



Agostino De Pretis n. 102;

nonchè

**Omissis Omissis Omissis del Comune di Omissis** (pec: protocollo.omissis@asmepec.it), in persona del Commissario Straordinario di Liquidazione, Dott. Omissis Omissis (pec: segretario@pec.provincia.Omissis.it)

**Nonché**

**PROCURA REGIONALE PRESSO LA SEZIONE  
GIURISDIZIONALE DELLA CORTE DEI CONTI PER LA  
REGIONE CALABRIA;**

Esaminati gli atti e i documenti di causa;

Data per letta nella pubblica udienza del 12/9/2023 la relazione del Magistrato relatore, uditi l'avv. Caforio Giuseppe per il Comune ricorrente, l'avv. Angelo di Palma (in sostituzione dell'avv. Preziosi Fabio) per OMISSIS banca e il PM dott. Gallone Fernando che concludevano come da verbale di udienza.

**FATTO**

In data 26.11.2019, il Comune di Omissis (Omissis) ha presentato **ricorso** ex art. 172, lett. d) e 18 c.g.c. contro la OMISSIS Banca SpA (l'Omissis non risultava convenuto in giudizio) avanti questa Corte così concludendo: "accertare e dichiarare il diritto del Comune di Omissis alla restituzione delle anticipazioni di tesoreria (presenti sul conto corrente e) non restituite al 31.12.2017 per l'importo di E. 589.992,75= da parte della OMISSIS Banca SpA, in persona del suo l.r.p.t. e, per

l'effetto condannare la OMISSIS, in p.l.r.p.t. alla restituzione in favore del Comune di Omissis delle anticipazioni di tesoreria non restituite al 31.12.2017 per l'importo di E. 589.992,75".

In punto di fatto, l'ente locale, in dissesto dal 20.4.2018, con nota del 23.9.2019 ha chiesto all'OMISSIS di inserire nella massa passiva la somma di euro 589.992,75 necessaria per regolarizzare il debito per anticipazione non restituita al Tesoriere al 31.12.2017, domandando altresì al Tesoriere di attivarsi per l'inserimento nella massa passiva della somma e la regolarizzazione della cassa. Con successiva nota del 7.10.2019, il Comune ha chiesto a Omissis Banca S.p.A. la restituzione dell'anticipazione di tesoreria trattenuta dalla cassa comunale nell'anno 2018. Ad avviso dell'ente locale, tale somma sarebbe stata di competenza dell'OMISSIS, con la conseguenza che il Tesoriere avrebbe dovuto inserirla nella massa passiva del dissesto finanziario. Con nota del 23.10.2019, il Tesoriere aveva rifiutato la restituzione sostenendo che la nuova articolazione dell'art. 255 TUEL in vigore dall'1.1.2018 – nella misura in cui ha aggiunto la locuzione “delle anticipazioni di tesoreria di cui all'art. 222 del TUEL” – avrebbe comportato l'esclusione ex lege delle anticipazioni di tesoreria dalla competenza dell'OMISSIS, non rilevando la circostanza che si trattasse di anticipazione erogata prima del 31.12.2017.

Nel ricorso introduttivo, il Comune ha sostenuto che, tenuto conto del disposto dell'art. 11 delle preleggi, detta modifica

normativa sarebbe inapplicabile al caso di specie, richiamando anche un parere del Direttore centrale del Ministero dell'Interno - direzione centrale della finanza locale - del 12.09.19 - a termini del quale "l'amministrazione dell'anticipazione di tesoreria - esercizio finanziario 2017 - non restituita entro il 31 dicembre 2017, rientra nella competenza dell'OMISSIS".

Con **sentenza n. Omissis del Omissis**, questa Sezione , dichiarata la contumacia della Omissis banca spa, ha accertato e dichiarato il diritto del Comune di Omissis, in persona del sindaco pro tempore in carica, alla restituzione delle anticipazioni di tesoreria non restituite al 31.12.2017 per l'importo di E. 589.992,75= da parte della OMISSIS Banca SpA, in persona del suo l.r.p.t. e, per l'effetto ha condannato la OMISSIS alla restituzione in favore del Comune di Omissis delle anticipazioni di tesoreria non restituite al 31.12.2017 per l'importo di E. 589.992,75, nonché al pagamento delle spese legali, quantificate in euro 5.000,00, oltre iva, accessori e cpa come per legge.

Avverso detta sentenza ha interposto **appello** la OMISSIS banca spa nei confronti del Comune e della Procura della Corte dei conti, chiedendo di dichiarare il difetto di giurisdizione della magistratura contabile, in via gradata di dichiarare l'inammissibilità della domanda in quanto essa avrebbe dovuto essere introdotta nell'ambito di un giudizio di conto, sempre in via gradata di dichiarare la nullità dell'atto introduttivo e della

sentenza, in via ulteriormente gradata di respingere la domanda attorea, con condanna del Comune al pagamento delle spese processuali.

Con **sentenza n. Omissis depositata il Omissis, la Sezione II centrale di Appello** della Corte dei conti ha affermato la giurisdizione della corte dei conti sul giudizio, ha riconosciuto la legittimazione processuale dell'amministrazione comunale e ha rinviato, ai sensi dell'art. 199 comma 1 c.g.c., la causa a questo giudice (anche ai fini della liquidazione delle spese processuali del grado di appello) "per le valutazioni di competenza in ordine alla mancata evocazione in giudizio dell'Organo straordinario di liquidazione", considerato che "la questione posta dal Comune di Omissis ..... involge, oltre che la posizione del tesoriere, anche la posizione dell'OMISSIS, che è il soggetto competente ad accertare la massa passiva al 31.12.2017, con il potere peraltro di transigere sulle vertenze giudiziali e stragiudiziali inerenti ai debiti compresi in tale massa. E, infatti, l'OMISSIS è stato destinatario non soltanto della richiesta stragiudiziale del Comune del 23.9.2019, ma anche del parere del Ministero dell'interno del 9.8.2019, a cui si sono riportati sia l'appellante, che il Pubblico ministero nel corso dell'udienza odierna".

Con **ricorso in riassunzione** datato 29/5/2023, indirizzato e notificato in pari data a OMISSIS banca, all'OMISSIS in persona del Commissario straordinario dott. Omissis Omissis nonché

alla Procura regionale della Corte dei Conti, il Comune di Omissis ha proseguito il giudizio anche nei confronti dell'OMISSIS, ribadendo le argomentazioni e le conclusioni già rassegnate nell'originario ricorso introduttivo.

Con **memoria** in atti al 19/9/2023, si è costituita la **OMISSIS Banca spa**, rappresentata e difesa dagli avvocati Federica Sandulli e Fabio Preziosi, sostenendo in via preliminare l'inammissibilità della domanda attorea in quanto carente in punto di allegazione (non sarebbero state prodotte la convenzione di tesoreria, la delibera di giunta di richiesta dell'anticipazione ex art. 222 Tuel, la richiesta di utilizzo della disponibilità - mandato di pagamento, delegazione di pagamento etc.. - che si assume non evasa dalla Banca; non sono stati indicati gli importi che il Comune assume esser stati dati e che l'Istituto di credito avrebbe dovuto restituire) e comunque contraddittoria (avendo richiesto la "restituzione delle anticipazioni non restituite al 31.12.2017"), essendo la Banca tenuta ad eseguire anticipazioni e non già a restituirle (parte attrice ha richiamato in proposito le conclusioni rese dalla Procura generale in sede di appello).

Peraltro, la banca ha evidenziato che l'importo massimo previsto dalla delibera di giunta ex art. 222 del Tuel (euro 1.459.082,50) è stato concretamente anticipato al Comune, per come risulterebbe dalla relazione dell'organo di revisione, a seguito di mandati di pagamento dell'Ente.

OMISSIS banca, sostenendo di dover sviluppare le difese in ragione di mere ipotesi, ha inoltre sostenuto l'infondatezza della domanda attorea in quanto l'art. 222 del Tuel prevede che il tesoriere "concede" le anticipazioni di tesoreria al Comune, il quale è successivamente tenuto a restituirle (nel mentre il Comune chiede alla Banca la restituzione).

In definitiva, la domanda attorea distorcerebbe la causa del contratto di anticipazione, mentre l'accoglimento della domanda comporterebbe la conseguenza paradossale che, se la banca fosse condannata a pagare, trasferirebbe al Comune una somma che questo non dovrebbe restituire, dando luogo ad un pagamento sine causa.

Inoltre, OMISSIS ha sostenuto l'infondatezza della domanda attorea anche tenuto conto che l'accoglimento della domanda comporterebbe la violazione del limite massimo previsto dall'art. 222 del Tuel, avendo la banca già concesso l'anticipazione per il 2017.

Inoltre, secondo la banca resistente, la domanda attorea sarebbe infondata perché in contrasto con il disposto dell'art. 255 del Tuel (nella versione in vigore dal giorno 1/1/2018), secondo cui le anticipazioni di tesoreria non sono più amministrate dall'organo straordinario di liquidazione (in caso di dissesto dell'Ente locale).

Ciò in quanto l'art. 1, comma 878, Legge n. 205/2017, che ha limitato la competenza dell'OMISSIS sulle anticipazioni di

tesoreria, è entrata in vigore il 1° gennaio 2018 e andrebbe applicato (art. 11 delle c.d. preleggi) ad ogni procedura di dissesto degli enti pubblici aperta dopo questa data, come quella relativa al Comune de quo (essendo ininfluente che l'anticipazione riguardi il 2017, in termini C. Conti – sez. controllo Sicilia, parere n. 39/2020/PAR; parere del Ministero dell'Interno prot. n. 0079740 del 9/8/2019 su istanza del Comune di Omissis).

D'altra parte, il Comune aveva già ricevuto l'anticipazione di tesoreria nel 2017, cosicchè comunque non potrebbe richiederla nuovamente per via giudiziale.

Omissis ha quindi concluso chiedendo, in via pregiudiziale, di dichiarare l'inammissibilità dell'azione, in subordine, di respingere la domanda nel merito, con condanna, in ogni caso, del Comune alla refusione delle spese di lite.

In data 21/9/2023, la **Procura regionale** ha depositato le proprie conclusioni, sostenendo, nel merito, la tesi di parte attrice, trattandosi di anticipazione erogata “prima dell'entrata in vigore della norma e non restituita al 31/12/2017, e, come tale, sottratta all'applicazione della nuova norma (art. 255, comma 10 del Tuel, nel testo in vigore da giorno 1/1/2018; n.d.r.) che, seppur vigente, trova applicazione soltanto a far data dal 1.01.2018”, come peraltro ritenuto da parere del 12.09.2019 del Direttore Centrale del Ministero dell'Interno – dipartimento per gli affari interni e territoriali, direzione centrale della finanza

locale.

La Procura regionale ha quindi concluso chiedendo di accertare e dichiarare il diritto del Comune di Omissis alla restituzione delle anticipazioni di tesoreria non restituite al 31.12.2017 per l'importo di € 589.992,75, oltre interessi, da parte della OMISSIS BANCA S.P.A.

All' **udienza del giorno 11 ottobre 2023**, non comparso l'organismo straordinario di liquidazione, il difensore del Comune ricorrente, nell'illustrare ulteriormente le motivazioni già esposte e nel ribadire le conclusioni già rassegnate, ha precisato, a seguito di richieste del collegio, che l'OMISSIS avrebbe ormai cessato ogni attività, che il residuo al 31/12/2017 delle varie anticipazioni concesse a più riprese durante l'anno sarebbe stato trattenuto dalla Banca (laddove esso rientrava nel bilancio di liquidazione dell'organismo straordinario ed andava restituito al Comune), che - anche se l'atto della Banca con cui si era trattenuta la somma era del 2018 - l'esercizio di competenza in cui le anticipazioni erano avvenute era il 2017 (dunque non si applicava il nuovo testo dell'art. 255 TUEL).

Il difensore del convenuto Tesoriere ha contestato la tardività dei chiarimenti forniti in udienza, ha ulteriormente illustrato le proprie argomentazioni e conclusioni già rassegnate ed ha precisato che la domanda è di dubbia qualificazione giuridica (in sede di appello la Procura Generale la ha configurata come

risarcimento del danno per inadempimento contrattuale) ma sarebbe infondata tanto qualificandola come domanda di restituzione di somma indebitamente trattenuta (che presupporrebbe la prova della dazione, che non c'è) oppure di concessione di disponibilità finanziarie, ovvero anche di anticipazione di tesoreria di cui non sono provati i presupposti (ovvero la convenzione di tesoreria, l'esistenza di entrate, la continenza dell'importo richiesto al 3/12 del penultimo esercizio, la valutazione di tesoreria) e comunque sarebbe infondata alla luce dei documenti depositati dalla Banca (in particolare, alla relazione dell'organo di revisione emergeva che, alla fine dell'esercizio 2017, vi era un'anticipazione non restituita di 589.992,00 euro, che a fine anno andava restituita alla banca in base alle regole della Tesoreria, anche alla luce della nuova disciplina sulla restituzione delle anticipazioni entrate in vigore nel 2018)

Il Pubblico Ministero – nel riportarsi alle conclusioni rassegnate – concludeva chiedendo la conferma della sentenza n. Omissis della Sezione Calabria e l'accoglimento del ricorso ad istanza di parte.

Il sede di replica, l'Avvocato Caforio evidenziava che il giudice di appello aveva già disatteso le eccezioni del difensore della OMISSIS e in particolare che dalla sentenza di appello emerge che il Comune ha depositato oltre la copia della convenzione di tesoreria stipulata con la Banca e alla delibera delle

anticipazioni, anche il riepilogo della situazione di tesoreria al 29/12/2017; e che sono state altresì depositate tutte le entrate al 31/12/2017 che cristallizzano la somma che si richiede.

L'Avvocato Di Palma ha contestato un vizio della sentenza di appello in quanto erroneamente attribuisce alla contumacia una condotta di conferma dei fatti allegati dall'attore.

Non essendo stata chiesta controreplica dal Pubblico Ministero, la causa è stata trattenuta in decisione.

### **DIRITTO**

[1] In via preliminare, si rileva che la menzionata sentenza di appello n. Omissis del Omissis, rilevato che la domanda attorea “involge ..... anche la posizione dell'OMISSIS”, ha rinviato la causa a questo giudice, ai sensi dell'art. 199, comma 1, c.g.c, “per le valutazioni di competenza in ordine alla mancata evocazione in giudizio dell'OMISSIS”.

A seguito di detta sentenza, il Comune di Omissis ha proposto ricorso in riassunzione ex art. 199 c.g.c. anche nei riguardi dell'OMISSIS del Comune medesimo, notificato tempestivamente a tutte le controparti via pec in data 29/5/2023.

In particolare, per l'Omissis (Commissario il dott. Omissis Omissis), è stata effettuata notifica con pec all'indirizzo di Posta Elettronica Certificata del Comune (protocollo.Omissis@asmepec.it) e all'indirizzo di Posta Elettronica Certificata

segretariogenerale@pec.provincia.omissis.it (detto funzionario

presta servizio quale segretario generale presso la Provincia di

Omissis), indirizzi risultanti da IPA (in quanto la pec non risulta

presente nel registro PP.AA. ex art. 28 DL. 76/2020).

In particolare, ai sensi art. dell'art. 16, comma 1 ter del decreto-

legge 18 ottobre 2012, n. 179 (convertito, con modificazioni,

dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221), per come modificato

dall'art. 28 del D.L: n. 76/2020, "In caso di mancata

indicazione nell' elenco di cui all'articolo 16, comma 12, la

notificazione alle pubbliche amministrazioni degli atti in

materia civile, penale, amministrativa, contabile e

stragiudiziale è validamente effettuata, a tutti gli effetti, al

domicilio digitale indicato nell'elenco previsto dall'articolo 6-

ter del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e, ove nel

predetto elenco risultino indicati, per la stessa

amministrazione pubblica, più domicili digitali, la notificazione

è effettuata presso l'indirizzo di posta elettronica certificata

primario indicato, secondo le previsioni delle Linee guida di

AgID, nella sezione ente dell'amministrazione pubblica

destinataria. Nel caso in cui sussista l'obbligo di notifica degli

atti introduttivi di giudizio in relazione a specifiche materie

presso organi o articolazioni, anche territoriali, delle pubbliche

amministrazioni, la notificazione può essere eseguita

all'indirizzo di posta elettronica certificata espressamente

indicato nell'elenco di cui all'articolo 6-ter del decreto legislativo

7 marzo 2005, n. 82, per detti organi o articolazioni.".

Pertanto, deve ritenersi che il contraddittorio sia ormai regolarmente costituito anche con riguardo all'OMISSIS, in ossequio a quanto ritenuto dalla menzionata sentenza di appello n. Omissis.

Per giunta, per come riferito dal legale del Comune, l'organo straordinario di liquidazione avrebbe ormai terminato la sua attività.

Peraltro, pare utile evidenziare, in via generale, che, secondo pacifica giurisprudenza (Cass. sent. n.12624/2011), l'organo straordinario di liquidazione, previsto dalla disciplina sul dissesto degli enti locali (D.Lgs. n. 77 del 1995, art. 76, e segg., cit., poi trasfusi nel D.Lgs. n. 267 del 2000, art. 244, e segg., cit.) con il compito di procedere alla rilevazione delle passività nonché al soddisfacimento delle stesse grazie alle attività reperite anche mediante l'accensione di un mutuo, finanziato dallo Stato con la Cassa Depositi e Prestiti, e la vendita dei beni del patrimonio disponibile, ha natura di organo straordinario dell'ente (in ciò diversificandosi dal curatore fallimentare) <<perché non è esterno all'ente in dissesto, ma è, appunto, un "organo", ancorché "straordinario", del medesimo>>, con le specifiche attribuzioni previste dalla legge, "mentre gli organi istituzionali (sindaco, giunta, consiglio comunale) non cessano di esistere e di operare quanto alle restanti attribuzioni".

Nel contempo, la giurisprudenza della Suprema Corte non ha

mancato di sottolineare che "è in principio da escludere l'assunzione, da parte degli organi istituzionali, di una posizione conflittuale con quella dell'organo della procedura" (sent. n. 242/1994, cit.), fatta salva tuttavia l'eventualità di eccezionale situazione di divergenza di interessi in concreto, nella specie ravvisata dalla menzionata sentenza di appello sulla base della lettura ragionata (più che del solo ricorso introduttivo) del complesso delle risultanze documentali.

Sul terreno più strettamente processuale, la giurisprudenza della Corte di Cassazione (Cass. civ, V, 11.8.2016, n. 16959) ha altresì evidenziato che *"... dalla data della dichiarazione di dissesto dell'ente locale e sino all'approvazione del rendiconto non possono essere intraprese o proseguite azioni esecutive nei confronti dell'ente per i debiti che rientrano nella competenza dell'organo straordinario di liquidazione, mentre nessuna conseguenza si ha per quanto riguarda le azioni di cognizione, le quali possono continuare ad essere promosse da o contro l'ente dissestato, non essendo prevista alcuna perdita della capacità processuale dell'ente locale né alcuna sostituzione dell'organo della procedura agli organi istituzionali dell'ente (conf. Cass. n. 1191 del 2001, riguardo al pre - vigente e similare del D.Lgs. n. 77 del 1995, art. 81, comma 2, come sostituito dal D.Lgs. n. 336 del 1996, art. 21; conf. Cass. n. 15498 del 2001). Dunque l'ente dissestato, a differenza del fallito, non perde la sua capacità processuale né, come si è visto, si verifica alcuna sostituzione*

*dell'organo della procedura agli organi istituzionali dell'ente (Cass. n. 1097 del 2010), nei cui confronti perciò, possono continuare ad esser promosse le ordinarie azioni di cognizione (Cass., sez. un., n. 16059 del 2001). Per cui il creditore può sempre rinunciare all'inserimento del suo credito nel piano di rilevazione della massa passiva da parte dell'organo straordinario di liquidazione e proporre una domanda giudiziale di accertamento e liquidazione dei crediti vantati verso l'ente locale, da far valere in via esecutiva nei confronti dell'ente pubblico tornato in bonis (Cass., sez. un., n. 16059 del 2001), restando esclusa unicamente la tutela esecutiva anche nei confronti dei titoli giudiziali formatisi successivamente alla dichiarazione dello stato di dissesto (Cass. n. 13234 del 1999). Analogamente nella giurisprudenza amministrativa e costituzionale si è affermato da tempo che la disciplina sul dissesto degli enti locali, mentre inibisce le azioni esecutive pure, ammette quelle a contenuto di cognizione (C. Stato, ad. plen., n. 4 del 1998; conf. C. cost. n. 154 del 2013)".*

**[2]** Tanto precisato in ordine alla natura dell'OMISSIS e all'integrazione del contraddittorio nei suoi riguardi, pare utile tratteggiare sinteticamente la disciplina delle anticipazioni di tesoreria (denominate anche anticipazioni di cassa), con particolare riguardo per il settore degli enti locali.

In via generale, pare appena il caso di sottolineare come le anticipazioni di tesoreria costituiscano uno strumento di

flessibilizzazione a breve termine delle dinamiche di cassa, essendo funzionali all'adeguamento temporaneo dei flussi di entrata rispetto a quelli di uscita.

In proposito, la giurisprudenza costituzionale ha chiarito (cfr: sent. n. 181/2015), in ossequio ai principi costituzionali di cui agli articoli 81 e 119, comma 6, della Costituzione, che "l'anticipazione non deve ..... rappresentare una risorsa aggiuntiva per la copertura di spese o disavanzi, bensì un istituto di natura finanziario-contabile avente lo scopo di fornire liquidità per onorare debiti pregressi, già regolarmente iscritti in bilancio ed impegnati o comunque vincolati".

In buona sostanza, occorre evitare (tanto la Consulta ha precisato persino con riguardo alle anticipazioni di liquidità anomale di lunga durata, previste dal D.L. n. 35/2013, convertito con modificazioni in Legge n. 64/2013, non rilevanti nel caso di specie) che le anticipazioni di cassa finiscano per diventare, mediante distorte prassi applicative ovvero impropri interventi normativi, mezzi anomali di copertura di nuove o maggiori spese ovvero di riduzione del disavanzo, evenienza che si porrebbe in radicale contrasto con la "regola aurea" costituzionale di cui all'art. 119, comma 6, della Carta, secondo cui gli enti autonomi della Repubblica "possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento", nonché con il disposto dell'art. 3, comma 17, della legge n. 350/2003, a norma del quale "costituiscono indebitamento, agli

effetti dell'art. 119, sesto comma, della Costituzione, l'assunzione di mutui [...]. Non costituiscono indebitamento, agli effetti del citato art. 119, 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”.

Con specifico riferimento agli enti locali, l'art. 222 del Tuel prevede che il tesoriere, su richiesta dell'ente corredata da deliberazione della giunta, “concede” allo stesso anticipazioni di tesoreria, entro il limite massimo dei tre dodicesimi (soglia elevato a 5 dodicesimi per gli enti in dissesto nonché in via generale ma temporanea dal 2014 al 2022) delle entrate accertate nel penultimo anno precedente, afferenti ai primi tre titoli di entrata del bilancio.

In coerenza con la riferita natura e la descritta funzione dell'istituto, la legge disciplina altresì l'obbligo di restituzione o di rimborso dell'anticipazione, gravante sull'ente locale e a beneficio del tesoriere.

In particolare, il principio contabile 3.26, contenuto nell'allegato 4/2 al D.Lgs. n. 118/2011, prevede espressamente che "Le anticipazioni di cassa erogate dal tesoriere ... (omissis) ..., non costituiscono debito dell'ente, in quanto destinate a fronteggiare temporanee esigenze di liquidità dell'ente e destinate ad essere chiuse entro l'esercizio. Pertanto, alla data del 31 dicembre di

ciascun esercizio, l'ammontare delle entrate accertate e riscosse derivanti da anticipazioni deve corrispondere all'ammontare delle spese impegnate e pagate per la chiusura delle stesse.....

Nel rendiconto generale è possibile esporre il saldo al 31 dicembre dell'anticipazione attivata al netto dei relativi rimborsi.

In allegato si dà conto di tutte le movimentazioni effettuate nel corso dell'esercizio sui capitoli di entrata e di spesa riguardanti l'anticipazione evidenziando l'utilizzo medio e l'utilizzo massimo dell'anticipazione nel corso dell'anno. La conciliazione del consuntivo con il conto del tesoriere è effettuata tenendo conto delle risultanze del consuntivo e dell'allegato”.

Detto principio della ordinaria restituzione entro la fine dell'esercizio delle anticipazioni di cassa viene altresì ribadito, per le Regioni, dall'art.69, comma 9, del D.Lgs. n. 118 del 2011, che testualmente prevede che “Le anticipazioni devono essere estinte nell'esercizio finanziario in cui sono state contratte”.

Devono dunque esser considerate come non fisiologiche e anzi non conformi al dato normativo le ipotesi, pur non del tutto infrequenti nella prassi degli enti locali, di omessa restituzione delle anticipazioni di tesoreria entro il termine dell'esercizio, evenienza in ordine alla quale la Commissione Arconet per l'armonizzazione dei sistemi contabili degli enti locali, costituita presso il MEF ai sensi dell'art. 3 bis del d. lgs. n. 118/2011, ha avuto modo di precisare (FAQ n. 29) che “La chiusura contabile dell'anticipazione di tesoreria al 31 dicembre

dell'esercizio precedente è effettuata nell'esercizio successivo, alla prima data utile, attraverso: a) l'accertamento dell'entrata derivante dall'anticipazione di tesoreria in essere alla data del 1° gennaio, e il correlato impegno concernente il rimborso dell'anticipazione; b) una regolazione contabile costituita da un mandato in c/residui a valere dell'impegno concernente il rimborso dell'anticipazione di tesoreria non pagato nell'esercizio precedente, e dalla correlata reversale in c/competenza a valere dell'accertamento di cui alla lettera a).

Al 1° gennaio il fondo cassa iniziale risulta pari a zero”.

**[3]** Ai fini del decidere, occorre sottolineare come parte attrice abbia conformato le proprie conclusioni chiedendo di “accertare e dichiarare il diritto del Comune di Omissis alla restituzione delle anticipazioni di tesoreria non restituite al 31.12.2017” per l’importo di € 589.992,75 da parte della OMISSIS BANCA S.P.A. e per l’effetto di “condannare” il tesoriere “alla restituzione in favore del Comune di Omissis della suddetta somma”.

In proposito, peraltro, dall’esame del tenore dell’atto introduttivo e degli atti prodotti in giudizio si rileva che l’attore, anche al di là della formulazione testuale, ha sostanzialmente motivato, sul piano giuridico, la domanda processuale (si veda la missiva indirizzata all’OMISSIS il 23/9/2019, in atti) con la rivendicata competenza dell’OMISSIS in ordine all'anticipazione di tesoreria non restituita al 31/12/2017, per l'importo di € 589.992,75.

Ad ogni modo, la domanda dispiegata dal Comune (gestione ordinaria) riveste, per espressa conformazione attorea, natura giuridica restitutoria, avendo parte attrice chiesto per l'appunto la "restituzione delle anticipazioni di tesoreria non restituite al 31.12.2017".

Orbene, come posto in rilievo dalla Banca convenuta (anche in termini di sostenuta inammissibilità della domanda), incombe sull'attore l'onere di comprovare la fonte (*id est* il fatto o atto generativo ex art. 1173 c.c.) dell'obbligazione restitutoria azionata in giudizio ("restituzione delle anticipazioni di tesoreria non restituite al 31.12.2017"), tenendo ovviamente presente la dinamica attuativa propria dell'istituto delle anticipazioni di cassa, per come già delineata.

A fronte della concessione da parte del Tesoriere di un'anticipazione di tesoreria nel 2017, gravava infatti sul Comune un obbligo di restituzione, entro il 31/12/2017, delle suddette somme a beneficio della Banca creditrice.

Per converso, il Comune, debitore del tesoriere al 31/12/2017, agisce nella presente sede quale ipotetico creditore verso il Tesoriere per la "restituzione delle anticipazioni di tesoreria non restituite al 31.12.2017", sostanzialmente "sublimando" la propria riconosciuta posizione passivo-debitoria al 31/12/2017 in attivo-creditoria (a data non definita, come meglio si vedrà) del rapporto di tesoreria, ma in difetto di adeguata prova.

Nel corso dell'udienza, peraltro, il Collegio ha anche richiesto

alla parte attrice di individuare il titolo (dazione da parte del Comune alla Banca ovvero anche eventualmente prelievo dei fondi da parte di quest'ultima) nonché la sua collocazione temporale, sollecitazione cui il difensore ha risposto che il tesoriere avrebbe preso queste somme nel 2017 (così contraddicendo la domanda, che parla di "anticipazioni non restituite al 31/12/2017"), invocando altresì un conto a scalare aggiornato a fine 2017 depositato in sede di appello.

Per converso, ai fini della prova dell'invocato obbligo di restituzione, parte attrice avrebbe dovuto comprovare l'avvenuta dazione, da parte del Comune alla Banca della somma oggetto del ricorso, della quale si pretenderebbe in questa sede la "restituzione".

**[4]** In ogni caso, inoltre, il Comune attore avrebbe dovuto adeguatamente comprovare anche la precisa collocazione temporale di questa ipotetica dazione di somme dal Comune al Tesoriere, delle quali si pretenderebbe per l'appunto la restituzione, tenuto conto che il l'Ente locale pretenderebbe che l'obbligo restitutorio delle anticipazioni (non rientrate al 31/12/2017) a beneficio del tesoriere dovesse essere ricondotto alla competenza dell'OMISSIS.

In proposito, dall'esame degli atti è emerso che il Comune ha dichiarato il dissesto soltanto in data 20.4.2018 e dunque, indipendentemente dalla questione relativa agli effetti intertemporali della richiamata innovazione normativa, l'Ente

locale avrebbe dovuto comprovare che detto obbligo di restituzione da parte del Comune al tesoriere (per le “anticipazioni non restituite al 31/12/2017”) sia rimasto inadempito alla data della dichiarazione del dissesto, di modo che potesse (e, in tesi, dovesse) confluire nella massa passiva della procedura; infatti, ove detto obbligo di restituzione delle anticipazioni da parte del comune a beneficio del tesoriere fosse stato adempiuto (per dazione dell’ente locale o anche eventualmente per apprensione diretta da parte del tesoriere) prima del 20 aprile 2018, l’obbligazione si sarebbe estinta per fisiologico (sebbene tardivo) adempimento e dunque giammai sarebbe potuta confluire (non essendovi più un debito del Comune) nella massa passiva della procedura di dissesto finanziario.

Orbene, in proposito parte attrice non soltanto non ha comprovato il titolo da cui discenderebbe l’azionato obbligo di restituzione, ma neanche ha comprovato la sua attualità alla data di dichiarazione del dissesto, così da potersi sostenere la confluenza nella massa passiva della procedura di dissesto.

**[5]** D’altra parte, anche a prescindere dal difetto di prova del titolo e della collocazione temporale della rivendicata obbligazione restitutoria, la domanda attorea non potrebbe trovare accoglimento, anche alla luce della sopravvenuta definizione della procedura di dissesto, per come riferita in udienza dalla stessa parte attrice.

In proposito pare utile brevemente accennare alla disciplina del dissesto finanziario degli enti locali, disposto dal Titolo VIII, Capi II-IV del TUEL.

In estrema sintesi, detta normativa risulta preordinata al ripristino degli equilibri di bilancio degli enti locali in crisi, mediante un'apposita procedura di risanamento, contraddistinta da una marcata separazione di compiti e competenze tra la gestione passata e quella corrente, rispettivamente affidate all'organo straordinario di liquidazione e agli organi ordinari dell'ente locale.

In particolare, la legge prevede che l'OMISSIS abbia competenza relativamente a fatti ed atti di gestione verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato (che il consiglio dell'ente locale presenta per l'approvazione al Ministro dell'Interno entro il termine perentorio di 3 mesi dalla data di emanazione del decreto di nomina dell'OMISSIS: art. 259, comma 1) e debba provvedere alla rilevazione della massa passiva, ai sensi dell'art. 254, all'acquisizione e alla gestione dei mezzi finanziari disponibili ai fini del risanamento, ai sensi dell'art. 255 nonché alla liquidazione e al pagamento della massa passiva, ai sensi dell'art. 256 (art. 252, comma 4 del Tuel).

Per quanto concerne la determinazione della massa passiva, il Testo unico sugli enti locali prevede, tra l'altro, che l'OMISSIS debba provvedere all'accertamento della massa passiva

mediante la formazione, entro 180 giorni dall'insediamento, di un piano di rilevazione (termine elevato di ulteriori 180 giorni per i comuni con popolazione superiore a 250.000 abitanti o capoluogo di provincia e per le province: art. 254, comma 1).

Nel suddetto piano di rilevazione della massa passiva sono inclusi: a) i debiti di bilancio e fuori bilancio di cui all'art 194 verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato; b) i debiti derivanti dalle procedure esecutive estinte ai sensi dell'art. 248, comma 2; c) i debiti derivanti da transazioni compiute dall'OMISSIS in ordine a vertenze giudiziali e stragiudiziali relative a debiti rientranti nelle fattispecie di cui alle precedenti lett. a) e b) (art. 254, comma 3).

Completato l'accertamento della massa passiva e dei mezzi finanziari disponibili (e comunque entro 24 mesi dall'insediamento), l'OMISSIS deve predisporre il piano di estinzione delle passività (con incluse le passività accertate successivamente all'esecutività del piano di rilevazione dei debiti) e depositarlo presso il Ministero dell'Interno ai fini dell'approvazione del Dicastero (art. 256, comma 6).

L'art. 255 del Tuel (rubricato "acquisizione e gestione dei mezzi finanziari per il risanamento"), dopo aver disciplinato le attività dell'OMISSIS finalizzate all'accertamento della massa attiva (commi 1-9), individua quelle esulanti dalla competenza della gestione straordinaria (comma 10).

Detta ultima disposizione ha subito nel tempo numerosi interventi normativi di rideterminazione (ampliativi o riduttivi) delle ipotesi, tra le quali quella introdotta dall'art. 1, comma 878, lett. b), della l. n. 205/2017, che ha previsto l'esclusione dalle competenze dell'OMISSIS dell'amministrazione delle anticipazioni di tesoreria.

In particolare, a seguito dell'entrata in vigore di detta disciplina, l'art. 255, comma 10 del Tuel recita: "non compete all'organo straordinario di liquidazione **l'amministrazione delle anticipazioni di tesoreria** di cui all'articolo 222 e dei residui attivi e passivi relativi ai fondi a gestione vincolata, ai mutui passivi già attivati per investimenti, ivi compreso il pagamento delle relative spese, nonché l'amministrazione dei debiti assistiti dalla garanzia della delegazione di pagamento di cui all'articolo 206".

Orbene, con riguardo alla *quaestio competentiae* oggetto di contesa, si osserva che la suddetta modifica normativa è entrata in vigore dal primo gennaio 2018, per come disposto dall'art. 19, comma 1, della legge n. 205/2017: "La presente legge, salvo quanto diversamente previsto, entra in vigore il 1° gennaio 2018".

Nel caso di specie, invece, l'obbligo di restituzione (dal Comune a beneficio del tesoriere concedente) delle anticipazioni in questione è insorto precedentemente (31/12/2017) all'entrata in vigore della novella normativa, in ragione del principio

generale, già compendiato, secondo cui le anticipazioni di cassa devono essere restituite entro il termine dell'esercizio in cui sono state attinte.

La tesi avversa sostenuta dal Tesoriere, sul punto, non sembra pertanto conforme al generale principio di irretroattività delle leggi (art. 11 delle c.d. preleggi), in quanto finirebbe per fare retroagire la riferita modifica legislativa, in difetto di esplicita previsione normativa, con riguardo ad un'obbligazione (di restituzione) insorta precedentemente (31/12/2017) all'entrata in vigore della novella (1/1/2018).

Nel contempo, occorre in proposito rilevare che la competenza in ordine a detto obbligo restitutorio sembrerebbe ricadere sull'OMISSIS, in quanto essa, in via generale, si estende (art. 252, comma 4) fino a ricomprendere "fatti e atti di gestione verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio stabilmente riequilibrato" (da adottarsi entro 3 mesi dalla nomina dell'organo straordinario; nella specie il dissesto è stato dichiarato in data 20 aprile 2018).

In proposito, il Collegio non ignora che la tesi affermativa della competenza dell'Omissis è stata già autorevolmente sostenuta, proprio con riferimento alle anticipazioni di tesoreria 2017 non restituite al termine dell'esercizio, oltre che da questa Sezione (sentenza n. Omissis), sia dalla Corte dei conti Sezione regionale di controllo della Puglia (delibera n. 96/2019) che dal Ministero dell'Interno – Dipartimento per affari interni e territoriali –

Direzione centrale della finanza locale (parere del 12.09.2019).

Rispetto a detta tesi, peraltro, pare utile evidenziare, in chiave critico-ricostruttiva e tenuto conto delle peculiarità della fattispecie concreta *sub iudice* (in cui il Comune-amministrazione ordinaria ha attinto e gestito le anticipazioni nel 2017, mentre pretende che l'obbligo di restituzione gravi sull'OMISSIS), che l'art. 255, comma 10 del Tuel prevede che "non compete all'organo straordinario di liquidazione l'amministrazione delle anticipazioni di tesoreria di cui all'articolo 222", espressione normativa che pare assegnare alla gestione ordinaria il complesso delle operazioni relative alle anticipazioni di cassa (e non soltanto la titolarità a riceverle e impiegarle oppure esclusivamente con riguardo all'obbligo di restituzione isolatamente considerato), in ragione essenzialmente della loro ontologica funzionalizzazione (trattandosi di indebitamento a breve termine) alla gestione ordinaria.

Per converso, la tesi attorea pretenderebbe, nel caso di specie, di "scindere" la competenza sull'"amministrazione" dell'anticipazione di tesoreria, assegnandola (per via della riferita data di entrata in vigore della novella) nella componente attiva al Comune - gestione ordinaria e invece nella componente passiva (obbligo di restituzione) all'OMISSIS.

Ad ogni modo, con riguardo al caso di specie, occorre altresì considerare il disposto dell'art. 5, comma 2, del D.L. n. 80/2004

(convertito con L. n. 140/2004), ove si prevede che “ai fini dell'applicazione degli articoli 252, comma 4, e 254, comma 3, del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, si intendono compresi nella fattispecie ivi previste tutti i debiti correlati ad atti e fatti di gestione verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato, pur se accertati, anche con provvedimento giurisdizionale, successivamente a tale data ma, comunque, non oltre quella di approvazione del rendiconto della gestione di cui all'art. 256, comma 11, del medesimo Testo Unico” (si veda CdS., Ad. Pl. Sent. n. 1/2022).

Detta disposizione individua testualmente un limite sia alla “retroattività” della competenza dell'OMISSIS ex art. 252, comma 4, (“relativamente a fatti ed atti di gestione verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato”) sia con riguardo alla rilevazione della massa passiva ex art. 254, comma 3 (tra l'altro, “i debiti di bilancio .... verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato”), escludendo i debiti accertati, anche con provvedimento giurisdizionale, “..... oltre la data ... di approvazione del rendiconto della gestione di cui all'art. 256, comma 11, del medesimo Testo Unico”.

Orbene, nel caso di specie la stessa parte attrice ha riferito in udienza che la gestione straordinaria del Comune ha ormai

cessato la propria attività, cosicchè neppure un provvedimento giurisdizionale potrebbe utilmente accertare la competenza dell'Omissis sul riferito obbligo di restituzione delle anticipazioni di tesoreria, così come sarebbe ormai interdetta un'insinuazione del tesoriere nell'ambito della procedura di dissesto finanziario.

**[6]** Inoltre, quand'anche si fosse comprovata l'avvenuta restituzione (con fondi della gestione ordinaria) delle anticipazioni non restituite al 31/12/2017, sarebbe arduo poter riscontrare la sussistenza di un'ipotesi di indebito soggettivo ripetibile (con obbligo a carico del tesoriere), considerata l'unitarietà della persona giuridica pubblica Comune di Omissis (ovviamente comprensiva di tutti i suoi organi, ordinari o straordinari).

Diversamente opinando, infatti, si perverrebbe a determinare un ingiustificato arricchimento a vantaggio del Comune, in difetto di un ragionevole fondamento causale (cfr: art. 2041 c.c.) e quanto meno fino al solo eventuale soddisfacimento del credito del tesoriere nell'ambito della massa passiva della procedura di dissesto finanziario.

Soddisfacimento che nel caso di specie sarebbe per giunta ormai interdetto ai sensi degli articoli 254, comma 2, del Tuel e art. 5, comma 2, del D.L. n. 80/2004, tenuto conto dell'avvenuto completamento della procedura di dissesto.

**[7]** Infine, sul terreno giuscontabile, non può non rilevarsi che

la richiesta di condanna alla “restituzione in favore del Comune di Omissis delle anticipazioni di tesoreria non restituite” relative al 2017 finirebbe paradossalmente per far “rivivere”, a distanza di oltre un lustro, una risalente (al 2017) anticipazione di cassa, istituto che, per quanto già riferito, ha per sua natura un ciclo di vita ordinariamente e fisiologicamente infrannuale.

Peraltro, detta reviviscenza comporterebbe verosimilmente il superamento, *illo tempore*, del limite massimo previsto dall’art. 222 del Tuel, avendo la banca già concesso per il 2017 al Comune anticipazioni di tesoreria per un importo di euro 1.459.083,00.

Il collegio ritiene dunque di non poter accogliere la domanda attorea di “restituzione in favore del Comune di Omissis delle anticipazioni di tesoreria non restituite al 31.12.2017 per l’importo di € 589.992,75 oltre gli interessi”.

**[8]** Avuto riguardo alla complessità fattuale e normativa della controversia nonché ai diversi orientamenti giurisprudenziali in materia (non ultima, la precedente sentenza di questa Corte), si dispone la compensazione delle spese processuali, comprese quella relative all’appello.

### **PQM**

La Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Regione Calabria, definitivamente pronunciando, respinge la domanda attorea e compensa le spese processuali.

Manda alla Segreteria per i conseguenziali adempimenti.

Deciso in Catanzaro, nella camera di consiglio del giorno

11/10/2023.

Il Relatore

Il Presidente

Natale Longo

Luigi Cirillo

Firmato digitalmente

Firmato digitalmente

Depositato in segreteria in data 03/02/2024

Il Funzionario

Dott.ssa Stefania Vasapollo

Firmato digitalmente