. 1, comma 19, della L. n. 190/2012.

In particolare, con il lodo parziale sottoscritto il *Data\_6* , veniva evidenziato che il contratto di appalto sottoscritto tra la *CP\_* e l' *[...]* *Parte\_1* il *Data\_9* recava, all'art. 21, la clausola compromissoria secondo la quale “*Qualsiasi controversia che dovesse insorgere a causa del presente atto, sarà devoluta ad un Collegio arbitrale di tre membri: uno scelto dal Consiglio d'Amministrazione dell' *Org\_1* , uno dalla ditta e uno dal Presidente del Tribunale di Napoli. Resta, inoltre, inteso fra le parti che il Foro competente è quello di *Lg\_1* sede legale dell'Università*”.

L' *Parte\_1* , all'udienza di discussione del *Data\_41* aveva quindi eccepito la nullità della detta clausola arbitrale, ai sensi dell'art. 241 comma 1, d.lgs. 163/06, come modificato (a decorrere dal *Data\_47* ) dall'art.



1 comma 19, legge 190/2012.

Tale norma prevede che *“le controversie su diritti soggettivi derivanti dall'esecuzione dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi, forniture, concorsi di progettazione e di idee, comprese quelle conseguenti al mancato raggiungimento dell'accordo bonario previsto dall'art. 240, possono essere deferite ad arbitri, previa autorizzazione motivata da parte dell'organo di governo dell'Amministrazione. L'inclusione della clausola compromissoria senza preventiva autorizzazione nel bando o nell'avviso con cui è indetta la gara ovvero, per le procedure senza bando, nell'invito, o il ricorso all'arbitrato, senza preventiva autorizzazione, sono nulli”*.

Sosteneva quindi l' *Pt\_1* Ospedaliera che, nella specie, la clausola compromissoria fosse stata inserita nel contratto di appalto senza che fosse prevista nel bando la preventiva autorizzazione, con conseguente nullità della stessa; il Collegio Arbitrale, con il lodo sopra indicato, sul punto impugnato, rigettava la menzionata eccezione.

Ciò posto, per una migliore comprensione della complessa vicenda in esame, giova ricordare che, come evidenziato nella motivazione del lodo parziale sottoscritto il *Data\_6*, la *CP\_1* - odierna parte convenuta - con atto di accesso agli arbitri notificato il *Data\_12*, aveva già in precedenza attivato un analogo giudizio arbitrale, con riferimento al medesimo rapporto, al fine di ottenere:

“• il pagamento di € 1.348.877,10 per il servizio reso in virtù del contratto rep. 7235 del *Data\_13*, successivamente prorogato;

• il pagamento di € 341.947,10 a titolo di revisione prezzi a tutto il [...]

*Data\_14* ;



- il pagamento di € 385.630,22 a titolo di interessi di mora per

ritardato pagamento;

- il pagamento di € 280.000,00 a titolo di risarcimento danni;

- il riconoscimento della spettanza degli interessi ex d.lgs. n. 231/2002

e successivi interessi maturati sulle somme non riscosse;

- il riconoscimento della spettanza degli interessi legali e della

svalutazione monetaria stabilendone il di e il tasso;

- il riconoscimento del diritto alla revisione prezzi per i periodi di

proroga;

- l'accertamento che la transazione non può essere annullabile fra le

parti per errore di diritto;

- il pagamento di € 500.000,00 a titolo di risarcimento danni”.

Il Collegio Arbitrale, costituitosi il *Data\_15*, assegnava alle parti il termine del *Data\_18* per depositare memorie contenenti la precisazione dei quesiti e dei contro quesiti, fissando l'udienza del *Data\_23* per la comparizione delle parti e il tentativo di conciliazione.

Tuttavia, nelle more, l' *Pt\_1* Ospedaliera, con delibera n. 92/2008, riconosceva la legittimità dei pagamenti eseguiti dalla *CP\_6* in favore dell' *Co* delle seguenti somme:

- € 1.348.877,00 a titolo di quota capitale;

- € 292.630,00, a titolo di interessi di mora per ritardato pagamento

della quota capitale.

Con la medesima delibera, l' *Parte\_1* procedeva invece

“al recupero nei confronti dell'EP della somma di euro 334.997,00 erogata per adeguamento ISTAT dei canoni contrattuali mediante compensazione con



*i maggiori crediti vantati dalla predetta società in forza dei servizi che la*

*medesima continua a svolgere in favore dell'<sup>Contr</sup>”; come risultante dalla*

nota prot. n. 7790 del *Data\_16* dell’Ufficio Ragioneria, la stessa

provvedeva quindi “*al recupero della somma di euro 334.947,00 sui debiti*

*iscritti in Bilancio al 2007 a favore della EP”.*

All’esito del contraddittorio instaurato tra le parti, e tenuto conto delle difese e dei quesiti posti anche dall’Azienda Ospedaliera, con la propria

memoria del *Data\_18* - nonché preso atto della rinuncia della *CP\_1*

alla richiesta di condanna della prima al pagamento di € 1.348.877,10 per il

servizio reso nonché di € 292.630.,00 a titolo di interessi di mora per il

ritardato pagamento - il Collegio Arbitrale, con ***lodo rispettivamente***

***sottoscritto dai singoli componenti in data 30.112010, Data\_28 e Data\_29***,

così provvedeva:

- rigettava l’eccezione di difetto di legittimazione attiva della società

*CP\_*

- accoglieva l’eccezione d’inammissibilità dell’arbitrato, in quanto avente per oggetto materia non arbitrabile;

- condannava la società *CP\_* a pagare i due terzi delle spese per il funzionamento del collegio arbitrale, ponendo a carico dell’<sup>Contr</sup> il residuo terzo.

Avverso detta decisione, con atto del *Data\_30*, veniva tuttavia

proposta impugnazione da parte della *CP\_1* nonché, in via incidentale,

anche dall’ *Parte\_1*.

L’adita Corte di Appello, con ***sentenza n.4962/2015 del Data\_45*** –

allo stato costituente cosa giudicata per effetto della ***sentenza della Suprema***



*Corte di cassazione n. 35353/2021 del* *Data\_32*, accoglieva

l'impugnazione principale e, per l'effetto, annullava il lodo sopra menzionato,

nella parte in cui aveva dichiarato inammissibile la domanda di arbitrato

proposta da *CP\_1* in quanto avente ad oggetto materia arbitrabile,

rimettendo la causa in sede arbitrale per l'esame del merito della controversia.

La Corte rigettava anche l'impugnazione incidentale formulata dall'azienda, riguardante l'eccezione di difetto di legittimazione attiva della

*CP\_1* disattesa dal Collegio Arbitrale, disponendo in conseguenza la compensazione delle spese di lite.

Ciò posto, successivamente alla menzionata sentenza di questa Corte di Appello n.4962/2015 del *Data\_45* - e nelle more del giudizio in corso presso la Suprema Corte di cassazione definito solo successivamente come già precisato - la *CP\_1* in data *Data\_33*, notificava all'Azienda Ospedaliera un nuovo atto di accesso agli arbitri; lo stesso dava quindi origine al procedimento definito prima con il lodo parziale sottoscritto il *Data\_6* e, quindi, con il lodo definitivo sottoscritto e depositato il *Data\_7*, entrambi oggetto del presente giudizio di impugnazione.

La questione relativa al primo motivo di impugnazione è stata quindi affrontata con il lodo parziale del *Data\_6*, avendo quello del *Data\_7* semplicemente richiamato le decisioni in precedenza adottate.

Orbene, il Collegio Arbitrale, motivando la propria decisione (il lodo parziale del *Data\_6*) espressamente precisava che la controversia allo stesso sottoposta aveva avuto, in realtà, inizio il *Data\_12*, con la notifica dell'atto introduttivo del precedente arbitrato - come sopra menzionato - il cui lodo era stato annullato dalla Corte di Appello con la sentenza n. 4969/2015, proprio



nella parte in cui era stata dichiarata inammissibile la domanda di arbitrato

proposta da CP\_1 rimettendo la causa in sede arbitrale per l'esame del

merito della controversia.

In particolare, il Collegio Arbitrale precisava quanto segue:

*“1.2. Depone, ancora, nel senso dell'inapplicabilità della norma*

*sopravvenuta (art. 241, d.lgs. 163/06) al contratto sottoscritto tra CP\_1 ed*

*Parte\_1 il fatto che la controversia di cui all'attuale arbitrato ha*

*avuto, in realtà, inizio il Data\_12 , con la notifica dell'atto introduttivo del*

*precedente arbitrato.*

*Quel giudizio ha dato luogo al più volte ricordato lodo che ha*

*dichiarato inammissibile il procedimento arbitrale e che è stato annullato con*

*la sentenza della Corte di Appello del Data\_45 n. 4969.*

*L'atto che ha dato luogo al presente procedimento arbitrale, infatti, è*

*stato notificato il Data\_33 e, quindi, nel termine di cui agli artt. 50 e 353*

*c.p.c. (qui applicabili perché si tratta di prosecuzione dopo la sentenza della*

*Corte di Appello).*

*Ciò dimostra l'unicità del procedimento perché, secondo i principi*

*generali ricavabili dal Codice di rito, il processo (ove riassunto nel ter mine*

*previsto dall'art. 50) deve ritenersi continuazione del precedente processo nel*

*quale è stata pronunciata l'incompetenza del Giudice adito.*

*La norma dell'art. 50 c.p.c., infatti, espressamente afferma che, se la*

*riassunzione davanti al Giudice dichiarato competente avviene, comunque,*

*nel termine di tre mesi dalla comunicazione dell'ordinanza, il processo*

*"continua" davanti il nuovo Giudice.*

*Nel caso di specie, quindi, siamo in presenza di un unico processo*





iniziato il *Data\_12* e proseguito, tra alterne vicende tra di loro conseguenti o susseguenti, fino all'attuale fase processuale che è di prosecuzione del giudizio originario.

Ed è appena il caso di sottolineare che, avendo la società attrice rispettato il termine di cui all'art. 50 c.p.c. per la prosecuzione del giudizio dinanzi al giudice competente, la mancata utilizzazione formale dell'espressione "riassunzione" non muta l'oggetto del giudizio che è, appunto, la riassunzione di quello originario.

Orbene, posto che la prima questione che va affrontata è quella relativa agli effetti delle pronunce intervenute per effetto del primo giudizio arbitrale svoltosi tra le parti, con particolare riguardo alla sentenza di questa stessa Corte di Appello n. 4969/2015 del *Data\_45* (passata in giudicato) va premesso sul punto l'insegnamento della Suprema Corte in tema di *traslatio iudicii* in materia di giudizio arbitrale.

Si è infatti affermato (v. Cassazione civile, Sez. VI, sentenza n. 26949 del *Data\_48* ) che "E' affermazione consolidata nella giurisprudenza di questa Corte, a seguito di SS.UU. 24153/2013, che "l'attività degli arbitri rituali, anche alla stregua della disciplina complessivamente ricavabile dalla L. *Data\_49* , n. 25 e dal D.lgs. *Data\_50* , n. 40, ha natura giurisdizionale e sostitutiva della funzione del giudice ordinario, sicché lo stabilire se una controversia spetti alla cognizione dei primi o del secondo si configura come questione di competenza, mentre il sancire se una lite appartenga alla competenza giurisdizionale del giudice ordinario e, in tale ambito, a quella sostitutiva degli arbitri rituali, ovvero a quella del giudice amministrativo o contabile, dà luogo ad una questione di giurisdizione".



*Erra, dunque, il decidente d'appello nel ritenere che nella specie si porrebbe "una questione non già di "competenza"... bensì di carenza (in capo all'arbitro) di potestas iudicandi".*

*In ragione di ciò, essendo venuta meno per effetto di Corte Cost. 223/2013 la preclusione rampollante dall'art. 819-ter c.p.c., comma 2, di guisa che, configurandosi il lodo emesso all'esito dell'arbitrato rituale su materia non devolubile in arbitrato quale pronuncia emessa da un giudice incompetente, deve ritenersi che sia applicabile la traslatio iudicii non solo nel caso in cui, come questa Corte aveva già avuto occasione di statuire (Cass., Sez. VI-III, *Data\_51*, n. 22002), sia il giudice ordinario a dichiarare la propria incompetenza in favore degli arbitri, ma anche nel caso inverso ovvero allorché sia l'arbitro a dichiarare la propria incompetenza (o, per stare al caso di specie, avrebbe dovuto essere l'arbitro a determinarsi in tal senso). Erra, dunque, nuovamente il decidente d'appello che, pur dichiarando la nullità del lodo, abbia ritenuto di escludere la traslatio iudicii sull'errato presupposto che la decisione arbitrale non fosse viziata da incompetenza, ma da un difetto di potestas iudicandi".*

*In buona sostanza, avendo la Corte Costituzionale, con la richiamata sentenza n. 223/2013, dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 819-ter, secondo comma, del codice di procedura civile, nella parte in cui escludeva l'applicabilità, ai rapporti tra arbitrato e processo, di regole corrispondenti all'articolo 50 del codice di procedura civile, non vi è alcun dubbio sull'astratta operatività, nella specie, del meccanismo della *traslatio iudicii*; devono quindi sul punto ritenersi corrette le affermazioni contenute nel lodo parziale del *Data\_6*.*



Tanto premesso, sostiene l' *Parte\_1* che l'atto di accesso

arbitrale notificato da *CP\_1* il *Data\_33* abbia dato vita a un nuovo giudizio dinanzi a diverso collegio arbitrale, non essendo stato nemmeno qualificato come riassunzione dell'arbitrato attivato con l'atto di accesso agli arbitri notificato il *Data\_52* peraltro, quest'ultimo conterrebbe domande nuove e diverse rispetto al primo, non potendo quindi essere considerato come riassunzione del giudizio arbitrale del 2008.

Orbene, va premesso sul punto, in linea di principio che, secondo l'insegnamento della Suprema Corte (v. Cassazione civile, Sez. II, *Data\_53*, n. 20068) *“Quando, a seguito di sentenza dichiarativa dell'incompetenza del giudice adito, sia stata posta in essere un'attività processuale astrattamente riconducibile al modello della riassunzione, spetta al giudice davanti al quale la riassunzione stessa sia stata effettuata stabilire se essa, come concretamente attuata, sia tempestiva e, più in generale, risponda ai requisiti di forma e di contenuto necessari perché si verifichi l'effetto della continuazione del processo davanti al giudice ad quem e sia evitata l'estinzione. A tal fine, è necessario compiere un attento esame del contenuto sostanziale dell'atto di riassunzione per verificare la sussistenza di una non equivoca volontà di proseguire il giudizio inizialmente promosso, volontà configurabile anche implicitamente, senza che occorra una espressa dichiarazione in questo senso”*.

Ciò posto, il Collegio Arbitrale, ad opinione di questo giudicante, ha correttamente interpretato l'atto con il quale, in data *Data\_33* - e quindi ben entro il termine di 3 mesi dalla sentenza n. 4962/2015 del *Data\_45* con la quale le parti erano state rimesse in sede arbitrale per il merito della



controversia - la <sup>CP-</sup> ha notificato all' *Parte\_1* l'atto di accesso

al procedimento arbitrale definito poi con i due lodi oggetto del presente

giudizio di impugnazione.

D'altra parte, nel predetto atto di accesso notificato il *Data\_54* dalla

*CP\_1* contenente il richiamo alle vicende processuali precedentemente

svoltesi, risulta testualmente precisato che: "Poiché la *CP\_1* ha interesse

alla definizione della vicenda ed a vedersi riconoscere gli importi a lei

spettanti anche a titolo di risarcimento danni, intende riproporre la causa in

sede arbitrale per l'esame del merito."

Risulta pertanto irrilevante, sulla base dell'insegnamento

giurisprudenziale sopra precisato, tanto la circostanza che nel predetto atto non

sia stato utilizzato espressamente il termine "riassunzione", quanto anche la

circostanza che, eventualmente, come assume l'Azienda Ospedaliera, siano

state eventualmente proposte in tale sede nuove ed ulteriori domande; ciò

poteva al più comportare una valutazione di ammissibilità delle stesse da parte

del nuovo giudice (arbitrale) adito, ma non incide certamente sulla

qualificazione dell'atto - si ripete, tempestivo ai sensi dell'art. 50 c.p.c. - quale

idoneo a determinare la prosecuzione del giudizio in precedenza introdotto,

con conseguente *traslatio iudicii* e salvezza degli effetti sostanziali e

processuali realizzatisi.

Ciò posto, va sottolineato che l'eccezione di nullità del lodo arbitrale

derivante dalla nullità della convenzione arbitrale, si fonda sulla disposizione

di cui all'art. 241, comma I, del D.lgs. n. 193/2006, nel testo modificato solo

a seguito dell'art. 1, comma 19, della L.190/2012; detta disposizione è entrata

in vigore successivamente all'introduzione del giudizio arbitrale definito con



il lodo del 2010, poi parzialmente annullato dalla Corte di Appello di Napoli, con rimessione agli arbitri per la definizione del merito della controversia.

Stante quindi la previsione dell'art. 1, comma 25, della L.190/2012 - per il quale "*Le disposizioni di cui ai commi da 19 a 24 non si applicano agli arbitrati conferiti o autorizzati prima della data di entrata in vigore della presente legge*" - la disposizione in esame, come correttamente rilevato nel lodo parziale impugnato, non era applicabile al procedimento introdotto dalla **CP\_1** con atto del **Data\_33** ; ciò in quanto non si trattava, come sopra evidenziato, di un nuovo procedimento, ma della prosecuzione, per la definizione nel merito, di quello precedentemente introdotto nel 2008, conseguente alla rimessione da parte della Corte d'Appello ed alla conseguente *traslatio iudicii*, con salvezza quindi degli effetti sostanziali e processuali già verificatisi.

Tale conclusione esonera questo giudicante, come già avvenuto in sede arbitrale, dall'esaminare l'ulteriore questione della tardività della predetta eccezione di nullità, in quanto sollevata dall' **Parte\_1** per la prima volta, solo all'udienza finale di discussione innanzi al Collegio Arbitrale del **Data\_41** .

Allo stesso modo, non incide sulla conclusione già raggiunta sulla base delle argomentazioni sopra esposte, la circostanza - pure citata dal Collegio Arbitrale e criticata con l'atto di impugnazione in esame - che la disposizione dell'art. 241 del D.lgs. 163/2006, nel testo risultante dall'entrata in vigore della l. 190/2012, sia stato successivamente abrogato - a decorrere dal **Data\_55** - per effetto dell'entrata in vigore dell'art. 217, comma II, lett. ii), del D.lgs. n. 50/2016, con conseguente venir meno del citato divieto di



compromettibilità in arbitrato.

Peraltro, alla data del *Data\_55* , il procedimento arbitrale definito con il lodo oggetto della presente impugnazione era già stato introdotto con atto notificato all' *Parte\_1* in data *Data\_33* , che provvedeva alla nomina del proprio Arbitro con atto notificato il 29.2/1.3.2016; sul punto va richiamato l'insegnamento della Suprema Corte (v. Cassazione civile, sez. II, *Dt\_56* , n. 21177, per il quale *“All'esito delle modifiche introdotte dalla legge 25/1994 al procedimento arbitrale deve ritenersi che tale procedimento si instauri con la notificazione della domanda di accesso all'arbitrato, e non anche con la costituzione del collegio arbitrale, con la conseguenza che, determinatosi l'effetto della pendenza del giudizio con la detta notifica, il giudizio si radica fin da tale momento tra i soggetti sottoscrittori della clausola compromissoria”*.

Sulla base delle considerazioni che precedono, quindi, deve rigettarsi il primo motivo di impugnazione del lodo parziale sottoscritto il *Data\_6* .

Con il ***secondo motivo di impugnazione***, richiamando ancora una volta l'art. 829 c.p.c., l' *Parte\_1* deduce poi la nullità dei lodi impugnati, nella parte in cui è stata rigettata l'eccezione da essa sollevata di difetto di giurisdizione del G.O. e, quindi, di non compromettibilità in arbitrato della materia del contendere, appartenendo la stessa alla cognizione del GA.

In particolare, sul punto, Il Collegio Arbitrale, con il lodo parziale del *Data\_57* , ha rigettato l'eccezione sollevata dall' *Contr* di difetto di giurisdizione del GO e, quindi, di non compromettibilità in arbitrato della materia del contendere in quanto appartenente alla cognizione del GA, sulla base della seguente motivazione (pag. 17):



*“Ritiene il Collegio di dovere ricordare che l'attuale giudizio*

*"proviene" dalla decisione della Corte di Appello di Napoli n. 4962 del 2015*

*che, nell'annullare il precedente lodo pronunciato dal Collegio presieduto dal*

*prof. Per\_1 ha affermato, con ampia motivazione che il Collegio ritiene*

*condivisibile e che pertanto fa propria, la giurisdizione del Giudice ordinario:*

*sicché, sul punto, non sembrano necessarie ulteriori considerazioni.*

*Inoltre, il Consiglio di Stato nel decidere identica questione in giudizio*

*proposto dalla soc. CP\_14 ha affermato: Come ricordato di recente*

*autorevolmente anche dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato Dt\_58*

*n. 10, "al di fuori dei casi in cui l'ordinamento attribuisce espressamente al*

*giudice amministrativo la giurisdizione sulla "sorte del contratto" che si pone*

*a valle di un procedimento amministrativo viziato (v. art. 133, Co. 1, lett. e),*

*n. 1, c.p.a., in tema di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture),*

*secondo l'ordinario criterio di riparto di giurisdizione spetta al giudice*

*amministrativo conoscere dei vizi del procedimento amministrativo, e al*

*giudice ordinario dei vizi del contratto, anche quando si tratti di invalidità*

*derivata dal procedimento amministrativo presupposto dal contratto”.*

*Sosteneva l'istante che la tesi fatta propria dalla Corte di Appello di*

*Napoli con la sentenza n. 4962/2015, confermata dal Collegio Arbitrale, era*

*destituita di fondamento, considerando che l'accertamento della legittimità*

*della delibera n. 462/2007 e la verifica della spettanza dell'an debeatur del*

*compenso revisionale, coinvolgendo posizioni di interesse legittimo (nel*

*primo caso, di carattere oppositivo e, nel secondo caso, di carattere*

*tipicamente pretensivo), doveva ritenersi precluso al collegio arbitrale,*

*essendo rimesso solo ed esclusivamente al giudice amministrativo.*



Orbene, il motivo può ritenersi infondato sulla base della semplice

considerazione che, a seguito del passaggio in giudicato della precedente sentenza di questa Corte di Appello n. 4962/2015 del *Data\_45* - essendo stato rigettato il ricorso avverso la stessa proposto dall'Azienda Ospedaliera con sentenza della Suprema Corte di cassazione n. 35353/2021 del *Data\_32*, in atti allegata a seguito di specifica richiesta di questa Corte, la questione relativa alla sussistenza della giurisdizione del G.O. - e quindi degli arbitri, con conseguente compromettibilità della materia - relativamente alla cognizione della presente controversia risulta oramai definitivamente accertata.

Per i medesimi motivi, trattandosi di questione già esaminata dalle pronunce testé richiamate, va rigettato **il terzo motivo di impugnazione**, anche in questo caso articolato richiamando l'art. 829 c.p.c., riguardante l'affermata legittimazione attiva della *CP\_1* a far valere il credito azionato - confermata dal Collegio Arbitrale con il lodo parziale del *Data\_6*, che ha espressamente richiamato la medesima decisione adottata dalla Corte di Appello con la sentenza n. 4962/2015 del *Data\_45*, passata sul punto in cosa giudicata.

Con il **quarto motivo di impugnazione**, richiamando ancora una volta l'art. 829 c.p.c., l'*Parte\_1* deduce poi la nullità dei lodi impugnati nella parte in cui è stata rigettata la propria eccezione relativa alla prescrizione dei diritti azionati in sede arbitrale dalla *CP\_1*

In particolare, il Collegio Arbitrale, con il lodo parziale del *Data\_6* osservava sul punto quanto segue:

“Va altresì rigettata l'eccezione di prescrizione del credito sollevata





dall' *Parte\_1* . Sul punto deve rilevarsi che dalla data del primo

accesso arbitrale ad oggi non può essere maturata la prescrizione perché la

proposizione del giudizio vale ad interrompere il decorso del termine di

prescrizione e ciò per tutta la durata del giudizio stesso (artt. 2943 e 2945,

comma 2, cod. civ.)”.

Il vizio, a dire dell’attrice, deriverebbe innanzitutto dalla circostanza

che la *CP\_1* avrebbe attivato un nuovo giudizio arbitrale solo nell’anno

*Dt\_5* , notificando un atto di accesso senza qualificarlo come riassunzione del

primo giudizio arbitrale e, comunque, proponendo domande nuove.

La questione è stata già precedentemente affrontata e, quindi, in tale

sede non può che ribadirsi che, con l’atto del *Data\_37* , è stato riassunto il

medesimo procedimento introdotto inizialmente in data *Data\_12* , con

conseguente interruzione dei termini prescrizionali, come evidenziato

correttamente dal Collegio arbitrale.

Peraltro, appare totalmente generica la deduzione di parte attrice

secondo la quale “la maggior parte dei crediti di *CP\_1* erano prescritti

già prima (2008) dell’introduzione del primo giudizio arbitrale e, dunque,

l’eccezione sollevata dall’<sup>Contr</sup> andava accolta quantomeno parzialmente,

non avendo controparte depositato alcun atto interruttivo dei relativi termini

quinquennali”.

Non solo di tratta di deduzione assolutamente priva di specificità ma,

soprattutto, la stessa non tiene conto della circostanza che, come rilevato da

parte convenuta, la prima fattura che contiene il primo periodo revisionale

richiesto dall’ *CP\_1* - oggetto dell’atto transattivo dapprima riconosciuto

e poi revocato con la delibera n. 462/2007 - è datata *Data\_60* , mentre il primo



atto di accesso agli arbitri è del *Data\_61*, ricadente nel periodo prescrizione, come il periodo di revisione richiesto dal 2005 al 2008; ciò ovviamente senza neanche necessità di affrontare il tema dell'efficacia interruttiva della predetta transazione, sia pure successivamente annullata.

Correttamente a tali fini la difesa della *CP\_1* sottolinea che con nota prot. 1657/X del *Data\_62* l'Azienda Ospedaliera - dimostrando evidentemente una volontà incompatibile con l'intento di avvalersi della prescrizione - in esecuzione a quanto stabilito in via transattiva, conferiva mandato alla *CP\_6* e la predisposizione degli atti relativi al pagamento delle somme riconosciute (come poi avvenuto), oggetto di accordo.

Con il **quinto motivo di impugnazione**, richiamando ancora una volta l'art. 829 c.p.c., l'*Parte\_1* deduce la nullità dei lodi impugnati, nella parte in cui è stata rigettata l'eccezione da essa sollevata di inammissibilità e, comunque, di infondatezza delle domande arbitrali formulate dalla *CP\_1* ritenendo erroneamente l'atto transattivo del *Data\_34* ancora valido ed efficace tra le parti, nonostante il suo annullamento da parte dell'*Parte\_1* con delibera n. 462/2007.

Ed invero, il Collegio Arbitrale, con il lodo parziale del *Data\_63*, ha rigettato l'eccezione sollevata dall'odierna impugnante in via principale volta a sentir dichiarare l'inammissibilità e, comunque, l'infondatezza delle predette, sulla base della seguente motivazione (pagine 18 e 19):

*“E' pacifico agli atti che l'Amministrazione ospedaliera, dopo avere stipulato con la società CP\_1 la transazione con la quale si determinava transattivamente il minus rispetto a quanto richiesto dalla CP\_1 ha poi annullato, con atto unilaterale del Consiglio di amministrazione*



dell'Università, l'atto che autorizzava il Direttore a sottoscrivere la transazione.

L'atto di annullamento è stato impugnato dinanzi al Giudice amministrativo che ha dichiarato il proprio difetto di giurisdizione.

Contrariamente a quanto ritiene l'Amministrazione convenuta, l'annullamento, da parte dell'Amministrazione, dell'atto che autorizzava la transazione, intervenuta con la delibera del Direttore Generale del Data\_64 n. 462, non ha fatto venire meno il contratto tra le parti.

\*\*\*\*\*

2 (n. 4083 del Dt\_65 ), in vicenda assolutamente identica, ricordata sia dall'attore che, soprattutto, dalla convenuta Amministrazione, ha così stabilito: Si può escludere che l' Parte\_1 , odierna appellata, avesse il potere di sciogliersi unilateralmente dal vincolo della transazione stipulata con la CP\_14 neppure attraverso l'espedito dell'annullamento in autotutela, di una inesistente delibera a contrarre implicita; essendo onerata, piuttosto, ad agire dinanzi al giudice civile per l'accertamento circa la nullità del contratto ovvero per una pronuncia costitutiva che ne disponesse l'annullamento o, comunque, la perdita degli effetti.

E siccome è pacifico che, nel caso di specie, nessuna delle parti ha agito dinanzi al giudice ordinario per l'accertamento di eventuali vizi dell'atto di transazione, l'atto di transazione stesso è tuttora valido ed efficace, con la conseguenza che l'Amministrazione sarebbe, comunque, tenuta a darvi esecuzione”.

Orbene, sotto il profilo della regola di diritto violata, deduce l' [...] Parte\_1 che il Collegio Arbitrale, nel ritenere l'atto di transazione del



*Data\_34* tuttora valido ed efficace tra le parti, nonostante l'annullamento

disposto dall' *Pt\_1* Ospedaliera con delibera n. 462/2007, ha ommesso di considerare che l'esercizio del potere di annullamento è previsto dall'art. 21-octies della l. n. 241 del 1990 e ha efficacia retroattiva (*ex tunc*), onde è perfettamente in grado di riallineare la fattispecie provvedimento alla legalità e all'interesse pubblico.

In realtà, il Collegio Arbitrale non ha posto in discussione l'esercizio di tale potere ma, piuttosto, ha evidenziato che detto annullamento non avrebbe potuto incidere direttamente sulla validità del contratto, se non per il tramite di un'azione innanzi per l'accertamento di nullità o annullamento della transazione medesima, da intendersi certamente devoluta al G.O., come chiaramente affermato in sede amministrativa, con la sentenza del TAR Campania n. 4714/2014 sopra già citata.

D'altra parte, questa stessa Corte di Appello, con la sentenza n. 4962/2015 più volte citata, ed oramai passata in cosa giudicata, ha chiaramente affermato - per le ragioni da intendersi qui richiamate - come, diversamente da quanto ritenuto dall'impugnante a sostegno del motivo in esame, la vicenda relativa alla transazione non valesse in alcun modo a ad escludere che la *CP\_1* fosse titolare di un diritto soggettivo perfetto al compenso revisionale, con conseguente giurisdizione del G.O.

Anche in questo caso, quindi, non può che concludersi per l'insussistenza del vizio dedotto con il quinto motivo di impugnazione dell' *Controparte\_15* collegato in buona sostanza alla non compromettibilità in arbitrato della controversia per motivi ancora una volta attinenti alla giurisdizione; ciò non sussistendo alcuna ragione, come sopra



indicato, tale da precludere la valutazione da parte degli arbitri relativamente alla validità ed efficacia della menzionata transazione.

Con il *sesto motivo di impugnazione*, richiamando ancora una volta l'art. 829 c.p.c., l' *Parte\_1* deduce la nullità dei lodi impugnati nella parte in cui è stata rigettata l'eccezione sollevata dall' *Contr* di inammissibilità e, comunque, di infondatezza delle domande arbitrali formulate da *CP\_1* ritenendo erroneamente dovuta la revisione prezzi sulla base del contratto stipulato tra le parti.

In particolare, il Collegio Arbitrale, nel proprio lodo parziale del *Data\_6* affermava quanto segue:

*"...Non senza dire che la decisione unilaterale assunta dall'Amministrazione di annullare la transazione intervenuta con la CP\_1 on impedisce alla società di pretendere la revisione prezzi così come determinata (e nella misura determinata) nel contratto.*

*Con la conseguenza che erra l'Amministrazione nel ritenere che l'annullamento dell'atto di transazione importerebbe il venir meno per la società CP\_1 del diritto al pagamento della revisione prezzi perché, come si è detto, l'annullamento della transazione condurrebbe, anzi, alla possibilità per la CP\_1 di richiedere all'Amministrazione la corresponsione del pagamento integrale delle somme (se dovute), in virtù della clausola che prevede il riconoscimento della revisione prezzi.*

*5.1. Nel merito non è contestato dalle parti che la Corte d'Appello, con la sentenza n. 4962/15, nel pronunciare la nullità del lodo, ha rimesso al Collegio arbitrale l'intera questione del quantum della revisione per tutto il tempo di svolgimento del contratto.*



*In altri termini la Corte nel fare riferimento all'art. 11 del contratto*

*originario ha dato indicazioni, dalle quali il Collegio non ritiene di potersi discostare, sul periodo di riconoscimento della revisione e sulle modalità di calcolo della stessa.*

*La Corte infatti - punto c pag. 15 della sentenza - nel decidere sulla giurisdizione ha affermato che il diritto al compenso revisionale azionato è quello dedotto come spettante sulla scorta di una clausola contrattuale (l'art. 11 del Contratto, che a sua volta richiama l'art. 31 del Capitolato Speciale).*

*Più specificamente nel merito, indipendentemente dal dato accertato che la transazione non può ritenersi annullata con il provvedimento unilaterale all'Amministrazione e che deve ritenersi tuttora vincolante per le parti, si ricorda che il riconoscimento di maggiori somme per il servizio prestato è previsto dall'art. 11 del contratto intervenuto tra le parti in data Data\_9 rep. 7235 secondo il quale "i prezzi unitari offerti per ogni dieta si intendono fissi ed immutabili per qualsiasi eventualità anche di forza maggiore, applicando per l'eventuale variazione degli stessi, quanto prescritto dall'art. 31 del citato capitolato.*

*E l'art. 31 del Capitolato, facente parte integrante degli atti di gara, regolando la variazione dei prezzi, stabilisce che gli stessi sono immodificabili nel primo anno di validità del contratto e (potranno essere soggetti ad adeguamenti, solo all'inizio del secondo anno, in misura corrispondente alle variazioni che si siano verificate nelle varie componenti che compongono il prezzo, la cui incidenza viene così convenzionalmente determinata: 1) generi alimentari pari al 40% del prezzo unitario; 2) manodopera 40%". 3) altri costi 20%*



*Le normative sopravvenute non riguardano questa vicenda*

*contrattuale perché la sospensione del riconoscimento dell'adeguamento/revisione dei prezzi è intervenuto fino all'entrata in vigore della legge **Data\_66** n. 537 che ha espressamente reinserito all'art. 6, comma 4, l'obbligo della revisione prezzi.*

*Ed allora, alla data di riferimento del presente giudizio, introdotto con il più volte ricordato atto arbitrale che ha dato luogo al lodo di dichiarazione di non compromettibilità in arbitri della questione, non poteva trovare applicazione nessuna disposizione sospensiva del riconoscimento della revisione/adeguamento perché all'epoca vigeva, come si è detto, l'art. 6, comma 2, legge 537/93 o l'art. 44, comma 4, della legge 724/94 che espressamente prevedono l'obbligo della revisione prezzi.*

*Sicché, da un lato, il riconoscimento del diritto alla revisione dei prezzi deriva dal contratto e, dall'altro, il riconoscimento deriva, ratione temporis e per il periodo di prosecuzione dell'originario contratto, nel vigore della legge 537/93 e 724/94, dalla normativa sopra ricordata. Si specifica, ancora una volta, che per il periodo per il quale è stata richiesta la revisione/adeguamento la stessa era dovuta in virtù dell'art. 11 del contratto che richiama l'art. 31 del Capitolato speciale di appalto per la normativa sopra ricordata delle leggi 537/93 e 724/94. E la giurisprudenza del Consiglio di Stato ha successivamente affermato che l'art. 6 della legge n. 537/93 prevede una disciplina speciale circa il riconoscimento della revisione dei prezzi nei contratti stipulati dalla P.A. che prevale su quella generale di cui all'art. 1664 c.c. Tale disposizione, attribuendo direttamente alle imprese il diritto alla revisione dei prezzi, ha natura imperativa e si impone, come*



*contenuto integrativo ope legis, nelle pattuizioni private, modificando e sostituendo la volontà delle parti contrastante con la stessa, attraverso il meccanismo introdotto dall'art. 1339 c.c. Conseguentemente, le disposizioni negoziali contrastanti con la disposizione legislativa in parola non solo sono colpite dalla nullità ex art. 1419 c.c., ma vengono sostituite de iure, ex art. 1339 c.c., dalla disciplina imperativa di legge (Cons. Stato, sez. 5, 2 Dt\_67 n. 3594).*

*Sulla questione del quantum, appare opportuno ricordare il dato di fatto (deducibile dalla più volte ricordata sentenza della Corte di Appello n. 4962/15) che, fino alla data del Data\_11 - e cioè fino alla data finale indicata dalla transazione poi asseritamente annullata con delibera del Direttore Generale n. 462/07 - l' CP\_16 aveva già riconosciuto e versato quanto dovuto a titolo di revisione prezzi in virtù della clausola che la riconosceva contenuta nel contratto di affidamento del servizio.*

*Il che significa che anche l'Amministrazione riteneva che spettasse alla CP\_1 a revisione prezzi prima dell'intervento del Collegio dei revisori che male interpretando la normativa contrattuale e la normativa vigente al momento delle considerazioni svolte da quell'organo comunque prevedeva il riconoscimento delle somme dovute per revisione e adeguamento del prezzo”.*

*Ancora una volta l' Parte\_1 deduce che la decisione impugnata sarebbe illegittima, tenuto conto del fatto che il Collegio Arbitrale aveva ommesso di considerare che, al contrario di quanto erroneamente rilevato, la transazione era stata legittimamente annullata dall' Parte\_1 e, comunque, dove ritenersi nulla, non potendo costituire fondamento della pretesa creditoria di controparte, che non era dovuta, anche se essa era*





contemplata nel contratto stipulato tra le parti.

In particolare, come evidenziato nei pareri *pro veritate* posti dall'azienda a fondamento della delibera n. 462/2007, il riconoscimento della revisione prezzi era precluso dalla circostanza che il contratto tra le parti - risalente all'anno *Dt\_6* - alla sua scadenza novennale naturale era stato oggetto di continue e successive proroghe; in pratica, considerato che il rinnovo del contratto alla *CP\_1* era stato effettuato in deroga alla norma generale dell'affidamento mediante gara pubblica, correttamente - e in esecuzione dell'indirizzo del collegio sindacale - l'azienda non aveva riconosciuto (mediante l'annullamento della transazione precedentemente stipulata) alla società suddetta il compenso revisionale.

In ogni caso, l'art. 31 del Capitolato precisava che *“l'eventuale richiesta di adeguamento, debitamente motivata e documentata, dovrà essere rivolta all' *Organizzazione\_8* mediante lettera raccomandata con ricevuta di ritorno da affidare agli Uffici Postali almeno quattro mesi prima della scadenza di ogni anno di prestazioni.*

*Tale termine è stabilito a pena di decadenza, così come sono da ritenere prive di effetto le richieste presentate senza la prescritta documentazione, come sopra individuata. L'adeguamento, se riconosciuto, decorre dall'inizio dell'anno contrattuale successivo alla presentazione della richiesta”.*

Tale ultima previsione, dunque, rendeva evidente che l'eventuale revisione prezzi era espressamente subordinata al suo riconoscimento da parte dell'amministrazione; l'art. 11 del contratto e l'art. 31 del capitolato speciale d'appalto, letti in combinato disposto, delineavano infatti, a dire



dell'impugnante, un preciso iter finalizzato all'eventuale riconoscimento della revisione prezzi, sul cui rispetto - richiesto "a pena di decadenza" - la [CP\_1] nulla aveva dedotto.

La predetta società, dunque, anche a voler ipotizzare un suo (in realtà inesistente) diritto alla revisione prezzi, ne sarebbe, comunque, definitivamente decaduta, per non avere tempestivamente presentato, nel corso degli anni, richieste di adeguamento debitamente motivate e documentate "almeno quattro mesi prima della scadenza di ogni anno di prestazioni".

Orbene, osserva sul punto questo giudicante che, oramai, per effetto di quanto statuito con la più volte citata sentenza di questa stessa Corte di Appello n. 5683/2015 del [Data\_45] - confermata in sede di legittimità - nonché delle affermazioni in essa contenute in ordine alla spettanza alla [CP\_1] del compenso revisionale, anche sulla base dell'accordo transattivo più volte citato, i successivi lodi oggi impugnati, ed in particolare il lodo del [Data\_6], poteva avere ad oggetto il sono *quantum* del compenso revisionale, oramai definitivamente riconosciuto quanto all'*an debeatur*.

Consegue da tale considerazione, fatta propria dal Collegio Arbitrale anche precedentemente al passaggio in giudicato della sentenza n. 5683/2015 del [Data\_45], deve ritenersi che ancora una volta che non sussista la violazione di alcuna regola di diritto.

In conclusione, attenendo l'ultimo motivo di impugnazione dell' [Parte\_1] alla quantificazione della pretesa della [CP\_1] come anche i motivi di impugnazione incidentali proposti da quest'ultima, può in definitiva ritenersi che il *lodo parziale del* [Data\_6] debba ritenersi



senz'altro valido, stante l'infondatezza dei primi sei motivi di censura dell'impugnante principale.

Restano quindi da esaminare le questioni riguardanti la validità del successivo ***lodo definitivo del*** *Data\_7* con il quale il Collegio Arbitrale, una volta sgombrato il campo dalle questioni di carattere preliminare e disposta c.t.u. - con il predetto lodo parziale del *Data\_63* - ha poi proceduto alla concreta quantificazione delle somme spettanti alla *CP\_17*

Con il ***settimo ed ultimo motivo di impugnazione*** l' *[...]* *Parte\_1* deduce infatti ancora la nullità dei lodi impugnati nella parte in cui è stata disposta CTU contabile e, sulla base della relazione peritale, peraltro, fondata su documenti non ritualmente prodotti dalle parti, sono state parzialmente accolte le domande formulate da *CP\_1*

Ed invero, Il Collegio *CP\_18* , con il lodo parziale del *Data\_63* (la cui validità è già stata confermata da questa Corte, come sopra esposto), ha disposto CTU contabile e, successivamente, all'esito della relazione peritale, con il lodo definitivo del *Data\_7* , ha parzialmente accolto le domande di *CP\_1* sulla base della seguente motivazione (pagine da 3 a 6):

*“1. Le considerazioni svolte dall'Azienda Ospedaliera attengono a questioni già decise con il lodo parziale: sicché le stesse non possono essere prese in considerazione, tanto più che si tratta di presunti vizi del lodo parziale che, come tali, non possono essere esaminati da questo Collegio, ma dovranno essere esaminati in sede di (eventuale) rituale impugnativa del lodo innanzi alla Corte di Appello.*

*2. Quanto alla questione sollevata dalla CP\_1 ulla determinazione del tasso degli interessi occorre ricordare che la disposizione del ricordato D.lgs.*



*231/2002, che reca l'attuazione della direttiva CE 2000/35 relativa alla lotta*

*contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, stabilisce che il*

*saggio degli interessi moratori è determinato nella misura degli interessi*

*legali di mora.*

*Il Collegio, in accoglimento del primo quesito formulato dalla CP\_1*

*ha dichiarato l'efficacia della transazione del Data\_34 e, quindi, spettanti le*

*somme pattuite in quell'atto, demandando al Consulente la sola*

*quantificazione degli interessi legali su quelle somme.*

*Più specificamente il Collegio ha affidato al C.t.u. il calcolo degli*

*interessi.*

*Il C.t.u. ha individuato i vari decreti che individuano il tasso legale*

*degli interessi, giungendo alla conclusione che gli interessi vanno calcolati*

*nella misura di € 57.551,24 (alla data del Data\_69 ) con un dietimo di €*

*0,92.*

*Il ragionamento del C.t.u. appare al Collegio conforme alla normativa*

*vigente e congruamente motivato e, quindi, corretta la quantificazione delle*

*somme di cui all'elaborato peritale.*

*3. Per quel che riguarda il secondo quesito posto al Consulente - e*

*cioè il calcolo del compenso revisionale - lo stesso andava calcolato secondo*

*le indicazioni contenute nell'art. 31 del Capitolato speciale di appalto che ha*

*individuato l'incidenza delle variazioni secondo le percentuali relative ai*

*generi alimentari (40%), ai prezzi unitari (40%), alla manodopera (40%) e*

*agli altri costi (20% del prezzo unitario).*

*Applicando i criteri stabiliti dal ricordato art. 31 del Capitolato il*

*C.t.u., con un ragionamento che il Collegio ritiene di condividere, ha*



*individuato il quantum del compenso revisionale in € 349.318,76, la*

*rivalutazione monetaria dal 31 dicembre di ogni anno al Data\_69 in €*

*43.285,40 ed infine, gli interessi legali in € 51.681,55 o in € 54.688,97 (a*

*seconda che li si voglia calcolare sempre sulla sorta capitale, ovvero solo*

*inizialmente sulla sorta capitale e successivamente sulle frazioni di capitale*

*annualmente rivalutate).*

*Il Collegio ritiene dovuti gli interessi solo sulla sorta capitale iniziale*

*non calcolando gli interessi nel frattempo maturati come se fossero capitale:*

*e ciò perché la normativa di riferimento (contratto e capitolato) non*

*prevedono il riconoscimento degli interessi sugli interessi considerati come*

*"aggiunta" alla sorta capitale.*

*Non è, altresì, dovuta la rivalutazione monetaria, qualificandosi la*

*revisione prezzi quale debito di valuta e non di valore (Cass. SS.UU. 28.*

*12.2007 n. 27186; Cons. Stato, sez. 3', Data\_70 n. 4362).*

*Va, altresì respinta la richiesta di applicazione degli interessi ex d.lgs.*

*n. 231/02, trattandosi di revisione prezzi accordata su un contratto*

*sottoscritto il Data\_9 per il quale non trova applicazione la suddetta*

*disciplina sopravvenuta in virtù di quanto disposto dall'art. 11 del d.lgs. cit..*

*4. La CP\_1 chiede, poi, che venga esaminato ed accolto il quesito n. 3*

*dell'atto introduttivo; la domanda è infondata; con il lodo parziale si sono*

*accolti i quesiti individuati nel lodo stesso sotto i punti 1 e 2 e cioè si è*

*riconosciuta la validità della transazione.*

*Sicché il quesito n. 3 della società CP\_1 deve essere rigettato perché gli*

*importi di cui alla fattura del 2007 sono assorbiti dalle somme riconosciute*

*nella transazione che il Collegio ha dichiarato ancora efficace. Il rigetto del*



*quesito n. 3 si giustifica anche perché la parte che lo ha proposto, lo ha*

*formulato come subordinato a quelli individuati con i numeri 1 e 2 nella*

*memoria di specificazione dei quesiti; e accolti nel più volte ricordato lodo*

*parziale; il quesito 1 e 2 sono stati accolti sicché quello subordinato proposti*

*3 deve ritenersi assorbito.*

\*\*\*\*\*

*Con la specificazione che non possono essere però riconosciuti  
ulteriori interessi.*

*Il calcolo degli interessi sulla revisione prezzi, trattandosi  
pacificamente di debito di valuta e non di valore (Cons. Stato, sez. 3,  
Data\_71 n. 4362), va effettuato al tasso legale senza ulteriori interessi.*

*5. Il quesito n. 5, non esaminato nel lodo parziale, relativo al  
risarcimento di tutti i danni subiti per il ricorso all'anticipo bancario, va  
rigettato perché sfornito di alcun elemento di prova.*

*In altri termini, parte attrice avrebbe dovuto dimostrare il ricorso al  
credito bancario, il costo delle operazioni di affidamento intervenuto con le  
banche. Non avendo ciò fatto, il quesito deve essere rigettato perché non è  
possibile per il Collegio valutare l'esistenza del danno lamentato.*

*6. In sintesi la C.t.u. merita piena adesione da parte del Collegio sic-  
ché all'attrice società CP\_1 anno riconosciuti gli interessi legali in virtù della  
transazione sottoscritta in data Data\_34 , quantificati in € 55.551,24 alla  
data del Data\_69 , oltre le somme che matureranno fino all'effettivo  
pagamento, calcolate con un dietimo di € 0,92.*

*Per quel che riguarda il compenso revisionale, lo stesso va  
riconosciuto nella misura correttamente individuata dall'ausiliare in €  
349.318,76 oltre gli interessi calcolati in € 51.681,55, mentre non è dovuta la*



rivalutazione monetaria (secondo la giurisprudenza sopra richiamata).

*Il Collegio, pertanto, condanna l' [redacted] Luogo\_5*

*[...] (oggi [redacted] Parte\_1*

*[...] al pagamento di tali somme”.*

Ciò posto, l'impugnante in via principale lamenta che il Collegio Arbitrale avrebbe ommesso di considerare che l'ausiliario era pervenuto a conclusioni errate, poiché basate su documenti non ritualmente depositati dalle parti e su assunti destituiti di fondamento; lo stesso avrebbe acquisito documentazione non depositata dalla CP\_1 nei termini assegnati dal Collegio Arbitrale, con particolare riferimento alle fatture su cui sono stati rilevati i pasti forniti per ogni anno e per ogni dieta prevista nel contratto di appalto.

Da ciò deriverebbe l'inaffidabilità della documentazione irrivalentemente acquisita dall'ausiliario e, quindi, delle conclusioni cui è pervenuto sulla base di essa il CTU, tenuto conto che quest'ultimo avrebbe dovuto limitarsi ad affermare di non poter rispondere ai quesiti formulati in virtù dei documenti presenti in atti.

L'ausiliario, a dire dell'istante, per avendo dato atto che gli indici ISTAT dei prezzi per gli anni oggetto d'indagine non esistevano, aveva inopinatamente ritenuto legittimi gli indici arbitrariamente applicati da [...] CP\_1 senza il consenso dell'Azienda Ospedaliera.

Infine, l'Azienda Ospedaliera deduceva che il CTU non aveva tenuto conto delle osservazioni formulate dal consulente di parte dell'Azienda Ospedaliera, laddove aveva affermato che la CP\_1 aveva quantificato la revisione prezzi in misura maggiore rispetto a quella prevista in contratto,



avendola applicata anche sui servizi aggiuntivi per cui non era dovuta, con un incremento illegittimo nella misura del 15% circa.

La **CP\_1** contesta le circostanze testé indicate, precisando di aver ritualmente depositato la documentazione sulla cui base è stata svolta l'indagine del c.t.u.

Ciò posto, osserva la Corte che il motivo si caratterizza innanzitutto per la sua genericità, non essendo neanche dettagliatamente indicato - soprattutto a fronte delle contestazioni di parte convenuta - quale sia stata la documentazione tardivamente depositata.

In ogni caso, occorre ricordare che il presente giudizio non ha ad oggetto l'appello avverso un'ordinaria decisione giurisdizionale, con effetto pienamente devolutivo in ordine al riesame del merito della controversia, trattandosi invece di un'impugnazione di lodo arbitrale che, com'è noto, è a critica limitata, a carattere rescindente, proponibile esclusivamente entro i limiti dell' art. 829 c.p.c., a differenza dell'appello avverso le sentenze ordinarie.

Nella specie, l'impugnate principale, pur riconducendo i vizi dedotti a quelli di cui all'art. 829 c.p.c., non specifica - almeno in maniera del tutto esplicita - nel dettaglio i canoni in concreto violati, nonché il punto ed il modo in cui gli arbitri si sarebbero da essi discostati.

Tuttavia, è possibile ricondurre i vizi sino ad ora esaminati a censure riguardanti la validità della stessa clausola arbitrale, ovvero alla compromettibilità della controversia in arbitrato - per motivi attinenti alla giurisdizione - ovvero a specifiche regole di diritto in tema di legittimazione attiva, prescrizione o riconoscimento della revisione prezzi.





L'ultima censura di parte impugnante principale, oltre ad essere del tutto generica nel merito, non contiene nessun riferimento a specifiche regole processuali violate, risolvendosi in una critica libera nel merito all'operato del c.t.u., del tutto inammissibile in materia di impugnazione di lodo arbitrale.

Sulla base quindi delle esposte considerazioni, l'impugnazione proposta in via principale dall' [...] [...] *Parte\_1* (già [...])

*Organizzazione\_1* di *Lg\_1*, **in persona del legale rappresentante pro tempore**, deve ritenersi infondata, e va quindi rigettata.

A questo punto va esaminata l'impugnazione incidentale della [...] *CP\_1* che risulta articolata in due distinte censure, come di seguito riportate:

*I) Illegittimità del lodo definitivo nella parte in cui non ha risposto favorevolmente al quesito afferente l'importo degli interessi ex d.l. 231/2002, spettanti sulla revisione prezzi come da quesito n. 3: ““se alla CP\_1 spetti l'importo di euro 334.947.00 riguardanti le fatture del 2007 di seguito elencate e non corrisposte dalla convenuta Parte\_1 per il servizio di cucina degenti, servizio espletato senza contestazioni in conseguenza della delibera n 92 del 2008 per recuperare quanto corrisposto da so.re.sa. ad CP\_1 in virtù di transazione del 2007, lasciando le fatture insolute e in caso affermativo se spettino alla CP\_1 gli interessi moratori di cui al dl 231 del 2002 ed interessi successivi maturati sulle somme non riscosse che ad oggi sono pari ad ulteriori euro € 393.641,91.”*

*II) Nullità del lodo arbitrale per non aver accolto il quesito n.5 “dicano gli arbitri se alla ditta CP\_1 per i fatti sopra esposti compete il*



*riconoscimento del risarcimento di tutti i danni subiti per il ricorso all'anticipo bancario che ha comportato costi oltre il 10% del valore delle somme anticipate quale oneri, oltre al danno emergente, lucro cessante, mancato utile, perdita di chances, quantificati prudenzialmente nella somma di € 280.000,00 o quella maggiore e/o minore somma che sarà accertata nel corso del giudizio arbitrale anche ex art. 1226 c.c.”.*

Orbene, non può non rilevarsi come detta impugnazione incidentale, nei termini in cui è formulata, non contenga alcun riferimento, né esplicito né implicito, che consenta di ricondurre la stessa alle regole previste in materia di impugnazione di lodo arbitrale, con specifico riguardo alla tassatività dei motivi; non risulta infatti possibile per questa Corte ricondurre in maniera chiara le censure a qualsivoglia ipotesi prevista dall'art. 829 c.p.c., neanche citato, non essendo quindi consentito, neanche eventualmente in via interpretativa, giungere ad un giudizio di ammissibilità della predetta impugnazione.

Detta impugnazione incidentale, quindi, non può essere neanche esaminata nel merito, risolvendosi in una sorta di gravame a critica libera del merito della decisione - come nel caso dell'appello - non consentito *in subiecta materia*.

Tenuto conto dell'intervenuto rigetto sia dell'impugnazione proposta in via principale che di quella incidentale, sussistono i presupposti per dichiarare interamente compensate tra le parti le spese e competenze di lite relative al presente giudizio.

Deve darsi atto della sussistenza dei presupposti di cui all'art. 13 comma 1 quater del d.P.R. 115/02 per il versamento, sia da parte



dell'impugnante in via principale che dell'impugnante in via incidentale, dell'ulteriore importo, a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per la proposizione della impugnazione.

**P.Q.M.**

La Corte di Appello di Napoli, definitivamente pronunciando sull'impugnazione principale proposta con citazione del *Data\_5* dall' *Parte\_1*

*[...]* (già *Controparte\_3*

*[...]*, ***in persona del legale***

***rappresentante pro tempore***, nei confronti della *CP\_1* ***in persona***

***dell'Amministratore Unico e legale rappresentante pro tempore***, nonché

sull'impugnazione incidentale da quest'ultima proposta con comparsa di costituzione e risposta del *Data\_43*, ed avverso il ***lodo parziale sottoscritto***

***e depositato il*** *Data\_72* nonché avverso il ***lodo arbitrare sottoscritto e***

***depositato il*** *Data\_73*, non notificati, così provvede:

- 1) Rigetta sia l'impugnazione principale che quella incidentale, con conseguente conferma degli impugnati lodi arbitrari;
- 2) Dichiarà interamente compensate tra le parti le spese e competenze del presente procedimento;
- 3) Da atto della sussistenza dei presupposti di cui all'art. 13, comma 1 *quater*, del d.P.R. 115/02 per il versamento, sia da parte dell'impugnante in via principale che dell'impugnante in via incidentale, dell'ulteriore importo, a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per la proposizione della impugnazione.

Così deciso in Napoli, nella camera di consiglio del *Dt\_74*.



**IL PRESIDENTE ESTENSORE**

*Antonio Mungo*

Arbitrato in Italia