

Civile Sent. Sez. 3 Num. 9250 Anno 2020

Presidente: VIVALDI ROBERTA

Relatore: OLIVIERI STEFANO

Data pubblicazione: 20/05/2020

SENTENZA

sul ricorso 2802-2016 proposto da:

BANCA NAZIONALE LAVORO SPA in persona del Direttore,
elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DI VAL GARDENA
3, presso lo studio dell'avvocato LUCIO DE ANGELIS,
che la rappresenta e difende;

- **ricorrente** -

contro

D'ASCOLI ORTOPEDIA SRL in persona del legale
rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata
in ROMA, VIA LARGO ARRIGO VII 4, presso lo studio
dell'avvocato ANTONIO BORRACCINO, rappresentata e

erogazione
di
anticipazioni
di cassa sul
c/c
ordinario -
dichiarazione
negativa
della banca
su giacenze
e rimesse
effettuate
sui c/c
speciali -
compensazione
tra debito
per
restituzione
anticipazioni
e somme
rinvenute
sui c/c
speciali -

2019

2208

difesa dall'avvocato NINO NIGRO;

- **controricorrente** -

nonchè contro

AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE COSENZA;

- **intimata** -

avverso la sentenza n. 6601/2015 della CORTE D'APPELLO
di ROMA, depositata il 26/11/2015;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 30/10/2019 dal Consigliere Dott. STEFANO
OLIVIERI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore R.G.N. 2802/2016

Generale Dott. ALESSANDRO PEPE che ha concluso per Cron.

l'accoglimento del motivo 4 del ricorso; rigetto per Rep.

il resto;

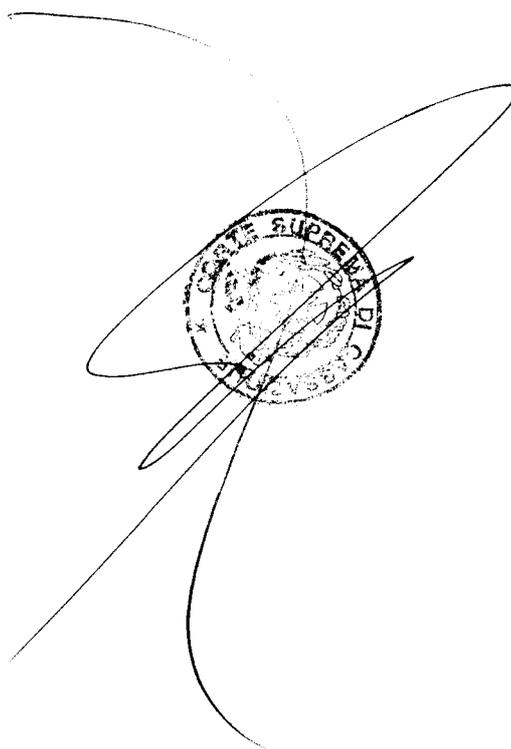
Ud. 30/10/2019

udito l'Avvocato CLAUDIO MENDICINO per delega;

PU

udito l'Avvocato NINO NIGRO;

sistema
normativo
della
contabilità
pubblica
delle ASL -
principio
della
priorità
nella
estinzione
del debito
per
anticipazioni
- deroga
all'art. 2741
c.c.:
insussistenza.



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Fatti di causa

In esito al giudizio per l'accertamento dell'obbligo del terzo - determinato dalla dichiarazione negativa della Banca Nazionale del Lavoro s.p.a. - promosso dal creditore pignorante D'Ascoli Ortopedia s.r.l., che aveva agito esecutivamente nei confronti del debitore Azienda Sanitaria della Provincia di Cosenza, il Tribunale Ordinario di Roma rigettava la domanda della società creditrice, rilevando che, alla data 21.12.2009 di notifica del pignoramento presso terzi, il "conto di tesoreria" intrattenuto dalla Azienda sanitaria con la banca presentava un saldo negativo, e che, avendo la banca - gestore in convenzione del servizio di tesoreria della ASP - erogato, a titolo di "anticipazioni di cassa" ex lege n. 502/1992, somme che erano state prelevate ed utilizzate dall'ente pubblico, le successive rimesse effettuate in contabilità speciale a favore della Azienda sanitaria, in quanto destinate a ridurre il costante saldo negativo di conto corrente, non consentivano al creditore di apporre il vincolo espropriativo sui singoli versamenti, in quanto destinati a ripristinare la provvista e ad estinguere, per la parte corrispondente, il relativo debito nei confronti della banca.

La Corte d'appello di Roma, con sentenza in data 26.11.2015 n. 6601, ritenuta "indispensabile" ai fini della decisione la produzione tardiva - effettuata dalla appellante D'Ascoli Ortopedia s.r.l. - degli "estratti dei conti di tesoreria fruttifero ed infruttifero" relativi alla "contabilità speciale" della ASP nel periodo 21 dicembre 2009 - 9 giugno 2010, disponeva l'ammissione "ex officio" della documentazione, ai sensi dell'art. 345, comma 3, c.p.c. (nel testo vigente, anteriore alla modifica dell'art. 54, comma 1, lett. 0b del DL 22 giugno 2012 n. 83 conv. con mod. in legge 7 agosto 2012 n. 134), dalla quale emergeva che sul conto "infruttifero", acceso in contabilità speciale presso la Banca d'Italia - Sezione provinciale di tesoreria dello Stato (e sul quale confluivano i trasferimenti dai fondi pubblici effettuati a favore dell'Azienda sanitaria), si era registrato un saldo positivo di oltre 11 milioni di Euro, tale da ricomprendere per intero l'importo di € 9.768,00 pari al credito azionato con il

pignoramento. In conseguenza il Giudice di appello riteneva che l'istituto di credito tesoriere, ricevuta la notifica del pignoramento, avrebbe dovuto vincolare la giacenza per l'importo corrispondente, atteso che tutte le somme rinvenute sul conto "fruttifero" e su quello "infruttifero" dovevano considerarsi nella disponibilità della Azienda, non ostandovi la "Convenzione per il servizio di tesoreria", stipulata il 23.3.2007 tra BNL s.p.a. e l'Azienda sanitaria, che all'art. 14 prevedeva il ripianamento, con "qualsiasi entrata" riscossa dalla Azienda, di eventuali anticipazioni effettuate dalla banca, atteso che la disposizione negoziale non consentiva, né avrebbe potuto consentire (onde non pregiudicare i vincoli di destinazione dei trasferimenti pubblici) una "compensazione automatica" in deroga all'ordine legale dei titoli di preferenza ed in pregiudizio dei creditori pignoranti.

La Corte d'appello, oltre ad accertare l'obbligo del terzo, accoglieva la domanda di condanna generica ex art. 278 c.p.c. proposta dal creditore pignorante, dichiarando responsabile BNL s.p.a. per gli eventuali danni patrimoniali, da provare in separato giudizio, cagionati dalla mancata apposizione del vincolo di indisponibilità sulle somme giacenti sui conti della contabilità speciale dell'Azienda sanitaria.

La sentenza di appello, notificata a mezzo posta ex lege n. 53/1994 in data 2.12.2015, è stata impugnata per cassazione da BNL s.p.a. con quattro mezzi.

Resiste con controricorso D'Ascoli Ortopedia s.r.l., mentre non ha svolto difese la intimata Azienda sanitaria della provincia di Cosenza alla quale il ricorso è stato notificato in data 3.2.2016 presso il difensore domiciliatario, come risulta dalla cartolina AR depositata in atti.

La ricorrente e la resistente hanno depositato memorie illustrative.

Con provvedimento del Presidente della Terza Sezione, in data 21.6.2017, "considerata la opportunità di trattare congiuntamente i ricorsi fra le stesse parti" iscritti, rispettivamente, nel RG al n. 2802/2016 ed al n. 3525/2016, le cause sono state rimesse alla adunanza 28 settembre 2017. Essendo stato

rilevato il difetto di integrità del contraddittorio, relativamente alla causa RG n. 3525/2016, veniva assegnato alla parte ricorrente termine per provvedere alla integrazione del contraddittorio ex art. 331 c.p.c. nei confronti del litisconsorte necessario Azienda Sanitaria della Provincia di Cosenza, e permanendo il vincolo di connessione tra le due cause, è stato disposto - con ordinanza 7.12.2017 - il rinvio a nuovo ruolo anche della presente causa (RG n. 2802/2016) onde consentire la trattazione congiunta di entrambe le cause alla adunanza in data 25 maggio 2018.

Il Collegio rilevata la particolare complessità delle questioni trattate nelle due cause che presentava anche profili di rilevanza nomofilattica, ha rinviato la trattazione di entrambe le cause alla odierna pubblica udienza.

BNL s.p.a. ha depositato ulteriori memorie ex art. 378 c.p.c.

Ragioni della decisione

1. Il ricorso è ammissibile rispondendo ai requisiti prescritti dall'art. 366, comma 1, n. 3) e n. 6), c.p.c.. I documenti in fotocopia, inseriti nel corpo del ricorso per cassazione, vengono infatti specificamente richiamati nello svolgimento della esposizione delle singole censure e pertanto, a differenza della tecnica dell'assemblaggio degli atti processuali dei gradi di merito - che impone alla Corte una inammissibile ricerca del documento e della parte di esso da ritenere rilevante per l'esame della censura - realizzano soltanto una forma alternativa di "trascrizione" del contenuto degli atti e documenti posti a fondamento dei motivi di impugnazione, in luogo della mera indicazione dell'allegato e dell'indice del fascicolo ove rinvenirlo pure consentita dall'art. 366, comma 1, n. 6), c.p.c.

2. Il **primo motivo** (*violazione e falsa applicazione dell'art. 101, comma 1 e 2, c.p.c.; art. 24 Cost., in relazione all'art. 360co1 nn. 3 e 4 c.p.c.*) è inammissibile ed anche infondato.

La banca ricorrente impugna la sentenza di appello deducendo due specifiche censure.

La ricorrente sostiene che la Corte d'appello avrebbe ammesso la produzione tardiva:

- a) senza effettuare alcuna "comunicazione preventiva" alle parti,
- b) senza consentire alla banca di poter contraddire nel merito.

Secondo la ricorrente, in tal modo, il Giudice di appello è venuto a decidere la controversia compromettendo il diritto di difesa della banca che non ha potuto svolgere alcuna contestazione sulla rilevanza e contenuto dei documenti contabili, né ha potuto fornire eventuali prove contrarie a contestazione dei fatti contabili ivi rappresentati.

2.1 Esclusivamente in relazione a tali specifiche censure è stato richiesto il sindacato di legittimità di questa Corte chiamata pertanto ad esprimersi sulla conformità dell'attività della Corte d'appello alle norme processuali la cui violazione è stata denunciata dalla ricorrente.

Risulta dagli atti regolamentari che la documentazione relativa agli estratti conto, rilasciata dalla Banca d'Italia, era stata depositata dalla società creditrice, nel giudizio di primo grado, alla udienza 22.6.2011 di precisazione delle conclusioni, ma la produzione - cui si era opposta BNL s.p.a. - era stata dichiarata inammissibile dal Tribunale in quanto tardiva.

La società appellante aveva, quindi, nuovamente allegato tali documenti all'atto di impugnazione chiedendone l'ammissione ai sensi dell'art. 345, comma 3, c.p.c. (nel testo applicabile *ratione temporis*, anteriore alla riforma della legge n. 69/2009).

Orbene tenuto conto delle specifiche censure di legittimità sopra formulate, rileva il Collegio che :

- a) la banca appellata aveva avuto piena conoscenza del contenuto della documentazione prodotta dalla società appellante, in quanto allegata all'atto di impugnazione notificatole;

b) la banca - indipendentemente dalla inammissibilità della produzione - era stata posta, comunque, in grado di esercitare il diritto di difesa, potendo contestare con la comparsa di risposta il contenuto degli estratti conto, od anche richiedere la rimessione in termini per consentire la produzione di altri documenti intesi a contrastare i dati contabili degli estratti conto;

c) alla udienza 13.2.2015, alla quale la Corte d'appello aveva rinviato per la precisazione delle conclusioni, la banca aveva concluso nel merito, anche in relazione alla indicata produzione documentale, insistendo per "*lo stralcio della tardiva ed inammissibile documentazione, nuovamente prodotta dall'appellante*" ed instando per la dichiarazione di inammissibilità ed irrilevanza, ai fini della decisione, delle "*ulteriori iniziative istruttorie*" (cfr. sentenza appello, che trascrive le conclusioni delle parti);

d) il Giudice di appello ha, quindi, trattenuto la causa in decisione concedendo i termini per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

2.2 Tanto premesso, la censura di nullità processuale impone alla parte che assume essere stata violata la garanzia del contraddittorio di indicare quali attività difensive le sarebbero state illegittimamente precluse, evidenziando le ragioni od i documenti che avrebbe potuto, rispettivamente, esporre o produrre, così da contrastare efficacemente la pretesa avversaria. La denuncia di vizi fondati sulla pretesa violazione di norme processuali, infatti, non tutela l'interesse all'astratta regolarità dell'attività giudiziaria, ma garantisce solo l'eliminazione del pregiudizio subito dal diritto di difesa della parte in conseguenza della denunciata violazione, sicchè è inammissibile l'impugnazione con la quale si lamenti un mero vizio del processo, senza prospettare anche le ragioni per le quali l'erronea applicazione della regola processuale abbia comportato, per la parte, una lesione del diritto di difesa o altro pregiudizio per la decisione di merito (cfr. Corte cass. Sez. 3, *Sentenza n. 4340 del 23/02/2010*; id. Sez. 2, *Sentenza n. 3024 del 07/02/2011*; id. Sez. 3, *Sentenza n. 26157 del 12/12/2014*): la ricorrente ha ommesso del tutto di

fornire tali indicazioni, difettando quindi lo stesso requisito di specificità della censura prescritto dall'art. 366, comma 1, n. 4) c.p.c..

2.3 Il motivo si palesa inoltre infondato.

La descritta scansione delle attività processuali non consente, infatti, di rilevare alcuna violazione della garanzia del contraddittorio, essendo stata messa la banca in condizione di controdedurre sulla produzione documentale della società appellante e di formulare eventuali difese anche subordinate, instando per una rimessione in termine "*per prova contraria*", nel caso in cui i documenti fossero stati ritenuti ammissibili ex art. 345, comma 3, c.p.c.. Al proposito vale osservare che la valutazione di "*indispensabilità*" della prova richiesta dall'art. 345, comma 3, c.p.c. (nel testo vigente "*ratione temporis*", ed in relazione al quale possono richiamarsi i principi enunciati da Corte cass. Sez. U - , *Sentenza n. 10790 del 04/05/2017*) non deve necessariamente esternarsi in un autonomo provvedimento di ammissione, da comunicare alle parti, bene potendo essere ricavate le ragioni della indispensabilità dei nuovi documenti direttamente dallo stesso contesto argomentativo della sentenza di appello che, nella specie, ha evidenziato come gli estratti dei conti relativi alla contabilità speciale della Azienda sanitaria fossero indispensabili in quanto necessari e decisivi ai fini della verifica della capienza dei conti, alla data della notifica del pignoramento (cfr. Corte cass. Sez. 2, *Sentenza n. 23963 del 15/11/2011*; id. Sez. 1, *Sentenza n. 8877 del 01/06/2012*).

2.4 Evidentemente inconferente con le norme violate, indicate a parametro del sindacato di legittimità, e dunque inammissibile, deve, poi, ritenersi la parte espositiva del motivo diretta a richiedere una diversa valutazione di merito dei dati contabili rappresentati dagli estratti conto ammessi dalla Corte d'appello, nonché a ipotizzare la violazione di disposizioni organizzative relative alla gestione del servizio di tesoreria.

3. Il **secondo** motivo (*violazione e falsa applicazione dell'art. 345, comma 3, c.p.c.*) ed il **terzo** motivo (*violazione artt. 132, comma 1, n. 4, e 345 c.p.c.*), possono essere esaminati congiuntamente, in quanto entrambi impugnano la statuizione della sentenza di appello che ha ammesso "ex officio" le nuove prove documentali ritenute indispensabili.

Sostiene la ricorrente che, essendosi formata la preclusione istruttoria in primo grado, la società creditrice non avrebbe potuto introdurre le nuove prove, tenuto conto che la tardiva produzione appariva imputabile esclusivamente a negligenza della stessa, non sussistendo alcun impedimento oggettivo al tempestivo adempimento istruttorio, come indirettamente dimostrato dall'immediato rilascio da parte della Banca d'Italia, a seguito della richiesta del creditore pignorante, degli estratti conto (**secondo motivo**).

Aggiunge ancora la ricorrente che la società creditrice, nel corso del giudizio di primo grado, aveva dichiarato di essere stata soddisfatta quanto al credito oggetto del pignoramento, e pertanto, il Giudice di appello avrebbe dovuto rilevare l'intervenuta cessazione della materia del contendere, limitando la propria cognizione soltanto alla regolamentazione delle spese di lite, in base al criterio della cd. soccombenza virtuale, ed in conseguenza non avrebbe dovuto effettuare alcuna valutazione in ordine alla "indispensabilità" della nuova prova documentale, affermata peraltro in modo apodittico (**terzo motivo**).

3.1 Entrambi i motivi secondo e terzo sono infondati.

Il **terzo** motivo è palesemente infondato, in quanto, dal verbale di udienza 24.3.2011 avanti il Tribunale Ordinario di Roma (riportato in copia allegata al ricorso, pag. 17-18), risulta manifestata in modo inequivoco la volontà del creditore pignorante di proseguire l'azione esecutiva, rendendosi quindi necessario lo svolgimento del giudizio di accertamento dell'obbligo del terzo avente ad oggetto il residuo credito accessorio per interessi, calcolati fino al 30.10.2009, nonché il credito per rimborso "*delle spese di registrazione e delle competenze di precetto*" (avendo l'Azienda sanitaria corrisposto, nelle more della procedura, soltanto la sorte capitale).

Il **secondo** motivo è infondato alla stregua del recente arresto di questa Corte a SS.UU. che, risolvendo il contrasto di giurisprudenza, ha affermato il principio secondo cui nel giudizio di appello, costituisce prova nuova "*indispensabile*", ai sensi dell'art. 345, comma 3, c.p.c. (nel testo previgente rispetto alla novella di cui al d.l. n. 83 del 2012, convertito, con modifiche, dalla l. n. 134 del 2012), quella di per sé idonea ad eliminare ogni possibile incertezza circa la ricostruzione fattuale accolta dalla pronuncia gravata, smentendola o confermandola, senza lasciare margini di dubbio oppure provando quel che era rimasto indimostrato o non sufficientemente provato, a prescindere dal rilievo che la parte interessata sia incorsa, per propria negligenza o per altra causa, nelle preclusioni istruttorie del primo grado (cfr. Corte cass. Sez. U - , *Sentenza n. 10790 del 04/05/2017*).

In particolare le Sezioni Unite hanno escluso che l'ammissione della nuova prova, ai sensi dell'art. 345, comma 3, c.p.c. (testo previgente alla riforma del 2012), in quanto sottoposta al filtro del Giudice cui si richiede una valutazione sulla "*indispensabilità*" (ossia sulla -altrimenti- irrisolvibile situazione di incertezza nella ricostruzione del fatto), venga a pregiudicare il regime delle preclusioni istruttorie, atteso che la preclusione - in quanto tecnica processuale volta a dare effettività al rispetto del contraddittorio, alla parità delle armi, ed alla ragionevole durata del processo - può e deve essere temperata con il "*principio di ricerca della verità materiale*" (in tal senso dovendo assimilarsi il potere di ufficio previsto dall'art. 345, comma 3, c.p.c., a quello previsto dall'art. 437, comma 2, c.p.c.), inteso ad evitare la inutile dispersione dell'attività processuale già compiuta e ad eliminare una inaccettabile separazione tra realtà materiale, tardivamente documentabile in grado di appello, e verità processuale come emersa tempestivamente nel giudizio di primo grado. Del tutto irrilevante è poi il riferimento cronologico alla formazione del "nuovo" documento, in quanto tale elemento non è considerato dalla norma come ostativo al giudizio di indispensabilità della nuova prova prodotta in grado di appello (cfr. Corte cass. Sez. 2 - , *Ordinanza n. 12574 del 10/05/2019*).

4. Con il **quarto motivo** la ricorrente deduce la "violazione e falsa applicazione dell'art. 1 della legge 29.10.1984 n. 720, dell'art. 4 del DM del Ministero dell'Economia 4.8. 2009, nonché degli artt. 1241 e 1243, comma 1, c.c.; omesso esame di fatti decisivi, in relazione all'art. 360 comma 1, nn. 3 e 5 c.p.c."

Sostiene la ricorrente che legittimamente l'istituto di credito, gestore del servizio di tesoreria della Azienda sanitaria, aveva reso dichiarazione negativa ai sensi dell'art. 547 c.p.c. (nel testo vigente *ratione temporis*, ante riforma introdotta dal DL n. 132/2014 conv. in legge n. 162/2014) in quanto, come previsto dall'art. 4 del DM Economia e Finanze in data 4.8.2009, le partite di dare ed avere sul conto corrente bancario dovevano essere regolate "giornalmente" mediante la estinzione delle anticipazioni di cassa con le entrate versate sul conto.

La Corte territoriale ha affermato che il titolare del servizio di tesoreria della Azienda sanitaria (BNL s.p.a.), non intrattiene con l'Azienda sanitaria un comune rapporto di conto corrente bancario ma svolge soltanto "funzioni di gestione dei pagamento e di deposito delle somme", non rivestendo, pertanto, la qualità di "debitor debitoris" dell'ente pubblico, in quanto destinatario esclusivamente ex lege, e non in detta qualità, della notifica dell'atto di pignoramento presso terzi ex art. 543 c.p.c. (art. 1 bis, comma 1 e 2, della legge 29 ottobre 1984 n. 720 - introdotto dall'art. 40 della legge 31.8.1987 n. 359 -) e dell'obbligo di rendere la dichiarazione ex art. 547 c.p.c.. Tuttavia, secondo il Giudice territoriale, la Convenzione di servizio stipulata tra la banca e l'Azienda sanitaria non poteva legittimare la prima ad avvalersi della "automatica compensazione", del credito per la restituzione delle anticipazioni con le somme trasferite sulla contabilità speciale infruttifera, in quanto: **1**-se non era dubbio che anche tali somme dovevano essere considerate facenti parte del "coacervo delle risultanze contabili facenti capo alla ASP", **2**-difettava tuttavia una espressa disposizione normativa diretta ad alterare l'ordine legale di priorità del soddisfacimento dei creditori, "senza un provvedimento

dell'ente": con la conseguenza che il ripianamento del debito per anticipazione rendeva inopponibile rispetto al creditore "qualsiasi fatto sopravvenuto a detta notificazione, che determini la estinzione totale o parziale del credito"; **3**-la automatica compensazione sarebbe stata inoltre atto di per sé "irragionevole" perché avrebbe rischiato di pregiudicare la eventuale esistenza di "vincoli di destinazione" apposti sulle somme, essendo quindi subordinata la "compensazione" alla emissione di un previo mandato di pagamento "ad hoc"; **4**-il rinvio operato dalla legge n. 720/1984 alle forme della espropriazione presso terzi, non consentiva, quindi, la unilaterale compensazione delle rimesse con i crediti per le anticipazioni di cassa, imponendo invece alla banca di apporre il vincolo di indisponibilità sulle somme pignorate, rendendosi inopponibili alla società creditrice gli atti dispositivi delle giacenze compiuti successivamente al pignoramento.

4.1 Osserva il Collegio che l'affermazione per cui non è riconoscibile nel gestore della tesoreria la posizione del "debitor debitoris" non può ritenersi corretta in assoluto, ma deve, invece, essere verificata alla stregua dei concreti rapporti obbligatori intrattenuti tra l'Azienda sanitaria ed il soggetto cui è affidata la gestione del servizio di cassa.

Se la predetta affermazione volta ad escludere la qualificazione di "debitor debitoris" del gestore del servizio di tesoreria, può trovare, infatti, giustificazione con riferimento alla attività di gestione relativa ai "pagamenti" - eseguiti su disposizione della ASP - ed alla "riscossione" delle entrate rivenienti dalla attività istituzionale svolta dall'ente pubblico, operazioni che vengono eseguite dal tesoriere dell'ente pubblico a valere sui "conti speciali" istituiti presso le Sezioni di tesoreria provinciale (art. 1, comma 1, della legge n. 720/1984; art. 35, comma 6, legge 30 marzo 1981, n. 119; art. 7, comma 2, Dlgs 7 agosto 1997, n. 279; art. 77 quater, comma 1, lett. c, del DL 25 giugno 2008, n. 112 conv. con mod. in legge 6 agosto 2008, n. 133), non altrettanto può dirsi con riferimento, indiscriminatamente, a tutte le altre operazioni

eseguite dal medesimo tesoriere in dipendenza del rapporto di "conto corrente bancario" intrattenuto con la medesima Azienda sanitaria, in base alla Convenzione di tesoreria stipulata in data 22.3.2007 (conto corrente bancario sul quale vengono a confluire disponibilità derivanti da entrate - diverse da quelle provenienti da risorse pubbliche che debbono essere sempre riversate sui conti della contabilità speciale - concernenti, tra l'altro, accensioni di prestiti, partite di giro, alienazione ed ammortamento di beni patrimoniali, trasferimento di capitali e riscossione di crediti: art. 40, comma 1, legge 30.3.1981, n. 119; art. 7, comma 3 e 5, Dlgs 7 agosto 1997, n. 279), ed in particolare con riferimento alle eventuali "anticipazioni di cassa" accordate dal gestore del servizio di tesoreria (in base alla disciplina regionale ex art. 2, comma 2 sexies, lett. g, nn. 1 e 2, del Dlgs 30 dicembre 1992, n. 502, come aggiunto dall'art. 2 del Dlgs 19 giugno 1999, n. 229), il quale, in tale ipotesi, agisce in quanto banca od istituto di credito, esercitando la propria attività commerciale, in base ad un rapporto con l'ente pubblico che può assumere la diversa configurazione di conto corrente affidato, apertura di credito ovvero anticipazione bancaria regolata in conto corrente, od ancora contratto di mutuo.

Non pare dubitabile che, nei casi predetti, infatti, la banca titolare del servizio di tesoreria bene potrebbe assumere la qualità di debitore del proprio correntista, seppure, per quanto concerne la ipotesi che qui interessa della "anticipazione di cassa" assimilabile ad una apertura di credito ex art. 1842 c.c., soltanto nel momento in cui l'Azienda sanitaria correntista "richieda di prelevare" in tutto od in parte le somme messe a sua disposizione (esercitando quello che secondo la prevalente opinione è un diritto potestativo costitutivo del credito): al diritto di richiedere la disponibilità delle somme corrisponde infatti l'obbligo della banca di trasferire la provvista nella sfera giuridica del disponente con correlativa insorgenza della obbligazione restitutoria in capo a quest'ultimo.

4.2 Occorre dunque indagare la posizione assunta dalla banca cui è stato notificato il pignoramento in qualità di soggetto indicato dalla legge, come tale tenuto a rendere la dichiarazione e ad assumere la responsabilità in ordine al vincolo determinato dal pignoramento sulle somme giacenti sui conti intestati all'ente pubblico debitore, atteso che la fattispecie concreta, sottoposta all'esame di questa Corte, evidenzia plurime intestazioni di conti bancari a favore della Azienda sanitaria, svolgendosi i rapporti tra il gestore del servizio di tesoreria e l'Azienda sanitaria attraverso la gestione di somme che transitano sui seguenti conti:

- un "*conto corrente bancario*" sul quale BNL s.p.a., in qualità di assuntore del servizio di tesoreria - in base alla Convenzione stipulata il 22.3.2007 -, ha erogato le "*anticipazioni di cassa*" nei limiti consentiti dalla normativa vigente (al riguardo la stessa creditrice resistente, società D'Ascola, nella memoria illustrativa ex art. 378 c.p.c., ha riferito che l'Azienda sanitaria dispone di "*un conto ordinario di affidamento regolato dalle norme dell'apertura di credito in conto corrente su cui risultano le anticipazioni erogate dalla banca*")
- un conto corrente in contabilità speciale "*infruttifero*", applicandosi alle Aziende sanitarie il sistema di tesoreria unico "*misto*" in luogo di quello unico tradizionale che prevede, invece, due diversi conti correnti in "*contabilità speciale*" accesi presso le Sezioni di tesoreria provinciale dello Stato: uno "*fruttifero*", ed uno "*infruttifero*" (sul quale ultimo transitano i trasferimenti di risorse pubbliche con somme a destinazione vincolata ex lege).

4.2.1. Quanto al conto corrente bancario, appare opportuno ulteriormente precisare che, nell'ambito dei rapporti bancari di apertura di credito o di anticipazione bancaria, regolati in conto corrente, le "*rimesse*" effettuate dal correntista o da terzi - su conto evidenziante un saldo negativo - possono assolvere o ad una funzione ripristinatoria della provvista o ad una funzione solutoria (estinguendo il debito assunto - con il prelievo e l'impegno effettivo

della somma - nei confronti della banca), e pertanto nei rapporti tra banca e cliente i "singoli versamenti" sul conto effettuati dalla banca-mandataria all'incasso per conto del cliente-mandante non individuano una autonoma obbligazione cui corrisponde un diritto di credito od un bene autonomamente assoggettabile a pignoramento o sequestro - in quanto atti di attuazione di un medesimo ed unico complesso rapporto -, tale invece potendo ritenersi soltanto l'eventuale "**saldo**" positivo di conto corrente che costituisce la banca, quale depositaria delle somme di denaro, debitrice in quanto obbligata alla restituzione del "*tantundem*" (cfr. Corte cass. Sez. 3, *Sentenza n. 1638 del 25/02/1999*; id. Sez. 3, *Sentenza n. 6393 del 30/03/2015* : entrambe le decisioni, nel rilevare la mancata estensione al "*conto corrente bancario*" del principio di inesigibilità ed indisponibilità delle somme fino alla chiusura del conto, applicabile invece - ex art. 1823 c.c. - al "*conto corrente ordinario*", hanno ritenuto comunque applicabile anche al "*conto corrente bancario*", in considerazione della unitarietà del rapporto che non consente di scindere la autonomia dei singoli prelievi e rimesse, la disciplina di cui all'art. 1830 c.c., comma 1 - sebbene non espressamente richiamata dall'art. 1857 c.c. - che dispone: "*se il creditore di un correntista ha sequestrato o pignorato l'eventuale saldo del conto spettante al suo debitore, l'altro correntista non può con nuove rimesse pregiudicare le ragioni del creditore. Non si considerano nuove rimesse quelle fatte in dipendenza di diritti sorti prima del sequestro o del pignoramento*"). La possibilità per le Aziende sanitarie di ricorrere al sistema del credito per finanziare la propria attività istituzionale è espressamente disciplinata dal Dlgs 19 giugno 1999 n. 229 ("*Norme per la razionalizzazione del Servizio sanitario nazionale, a norma dell'articolo 1 della legge 30 novembre 1998 n. 419*") che con l'art. 2, comma 1, ha introdotto il comma 2 sexies, all'art. 2 del Dlgs 30 dicembre 1992 n. 502, disponendo che spetta alla regione disciplinare, tra l'altro, il finanziamento delle Aziende sanitarie, nonché "g) fermo restando il generale divieto di indebitamento, la possibilità per le unità sanitarie locali di: 1) **anticipazione, da parte del tesoriere**, nella misura massima di un dodicesimo dell'ammontare annuo del

valore dei ricavi, inclusi i trasferimenti, iscritti nel bilancio preventivo annuale;

2) **contrazione di mutui e accensione di altre forme di credito**, di durata non superiore a dieci anni, per il finanziamento di spese di investimento e previa autorizzazione regionale, fino a un ammontare complessivo delle relative rate, per capitale e interessi, non superiore al quindici per cento delle entrate proprie correnti, ad esclusione della quota di fondo sanitario nazionale di parte corrente attribuita alla regione;.....". L'indebitamento delle Aziende sanitarie, peraltro, trova limite nelle esigenze di bilancio e contenimento della spesa pubblica imposte dalla Unione europea e che hanno determinato la modifica, con legge costituzionale 18 ottobre 2001 n. 3, dell'art. 119 Cost. che al sesto comma ha espressamente vincolato il ricorso all'indebitamento delle regioni esclusivamente al finanziamento di spese di investimento, avendo specificato la legge 24 dicembre 2003 n. 350 (legge finanziaria 2004), all'art. 3, comma 16, che le regioni a statuto ordinario applicano la medesima limitazione anche nelle proprie leggi dirette a disciplinare l'indebitamento delle Aziende sanitarie locali ed ospedaliere. La medesima norma di legge è venuta a disporre che non costituiscono però indebitamento le "operazioni che non comportano risorse aggiuntive, ma consentono di superare, entro il limite massimo stabilito dalla normativa statale vigente, una momentanea carenza di liquidità e di effettuare spese per le quali è già prevista idonea copertura di bilancio", venendo a ricomprendersi, pertanto, in tali operazioni anche le cd. "anticipazioni di cassa" erogate esclusivamente dai titolari del servizio di tesoreria degli enti pubblici (come affermato dal Giudice delle Leggi che ha puntualizzato i limiti entro i quali tali anticipazioni si limitano a provvedere a supplire a mere deficienze di cassa senza travalicare in un indebito aumento delle capacità di spesa degli enti: Corte cost. sentenza in data 2.7.2014 n. 188; id. sentenza in data 27.7.2015 n. 181 -entrambe in giudizi di impugnazione di leggi regionali-; Corte cost. sentenza in data 29.12.2004 n. 425 - dichiarativa della illeg. cost. dell'art. 3, comma 17, quarto periodo, e comma 20, della legge n. 350/2003 -).

4.2.2. Quanto invece all'altro conto corrente intestato alla Azienda sanitaria "in contabilità speciale", infruttifero, il rapporto tra banca ed Azienda sanitaria va ricondotto alla figura della delegazione all'incasso ed al pagamento (mandato), non essendo configurabili, pertanto, nelle singole operazioni attuative del mandato autonomi rapporti obbligatori di debito-credito tra i predetti soggetti (**art. 1, comma 1, legge 29.10.1984 n. 720**: ".....*gli istituti e le aziende di credito, tesoreri o cassieri degli enti e degli organismi pubblici di cui alla tabella A annessa alla presente legge, effettuano, nella qualita' di organi di esecuzione degli enti e degli organismi suddetti, le operazioni di incasso e di pagamento a valere sulle contabilita' speciali aperte presso le sezioni di tesoreria provinciale dello Stato.....*"). L'unico rapporto obbligatorio insorge dopo la delibera di spesa, attributiva dell'importo, o dopo il provvedimento di ripartizione delle quote del fondo, tra l'Amministrazione pubblica erogatrice e l'Azienda sanitaria beneficiaria, e le somme stanziare e trasferite dallo Stato o dalla regione a valere sulle risorse finanziarie pubbliche - indipendentemente dall'eventuale vincolo di destinazione - sono fin dall'origine, ossia dal momento in cui il soggetto pubblico erogatore emette il relativo mandato di pagamento, nella disponibilità giuridica della Azienda sanitaria (art. 1, comma 4, legge n. 720/1984: "*Il decreto ministeriale che, a norma del precedente secondo comma, stabilisce le condizioni, i criteri e le modalita' di attuazione delle discipline previste dalla presente legge deve garantire agli enti ed organismi interessati **la piena ed immediata disponibilita', in ogni momento, delle somme di loro spettanza giacenti in tesoreria nelle contabilita' speciali fruttifere e infruttifere.***").

4.3 Il complesso sistema normativo volto a disciplinare il servizio di tesoreria unica relativo ai predetti conti correnti prevedeva che i trasferimenti statali alle regioni fossero poi assegnati pro quota alle Aziende sanitarie mediante accreditamento effettuato dalla Sezione di tesoreria provinciale, a valere sul conto corrente infruttifero della regione, "*su apposite contabilità speciali intestate alle unità sanitarie locali medesime, articolate in distinti sottoconti per spese correnti e spese in conto capitale...*" (**art. 35 comma 6,**

legge 20.3.1981 n. 119, richiamato dall'art. 2, comma 2, della legge n. 720/1984).

Nel sistema di tesoreria unica ordinario, nella contabilità speciale "fruttifera" venivano a confluire le entrate *"costituite da introiti tributari ed extratributari, per vendita di beni e servizi, per canoni, sovracanoni e indennizzi, o da altri introiti provenienti dal settore privato"*, mentre nella contabilità speciale "infruttifera" venivano riversate le *"altre entrate, comprese quelle provenienti da mutui, devono affluire in contabilità speciale infruttifera, nella quale devono altresì essere versate direttamente le assegnazioni, i contributi e quanto altro proveniente dal bilancio dello Stato"*, con la puntuale prescrizione, dettata ai tesorerieri, per cui *"Le operazioni di pagamento sono addebitate in primo luogo alla contabilità speciale fruttifera, fino all'esaurimento dei relativi fondi"* (art. 1, comma 1, legge n. 720/1984 cit.).

Nel sistema di tesoreria unica "misto" - applicabile alle Aziende sanitarie - le entrate proprie dell'ente, anziché nel conto speciale fruttifero, andavano, invece, a confluire fuori della contabilità speciale, nel conto corrente bancario gestito dalla banca tritolare del servizio di tesoreria. Con la semplificazione del sistema di tesoreria previsto per le regioni e gli enti locali, disposta dal Dlgs 7 agosto 1997 n. 279 (*"Individuazione delle unità previsionali di base del bilancio dello Stato, riordino del sistema di tesoreria unica e ristrutturazione del rendiconto generale dello Stato"*), e successivamente estesa anche alle Aziende sanitarie locali, con l'art. 77 quater, comma 1, lett. c) DL 25 giugno 2008 n. 112 (*"Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria"*) convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2008 n. 133, si disponeva, infatti, che tutte le entrate costituite da *"assegnazioni, contributi e quanto altro proveniente direttamente dal bilancio dello Stato.....comprese quelle provenienti da operazioni di indebitamento assistite, in tutto od in parte, da interventi finanziari dello Stato sia in conto capitale che in conto interessi"*, debbono confluire esclusivamente sulla

contabilità speciale "infruttifera" da aprire presso la Sezione di tesoreria provinciale (art. 7, comma 2, Dlgs n. 279/1997 come mod. dal DL n. 112/2008; art. 77 quater, comma 8, DL n. 112/2008), con vincolo massimo di prelievo - per le Aziende sanitarie - delle somme giacenti sui precedenti conti correnti speciali, in quote annuali costanti del 20%, venendo altresì a ribadirsi che *"le disponibilità derivanti dalle **entrate diverse**....che sono escluse dal riversamento nella tesoreria statale [trattandosi di "liquidità derivanti da entrate proprie **depositate presso il sistema bancario**"], devono essere **prioritariamente utilizzate per i pagamenti** disposti dagli enti..."* (art. 7, comma 3 e 5, legge n. 720/1984), essendo direttamente responsabili i tesorieri dei pagamenti eseguiti in difformità, obbligati, in caso di inadempienza, a riversare l'intero importo distolto oltre agli interessi legali (art. 7, comma 4, legge n. 720/1984).

4.4 Tanto premesso la questione controversa attiene alla incidenza che, nella individuazione del "bene" oggetto del pignoramento presso terzi (nella specie le somme giacenti presso i conti intestati alla ASP e movimentati dalla banca gestore del servizio di tesoreria), vengono a svolgere le norme che disciplinano il servizio di tesoreria, nella parte in cui - per esigenze di corretta gestione dei bilanci e dei conti degli enti pubblici - impongono ai tesorieri, con norma regolamentare (art. 4 del DM Economia e Finanze del 4.8.2009), in assenza di disponibilità non vincolate nella contabilità speciale, di estinguere immediatamente i saldi negativi sul c/c bancario per utilizzo anticipazioni, *"immediatamente"* con i primi introiti non vincolati rimessi sul conto corrente bancario, ovvero - in mancanza di tali introiti - *"entro il giorno successivo"* a quello di acquisizione di nuove disponibilità sulla contabilità speciale.

Con riferimento alla disciplina del servizio di tesoreria degli enti pubblici - tra cui anche le Aziende sanitarie - iscritti nella Tabella A allegata alla legge 29 ottobre 1984 n. 720, va rilevato che l'art. 1, comma 2, della predetta legge autorizza il Ministro del Tesoro (dell'Economia e Finanze) ad emanare i decreti volti a determinare, tra l'altro *"le condizioni i criteri e le modalità per*

l'effettuazione delle operazioni" di incasso e pagamento a valere sulle "contabilità speciali" aperte presso le sezioni di tesoreria provinciale dello Stato, nonché ad emanare *"il regolamento dei rapporti di debito e di credito"* tra detti tesorieri e le sezioni di tesoreria provinciale dello Stato.

Il **DM Economia e Finanze**, di attuazione, in data **4 agosto 2009**, all'art. **4**, (che riproduce sostanzialmente, sostituendole, le disposizioni del precedente DM 26.7.1985) è venuto a disciplinare anche le "**anticipazioni** effettuate agli enti ed organismi pubblici dai tesorieri", prevedendo che, "in mancanza di disponibilità non vincolate nelle contabilità speciali in essere presso la Tesoreria dello Stato", i relativi debiti debbono essere estinti, "**a cura dei tesorieri**", non appena siano disponibili introiti propri degli enti (che non siano soggetti a vincolo di destinazione) che vengono ad affluire sul "*conto corrente bancario intestato agli enti e organismi pubblici*", ovvero "*entro il giorno lavorativo successivo*" qualora gli introiti "*siano stati acquisiti sulla contabilità speciale presso la Tesoreria dello Stato*".

4.5 Tale essendo la disciplina di settore, assume la banca ricorrente che le somme giacenti sulla "*contabilità speciale*" (e rivenienti dagli accrediti di somme derivanti da fondi pubblici, effettuati anche dopo la notifica del pignoramento e prima della dichiarazione del tesoriere) dovevano, pertanto, andare ad estinguere in via prioritaria il debito per anticipazione di cassa, regolato in conto corrente, in base al principio di unitarietà di gestione del servizio di tesoreria. Ed infatti non essendo state effettuate ulteriori rimesse sul c/c necessarie a ripianare tale debito, tanto al momento della notifica del pignoramento (21.12.2009), quanto al momento della dichiarazione ex art. 547 c.p.c. (14.1.2010 e dichiarazione integrativa 3.6.2010 -così emerge dalla sentenza impugnata- o 9.6.2010 -come riferito da BNL-), non risultavano saldi positivi, né sul "*conto bancario*" sul quale venivano rese disponibili le anticipazioni di cassa (in costante saldo negativo: € 79.748.664,95 alla data di notifica del pignoramento, come emerge dal ricorso e dalla memoria BNL ex art. 380 bis.1 c.p.c.), né sui conti in contabilità speciale, in quanto le relative

rimesse erano state tutte destinate alla quotidiana obbligatoria riduzione della esposizione debitoria per anticipazioni di cassa, permanendo in conseguenza un costante saldo negativo di conto corrente.

5. Occorre premettere che questa Corte, sulla scorta degli atti regolamentari, non è in grado di verificare l'andamento cronologico del conto corrente in contabilità speciale, ovvero del conto corrente infruttifero, né delle date di accredito delle risorse pubbliche su tale conto e neppure di eventuali vincoli di destinazione apposti sulle somme trasferite. Non è nota neppure la data di insorgenza del credito restitutorio per anticipazioni erogate dalla banca-tesoriere.

Tanto premesso in fatto, non può essere condivisa l'affermazione svolta dalla difesa della banca ricorrente secondo cui il potere del titolare del servizio di tesoreria di soddisfarsi con preferenza su ogni altro creditore dell'Azienda sanitaria trovi fondamento nella ratio del decreto ministeriale del 2009 inteso ad evitare il rischio di pregiudizi al sistema dei bilanci del settore pubblico allargato a causa della eccessiva sovraesposizione debitoria dell'Azienda sanitaria.

Se può convenirsi nell'individuare nel controllo della spesa di tali enti lo scopo sotteso alla disciplina del DM Economia e Finanza del 4.8.2009, tuttavia la disposizione della legge n. 720/1984 attributiva della potestà non lascia in alcun modo spazio ad una "voluntas legis" direttamente derogatoria del principio della "*pars condicio creditorum*" fissato dall'art. 2741, comma 1, c.c. (art. 1, comma 2 "*Con decreti del Ministero del tesorosono altresì disciplinati le condizioni, i criteri e le modalità per l'effettuazione delle operazioni e per il regolamento dei rapporti di debito e credito tra i tesorieri o i cassieri....e le sezioni di tesoreria provinciale dello Stato*"), tanto meno consente a riconoscere in tale decreto ministeriale un regolamento autorizzato a derogare alla norma dell'art. 2741, comma 1, c.c.. Pure attribuendo la natura di fonte del diritto al DM dell'Economia e Finanze del 2009, risulta evidente come tale normativa secondaria non possa determinare la alterazione

del principio introducendo, senza disporre della necessaria forza di legge, una "causa legittima" di preferenza.

Vero è che la disciplina dettata dal decreto ministeriale è rivolta a regolamentare i rapporti contabili "interni" al sistema di tesoreria unica, allo scopo di porre ristretti limiti temporali per la eliminazione o riduzione delle passività per indebitamento bancario degli enti pubblici, senza tuttavia interferire sul piano dei rapporti di diritto privato tra l'Azienda sanitaria ed i terzi.

5.1 Al proposito occorre distinguere la posizione della banca titolare del servizio di tesoreria nei due rapporti intrattenuti con l'Azienda sanitaria correntista, in relazione al conto corrente bancario, e con le sezioni provinciali di tesoreria dello Stato in relazione alle movimentazioni disposte sul conto corrente infruttifero in contabilità speciale.

5.1.2 Limitatamente al servizio di tesoreria in senso stretto, BNL agisce secondo le regole del mandato integrato dalle specifiche norme di settore, effettuando i prelievi necessari ad eseguire i pagamenti dovuti dalla Azienda sanitaria anche a valere sul conto speciale infruttifero (con l'unica limitazione di somme per le quali sussista già un vincolo di destinazione).

Il conto infruttifero è intestato alla Azienda sanitaria ed aperto presso la sezione di tesoreria provinciale. Quest'ultima provvede ad effettuare le rimesse su tale conto delle risorse finanziarie trasferite dallo Stato o dalla regione.

Come si è detto le somme trasferite sul conto entrano nella immediata disponibilità giuridica della Azienda sanitaria (art. 1, comma 4, legge n. 720/1984) e per tale ragione sono dichiarate espressamente pignorabili -nelle forme della espropriazione presso terzi- dall'art. 1 bis, comma 1, della legge n. 720/1984, con la peculiarità che è la banca gestore del servizio di tesoreria della Azienda che assume, ai fini della procedura espropriativa, la veste di "terzo", nonostante il rapporto di conto corrente speciale infruttifero intercorra

tra la Azienda sanitaria intestataria del conto e la Sezione provinciale di tesoreria dello Stato presso cui tale conto è acceso (è dichiarato espressamente affetto da nullità rilevabile ex officio il pignoramento eseguito mediante notifica alla Sezione provinciale di tesoreria dello Stato: art. 1 bis, comma 4 bis, legge n. 720/1984).

Ne segue che il pignoramento cd. presso terzi - pur seguendo per legge le stesse forme previste dal codice di rito - diverge nettamente da questo, in quanto oggetto del pignoramento non è il credito vantato dal debitore esecutato nei confronti del terzo, non essendo esposta la banca tesoriere- "terzo" per alcun debito proprio nei confronti della Azienda sanitaria, sibbene sono le somme che giacciono sul conto corrente in contabilità speciale (in quanto somme di pertinenza e nella piena disponibilità della Azienda sanitaria), ed il fatto che la notifica dell'atto di pignoramento debba essere effettuata, anziché all'ente debitore, al suo tesoriere, è solo un fenomeno legale di sostituzione processuale ex art. 81 c.p.c. (dettato da ragioni pratiche ed organizzative), non sottendendo alcun rapporto obbligatorio integrante la figura del "*debitor debitoris*".

Il tesoriere non ha, infatti, nella sua disponibilità le vicende del conto speciale infruttifero (pur potendo operare a valere sullo stesso, con assunzione della relativa responsabilità : art. 7, comma 4, Dlgs 7 agosto 1997 n. 279 come modificato, ed esteso alle ASL, dall'art. 77 quater DL 25.6.2008 n. 112 conv. con mod. in legge 6.8.2008 n. 133), né può impiegare liberamente le somme giacenti su detto conto, né deve "restituire" alcunchè alla Azienda sanitaria quando cesserà il servizio di gestione sul predetto conto corrente infruttifero.

Il pignoramento, in tal caso, riguarderà le giacenze esistenti e gli accrediti già disposti "sul conto speciale" a favore della Azienda sanitaria, rendendosi inopponibile al creditore pignorante -secondo il criterio di anteriorità cronologica- gli atti dispositivi di tali somme (siano essi il prelievo ovvero l'apposizione del vincolo di destinazione impresso alla giacenza) compiuti

successivamente, dovendo soltanto aversi riguardo al perfezionamento della notifica nei confronti del tesoriere: e se tra tale data e quella della dichiarazione ex art. 547 c.p.c. dovessero essere accreditate sul conto speciale infruttifero nuove somme, non vincolate ex lege, queste vanno certamente ad integrare la capienza del conto pignorabile.

5.1.3 In relazione al distinto conto corrente bancario (art. 1852 c.c.), le parti del rapporto sono la banca e l'Azienda sanitaria, e come si è visto, i prelievi e le rimesse effettuate su tale conto non corrispondono a distinte obbligazioni ed in particolare non configurano un obbligo della banca di corrispondere al proprio correntista la somma incassata in virtù del mandato all'incasso ed al prelievo conferito con il contratto, in quanto la unitarietà della esecuzione del rapporto di conto corrente consente di individuare il patrimonio del debitore-correntista aggredibile esclusivamente nel "saldo-attivo". E nel caso in cui la banca risulti creditrice nei confronti del cliente correntista, in base ad apposita convenzione di apertura di credito (art. 1842 c.c.), per la restituzione delle somme messe a disposizione ed impiegate dal correntista e contabilizzate in addebito sul conto corrente, la medesima unitarietà degli atti esecutivi del rapporto di conto corrente impone, per il principio di infrazionabilità del saldo contabile, di considerare le variazioni quantitative della provvista determinate dai prelievi per i pagamenti e le rimesse con funzione solutoria delle somme mutate, come un unico dato patrimoniale corrispondente per l'appunto al saldo contabile risultante ad un certo tempo dato (in quanto si prescinde - diversamente dalla disciplina del conto corrente ordinario - dalla chiusura del conto ossia dalla estinzione del rapporto contrattuale - cfr. art. 1823, comma 1, c.c.-). Pertanto, qualora il conto corrente presenti un saldo contabile negativo, la rimessa con funzione solutoria non costituisce autonomo bene (né tanto meno un debito della banca avente ad oggetto il trasferimento della somma incassata a favore del correntista) aggredibile dal creditore pignorante.

5.2 Nella specie il contratto di corrente bancario è rimasto perennemente in saldo negativo. Pertanto un problema di pignoramento presso il tesoriere di

tale conto, o meglio delle giacenze su tale conto, neppure è astrattamente proponibile.

Secondo quanto è dato evincere dagli atti regolamentari, la banca tesoriere al momento della notifica, in data 21.12.2009, dell'atto di intimazione ex art. 543 c.p.c., era creditrice, in virtù delle anticipazioni di cassa erogate, della Azienda sanitaria, e sul conto speciale infruttifero intestato all'ente pubblico debitore, nel periodo 21.12.2009 - 9.6.2010, risultava una giacenza di oltre € 11.000.000,00.

Tale somma sarebbe stata movimentata dal conto speciale direttamente dalla banca-tesoriere, secondo quanto previsto dal ridetto DM Economia e Finanze del 2009, a ripiano del debito maturato dalla Azienda sanitaria per anticipazioni di cassa.

Si tratta pertanto di verificare come operi il criterio cronologico della anteriorità del vincolo di indisponibilità ex art. 543 c.p.c. con riferimento ai diversi schemi in cui collocare la indicata modalità estintiva del debito per anticipazioni, potendosi configurare in via astratta le seguenti ipotesi :

- la somma prelevata dal conto speciale è transitata sul conto corrente bancario, costituendo una rimessa con funzione solutoria, che avrebbe eliminato o ridotto il saldo negativo di c/c
- il prelievo della somma avrebbe estinto per compensazione il saldo-debitore del conto corrente bancario, avendo previsto il DM 4.8.2009 una sorta di collegamento "*comunicante*" tra i saldi negativo e positivo dei due conti correnti, bancario e speciale, venendo a dettare una disciplina analoga a quella di cui all'art. 1853 c.c.
- la risorsa finanziaria o la quota del fondo pubblico accreditata sul conto speciale infruttifero deve ritenersi "*ab origine*" assoggettata al vincolo di destinazione di spesa (sottraendosi quindi alla pignorabilità), in virtù del DM 4.8.2009 che prevede l'impiego di tali somme - in caso di incapienza del conto bancario e di indisponibilità di altre entrate proprie dell'ente

debitore - ad estinzione della esposizione debitoria per anticipazioni erogate dal tesoriere.

5.3 L'ultima ipotesi deve essere scartata. Deve, infatti, escludersi che con il DM 4.8.2009 - e tanto meno con la "Convenzione di gestione del servizio di tesoreria" che è atto regolato dal diritto privato - possa essere apposto "in via generale e preventiva" (al di fuori della fonte di diritto primaria) un "*vincolo di destinazione*" delle somme comunque trasferite sulla contabilità speciale, in funzione solutoria del credito per anticipazioni maturato dal tesoriere, tale da rendere indisponibili dette somme (nell'importo corrispondente a quello necessario a ripianare il debito) al pignoramento: premesso che il decreto ministeriale non qualifica -né potrebbe- le predette risorse come "*impignorabili*" in relazione al loro impiego funzionale, limitandosi soltanto a prevedere che "*sono tenuti vincolati*" dal tesoriere o cassiere "*i fondi per i quali apposite norme di legge stabiliscono un vincolo di destinazione*" (art. 1, comma 4, DM 2009) e che "*in mancanza di disponibilità non vincolate nelle contabilità speciali*" le anticipazioni debbono essere estinte attingendo, con priorità, alle entrate proprie (non soggette a vincolo di destinazione) giacenti sul conto corrente bancario e, in subordine, alle altre risorse disponibili affluite sul conto speciale (art. 4, DM 2009), è sufficiente osservare che se anche così fosse stato, attraverso l'espedito della impignorabilità si sarebbe istituito, con norma secondaria, un particolare ordine di prelazione tra i creditori a favore della banca-tesoriere, in deroga alla norma di ordine pubblico del trattamento di eguaglianza da riservare ai creditori nei confronti della garanzia patrimoniale del debitore (art. 2741, comma 1, c.c.) che prevede *le sole eccezioni* disposte dalla legge (art. 2741, comma 2, c.c.), sicchè in tal caso la clausola della "Convenzione" sarebbe da ritenere affetta da nullità ex art. 1418, comma 1, c.c., mentre la disposizione (regolamentare) del DM 4.8.2009 dovrebbe essere disapplicata, in quanto posta in violazione di legge.

Vero è, invece, che la sottrazione al pignoramento od al sequestro di risorse finanziarie, contributi e quote del Fondo sanitario accreditate sul conto speciale

infruttifero e spettanti alla Azienda sanitaria, richiede sempre una espressa previsione di legge, ed anche nel caso in cui la individuazione dell'importo vincolato sia rimessa a successivi provvedimenti amministrativi, la legge deve pur sempre disciplinare le forme ed i modi attraverso cui l'ente pubblico perviene ad apporre il vincolo di indisponibilità sulle somme, come infatti stabilito dall'art. 1, comma 5 e 5 bis, del DL 18 gennaio 1993, n. 9 (*"Disposizioni urgenti in materia sanitaria e socio-assistenziale"*) conv. con mod. in legge 18 marzo 1993, n. 67 (come successivamente modificato dal DL n. 66/2014 conv. in legge n. 89/2014) che in relazione ai *"fondi a destinazione vincolata essenziali ai fini dell'erogazione dei servizi sanitari definiti con decreto del Ministro della sanità, di concerto con il Ministro del tesoro"* demanda all'organo amministrativo della ASL di adottare una deliberazione trimestrale che *"quantifica preventivamente le somme oggetto delle destinazioni previste nel primo periodo"* e che deve essere *"comunicata, a mezzo di posta elettronica certificata, all'istituto cui e' affidato il servizio di tesoreria o cassa contestualmente alla sua adozione"*.

5.4 Neppure pare praticabile l'altra soluzione, sopra ipotizzata, della estensione ad opera del DM 4.8.2009, a favore della banca titolare del servizio di tesoreria, della disciplina dell'art. 1853 c.c. mediante istituzione di un collegamento di flusso tra il conto corrente bancario ed il conto speciale infruttifero, tale per cui le rimesse effettuate dalle Sezioni provinciali di tesoreria dello Stato sul conto infruttifero avrebbero *"direttamente"* funzione solutoria degli eventuali crediti per rimborso anticipazioni maturati dalla banca-tesoriere sul conto corrente bancario.

Se infatti il DM 4.8.2009 prescrive che le *"anticipazioni.....devono essere estinte, a cura dei tesorieri"* (art. 4), e se non è dubitabile che la banca-tesoriere esegue le operazioni di incasso e pagamento per conto della Azienda sanitaria, anche a valere sul conto corrente infruttifero in contabilità speciale aperto presso la Sezione provinciale di tesoreria dello Stato (art. 1, comma 1, legge n. 720/1984; art. 2, comma 2, DM 2009), come si è visto il tesoriere non

ha autonomo accesso diretto alla movimentazione degli importi giacenti sui conti intestati alla Azienda sanitaria, ma ad essi attinge, ai fini della esecuzione dei pagamenti ai creditori della Azienda, esclusivamente in dipendenza di delibere autorizzative di spesa e dei mandati od ordini di pagamento emessi dagli organi dell'ente pubblico il quale a sua volta - qualora non intenda decadere dal beneficio della impignorabilità delle somme vincolate alle spese essenziali per l'esercizio dell'attività istituzionale - *"Dalla data di adozione della deliberazione.....non puo' emettere mandati a titoli diversi da quelli vincolati, se non seguendo l'ordine cronologico delle fatture cosi' come pervenuto per il pagamento o, se non e' prescritta fattura, dalla data della deliberazione di impegno"* (art. 1, comma 5 bis, DL n. 9/1993 cit.).

Se dunque il tesoriere, per eseguire i pagamenti per conto della Azienda, può effettuare prelevamenti dal conto speciale infruttifero solo se autorizzato da una formale *"disposizione"* dell'ente pubblico (come si evince anche dall'art. 3, comma 1, del DM 4.8.2009), non può prescindere, anche in caso di erogazione ed utilizzo delle anticipazioni, dalla assunzione da parte dell'ente debitore di uno specifico impegno di spesa avente ad oggetto il rimborso delle somme mutuante al proprio tesoriere.

Se poi le somme che il tesoriere è autorizzato a prelevare dal conto infruttifero transitino o meno sul conto corrente bancario (venendo a costituire rimesse solutorie), ovvero vengano *"compensate"* sotto forma di credito vantato dal tesoriere nei confronti della Sezione di tesoreria provinciale dello Stato - in base alla delibera ed al mandato emesso dalla Azienda, a favore dello stesso tesoriere, a valere sulle somme giacenti sul conto speciale infruttifero aperto presso la Sezione provinciale di tesoreria dello Stato - secondo la procedura di regolamentazione dei rapporti di debito e credito *"tra i tesorieri o cassieri degli enti e organismi pubblici, assoggettati al sistema di tesoreria unica ed elencati nella tabella A allegata alla legge 29 ottobre 1984, n. 720, e la Tesoreria dello Stato"*, come disciplinata dagli artt. 5-8 del DM Economia e Finanze 4.8.2009, è questione che non incide né modifica la

necessità della previa emissione della disposizione di spesa da parte della Azienda sanitaria.

Ne segue che, in ogni caso, l'ipotesi estensiva dell'art. 1853 c.c. intesa quale effetto estintivo automatico del debito per restituzione della anticipazione, determinato per il solo fatto del trasferimento delle risorse pubbliche sul conto corrente speciale infruttifero, rimane comunque impraticabile, in quanto per la estinzione del debito necessita: a) la delibera di assunzione di spesa relativa al rimborso delle somme anticipate; b) la definizione della procedura prevista per la regolazione dei rapporti di credito-debito tra tesoriere e Sezione di tesoreria di Stato.

5.5 Procedendo in via di esclusione, residua, pertanto, la prima tra le ipotesi prospettate, in adesione alla quale l'esito della procedura di definizione dei rapporti debito-credito tra banca-tesoriere e Sezione provinciale di tesoreria dello Stato, di cui al DM 4.8.2009, viene ad essere registrato come una rimessa in funzione solutoria sul conto corrente bancario, con conseguente annotazione contabile – essendo stato ripianato in tutto od in parte del debito per anticipazioni - della riduzione o della eliminazione del saldo negativo che presentava il conto corrente bancario.

Da ciò consegue che finchè le somme giacciono ancora sul "*conto speciale infruttifero*" della Sezione di tesoreria dello Stato, diversamente da quanto sembra sostenere la banca ricorrente, non opera alcuna automatica "compensazione atecnica ex lege" tra i due conti correnti bancario e speciale, e quindi, ***se la notifica del pignoramento cade nelle more della procedura di regolazione di cui al DM 4.8.2009***, le somme "ancora" giacenti sul conto della contabilità speciale, debbono ritenersi certamente assoggettabili (in assenza di rituali vincoli di destinazione della spesa) all'azione esecutiva del creditore pignorante, ben potendo questi aggredire somme che sono attualmente nella diretta disponibilità del proprio debitore: mentre, una volta che quelle stesse somme siano contabilmente affluite sul conto corrente

bancario, può pignorare soltanto l'eventuale saldo positivo (salvo ovviamente, in caso di incapienza, altre disponibilità giacenti sul conto speciale).

In sostanza è corretta l'affermazione della ricorrente per cui il *conto bancario* in affidamento è regolato dal principio della unitarietà contabile delle rimesse e dei prelievi (per cui si realizza lo stesso risultato di cui all'art. 1830, comma 1, c.c.) e dagli artt. 1843 e 1852 c.c., ma finchè su detto conto non risultino effettuate rimesse da parte del debitore (che, in mancanza di disponibilità di altre entrate proprie, attinge al conto infruttifero in contabilità speciale), la limitazione del pignoramento al solo saldo positivo di conto corrente non viene in rilievo, rivolgendosi il creditore alle diverse giacenze sul conto infruttifero che permangono nella piena disponibilità della Azienda sanitaria debitrice.

Occorre dunque avere riguardo, ai fini della applicazione del criterio della "data certa" ex art. 2915, comma 1, c.c. per la risoluzione del conflitto tra la banca-tesoriere ed il creditore pignorante, al momento in cui perfezionatasi la procedura telematica di regolazione dei crediti-debiti (art. 5, comma 4, DM 2009) la Sezione provinciale di tesoreria dello Stato, *"attraverso la movimentazione dei conti delle banche in essere presso i sistemi di cui all'articolo 10 del decreto legislativo 12 aprile 2001 n. 210"* (art. 5, commi 2 e 3, DM 2009), una volta ricevuto il flusso riepilogativo delle operazioni di incasso e pagamento e le relative disposizioni dei tesorieri, *"esegue le scritture contabili sulle contabilità speciali"* (art. 5, comma 6, ibidem), con effetti sulla modifica del saldo negativo di conto corrente bancario determinata a seguito della registrazione delle annotazioni contabili in attivo e passivo sul c/c effettuata dalla banca.

6. Appare allora evidente come la soluzione della controversia sulla anteriorità o meno della notifica dell'atto di intimazione ex art. 543 c.p.c. rispetto all'esito del procedimento di regolazione dei rapporti tra banca-tesoriere e Sezione provinciale di tesoreria dello Stato con effetti solutori del debito per anticipazioni della Azienda sanitaria, non possa prescindere

dall'accertamento delle movimentazioni effettuate dalla Sezione provinciale di tesoreria dello Stato sul conto speciale infruttifero, e, tenuto conto della cadenza giornaliera della possibile regolazione dei rapporti debito-credito tra i predetti soggetti, dei tempi di definizione della procedura telematica attraverso i sistemi di esecuzione degli ordini di trasferimento (come definiti dall'art. 1, comma 1, lett. m) ed r), e "designati" dalla Banca d'Italia ai sensi dell'art. 10 Dlgs 12.4.2001, n. 201, di attuazione della direttiva 98/26/CE "sulla definitività degli ordini immessi in un sistema di pagamento o di regolamento titoli"), con conseguente annotazione della rimessa a ripiano del saldo negativo di conto corrente bancario.

7. Traendo le conseguenze delle conclusioni raggiunte, il quarto motivo di ricorso risulta, pertanto, fondato, relativamente alla censura di violazione di legge (legge 720/1984; regolamento DM Economia e Finanza 4.8.2009), essendo errata in diritto l'affermazione della Corte territoriale che ha richiamato l'art. 2917 c.c. con riferimento alla "compensazione atecnica" del debito maturato dalla Azienda sanitaria verso la banca-tesoriere con le disponibilità acquisite dalla medesima Azienda sulla contabilità speciale, non venendo nella specie in questione, né una ipotesi di "compensazione" in senso stretto sia pure atecnica, né alcun fatto sopravvenuto estintivo o riduttivo del "credito pignorato", atteso che alcun credito - oggetto di pignoramento - è vantato dalla Azienda-debitrice da opporre a quello maturato dalla banca-tesoriere (che non assume nella procedura esecutiva, pertanto, la veste di "debitor debitoris"), ed avendo inoltre la Corte territoriale trascurato del tutto di attribuire il decisivo rilievo al momento di perfezionamento della procedura regolativa dei rapporti di debito-credito tra banca-tesoriere e Sezione provinciale di tesoreria dello Stato come disciplinata dal DM Economia e Finanze del 4.8.2009, così da individuare, in base al criterio cronologico della "data certa" ex art. 2915 c.c., l'antiorità dell'effetto solutorio della rimessa ovvero della notifica dell'atto di intimazione, limitandosi ad affermare che sulla contabilità infruttifera "anche dopo" la detta notifica (così nella memoria

illustrativa società D'Ascola 14.9.2017) nel periodo 21.12.2009-9.6.2010 erano transitati accreditati per un complessivo importo di € 11.125.297,00.

Se, pertanto, l'obbligo per la banca-tesoriere "terzo" di apporre il vincolo di indisponibilità sulle somme - che risultassero giacenti sia sul conto corrente bancario che sul conto corrente in contabilità speciale, fino alla data della dichiarazione ex art. 547 c.p.c. - insorge al momento della data di notifica dell'atto di intimazione ex art. 543 c.p.c., dovendo al riguardo condividersi l'orientamento giurisprudenziale - sul quale concorda la dottrina maggioritaria - che ricostruisce il pignoramento presso terzi come fattispecie a formazione progressiva, ricollegando alla notifica dell'atto di intimazione l'effetto prenotativo del vincolo sulle somme pignorate anche se affluite sul conto corrente durante il periodo intercorso tra detta notifica e la dichiarazione del terzo; e se, pertanto, un'eventuale delibera dell'ente debitore con la quale venisse disposto che le somme di sua pertinenza giacenti presso il tesoriere comunale sono vincolate a fini speciali, così creando un vincolo d'indisponibilità esecutiva delle somme stesse, non è opponibile al creditore precedente ove sia successiva alla notificazione dell'atto contenente l'ingiunzione di cui all'art. 492 cod. proc. civ. (cfr. Corte cass. Sez. 3, *Sentenza n. 13021 del 09/12/1992*; id. Sez. 3, *Sentenza n. 9673 del 03/10/1997*; id. Sez. 3, *Sentenza n. 496 del 18/01/2000*; id. Sez. 3, *Sentenza n. 10654 del 24/04/2008*; id. Sez. 3, *Sentenza n. 1949 del 27/01/2009*; id. Sez. 3, *Sentenza n. 5529 del 09/03/2011*), è difettata del tutto, nell'accertamento condotto dalla Corte territoriale, la verifica del momento in cui le somme transitate sul conto speciale sono state intercettate dalla banca tesoriere, mediante l'attivazione della procedura di regolazione di cui al DM 4.8.2009, dovendo ritenersi sottratti al pignoramento gli importi transitati sul conto speciale in ordine ai quali risultassero effettuate le registrazioni, anteriormente alla data 21.12.2009, delle annotazioni contabili nei rispettivi conti correnti speciale e bancario, ad estinzione del debito per anticipazioni.

8. Pertanto il Giudice del rinvio dovrà provvedere ad effettuare la verifica indicata attenendosi al seguente **principio di diritto** :

“ nel sistema di tesoreria unica misto, previsto dall’art. 7 del Dlgs 7 agosto 1997, n. 279 come modificato, ed esteso alle ASL, dall’art. 77 quater DL 25.6.2008, n. 112 conv. con mod. in legge 6.8.2008 n. 133, la esposizione dell’ente pubblico per anticipazioni di cassa erogate, in conto corrente bancario, dalla banca od istituto di credito titolare del servizio di tesoreria dell’ente, ove non ripianata attraverso le rimesse delle entrate proprie - non vincolate - affluite sul medesimo conto corrente bancario, deve essere estinta a valere sulle eventuali risorse pubbliche trasferite, senza vincolo di destinazione, sul conto corrente in contabilità speciale, previa emissione del titolo di spesa (mandato di pagamento) in favore della banca creditrice, attraverso la procedura di regolamentazione dei rapporti di debito-credito tra la banca-tesoriere e la Sezione provinciale di tesoreria dello Stato presso la quale è acceso il conto corrente in contabilità speciale, disciplinata dalle norme regolamentari di cui al decreto del ministro della Economia e delle Finanze in data 4 agosto 2009. Tale procedura non introduce alcun titolo di preferenza nella soddisfazione del credito, in deroga al principio della “*par condicio creditorum*” di cui all’art. 2741 c.c., ma realizza una volta perfezionata lo stesso effetto solutorio attribuito, in base al principio della unitarietà del saldo contabile, alla rimessa eseguita su conto corrente affidato, sul quale è regolata un’apertura di credito - cui deve essere assimilata la anticipazione di cassa prevista dall’art. 2, comma 2 sexies, lett. g) del Dlgs 30 dicembre 1992, n. 502 e succ. mod.- con esposizione di saldo negativo. In conseguenza nel procedimento espropriativo presso terzi, promosso ai sensi dell’art. 1 bis della legge 29 ottobre 1984 n. 720, il conflitto tra il credito della banca-tesorerie, per rimborso delle anticipazioni di cassa, ed il diritto al vincolo di indisponibilità delle somme pignorate del creditore procedente, deve essere risolto in base al criterio della data certa previsto dall’art. 2915, comma 1, cod.civ., verificando se il perfezionamento della procedura telematica di regolamentazione del rapporto tra tesoriere e Sezione provinciale di tesoreria dello Stato, attuato

attraverso i sistemi di immissione ed esecuzione degli ordini di trasferimento designati dalla Banca d'Italia, ai sensi dell'art. 10 del Dlgs 12 aprile 2001 n. 210 e succ. mod., si sia concluso mediante le corrispondenti registrazioni delle annotazioni contabili sui rispettivi conti, speciale e bancario, anteriormente o meno alla data di notifica dell'atto di intimazione effettuata dal creditore pignorante"

9. In conclusione il ricorso trova accoglimento, quanto al quarto motivo, inammissibile ed in parte infondato il primo motivo, infondati il secondo ed il terzo motivo; la sentenza impugnata deve essere cassata in relazione al motivo accolto e la causa va rinviata alla Corte d'appello di Roma, in diversa composizione, che provvederà a nuovo esame conformandosi al principio di diritto enunciato, e liquidando all'esito anche le spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

accoglie quarto motivo di ricorso; dichiara in parte inammissibile ed in parte infondato il primo motivo; rigetta il secondo ed il terzo motivo di ricorso; cassa la sentenza in relazione al motivo accolto; rinvia alla Corte di appello di Roma in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma il 30/10/2019