

Civile Ord. Sez. 1 Num. 22374 Anno 2019

Presidente: GIANCOLA MARIA CRISTINA

Relatore: PARISE CLOTILDE

Data pubblicazione: 06/09/2019

sul ricorso 28916/2013 proposto da:

Società Cooperativa Sociale "Il Pozzo Di Giacobbe", in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma Piazza di Pietra 26 presso lo studio dell'avvocato Messina Daniele e rappresentata e difesa dall'avvocato Petrucci Salvatore, giusta procura a margine del ricorso

-ricorrente -

contro

Comune di Favara, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Camilleri Vincenzo, giusta procura speciale a margine del controricorso

-controricorrente -

ORD.
1509
2019

avverso la sentenza n. 1501/2012 della CORTE D'APPELLO di PALERMO, depositata il 29/10/2012;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 14/05/2019 dal cons. PARISE CLOTILDE.

FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza n.1501/2012 pubblicata il 29-10-2012 la Corte d'appello di Palermo, pronunciando sull'appello proposto dalla Società Cooperativa "Il Pozzo di Giacobbe" avverso la sentenza n.959/2006 resa dal Tribunale di Agrigento, confermava la suddetta sentenza e condannava l'appellante alla rifusione delle spese di lite nei confronti del Comune di Favara. La Corte territoriale riteneva, in conformità a quanto statuito dal Tribunale, che nessuna specifica obbligazione contrattuale fosse sorta in capo al Comune di Favara con riferimento alle prestazioni assistenziali prestate nell'anno 1998 dalla Cooperativa appellante in favore di nove disabili, ricoverati presso la struttura della suddetta cooperativa. Riteneva di conseguenza la Corte d'appello che fosse insussistente il credito complessivo di €151.660,09, oltre interessi legali, azionato per il suddetto titolo dalla cooperativa, rilevando che nessuna convenzione in forma scritta ai sensi dell'art.23 della legge regionale n.22/1986 era stata stipulata tra la Cooperativa e il Comune. Ad avviso della Corte d'appello neppure sussistevano i presupposti per ravvisare l'arricchimento senza causa, non avendo il Comune potuto accertare se i soggetti ricoverati avessero diritto alla prestazione assistenziale, mancando le comunicazioni preventive relative a ciascun ricovero, la relazione del Dipartimento di Salute Mentale per ciascun soggetto, il parere dei Servizi Sociali e l'autorizzazione al ricovero da parte dell'Amministrazione Comunale. Osservava la Corte territoriale che la

documentazione prodotta dalla Cooperativa appellante era irrilevante in quanto riguardante una generica richiesta di informazioni, inviata dal Comune con raccomandata 10-5-2000 a cinque società, tra le quali anche la Cooperativa appellante, circa i costi del servizio infermieristico e sanitario per gli utenti con retta a carico del Comune. I Giudici d'appello evidenziavano che da detta documentazione, certamente non equivalente alla verifica dei presupposti di legge per l'erogazione del servizio da parte del Comune, non era dato evincere alcun esplicito o implicito riconoscimento, da parte del Comune, dell'utilità delle prestazioni rese.

2. Avverso la citata sentenza Società Cooperativa "Il Pozzo di Giacobbe" propone ricorso affidato a cinque motivi, resistito con controricorso dal Comune di Favara. La ricorrente ha depositato memorie illustrative.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo la cooperativa ricorrente lamenta «*Violazione e falsa applicazione di legge dell'art. 360 comma 1 n.3 cod. proc. civ. - Violazione e falsa applicazione dell'art.17 del R.D. 18-11-1923 n.2440- Falsa applicazione sotto il profilo della violazione dell'art.112 cod. proc. civ. - Erronea qualificazione giuridica della fattispecie*». Inoltre lamenta «*Nullità della sentenza per omessa pronuncia in relazione all'art.340- rectius 360-, comma 1 n.4 cod. proc. civ. »*. Ad avviso della ricorrente erroneamente la Corte d'appello ha fatto riferimento, nel qualificare e di seguito esaminare la pretesa creditoria azionata, ai contratti conclusi dalla P.A. quando agisca *jure privatorum*, utilizzando il suo potere

discrezionale. Deduce la cooperativa che, essendo pacifico il fatto della mancanza di convenzione, l'obbligazione in capo al Comune è sorta *ex lege*. Ricorre, di conseguenza, secondo la prospettazione della ricorrente, il vizio di nullità della sentenza per la violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato.

2. Con il secondo motivo di ricorso la ricorrente «*Violazione e falsa applicazione di legge dell'art. 360 comma 1 n.3 cod. proc. civ. - Violazione degli artt. 1173 e 1218 cod. civ.- Falsa applicazione sotto il profilo della violazione dell'art.112 cod. proc. civ.*». Inoltre lamenta «*Nullità della sentenza per omessa pronuncia in relazione all'art.340- rectius 360-, comma 1 n.4 cod. proc. civ.* ». Deduce che fonte dell'obbligazione non è, nel caso di specie, la convenzione o l'arricchimento, ma la legge, che individua nel disabile mentale il creditore e nel comune di residenza il debitore del rapporto. Ad avviso della ricorrente, in forza del rapporto disabile-pubblica amministrazione, inteso a realizzare il diritto all'assistenza e cura del disabile stesso, nasce il contatto tra la Cooperativa ed il Comune di Favaro ed il "contatto" era certo, dal momento che: a) Favara è il Comune di residenza dei disabili; b) il Comune era stato informato, come da regola, dell'immediato ricovero presso le strutture della Cooperativa; c) il Comune di Favara non aveva contestato la legittimazione della Cooperativa, essendosi limitato ad eccepire la carenza di convenzione e, subordinatamente, la riduzione del *quantum*. Deduce di conseguenza la cooperativa ricorrente che la motivazione della sentenza impugnata risulta «asimmetrica, quindi carente» (pag.n.10 ricorso), avendo la Corte territoriale, a cui

et

competeva individuare la fonte del vincolo, qualificato come contrattuale una domanda non posta in tal senso, in quanto fondata su un obbligo *ex lege*.

3. Con il terzo motivo la ricorrente lamenta «*Violazione e falsa applicazione di legge dell'art. 360 comma 1 n.3 cod. proc. civ. - Violazione degli artt. 2 e 34 (rectius 32) Cost. - Falsa applicazione della L.R. n.22/86*». Deduce che la salute, nella formulazione dell'art.32 Cost., è un diritto fondamentale ed inviolabile. Ad avviso della ricorrente la L.R. della Sicilia n.22/1986, che introduce norme di organizzazione, va interpretata nel solco dei principi richiamati anche dalle sentenze di questa Corte n.10150/1996, n.18378/2010 e n.19036/2010. Richiama altresì le circolari n.3996 del 2002, prodotta in giudizio, e quella n.2 del 2003 dell'Assessorato regionale degli Enti Locali, nonché quella n.14 del 2008 dell'Assessorato della Famiglia, delle politiche sociali e delle autonomie locali, dalle quali risulta che in nessun caso la mancata stipula con gli enti gestori dei servizi socio-assistenziali solleva le amministrazioni comunali dall'obbligo di pagamento delle rette per i ricoverati.

4. Con il quarto motivo la ricorrente lamenta «*Vizio della motivazione in relazione all'art. 360 comma 1 n.5 cod. proc. civ. per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti*». Adduce che la Corte territoriale ha fondato la decisione sul fatto dell'insussistenza della convenzione tra la Cooperativa Pozzo di Giacobbe e il Comune di Favara, ed invece detto fatto era privo di rilievo. Dalla documentazione prodotta risulta che i nove disabili provenivano dall'Ospedale Psichiatrico e le

05

determinazioni dirigenziali prodotte, pur con riferimento a periodi successivi a quello oggetto di giudizio, comprovano, ad avviso della ricorrente, che i disabili si trovavano nelle condizioni, sia economiche che di salute, per dover essere ospitati presso la struttura della cooperativa. In via presuntiva la Corte territoriale avrebbe dovuto ritenere accertato che dopo la dismissione dei manicomi i disabili non avevano altro modo di essere assistiti e curati, tranne che presso case protette. In relazione al fatto come sopra evidenziato secondo la ricorrente la motivazione della sentenza risulta insufficiente, se non addirittura omessa.

5. Con il quinto motivo la ricorrente lamenta «*Violazione e falsa applicazione di legge dell'art. 360 comma 1 n.3 cod. proc. civ. - Violazione e falsa applicazione dell'art.2042 (rectius 2041) cod.civ. - Insufficiente ed illogica motivazione in relazione all'art. 360 comma 1 n.5 cod. proc. civ. per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti*». Ribadisce la ricorrente che l'obbligo di assistenza e cura nasce dalla legge e la spesa per l'erogazione del servizio è a carico del Comune, "anche se effettuata, in base a parametri determinati e certi, da altri" (pag.17 ricorso). La prestazione verso i portatori di disagio psichico era stata eseguita in via sostitutiva rispetto agli obblighi diretti del Comune, l'utilità era presunta, la cooperativa aveva subito un depauperamento per fornire il servizio ed il Comune aveva beneficiato dei fondi destinati dalla Regione proprio allo scopo di assistenza e cura dei disabili psichici. Ribadisce altresì che il Comune di Favara per altri periodi aveva autorizzato la permanenza nella casa



protetta dei disabili, riconoscendo implicitamente l'*utilitas*. Deduce che gli "gli elementi acquisiti nel giudizio costituiscono fatti idonei a produrre obbligazioni vincolanti meritevoli di tutela risarcitoria ex artt.1173 e 1218 cod. civ" (pag.n.18 ricorso).

6. Preliminarmente deve essere disattesa l'eccezione sollevata dal Comune controricorrente di inammissibilità del ricorso perché notificato oltre l'anno dal deposito della sentenza impugnata presso il procuratore costituito del controricorrente e non alla parte personalmente.

Il ricorso è stato notificato oltre l'anno solare dalla pubblicazione della sentenza, ma l'impugnazione era ancora ammessa per effetto della sospensione feriale dei termini di cui alla legge 7 ottobre 1969 n.742 e, poiché deve ritenersi proposta nel termine fissato dall'art. 327 cod. proc. civ., l'impugnazione è stata ritualmente notificata nei luoghi indicati dal 1° comma dell'art. 330 cod. proc. civ.. Come affermato da un ormai consolidato orientamento di legittimità (Cass. S.U. n.23299/2011; Cass. n.3794/2014), ragioni di ordine logico e sistematico inducono a riferire il termine annuale oltre il quale la notificazione deve essere eseguita direttamente alla parte, non già all'annualità solare, ma all'annualità normativa; intendendosi per tale quella entro la quale l'impugnazione è "ancora ammessa dalla legge" (così il testuale richiamo dell'art. 330 in esame). Ne discende che la notificazione dell'impugnazione va effettuata presso il procuratore costituito, e non presso la parte personalmente, ogniqualvolta essa ricada nel termine annuale di impugnabilità; computata dunque in esso, ove applicabile, anche la sospensione dei termini feriali.

021

Nel caso di specie la notificazione è stata dunque correttamente eseguita presso il procuratore costituito del Comune e il ricorso per cassazione è tempestivo, in quanto notificato in data 16-12-2013 con riguardo a sentenza di appello pubblicata il 29-10-2012 e non notificata - nel rispetto del termine "lungo" ex art. 327 cod. proc. civ. (365 + 46 giorni, considerata la proroga di diritto ex art.155 comma 5 cod. proc. civ. del giorno di scadenza, sabato 14-12-2013).

7. I primi tre motivi, da esaminarsi congiuntamente per la loro connessione, sono infondati.

7.1. La ricorrente si duole della qualificazione giuridica della fattispecie operata dalla Corte territoriale, fa discendere dai vizi di violazione di legge denunciati l'ulteriore vizio della sentenza di omessa pronuncia e deduce che la fonte del credito azionato sia la legge e segnatamente gli articoli della Costituzione richiamati in ricorso (artt. 2 e 32).

7.2. Le doglianze sul vizio di omessa pronuncia sono manifestamente infondate. La Corte territoriale ha disatteso la domanda sul rilievo che nessuna fonte potesse esser posta a fondamento dell'obbligazione, né convenzionale (e tanto è confermato dalla stessa ricorrente), né legale; sicché in definitiva il giudice del merito ha reso la pronuncia proprio sulla pretesa indicata dalla ricorrente, e l'argomentazione spesa ai fini del rigetto pertiene al merito.

7.3. Quanto alla fonte della pretesa creditoria azionata, la giurisprudenza di questa Corte ha ripetutamente affermato in fattispecie del tutto analoghe, con un orientamento a cui il Collegio intende dare continuità, che l'esistenza di obblighi assistenziali a carico dei Comuni non giustifica la suddetta pretesa creditoria, relativa al pagamento di rette di degenza in strutture non convenzionate, non essendo rinvenibile alcuna previsione specifica al

riguardo né nell'ambito della legislazione statale, né nell'ambito di quella regionale (tra le tante Cass. n. 26875/2018; Cass. n.24655/2016; Cass. n.32313/2018; Cass. n.32310/2018). La stessa ricorrente, peraltro, adduce, a fonte dell'obbligazione, l'ambito dei principi costituzionali ex artt. 2 e 32 Cost.. In coerenza con l'orientamento già espresso da questa Corte in relazione a situazioni del tutto analoghe e appena richiamato, va ribadito il principio per cui, in tema di servizi socio-assistenziali nella regione siciliana, il ricovero di persone disabili mentali presso strutture private è subordinato, ai sensi dell'art. 20 della legge reg. 9 maggio 1986, n. 22, alla stipulazione di un'apposita convenzione da parte del comune, nonché, ai sensi dell'art. 1, lett. i), della legge reg. 11 dicembre 1991, n. 48, che richiama l'art. 55 della legge 8 giugno 1990, n. 142, all'attestazione della relativa copertura finanziaria, la cui sussistenza condiziona anche il pagamento dei corrispettivi delle prestazioni erogate, trattandosi di prestazioni positive previste a tutela di un diritto costituzionalmente protetto la cui attuazione non è però incondizionata, ma presuppone un bilanciamento con altri interessi costituzionalmente protetti, tenuto conto dei limiti oggettivi che il legislatore incontra in relazione alle risorse organizzative e finanziarie di cui dispone. Invero non può escludersi l'applicabilità delle predette disposizioni per effetto dell'art. 6 della legge 8 novembre 2000, n. 328, il quale pone a carico del comune di residenza gli obblighi connessi all'integrazione economica necessaria per il ricovero, ma fa salve a sua volta le modalità stabilite dalla (allora vigente) legge n. 142 del 1990 (v. Cass. n. 14006-10, nonché conf. Cass. n. 25376-13).

Non v'è ragione di ritenere sottratta all'applicazione del ripetuto principio l'assistenza ai disabili psichici, i quali sono titolari di diritti

costituzionalmente presidiati (artt. 2 e 32 Cost.), e tuttavia rileva sempre il necessario bilanciamento con altri interessi costituzionalmente protetti, ravvisabili nelle effettive risorse organizzative e finanziarie di cui l'ente locale può disporre (cfr. Cass. n. 26875-18 citata). La giurisprudenza di questa Corte ha quindi chiarito che *«Il mero fatto che le prestazioni di assistenza rese da una società in favori di soggetti affetti da patologia psichiatrica rientrano tra quelle attribuite ai comuni non costituisce fonte di un'indiscriminata obbligazione di pagamento ex lege, in quanto la delega a soggetti estranei all'apparato organizzativo dell'ente deve avvenire attraverso specifiche convenzioni, la cui stipulazione non costituisce - neppure essa - un obbligo giuridico del comune: nel senso che deve essere adottata a conclusione dell'afferente procedimento e sempre entro i limiti dei fondi disponibili. Tale è la ragione per cui l'obbligo del comune di residenza di disporre il ricovero di soggetti presso strutture private è sempre oggi subordinato all'attestazione della relativa copertura finanziaria, ex artt. 183 e 191 del d.lgs. n. 267 del 2000, recante l'attuale testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali (cfr. Cass. n. 24655-16); in particolare gli enti locali possono effettuare spese solo se sussiste l'impegno contabile registrato sul competente programma del bilancio di previsione e l'attestazione della copertura finanziaria di cui all'art. 153, quinto comma, del d.lgs. citato, dovendo essere salvaguardati gli equilibri di bilancio come previsto dal successivo art. 193 »* (Cass. n. 32313/2018 citata).

Resta da aggiungere che le circolari amministrative, richiamate nel ricorso, non costituiscono mai fonte di diritti e obblighi (v. per varie affermazioni Cass. n. 10195-16, Cass. n. 3757-12), e in ogni caso neppure dal testo delle circolari allegate dalla ricorrente può inferirsi

che i comuni abbiano in sé l'obbligo di sostenere su base contrattuale, oltre tutto a prescindere dalla salvaguardia degli equilibri di bilancio, il costo di rimborso di rette di degenza per soggetti con i quali non sia stata stipulata alcuna convenzione.

8. Il quarto motivo è inammissibile.

In seguito alla riformulazione dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., disposta dall'art. 54 del d.l. n. 83 del 2012, conv., con modif., dalla l. n. 134 del 2012, non sono più ammissibili nel ricorso per cassazione le censure di contraddittorietà e insufficienza della motivazione della sentenza di merito impugnata, in quanto il sindacato di legittimità sulla motivazione resta circoscritto alla sola verifica della violazione del «minimo costituzionale» richiesto dall'art. 111, comma 6, Cost., individuabile nelle ipotesi - che si convertono in violazione dell'art. 132, comma 2, n. 4, c.p.c. e danno luogo a nullità della sentenza - di «mancanza della motivazione quale requisito essenziale del provvedimento giurisdizionale», di «motivazione apparente», di «manifesta ed irriducibile contraddittorietà» e di «motivazione perplessa od incomprensibile», al di fuori delle quali il vizio di motivazione può essere dedotto solo per omesso esame di un fatto storico, che abbia formato oggetto di discussione e che appaia decisivo ai fini di una diversa soluzione della controversia (Cass. S.U. n.8053/2014 e tra le tante da ultimo Cass. n.22598/2018).

8.1. Premesso che nella fattispecie in esame trova applicazione l'art.360, comma 1, n. 5 cod. proc. civ. come novellato nel 2012- la sentenza impugnata è stata pubblicata il 29-10-2012-, il vizio motivazionale non è stato denunciato dalla ricorrente secondo il nuovo paradigma legale di cui si è appena detto.

eg

Per quanto occorra va aggiunto che la ricorrente, nel lamentare che la motivazione della sentenza sia «insufficiente, se non addirittura omessa», si duole, in buona sostanza, della valutazione delle risultanze probatorie che è stata effettuata dalla Corte territoriale mediante accertamento di fatto insindacabile in sede di legittimità.

Non ricorrono, pertanto e in ogni caso, né il vizio motivazionale, né l'omesso esame di fatti decisivi, nel senso sopra precisato, ribadite le considerazioni espresse nel paragrafo che precede circa l'insussistenza di obbligazione di pagamento *ex lege* nel senso precisato.

9. Il quinto motivo è infondato.

In punto di fatto la Corte territoriale, esaminando motivatamente la documentazione prodotta dalla cooperativa e richiamata nel ricorso, ha accertato, oltre all'incontroversa mancanza di delega alla cooperativa di prestazioni sostitutive, che il Comune aveva solo successivamente acquisito la mera conoscenza dei ricoveri, ma non aveva potuto verificare, in allora, se ciascun disabile ricoverato presso la struttura privata nel 1998 avesse diritto alle prestazioni di assistenza erogabili dallo stesso Ente, sicché il giudice di merito ha ritenuto indimostrato anche il fatto oggettivo dell'arricchimento.

Secondo il più recente e condivisibile indirizzo di questa Corte (Cass. S.U. n.10798/2015), il riconoscimento dell'utilità da parte dell'arricchito non costituisce requisito dell'azione di indebito arricchimento, ma il depauperato che agisce ex art. 2041 cod. civ. nei confronti della P.A. ha l'onere di provare il fatto oggettivo dell'arricchimento.

Nel caso in esame la cooperativa ricorrente non ha fornito la suddetta prova, in base a quanto insindacabilmente accertato dai giudici di merito.

10. Conclusivamente il ricorso deve essere rigettato e le spese del presente giudizio, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

11. Infine deve darsi atto che sussistono nella specie i presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso per cassazione, a norma dell'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. 115/2002.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio che liquida in €5.200,00, di cui €200 per esborsi, oltre al 15% per spese generali ed accessori di legge.

Dichiara che sussistono nella specie i presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso per cassazione, a norma dell'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. 115/2002.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio della Prima sezione civile il giorno 14 maggio 2019.

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa *Fabrizia BARONE*



Il Presidente
Dott. Maria Cristina Giancola

Corte di Cassazione - copia non ufficiale