

Premesso che:

La vicenda in esame trae origine dall'opposizione proposta da Asec Trade surl e Asec spa avverso il decreto ingiuntivo emesso a favore di ENEL spa (poi ENI spa) per il pagamento di una somma di danaro relativa a forniture di gas naturale.

A fondamento dell'opposizione era dedotto l'assenza di un accordo scritto tra le parti in ordine al mutamento del costo del gas fornito, unilateralmente maggiorato da ENI e mai accettato da controparte. L'opposta ENI deduceva, invece, che Asec aveva accettato la prosecuzione del rapporto alle condizioni da ENI stessa indicate con una missiva del 19 dicembre 2002.

Il Tribunale di Catania accolse l'opposizione, ritenendo che, in assenza di contratto scritto, la modifica al prezzo della fornitura non fosse opponibile ad Asec siccome questa, nella sua qualità di ente pubblico, doveva ritenersi vincolata all'utilizzo della forma scritta *ad substantiam* per la conclusione dei propri contratti.

A seguito d'impugnazione di ENI, la Corte d'appello di Catania, riformando la prima sentenza, ha respinto l'opposizione fondando sulla giurisprudenza delle Sezioni Unite di questa Corte che equipara le aziende speciali (definite strutture imprenditoriali autonome rispetto all'organizzazione pubblicistica) agli enti pubblici economici, con conseguente inapplicabilità del relativo regime di forma contrattuale sia nei rapporti di lavoro con i dipendenti, sia per quanto riguarda la manifestazione della volontà contrattuale (sono citate sul punto Cass. SU n. 5085/97 e n. 5685/11). Aggiunge il giudice d'appello (citando Cass. sez. lav. N. 7825/95) che *“al pari degli enti pubblici economici, le aziende municipalizzate devono poter intervenire nella vita economica in posizione analoga a quella in cui si trovano le imprese private similari e, quindi, devono poter*

assumere le decisioni e concludere i conseguenti negozi con la rapidità ed elasticità con cui queste imprese agiscono”, deducendo, dunque, che le aziende speciali degli enti locali sono enti pubblici economici soggetti alle norme di diritto pubblico per quanto riguarda la loro organizzazione interna ed alle norme di diritto privato per quanto riguarda l'attività economica dai medesimi posta in essere.

Esaminando la corrispondenza intercorsa tra le parti in causa e lo sviluppo del rapporto in atti, la Corte d'appello ha, sulla base di quelle premesse, accertato la volontà di Asec di proseguire nel rapporto commerciale con ENI, anche alla luce delle condizioni di mercato sopravvenute.

Asec propone ricorso per cassazione, al quale risponde ENI spa con controricorso e ricorso incidentale condizionato, con il quale ripropone i motivi che la Corte d'appello ha ritenuto assorbiti.

Rileva che:

nella giurisprudenza di questa Corte si individuano precedenti i quali affermano che *“l'azienda speciale, quale ente pubblico strumentale dell'ente locale, pur agendo iure privatorum, è soggetta alla regola che esige la forma scritta ad substantiam per i contratti della P.A., espressione dei principi d'imparzialità e buon andamento ex art. 97 Cost.”* (Cass. n. 9219/14) e, più in generale, che la forma scritta è requisito di validità del contratto anche in tutte le ipotesi in cui la P.A. agisca secondo i canoni del diritto privato (n. 1606/07, n. 1702/06, n. 14524/02).

Siffatto orientamento deve essere necessariamente confrontato e coordinato con la nutrita giurisprudenza – soprattutto delle Sezioni Unite – che nell'ultimo decennio, alla luce dei sopravvenuti riferimenti normativi, ha ridefinito (non solo allo scopo del riparto della giurisdizione) natura e funzioni delle aziende speciali. Si tengano

presenti al riguardo, oltre ai precedenti segnalati dall'impugnata sentenza (Cass. S.U. n. 5085/97 e n. 5685/11), anche Cass. S.U. n. 7799/05 (la quale precisa che il rapporto tra la società per azioni con partecipazione pubblica non muta la sua natura di soggetto di diritto privato solo perché il Comune ne possieda, in tutto o in parte, le azioni: il rapporto tra società ed ente locale è di assoluta autonomia, al Comune non essendo consentito incidere unilateralmente sullo svolgimento del rapporto medesimo e sull'attività della società per azioni mediante l'esercizio di poteri autoritativi o discrezionali, ma solo avvalendosi degli strumenti previsti dal diritto societario, da esercitare a mezzo dei membri di nomina comunale presenti negli organi della società).

Si tenga, poi, conto di Cass. S.U. n. 24591/16, la quale, dopo la disamina della natura giuridica delle società partecipate - dalla Relazione al codice civile del 1942 fino alla giurisprudenza della Corte di giustizia UE - osserva che la riconduzione della materia in questione alla disciplina civilistica è attuata oggi dal D.Lgs n. 175 del 2016 (ovviamente, inapplicabile *ratione temporis* alla fattispecie), del quale particolarmente segnala la disposizione del terzo comma dell'art. 1, secondo cui *“Per tutto quanto non derogato dalle disposizioni del presente decreto, si applicano alle società a partecipazione pubblica le norme sulle società contenute nel codice civile e le norme generali del diritto privato”*.

In conclusione, stabilire se la volontà contrattuale delle aziende speciali partecipate dallo Stato o dagli enti pubblici debba (o meno) essere necessariamente trasfusa in forma scritta costituisce questione di massima di particolare importanza. Sicché, occorre sottoporre al Primo Presidente l'opportunità di rimettere la questione stessa al giudizio delle Sezioni Unite.

P.Q.M.

la Corte rimette gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione del ricorso alle Sezioni Unite.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Terza Civile della Corte suprema di Cassazione in data 2 marzo 2017.

Il Presidente

Il Funzionario
Francesco C. NIA

DECRETI
OGGI

14 FEB. 2018

14 FEB. 2018

Il Funzionario
Francesco C. NIA