

Civile Ord. Sez. 2 Num. 15303 Anno 2022

Presidente: MANNA FELICE

Relatore: GIANNACCARI ROSSANA

Data pubblicazione: 13/05/2022



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

Oggetto: *contratto d'opera*

Composta da

Felice MANNA	- Presidente -	Oggetto : CONTRATTO D'OPERA
Rossana GIANNACCARI	- Consigliere Rel. -	R.G.N.: 17981/2017
Giuseppe FORTUNATO	- Consigliere -	Cron.
Mauro CRISCUOLO	- Consigliere -	CC – 08/03/2022
Luigi LA BATTAGLIA	- Consigliere -	

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Sul ricorso iscritto al n. 17981/2017 R.G. proposto da
COMUNE L'AQUILA (c.f. 80002270660), in persona del Sindaco,
rappresentato e difeso dall' Avv. Domenico de Nardis,
elettivamente domiciliato in Roma, Via Tremiti n. 10, presso lo
studio dell'Avv. Annalisa Pace

- ricorrente -

Contro

UNIVERSITA' DEGLI STUDI BOLOGNA (c.f. 80007010376) in
persona del rettore *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'
Avvocatura Generale dello Stato, ed elettivamente domiciliato in
Roma, Via dei Portoghesi n. 12

- resistente -



Avverso la sentenza della Corte d'Appello dell'Aquila n. 1044/2017,
pubblicata il 08/06/2017

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio dell' 8 marzo
2022 dal Consigliere Rossana Giannaccari.

FATTI DI CAUSA

1. Il giudizio trae origine dalla richiesta di decreto ingiuntivo proposta dall'Università di Bologna per ottenere il pagamento della somma di £ 25.000,00 a titolo di contributo per uno spettacolo organizzato nell'ambito delle celebrazioni della Perdonanza Celestiniana nel 1992.

1.1. Il Comune propose opposizione e dedusse la propria carenza di legittimazione passiva in favore del Comitato Perdonanza Celestiniana e, in subordine, l'assenza della delibera autorizzativa di spesa.

1.2. Il Tribunale rigettò l'opposizione e la sentenza venne confermata dalla Corte d'appello di L'Aquila.

1.3. Secondo la Corte di merito, il Comitato costituiva un organo strumentale del Comune; esso era stato istituito con delibera comunale, era presieduto dal Sindaco e composto dagli Assessori e dai Capogruppi del Consiglio Comunale, da un rappresentante dell'Arcivescovo Metropolitano, da un rappresentante del Centro Celestiniano e dal Segretario-tesoriere; funzione del Comitato era quella di approvare e realizzare il programma della Perdonanza Celestiniana, con erogazione di fondi da parte del Comune.

1.4. Quanto alla delibera autorizzativa di spesa, la Corte distrettuale rilevò che non vi era stata contestazione in ordine all'esecuzione della rappresentazione teatrale da parte dell'Università, secondo il programma della Perdonanza Celestiniana.

1.5. Ulteriore conferma dell'obbligazione era costituita dal riconoscimento del debito da parte del Comune che, con messaggio



del 4.6.1993, aveva giustificato le ragioni del ritardo nel pagamento; inoltre, con delibera del 16.1.2004, il Comune aveva riconosciuto la legittimità dei debiti fuori bilancio relativi alla Perdonanza Celestiniana.

2. Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso il Comune dell'Aquila sulla base di due motivi.

2.1. Ha resistito con controricorso l'Università degli Studi di Bologna.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso, si deduce la violazione dell'art.39 e segg. c.c., per avere la corte di merito ritenuto che il Comitato costituisse un organismo comunale di carattere strumentale mentre gli organismi rappresentativi ed esponenziali degli enti costituirebbero un *numerus clausus*; nel caso di specie il Comitato sarebbe un ente di diritto privato privo di personalità giuridica, i cui componenti rispondono personalmente e solidalmente delle obbligazioni assunte.

1.1. Il motivo è fondato.

1.2. Ai sensi dell'art.8 del Testo Unico degli Enti Locali (D. Lgs 267/2000), i Comuni, anche su base di quartiere o di frazione, valorizzano le libere forme associative e promuovono organismi di partecipazione popolare all'amministrazione locale.

1.3. I rapporti di tali forme associative sono disciplinati dallo statuto.

1.4. Nell'ambito di tali forme associative rientrano i comitati, che possono costituirsi per uno dei fini indicati dall'art.39 c.c.: si tratta dei "comitati di soccorso o beneficenza, dei comitati promotori di opere pubbliche, monumenti, esposizioni, mostre, festeggiamenti e simili".

1.5. Il comitato è un'organizzazione di mero fatto per la cui esistenza è necessaria la sola volontà degli organizzatori diretta a crearle per un fine determinato, mentre non occorre che vi sia un



fondo patrimoniale
Sez. 2, Sentenza n. 601 del 12/03/1951).

1.6. La costituzione di un comitato, la cui attività rimanga confinata nell'ambito del diritto privato, senza assumere personalità di diritto pubblico, non ha bisogno di forme particolari, anche se sia costituito tra enti pubblici. In quest'ultimo caso, la necessità di controlli predisposti dalla legge amministrativa sorgerà soltanto in relazione alle obbligazioni assunte dal comitato e in relazione alla responsabilità personale e solidale dei componenti.

1.7. La libertà di forma per la costituzione di un comitato sussiste anche se partecipano enti pubblici, per i quali è sufficiente la manifestazione di volontà dei propri organi, salvo che l'ente eroghi al comitato mezzi finanziari; in tal caso vige il rigore della forma e la necessità delle autorizzazioni e dei controlli previsti dalla legge (Cass. 3787/1958).

1.8. Pur se privo di personalità giuridica, il comitato è un centro autonomo di imputazione di situazioni giuridiche soggettive ed ha, pertanto, la titolarità piena dei rapporti patrimoniali che pone in essere, rispondendo delle obbligazioni assunte dai suoi rappresentanti (Cassazione civile sez. III, 22/06/2006, n.14453; Cass. 13338/99).

1.9. Mentre nell'associazione non riconosciuta delle obbligazioni assunte rispondono personalmente e solidalmente le persone che hanno agito in nome e per conto dell'associazione, delle obbligazioni assunte dal comitato rispondono personalmente ed illimitatamente tutti i componenti, senza alcuna distinzione tra chi ha agito e chi non ha agito in concreto in nome e per conto del comitato (Sez. 3, Sentenza n. 2561 del 11/10/1973; Cass. 2093/66, mass n 323917; Conf 4290/57).

1.10. Dalla ravvisata natura giuridica del Comitato per la Perdonanza Celestiniana consegue l'applicabilità dell'art.41 c.c,



secondo cui "qualora il comitato non abbia ottenuto la personalità giuridica, i suoi componenti rispondono personalmente e solidalmente delle obbligazioni assunte".

1.11.La Corte di merito non si è adeguata ai principi di diritto affermati da questa Corte ed ha apoditticamente ritenuto che il Comitato costituisse un organismo comunale di carattere strumentale, che agiva quale organo dell'amministrazione.

1.12. Si tratta di affermazione che contrasta con la previsione, da parte dell'ordinamento giuridico, di un numero chiuso di organismi rappresentativi o esponenziali degli enti locali, ai sensi dell'art.50 e 54 del D. Lgs 267/2000, riproduttivo dell'art.36 della L. N.142/90, *ratione temporis* applicabile, che attribuisce la rappresentanza dell'ente al Sindaco ed ai Dirigenti degli Enti Locale, di cui all'art.51 della L.142/90.

1.13.E' irrilevante, ai fini della natura giuridica del Comitato e dell'imputabilità delle obbligazioni da esso assunte che sia stato istituito con delibera Comunale e sia presieduto dal Sindaco (con la partecipazione degli Assessori e dei Capogruppi del Consiglio Comunale, di un rappresentante dell'Arcivescovo Metropolitana, di un rappresentante del Centro Celestiniano e dal Segretario-tesoriere, scelto dal Sindaco tra i dipendenti comunali), attesa l'irrilevanza della modalità di costituzione del comitato, rilevando invece, ai fini dell'imputabilità all'amministrazione comunale delle obbligazioni assunte dal comitato, l'esistenza di un impegno di spesa da parte dell'ente.

1.14.E' quindi errata l'affermazione della corte distrettuale che ha escluso la riconducibilità del Comitato per Perdonanza Celestiniana nella figura giuridica del Comitato, sul presupposto che il comitato costituisca "un'organizzazione volontaria di persone che raccoglie fondi e li amministra per le finalità indicate nella norma sopra citata". Al contrario, il comitato può essere costituito ancorché manchi di autonomia nell'attività di raccolta dei fondi da impiegare



per il raggiungimento dello scopo, posto che ciò che **caratterizza un** tal tipo di ente è il perseguimento di uno dei fini indicati dall'art. 39 c.c. e la esistenza di un fondo con cui perseguire detto fine, e non certo l'attività di raccolta dei fondi stessi.

1.15. Il comitato, anche se riceve contributi da parte del Comune, conserva la titolarità piena e diretta dei rapporti patrimoniali relativi sia a beni mobili che immobili, e quindi risponde delle obbligazioni assunte dai suoi rappresentanti.

1.16. Nel caso di specie, la corte ha accertato la sussistenza dei requisiti minimi per la costituzione di un comitato, ovvero la finalità dell'ente, consistente nel promuovere manifestazioni culturali e l'individuazione dei fondi nei contributi del Comune.

1.17. Gli impegni finanziari assunti dal Comitato vincolano quindi il Comune solo in presenza di deliberazione ritualmente adottata ed autorizzata.

1.18. In assenza di regolare deliberazione dell'impegno di spesa, i componenti del Comitato per la Perdonanza Celestiniana rispondono dell'obbligo del pagamento nei confronti dell'Università di Bologna per le manifestazioni organizzate nell'ambito delle celebrazioni della Perdonanza Celestiniana.

2. Con il secondo motivo di ricorso, si deduce la violazione e falsa applicazione degli artt. 23 del D.L. 2.3.1989 n.66, convertito nella L. 144/1989, nonché in relazione all'art.55 del D. Lgs 142/1990 e dell'art.1421 c.c., all'art.360, comma 1, n.3 c.p.c., per avere la Corte distrettuale errato nel non dichiarare la nullità del contratto concluso tra il Comitato Perdonanza e l'Università di Bologna perché privo dell'impegno di spesa. Il ricorrente, ribadendo la natura privatistica dello stesso Comitato come centro autonomo di imputazioni giuridiche soggettive distinto dal Comune, sostiene che non basta l'erogazione di un contributo da parte del Comune per creare un vincolo contrattuale dell'ente con l'Università, in assenza



di un impegno contabile con la conseguenza che la responsabilità sarebbe a carico del funzionario che ha consentito la fornitura del servizio. Si tratterebbe di un'ipotesi di nullità rilevabile d'ufficio e formulata dal Comune già nel corso del giudizio di primo grado, nel corso del quale era stata altresì eccepita la nullità della ricognizione del debito da parte del Sindaco.

2.1. Anche questo motivo è fondato.

2.2. Questa Corte ha affermato, in un caso analogo tra le medesime parti, che la delibera comunale con la quale, in sede di riconoscimento di debito fuori bilancio, il Comune destina una somma al pagamento del corrispettivo dell'opera eseguita, in assenza di un valido contratto a monte fonte di obbligazione, non può configurarsi come ricognizione postuma di debito, non innovando, pertanto, il detto riconoscimento la disciplina che regola la conclusione di contratti da parte della p.a., né introducendo una sanatoria per i contratti eventualmente nulli o comunque invalidi, come quelli conclusi senza la forma scritta richiesta "ad substantiam" (Cassazione civile sez. VI, 14/01/2021, n.510).

2.3. Nell'articolata motivazione si evidenzia che l'accollo da parte del Comune di un debito gravante su un terzo avrebbe richiesto, ai sensi dell' art.1273 c.c., la sottoscrizione di un apposito contratto redatto in forma scritta ad substantiam, ex art.1350 c.c. e R.D. n. 2440 del 1923, art. 16.

2.4. Nel caso di specie, non è idoneo a vincolare il Comune il messaggio del 24.12.1992 con il quale il Sindaco del Comune di L'Aquila informava il Rettore dell'Università di Bologna di aver sottoscritto la convenzione relativa alla rappresentazione teatrale, né il successivo messaggio del 4.6.1993 con cui il Sindaco attribuiva il ritardo di pagamento a difficoltà di cassa ed invitava l'Università a non avviare azioni giudiziarie.



2.5. In definitiva, mancherebbe qualunque impegno di spesa destinato a fronteggiare l'onere delle prestazioni che deriverebbero dall'accordo negoziale, carenza che in ogni caso comporta la nullità ai sensi dell'art.23 del D.L. 2.3.1989, n.66, trasposta nell'art.55 della L. 142/1990 e tuttora presente nell'art.191 del D. Lgs 267/2000. In assenza degli adempimenti contabili previsti dalla norma, il rapporto obbligatorio vede quindi come parte il funzionario/dipendente amministrativo che ha dato luogo al nascere del vincolo, e non l'ente pubblico.

2.6. Parimenti, La delibera comunale con la quale in sede di riconoscimento di debito fuori bilancio il comune destina una somma al pagamento del corrispettivo dell'opera eseguita, in assenza di un valido contratto fonte di obbligazione, non può configurarsi come ricognizione di debito, ma può eventualmente costituire riconoscimento implicito dell'utilità dell'opera ai fini dell'azione di indebito arricchimento (cfr. Cass. sez. 1, sentenza n. 26826 del 14/12/2006; Cass., sez. 3, sentenza n. 10199 del 03/08/2000; Cass., sez. U, sentenza n. 101 del 13/01/1989).

2.7. La disciplina dettata dall'art.1988 c.c. (secondo cui la promessa di pagamento o la ricognizione di un debito dispensa colui a favore del quale è fatta dall'onere di provare l'esistenza del rapporto fondamentale, la quale si presume fino a prova contraria) è applicabile anche agli atti della pubblica amministrazione, nel concorso dei requisiti formali e procedurali che ne condizionano la validità e l'efficacia (cfr. Cass., sez. 3, sentenza n. 8643 del 29/05/2003; Cass., sez. 2, sentenza n. 1188 del 25/02/1982).

2.8. La ricognizione di debito, tuttavia, non costituisce autonoma fonte di obbligazione, ma ha soltanto l'effetto confermativo di un preesistente rapporto obbligatorio, comportando una relevatio ab onere probandi che dispensa colui a cui favore è fatta dall'onere di fornire la prova del rapporto fondamentale che si presume fino a



prova contraria, ma dalla cui esistenza o validità non può prescindersi sotto il profilo sostanziale, con il conseguente venir meno di ogni effetto vincolante della ricognizione di debito, ove venga giudizialmente provato che il rapporto fondamentale non è mai sorto o è invalido e si è estinto (cfr. Cass., sez. 1, sentenza n. 11021 del 25/05/2005).

2.9. La delibera comunale è quindi un mero atto interno, avente come destinatario il diverso organo dell'ente legittimato a esprimerne la volontà all'esterno e carattere meramente autorizzatorio ma non è idonea a far sorgere un valido rapporto contrattuale con il professionista in quanto l'incontro del comune consenso non risulterebbe formalizzato nei modi prescritti dalla legge.

2.10. Deve quindi escludersi che il riconoscimento del debito fuori bilancio possa costituire fattispecie idonea a produrre i medesimi effetti negoziali riconducibili alla fattispecie costituita dalla delibera di conferimento dell'incarico, dalla stipulazione del contratto di incarico professionale in forma scritta con il privato e dal relativo impegno contabile, adempimenti necessari perché l'ente locale sia giuridicamente vincolato al pagamento del compenso del professionista per l'opera professionale da lui prestata (cfr. Cass., sez. 1, sentenza n. 7966 del 27/03/2008; Cass., sez. 1, sentenza n. 6675 del 08/07/1998).

2.11. In altri termini, il riconoscimento di debiti fuori bilancio non innova la disciplina che regola la conclusione di contratti da parte della PA, né introduce una sanatoria per i contratti eventualmente nulli o comunque invalidi, come quelli conclusi senza la forma scritta prescritta *ad substantiam* (cfr. Cass., Sez. 3, Sentenza n. 9412 del 27/04/2011).

2.12. In questa ipotesi, vale il principio per cui la forma scritta *ad substantiam* richiesta per la stipula del contratto con gli enti



pubblici deve essere adottata anche con riferimento alle eventuali, successive modificazioni che le parti intendano apportare al contratto stipulato in precedenza.

2.13. Costante è la giurisprudenza di legittimità, secondo la quale, ai fini della conclusione di un contratto d'opera professionale che, quando ne sia parte la P.A., anche se questa agisca *iure privatorum*, richiede la forma scritta *ad substantiam* - è irrilevante l'esistenza di una deliberazione dell'organo collegiale di un ente pubblico (nella specie il Comune) che abbia autorizzato il conferimento dell'incarico al professionista, ove tale deliberazione non risulti essersi tradotta in atto contrattuale, sottoscritto dal rappresentante esterno dell'ente stesso e dal professionista. Detta deliberazione, infatti, non costituisce una proposta contrattuale nei confronti del professionista, ma un atto con efficacia interna all'ente pubblico, avente per destinatario il diverso organo dell'ente legittimato ad esprimere la volontà all'esterno e carattere meramente autorizzatorio (cfr. Cass., sez. 3, sentenza n. 4635 del 02/03/2006; Cass., sez. 2, sentenza n. 15488 del 06/12/2001).

2.14. Il contratto in questione deve rivestire la forma scritta *ad substantiam* e deve tradursi, a pena di nullità, nella redazione di un apposito documento, recante la sottoscrizione del professionista e del titolare dell'organo attributario del potere di rappresentare l'ente interessato nei confronti dei terzi, nonché l'indicazione dell'oggetto della prestazione e l'entità del compenso, essendone preclusa, altresì, la conclusione tramite corrispondenza, giacché la pattuizione deve essere versata in un atto contestuale, pur se non sottoscritto contemporaneamente. Il contratto mancante della forma scritta non è suscettibile di sanatoria poiché gli atti negoziali della P.A. constano di manifestazioni formali di volontà, non surrogabili con comportamenti concludenti, né, a tal fine, è sufficiente che il professionista accetti, espressamente o tacitamente, la delibera a contrarre, atteso che questa, benché



sottoscritta dall'organo rappresentativo medesimo, **resta un atto** interno che l'ente può revocare ad nutum (cfr. Cass., sez. 2, ordinanza n. 27910 del 31/10/2018).

2.15. Inoltre, il contratto di prestazione d'opera professionale, stipulato da un ente locale col professionista, è nullo sia quando la delibera di conferimento dell'incarico non è accompagnata dall'attestazione della necessaria copertura finanziaria, sia quando è priva della forma scritta. Di tali due ipotesi di nullità, solo la prima può essere sanata attraverso la ricognizione postuma di debito da parte dell'ente locale, ai sensi del D.L. 2 marzo 1989, n. 66, art. 24 (convertito, con modificazioni, nella L. 24 aprile 1989, n. 144), poi seguito dal D.Lgs. n. 267 del 2000 (artt. 191 e 194). La suddetta dichiarazione, per contro, non rileva e non può avere alcuna efficacia sanante ove il contratto stipulato dalla P.A. sia privo della forma scritta (cfr. Cass., sez. 3, sentenza n. 27406 del 18/11/2008). Nel caso di specie, non solo è dubbia la sussistenza di un contratto redatto in forma scritta, ma in assenza di un impegno di spesa si ritiene applicabile il D.Lgs. n. 267 del 2000, art. 191, a norma del quale, qualora la richiesta di prestazioni e servizi proveniente da un amministratore o un funzionario dell'ente locale non rientri nello schema procedimentale di spesa tipizzato dal comma 3 di tale disposizione, non sorgono obbligazioni a carico dell'ente, bensì dell'amministratore o del funzionario, i quali ne rispondono con il proprio patrimonio, con la conseguente esclusione della proponibilità dell'azione di indebito arricchimento nei confronti dell'ente.

2.16. In questa ipotesi, è fatta salva la facoltà dell'ente di riconoscere anche a posteriori il debito fuori bilancio, con apposita deliberazione consiliare, nei limiti degli accertati e dimostrati utilità ed arricchimento per l'ente stesso; fermo restando che, in caso di mancato riconoscimento, il rapporto contrattuale non è imputabile all'Amministrazione e intercorre direttamente tra il privato fornitore



e l'amministratore, il funzionario o il dipendente che hanno consentito la fornitura, i quali rispondono con il loro patrimonio, con la conseguente esclusione dell'esperibilità dell'azione d'ingiustificato arricchimento, per difetto del requisito della sussidiarietà prescritto dall'art. 2042 c.c., il quale presuppone che nessun'altra azione sia proponibile non solo nei confronti dell'arricchito, ma anche nei confronti di terzi (cfr. Cass., sez. 1, ordinanza n. 30109 del 21/11/2018; Cass., sez. 1, sentenza n. 24860 del 09/12/2015; Cass., sez. 1, sentenza n. 6292 del 16/03/2007).

In assenza quindi di un valido contratto, redatto in forma scritta e accompagnato dalla previsione di spesa, idoneo a far sorgere un rapporto obbligatorio in capo al comune è erronea la conclusione dei giudici di merito, essendo esclusa anche la diversa conclusione circa l'esistenza di una valida ricognizione del debito.

2.17. La sentenza impugnata va, pertanto, cassata in relazione ai motivi accolti, con rinvio alla Corte d'appello di L'Aquila in diversa composizione, che applicherà i seguenti principi di diritto:

“Un comitato, ancorché costituito da un ente pubblico non economico, ove manchi del riconoscimento della personalità giuridica di diritto pubblico, configura una struttura privatistica la quale opera nell'ambito del diritto privato con piena autonomia di gestione, ne' si rende preclusiva di una tale qualifica la circostanza che l'ente in questione si rilevi privo di autonomia nell'attività di raccolta dei fondi da impiegare per il raggiungimento dello scopo, posto che ciò che caratterizza un tal tipo di ente è il fatto del suo costituirsi per uno dei fini indicati dall'art. 39 cod. civ. e la esistenza di un fondo con cui perseguire detto fine, e non certo l'attività di raccolta dei fondi stessi. Conseguentemente, anche in tal caso, esso ha - pur privo di personalità giuridica - la titolarità piena e diretta dei rapporti patrimoniali relativi sia a beni mobili



che immobili, e quindi risponde delle obbligazioni assunte dai suoi rappresentanti”

“La delibera comunale con la quale, in sede di riconoscimento di debito fuori bilancio, il Comune destina una somma al pagamento del corrispettivo dell'opera eseguita, in assenza di un valido contratto a monte fonte di obbligazione, non può configurarsi come ricognizione postuma di debito, non innovando, pertanto, il detto riconoscimento la disciplina che regola la conclusione di contratti da parte della p.a., né introducendo una sanatoria per i contratti eventualmente nulli o comunque invalidi, come quelli conclusi senza la forma scritta richiesta "ad substantiam"”.

2.18. Il giudice di rinvio regolerà le spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese del giudizio di legittimità alla Corte d'appello di L'Aquila in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Seconda Sezione Civile della Corte di Cassazione, in data 8 marzo 2022.

Il Presidente

Felice Manna

