



COMUNE DI PALERMO
AREA DELLA RAGIONERIA GENERALE E TRIBUTI
Il Ragioniere Generale
Via Roma n.209 – 90133 PALERMO
ragioneriagenerale@comune.palermo.it
Segreteria tel. 091 7403601

C.A.P. 90133

C.F. 80016350821

Ai Sigg. Dirigenti
E, p.c. Al Sig. Sindaco c/o Ufficio di Gabinetto
Al Sig. Presidente del C.C.
Al Sig. Segretario Generale
Al Collegio dei Revisori

Oggetto: Lavori extra-contratto: principio di residualità e sussidiarietà dell'azione, di cui all'art. 2041 c.c. *Corte di Cassazione, ordinanza 23 settembre 2020, n. 19958.*

La Prima Sezione della Corte di Cassazione, con l'Ordinanza 23 settembre 2020, n. 19958 torna sul tema della forma scritta "*ad substantiam*" che deve rivestire necessariamente ogni contratto stipulato tra la Pubblica Amministrazione ed il privato.

In mancanza di tale requisito formale, il contratto non è validamente concluso e, nessun rapporto di natura negoziale potrà dirsi instaurato tra la Pubblica Amministrazione ed il privato.

Trattasi di nullità di tipo assoluto e di conseguenza "*insanabile*", non rilevando a tal fine la deliberazione dell'organo collegiale dell'ente pubblico che abbia autorizzato il conferimento dell'incarico, dell'appalto o della fornitura ove tale deliberazione (costituente mero atto interno e preparatorio del negozio) non risulti essersi tradotta in un atto, sottoscritto da entrambi i contraenti, da cui possa desumersi la concreta sistemazione del rapporto con le indispensabili determinazioni in ordine alle prestazioni da eseguirsi e al compenso da corrisponderci.

Sul punto, la giurisprudenza è consolidata nel ribadire che assume valore vincolante solo quanto contenuto nel contratto scritto concluso dall'ente; eventuali dichiarazioni o deliberazioni risultano estranee al documento contrattuale e sono sceve di valore sia sotto il profilo interpretativo che ricognitivo ⁽¹⁾.

Preclusa al privato la possibilità di agire con l'azione di responsabilità contrattuale, per consolidato orientamento giurisprudenziale, l'elemento costitutivo della pretesa indennitaria azionata ex art. 2041 c.c., è il configurarsi dell'indebito arricchimento da parte della Pubblica Amministrazione che abbia riconosciuto l'utilità del servizio realizzato o espressamente riconosciuto l'esistenza di un debito.

⁽¹⁾ Cfr., Cassazione civile, S.U., 7 marzo 2001 n. 95; Cassazione. Ord.11190/2018.

Invero, la Suprema Corte, con plurime pronunce ⁽²⁾ ha già più volte stabilito che il riconoscimento dell'utilità da parte del soggetto arricchito non costituisce un requisito dell'azione di indebito arricchimento.

Sul punto, a tutela degli interessi dell'erario, corre in soccorso il concetto di "*arricchimento imposto*", in virtù del quale nessun indennizzo è dovuto se l'arricchito (cioè la Pubblica Amministrazione):

- ha rifiutato l'arricchimento,
- non ha potuto rifiutarlo, in quanto inconsapevole di esso.

La prova, pertanto, non concerne più la valutazione di *utilitas* bensì il giudizio contrario dell'amministrazione e, dunque, trattandosi di prova contraria, questa resta in capo all'amministrazione stessa. ⁽³⁾

In conclusione, la Suprema Corte precisa che l'azione di indebito arricchimento non può essere esperita tanto per mancanza del requisito, ormai non più necessario del riconoscimento dell'utilità dell'opera da parte della Pubblica Amministrazione, quanto piuttosto per mancanza dei presupposti di residualità e sussidiarietà dell'azione di cui all'art. 2041 c.c., in quanto l'impresa doveva piuttosto esperire l'azione nei confronti del funzionario che gli aveva impartito le disposizioni ex art. 191 d.lgs. 267/2000.

Pertanto il principio desumibile dall'ordinanza in esame è il seguente: *«a fronte di una responsabilità diretta del funzionario o dell'amministratore verso il fornitore o il prestatore con esclusione di ogni rapporto obbligatorio tra quest'ultimo e l'ente, deve essere esclusa sostanzialmente la possibilità giuridica per il prestatore di beni e servizi o per l'esecutore di lavori di somma urgenza di esperire nei confronti del Comune azione di ingiustificato arricchimento ex art. 2041 c.c. per mancanza di residualità e sussidiarietà dell'azione, ben potendo il creditore aggredire direttamente il patrimonio del funzionario o amministratore che ha ordinato la spesa».*

Tanto si evidenzia a tutela degli interessi dell'erario.

IL RAGIONIERE GENERALE
Dott. Bohuslav Basile

Documento firmato digitalmente ai sensi e per gli effetti degli artt. 20 e 21 del D. Lgs. n. 82 del 07.03.2005

⁽²⁾ Cfr., Cassazione. S.U. n. 10798/2015; Cass. 15937/2017; Cass. Ord. 11209/2019

⁽³⁾ Cfr., Cassazione n. 7158/2018