

R.G. n. 614/2020



REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

TRIBUNALE ORDINARIO DI ENNA

SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, in persona del Giudice Unico, dott. Davide Naldi, ha emesso la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile di I grado iscritta al n. 612 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2020

T R A

BANCA FARMAFACTORING S.P.A. (C.F. _____) in persona dei procuratori dott. _____
e _____, in qualità di procuratrice speciale **DI BFF SPV S.R.L.**, con il patrocinio anche disgiunto dell'avv. _____

;

PARTE ATTRICE

E

AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE ENNA (C.F. _____) in persona del Direttore *pro tempore*, con il patrocinio dell'avv. **GALVAGNA ANTONIO FRANCESCO**

PARTE CONVENUTA

PREMESSO CHE

Con atto di citazione ritualmente notificato alla controparte parte attrice ha convenuto in giudizio l'ASP di Enna per richiedere il pagamento di alcuni crediti portate da fatture rimaste insolute relative a forniture di prodotti farmaceutici, medicali, di diagnostica e prestazioni di servizi relativi a prodotti, apparecchiature medicali e ceduti da diverse società all'odierna attrice, che dunque agisce per il recupero.

Ha quindi chiesto al Tribunale di sentir accogliere le seguenti conclusioni:

IN VIA PRINCIPALE: per le ragioni e i titoli di cui in narrativa, accertare e dichiarare il diritto di Banca Farmafactoring S.p.A. ad ottenere il pagamento da parte dell'AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE DI ENNA dei seguenti crediti e, per l'effetto, condannare l'AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE DI ENNA al relativo pagamento in favore di Banca Farmafactoring S.p.A.:

I. € 1.187.270,36 per sorte capitale, di cui alle fatture riepilogate nell'elenco prodotto sub doc. 3;

II. gli interessi moratori maturati e maturandi sulla predetta sorte capitale:

– “determinati nella misura degli interessi legali di mora” ex artt. 2 e 5 del D. Lgs. n. 231/02 come novellato dal D. Lgs. n. 192/12 e

– con le seguenti decorrenze:

o con riferimento alle fatture emesse da Hera Comm S.r.l., in forza di quanto previsto dai relativi contratti di cessione dei crediti sottoscritti tra la predetta società e BFF (doc. 6), gli interessi sono dovuti a BFF con decorrenza dal giorno successivo a quello della data di sottoscrizione del predetto contratto di cessione – data di sottoscrizione riportata nei contratti – sino al saldo, o con riferimento alle fatture emesse dalle altre società, gli interessi sono dovuti a BFF con decorrenza dal giorno successivo a quello di scadenza del relativo termine di pagamento – scadenza indicata in relazione a ciascuna fattura nell'elenco prodotto sub doc. 3 (colonna “Data Scadenza”) – sino al saldo;

– si precisa che alla data del 12 maggio 2020 gli interessi moratori ammontano ad € 144.734,90;

III. gli interessi anatocistici prodotti dagli interessi moratori maturati sulla predetta sorte capitale che, alla data di notifica del presente atto, sono scaduti da oltre sei mesi, ai sensi dell'art. 1283 c.c.:

– nella misura “degli interessi legali di mora” ai sensi degli artt. 2 e 5 del D. Lgs. n. 231/02 come novellato dal D. Lgs. n. 192/12,

– con decorrenza dalla data di notifica del presente atto;

IV. € 8.600,00 ai sensi dell'art. 6, comma 2, del D. Lgs. n. 231/02 come novellato dal D. Lgs. n. 192/12, per il mancato pagamento delle n. 215 fatture costituenti la predetta sorte capitale;

V. € 23.178,97 a titolo di interessi di mora – ulteriori rispetto a quelli maturati e maturandi sulla predetta sorte capitale, indicati nelle presenti conclusioni sub II – in quanto maturati a causa del tardivo pagamento, da parte della convenuta, di crediti diversi da quelli costituenti la sorte capitale insoluta indicata nelle presenti conclusioni sub I;

VI. gli interessi anatocistici prodotti dai predetti interessi di mora oggetto delle Note Debito, interessi di mora che, alla data di notifica del presente atto, sono scaduti da oltre sei mesi, ai sensi dell'art. 1283 c.c.:

– nella misura “degli interessi legali di mora” ai sensi degli artt. 2 e 5 del D. Lgs. n. 231/02 come novellato dal D. Lgs. n. 192/12,

– con decorrenza dalla data di notifica del presente atto;

VII. € 23.360,00 ai sensi dell'art. 6, comma 2, del D. Lgs. n. 231/02 come novellato dal D. Lgs. n. 192/12, corrispondente all'importo di € 40 moltiplicato per ciascuna delle n. 584 fatture il cui tardivo pagamento da parte della convenuta ha generato gli interessi di mora oggetto delle Note Debito;

• IN VIA SUBORDINATA: per le ragioni e i titoli di cui in narrativa, accertare e dichiarare il diritto di Banca Farmafactoring S.p.A. ad ottenere il pagamento da parte dell'AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE DI ENNA e, per l'effetto, condannare l'AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE DI ENNA al pagamento in favore di Banca Farmafactoring S.p.A. di ogni diversa somma che fosse ritenuta dovuta a Banca Farmafactoring S.p.A. per:

– sorte capitale,

– interessi moratori maturati e maturandi sulla sorte capitale:

o “determinati nella misura degli interessi legali di mora” ex artt. 2 e 5 del D. Lgs. n. 231/02 come novellato dal D. Lgs. n. 192/12 e

o con le seguenti decorrenze:

· con riferimento alle fatture emesse da Hera Comm S.r.l., in forza di quanto previsto dai relativi contratti di cessione dei crediti sottoscritti tra la predetta società e BFF (doc. 6), gli interessi sono dovuti a BFF con decorrenza dal giorno successivo a quello della data di sottoscrizione dei predetti contratti di cessione – data di sottoscrizione riportata nei contratti – sino al saldo,

· con riferimento alle fatture emesse dalle altre società, gli interessi sono dovuti a BFF con decorrenza dal giorno successivo a quello di scadenza del relativo termine di pagamento – scadenza indicata in relazione a ciascuna fattura nell'elenco prodotto sub doc. 3 (colonna “Data Scadenza”) – sino al saldo; – interessi anatocistici prodotti dagli interessi moratori maturati sulla sorte capitale:

· nella misura “degli interessi legali di mora” ai sensi degli artt. 2 e 5 del D. Lgs. n. 231/02 come novellato dal D. Lgs. n. 192/12,

- *con decorrenza dalla data di notifica del presente atto;*
- *importo dovuto ai sensi dell’art. 6, comma 2, del D. Lgs. n. 231/02 come novellato dal D. Lgs. n. 192/12, in relazione alla sorte capitale;*
- *importo dovuto a titolo di interessi di mora ulteriori rispetto a quelli maturati e maturandi sulla sorte capitale in quanto maturati a causa del tardivo pagamento, da parte della convenuta, di crediti diversi da quelli costituenti la sorte capitale;*
- *interessi anatocistici prodotti dagli interessi di mora oggetto delle Note Debito:*
- *nella misura “degli interessi legali di mora” ai sensi degli artt. 2 e 5 del D. Lgs. n. 231/02 come novellato dal D. Lgs. n. 192/12,*
- *con decorrenza dalla data di notifica del presente atto;*
- *importo dovuto ai sensi dell’art. 6, comma 2, del D. Lgs. n. 231/02 come novellato dal D. Lgs. n. 192/12, in relazione alle fatture il cui tardivo pagamento ha generato gli interessi di mora di cui alle Note Debito;*
- ***IN ULTERIORMENTE SUBORDINATA: per l’eventualità in cui la parte convenuta dovesse sollevare contestazioni in ordine ai rapporti contrattuali posti a fondamento delle domande di pagamento formulate oppure dovessero essere formulati rilievi officiosi, accertare e dichiarare il diritto di Banca Farmafactoring S.p.A. ad ottenere il pagamento da parte dell’AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE DI ENNA e, per l’effetto, condannare l’AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE DI ENNA al pagamento in favore di Banca Farmafactoring S.p.A. di ogni diversa somma che fosse ritenuta dovuta a Banca Farmafactoring S.p.A. per capitale, interessi e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo a titolo di indennizzo per ingiustificato arricchimento ex art. 2041 c.c.;***
- ***IN OGNI CASO: con vittoria di compensi e spese del giudizio, oltre rimborso forfettario nella misura del 15% ex D.M. n. 55/14, oltre CPA, IVA, contributo unificato, marca e successive***

.Si è costituita in giudizio l’ASP di ENNA, che ha contestato l’avversa pretesa deducendo che:

- non vi è prova dell’asserita titolarità del credito, non essendo stato prodotto alcun documento da cui possa evincersi l’esistenza dell’asserita cessione, né essendovi prova della notificazione prevista dall’art. 1264 c.c.;
- attesa la natura giuridica dell’Ente, le cessioni del credito sono inopponibili nei confronti dell’ASP per violazione dell’art. 70 R.D. 18/11/1923, n. 2440, dell’art. 9, allegato e della l. 20 marzo 1865, n.2248 e dell’art. 117 c.d. “Decreto Rilancio, in quanto avrebbero dovuto essere accettate dall’Ente;

- attesa la natura giuridica dell'Ente è necessaria ai fini della validità del rapporto la forma scritta *ad substantiam*, e tali contratti non sono stati prodotti;
- non v'è prova dell'effettiva esistenza ed entità del presunto credito, che non può essere dimostrato esclusivamente mediante fatture;
- comunque, per alcune fatture l'ASP ha già provveduto alla liquidazione e pagamento (quelle di cui ai doc. 1 e 2 e indicate in citazione), mentre le altre non sono mai pervenute all'Ente oppure è stata richiesta l'emissione di nota credito che le ha chiuse contabilmente;
- non sarebbe applicabile la disciplina di cui al d.lgs. 231/02 al SSN, a cui invece si applica l'art. 57 comma 3 LR 69/81 che rimanda al n. 8, comma 1 art. 50 L. 833/78, e che dispone "*L'unità Sanitaria Locale provvede a termine del n. 8 comma primo art. 50 L. 833/78 al pagamento delle forniture e servizi entro 90 giorni dal ricevimento delle fatture, salvi i casi di contestazione per inadempienze contrattuali da parte dei fornitori*" e comunque la decorrenza del termine sarebbe errata, chiedendo consulenza contabile per verificare la correttezza dei conteggi;
- sarebbe violata l'art. 2183 c.c. in materia di anatocismo in quanto l'atto di citazione imputa gli interessi maturati alla sorte capitale; infatti, ha per oggetto una sorte capitale comprensiva degli interessi. Tale somma in realtà non comprende solo la sorte capitale maturata dalle fatture di acquisto, bensì anche l'importo degli interessi maturati per ritardato pagamento, sulla quale somma si chiedono gli interessi di mora alla scadenza;

In seno alla prima memoria depositata ai sensi dell'art. 183 comma 6 n. 1 c.p.c. parte attrice BFF ha proseguito il giudizio ridimensionando in parte la propria pretesa e contestando le avverse difese.

A seguito del deposito di memorie ex art. 183 comma 6 c.p.c., la causa, senza espletamento di ulteriori attività istruttorie, è stata rinviata per la precisazione delle conclusioni e con ordinanza del 13.6.2023, resa ai sensi dell'art. 127 ter c.p.c. è stata trattenuta in decisione con i termini di cui all'art. 190 c.p.c.

MOTIVI DELLA DECISIONE

A fronte della pretesa creditoria azionata è preliminare che sia data prova della stipula di contratti in forma scritta da cui deriverebbero le forniture e i crediti per cui si agisce.

I contratti degli enti pubblici devono essere stipulati, a pena di nullità, in forma scritta, la quale assolve una funzione di garanzia del regolare svolgimento dell'attività amministrativa, permettendo d'identificare con precisione il contenuto del programma negoziale, anche ai fini della verifica della necessaria copertura finanziaria e dell'assoggettamento al controllo dell'autorità tutoria (cfr. Cass. 27910/2018; Cass. 19410/2016; Cass. 17646/2002; Cass. 13039/1999; Cass. 21477/2013; Cass. 1606/2007; Cass. 22537/2007).

Tale principio esclude la possibilità di ritenere ammissibile il perfezionamento dell'accordo sulla base di una manifestazione di volontà implicita o di comportamenti concludenti o meramente attuativi (cfr. Cass. 22994/2015; Cass., 12323/2005).

Ciò posto, se parte attrice intende far valere quei crediti, aveva anche l'onere di produrre i contratti da cui il credito deriva, non potendo appunto ritenersi esistente il credito sulla base di fatture, anche se in parte pagate, né dai contratti di cessione, che presuppongono comunque l'esistenza di un valido contratto che giustifichi l'esistenza del credito. Si deve inoltre evidenziare che i contratti di cessione hanno contemplato anche crediti che sarebbero sorti in futuro sulla base di contratti/ordini di acquisto già perfezionati e contratti/ordini di acquisto da perfezionarsi nei 24 mesi dalla sottoscrizione del contratto di cessione.

Peraltro, i pochi documenti allegati, relativi all'aggiudicazione di procedure ad evidenza pubblica non riguardano l'ASP di Enna.

Con riferimento alla domanda di arricchimento proposta in via subordinata, questa è inammissibile per carenza del requisito della sussidiarietà. Per valutare la sussistenza di tale requisito è necessario che colui che agisce non abbia a disposizione altre azioni tipiche per ottenere quanto richiesto. Presupposto per proporre l'azione di ingiustificato arricchimento è la mancanza, accertabile anche di ufficio, di un'azione tipica, tale dovendo intendersi non ogni iniziativa processuale ipoteticamente esperibile, ma esclusivamente quella derivante da un contratto o prevista dalla legge con riferimento ad una fattispecie determinata, pur se proponibile contro soggetti diversi dall'arricchito (così Cass. n. 843/2020).

La proponibilità dell'azione generale di arricchimento, la cui esperibilità va valutata in astratto, deve essere negata tutte le volte che il depauperato abbia a disposizione altra azione utile per farsi indennizzare del pregiudizio subito, a nulla rilevando che sia decaduto da essa o sia rimasto soccombente in giudizio per ragioni di rito o di merito, purché queste ragioni non attengano proprio all'originaria esercitabilità dell'azione.

Ora se è pur vero che non è escluso proporre una domanda di ingiustificato arricchimento ai sensi dell'art. 2041 c.c. nel caso in cui sia accertata la nullità del contratto e che tale domanda può essere rivolta anche nei confronti della Pubblica Amministrazione (cfr. Cass. 25861/2019) è pur vero che occorre distinguere il caso in cui sia accertata la nullità del contratto da quella in cui il contratto, pur esistente, non sia stato prodotto.

Nel primo caso, alla dichiarazione di nullità del contratto consegue l'impossibilità di far valere il rapporto sottostante e quindi l'azione di arricchimento è l'unica azione esperibile al fine di ripristinare l'equilibrio tra le parti; diversamente, il rigetto della domanda per il mancato assolvimento degli oneri probatori incombenti in capo a chi agisce non può consentire al creditore di

recuperare quanto richiesto mediante l'azione di arricchimento, in quanto la residualità va valutata in astratto.

E ad ogni modo, l'art. 2041 c.c. contempla un indennizzo, che non può mai essere pari al corrispettivo pattuito per quella prestazione (in questo senso sempre Cass. 25861/2019).

Peraltro, nel caso in esame, parte attrice ha affermato e ribadito l'esistenza dei contratti, avendone tuttavia prodotti alcuni privi di riferibilità all'Ente convenuto.

La soccombenza rispetto alla domanda principale preclude quindi la possibilità di agire ai sensi dell'art. 2041 c.c.

La domanda deve quindi essere rigettata e la parte attrice condannata alla rifusione delle spese processuali liquidate sui valori medi (scaglione da 1.000.001,00 a 2.000.000,00) per la fase studio ed introduttiva, sui minimi per la fase istruttoria e con ulteriore riduzione del 50% rispetto ai valori minimi per la fase decisionale stante la natura documentale della causa e la riproduzione di argomenti già spesi con i precedenti scritti difensivi

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando:

- rigetta le domande di parte attrice;
- condanna BFF SPV, in giudizio con la procuratrice speciale BANCA FARMAFACTORING S.P.A. alla refusione delle spese processuali in favore di AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE ENNA, liquidate in euro 16.268,00, oltre accessori come per legge

Enna, 2.11.2023

Il Giudice

Dott. Davide Naldi