

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE MARCHE

composta dai seguenti magistrati:

Pres. Sez. Gabriele DE SANCTIS	Presidente
Cons. Renzo DI LUCA	Componente
Ref. Donatella SCANDURRA	Componente relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità amministrativa iscritto al n. **20735/R** del registro di segreteria, promosso dalla Procura regionale della Corte dei conti per le Marche nei confronti dell'**Avv. S. L.**, nata a OMISSIS rappresentata e difesa dall'Avv. Maurizio Miranda ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Ancona, Via Palestro, n. 46 e dell'**Avv. C.S.**, nataa OMISSIS, rappresentata e difesa dall'Avv. Ranieri Felici

;

Visto il decreto-legge 15 novembre 1993, n. 453, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 gennaio 1994, n. 19;

Vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20, nel testo novellato dal decreto-legge 26 ottobre 1996, n. 543, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639;

Visti tutti gli atti e documenti di causa;

Uditi nella pubblica udienza del 09.07.2009, con l'assistenza

del Segretario Dott.ssa Carmela Tudino, il Giudice Relatore Ref. Donatella Scandurra, il Procuratore Regionale Cons. Alberto Avoli, l'Avv. Maurizio Miranda e l'Avv. Ranieri Felici;

Ritenuto in

FATTO

Con atto di citazione del 22.12.2008, ritualmente notificato alle convenute, previo invito a dedurre n. 11/08, la Procura instaurava il giudizio n. **20735/R** di responsabilità amministrativa nei confronti:

dell'**Avv. S. L.**, responsabile del procedimento istruttorio della Deliberazione della Giunta regionale n. 832 del 21.07.2004;

dell'**Avv. C. S.**, dirigente dell'Avvocatura regionale (Del. n. 342 dell'11.03.2003 e Del. n. 1343 del 03.11.2005),

per sentirle condannare al pagamento a favore della Regione Marche di **€ 12.539,33** o della maggiore o minore somma ritenuta dal Collegio, soggetta a rivalutazione monetaria, oltre che interessi e spese di giudizio (queste a favore dello Stato).

Con Deliberazione di Giunta n. XXXXXX, la Regione Marche disponeva, ai sensi dell'art. 3, comma 2 bis, del decreto-legge 26 ottobre 1996, n. 543, convertito dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639 e dell'art. 12 del CCNL, Area Dirigenza, il rimborso a favore del Sig. XXXXX, responsabile p.t. del XXXXXX, delle spese legali da questi sostenute nel procedimento di responsabilità amministrativo-contabile iniziato a suo carico dalla Procura regionale della Corte dei conti con l'invito a dedurre n. XXXX e poi conclusosi con provvedimento di archiviazione. Analoga delibera – n. XXXX – era stata assunta per la difesa nell'istruttoria per danno erariale

intrapresa e, poi, archiviata dalla Procura regionale della Corte dei conti nei confronti di altri dipendenti.

In esecuzione della citata deliberazione nXXXX, la Regione Marche adottava il decreto n. XXXXX, a firma dell'Avv. XXXX, in qualità di sostituto dell'allora titolare della funzione dirigenziale, Avv. S. C., di liquidazione della somma di € 12.539,33 a favore del Sig. XXXX per gli oneri di difesa da questi sostenuti.

Successivamente, la Giunta Regionale con Deliberazione n. XXXXXx disponeva l'annullamento, in sede di autotutela, della Deliberazione n. XXXXX e il recupero della somma illegittimamente erogata, nel presupposto che il provvedimento di archiviazione adottato dal magistrato requirente all'esito dell'invito a dedurre non può qualificarsi come pronuncia definitiva di proscioglimento. Ciò anche in considerazione della natura pre-processuale della fase istruttoria in esame.

In attuazione della predetta deliberazione il dirigente dell'Avvocatura regionale adottava il decreto n. XXXXX, disponente il recupero - entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del provvedimento - della menzionata somma in contestazione, pari ad € 12.539,33, maggiorata degli interessi, già maturati dal mese di ottobre 2004 sino alla data del provvedimento, pari ad € 1.508,80, per un importo complessivo di **€ 14.048,13**, oltre interessi successivi sino all'effettivo soddisfo.

Agli atti non risulta sinora conseguito alcun recupero.

Ad entrambe le convenute - l'Avv. S., per quanto riguarda la redazione del documento istruttorio della Delibera di Giunta n.

XXXXX e all'Avv. C. per quanto riguarda il parere di regolarità tecnica e di legittimità della predetta Deliberazione - il Procuratore regionale contesta di non aver tenuto in debita considerazione il quadro normativo e giurisprudenziale di riferimento.

Rilievo questo, tanto più rilevante ove si consideri la professionalità specifica, la qualità dei soggetti e il loro grado di responsabilità, in quanto appartenenti all'Ufficio legale, l'Avv. C. in posizione addirittura apicale.

Entrambe le condotte evidenziano, secondo la Procura, un comportamento gravemente colposo, connotato da una notevole superficialità derivante da un non adeguato approfondimento della procedura amministrativo-contabile, trattandosi, peraltro, di soggetti particolarmente qualificati e competenti in materia.

Sottolinea la Procura che sono ammissibili al rimborso, in linea con il dettato normativo, di cui all'art. 3, comma 2 bis, del decreto-legge n. 543 del 1996, convertito dalla legge n. 639 del 1996, solo le spese sostenute da dipendenti "*sottoposti a giudizio della Corte*", in "*caso di definitivo proscioglimento*".

Requisiti questi che non ricorrerebbero nella fattispecie in esame, atteso che il termine "*giudizio*" non può riferirsi alla fase istruttoria nella quale va a collocarsi l'invito e che esso si riferisce tecnicamente proprio alla fase successiva della *vocatio in ius*; che il presupposto indefettibile per il rimborso va correttamente individuato nel "*definitivo proscioglimento*", ovvero in una sentenza del Giudice, alla quale non è equiparabile il provvedimento di archiviazione del Pubblico Ministero; considerazione questa tanto più rilevante ove si

consideri che, pur in presenza di archiviazione, l'istruttoria può sempre essere riattivata e il relativo atto di citazione rimane ammissibile, ovviamente nei limiti imposti dai termini prescrizionali; che la norma primaria prevale sulla norma contrattuale; che l'art. 12 del CCNL del 12.02.2002, Area Dirigenza del Comparto regionale, si riferisce testualmente ai giudizi penali e civili (per responsabilità verso terzi) e non già a quelli amministrativi contabili; che il predetto art. 12 è norma di stretta applicazione non estensibile per via analogica ai giudizi di responsabilità innanzi alla Corte dei conti; che nei rapporti tra ente danneggiato e dipendente sussiste "*conflitto di interessi*", incompatibile con la disciplina ivi prevista; che la scelta del legale esterno va concordata preventivamente tra ente e dipendente.

La quantificazione del danno per complessivi € 12.539,33, oltre interessi e rivalutazione, si riferisce nella ricostruzione operata da parte attrice, alla somma effettivamente liquidata e rimborsata al dipendente regionale e presenta i caratteri della certezza, dell'attualità e dell'imputabilità.

Per altro verso, la Procura archiviava la posizione dell'Avv. XXXX, dirigente dell'Avvocatura Regionale per estraneità nel determinismo causale del danno, essendo questi intervenuto nella vicenda unicamente nella fase di liquidazione della spesa e per aver egli, quindi, promosso atti a prevalente carattere esecutivo di delibera della Giunta regionale.

Con memorie depositate il 10 e il 15.06.2009 si sono costituite in giudizio l'Avv. C. e l'Avv. S..

Con il patrocinio dell'Avv. Mirando, l'Avv. S. chiedeva nel

merito il rigetto della domanda con ogni statuizione di lite, nel presupposto della piena equiparabilità dell'archiviazione disposta dal Pubblico Ministero contabile al giudizio di assoluzione; della piena applicabilità dell'art. 12 del CCNL ai procedimenti di responsabilità amministrativa-contabile dinanzi al Giudice contabile, stante la sussumibilità della stessa nell'ambito del più ampio *genus* della responsabilità civile e la possibilità riconosciuta alle pattuizioni contrattuali di poter derogare a disposizioni primarie non imperative; dell'assenza dell'elemento soggettivo; in via subordinata, chiedeva che fosse dichiarata la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale delle disposizioni di legge (dell'art. 3, comma 2 bis, del decreto-legge n. 543 del 1996, convertito dalla legge n. 639 del 1996; dell'art. 1, comma 1, della legge n. 20 del 1994, in materia di responsabilità amministrativa-contabile; dell'art. 18 del decreto-legge n. 67 del 1997, convertito dalla legge n. 135 del 1997, in materia di *"Rimborso delle spese di patrocinio legale"*; dell'art. 10 bis del decreto-legge n. 203 del 2005, convertito dalla legge n. 248 del 2005, contenente disposizioni di interpretazione autentica in materia di rimborso delle spese legali), nella parte in cui siano ritenute ostative al riconoscimento del rimborso delle spese legali, in caso di archiviazione da parte della Procura della Corte dei conti, per disparità di trattamento rispetto al soggetto sottoposto ad indagine penale, per il quale è, invece, consentito il rimborso delle spese legali in caso di archiviazione.

L'Avv. Felici in rappresentanza dell'Avv. C. faceva presente che con deliberazione n. XXXXX la Regione ha avviato la procedura

di recupero delle somme asseritamente non dovute riscosse dal XXXX e che, pertanto, va tenuto conto di quanto eventualmente *medio tempore* riscosso; che gli unici responsabili, anche se non evocati in giudizio, sono da individuare negli amministratori che hanno adottato la deliberazione n. XXXXX; che va, in ogni caso, esclusa la colpa grave dell'Avv. C. che ha reso il parere di regolarità tecnica e di legittimità, stante la buona fede o quanto meno l'errore scusabile della stessa; che all'invito a dedurre va riconosciuta natura e funzione giudiziale, tanto più che allo stesso è applicabile l'istituto della sospensione feriale dei termini; che l'art. 12 del CCNL, riferito ai casi di *"apertura di un procedimento di responsabilità"* prevale rispetto alla più restrittiva ipotesi normativa, di cui all'art. 3, comma 2 bis, del decreto-legge n. 543 del 1996, convertito dalla legge n. 636 del 1996; che all'epoca dei fatti in contestazione, risalenti al periodo 2003-2004, non vi era alcuna chiarezza interpretativa delle norme a riferimento; in denegata ipotesi, che venga esercitato il potere riduttivo nella misura massima possibile, tenuto conto del minimo apporto causale all'evento; che non venga accolta la richiesta degli oneri accessori.

In udienza, la difesa dell'Avv. S. ha depositato copia del ricorso che il Sig. XXXX ha presentato dinanzi al Tar delle Marche contro la Deliberazione n. XXXXX di annullamento in sede di autotutela della precedente Deliberazione n. XXXXX e il relativo Decreto dirigenziale n. XXXXXX avverso l'avvio da parte della Regione Marche della procedura di recupero coattivo nei suoi confronti della somma in contestazione, maggiorata degli interessi.

Il rappresentante della Procura non si è opposto a detta acquisizione, pur precisando che l'impugnativa dinanzi al Giudice amministrativo non elimina il danno, trattandosi di attività estranea al presente giudizio di responsabilità amministrativa-contabile che può assumere rilevanza solo ove il recupero sia attualizzato.

Sempre in udienza il legale dell'Avv. S. ha fatto presente che l'art. 3, comma 2 bis, della legge n. 639 del 1996 non contiene un divieto espresso di rimborso delle spese legali sostenute nella fase pre-processuale dell'invito a dedurre; che è rimessa all'autonomia contrattuale delle parti stabilire ipotesi più ampie di rimborso oltre quelle previste da norme primarie; che il richiamato art. 3, comma 2 bis, non è norma imperativa e inderogabile; che l'Avv. S. ha agito nel solco di una prassi regionale e che all'epoca dei fatti non si era ancora formato un orientamento consolidato a livello giurisprudenziale.

In sede dibattimentale, il legale dell'Avv. C. ha depositato copia della sentenza della Corte dei conti – Corte di Appello Sicilia n. 1 del 2009 – dalla quale ha tratto il fondamento per affermare la responsabilità, nella fattispecie in esame, del segretario della Giunta e dei soggetti che hanno adottato la Deliberazione n. XXXXX. Nel merito della questione, ha fatto presente che il parere reso dalla sua assistita è un mero atto endoprocedimentale, privo di alcun effetto vincolante; che nel caso di specie difetterebbe, pertanto, il requisito del nesso causale tra la condotta posta in essere dall'Avv. C. e il danno prodotto; che, per l'effetto, vanno graduate le responsabilità di chi, a vario titolo, ha preso parte alla causazione del danno; che il

diritto alla difesa, costituzionalmente garantito, sorge nel momento in cui viene emesso l'invito a dedurre, al quale va correttamente riconosciuta natura "*giurisdizionale*", anche se non "*giudiziaria*", a causa dell'intervento autorevole del pubblico ministero e degli esiti processuali che da esso possono derivare; che, in via subordinata, venga esercitato il potere riduttivo in relazione alla prassi invalsa all'epoca dei fatti, alla professionalità dimostrata dalla sua assistita nell'esercizio delle sue funzioni, all'errore scusabile in cui ella è incorsa, suo malgrado, data l'incertezza del quadro normativo e giurisprudenziale dell'epoca.

Sempre in udienza, il Procuratore Regionale ha ricordato il valore professionale di entrambe le convenute; ha fatto presente che l'art. 3, comma 2 bis, del decreto legge n. 543 del 1996, convertito dalla legge n. 639 del 1996, ha risolto la *vexata quaestio* del rimborso delle spese legali e che l'interpretazione autentica che ne è seguita con l'art. 10 bis del decreto-legge n. 203 del 2005, convertito dalla legge n. 248 del 2005, ha introdotto l'elemento della "*liquidazione giudiziale*" delle spese ad opera del Giudice; che la giurisprudenza della Corte Costituzionale sulla natura pre-processuale dell'invito a dedurre non poteva non essere nota all'amministrazione regionale; che l'Ufficio di Procura non è a conoscenza di alcuna prassi regionale in tal senso, al di fuori di altri quattro casi, già noti; che il richiamato art. 3, comma 2 bis, della legge n. 639 del 1996 ha natura di norma inderogabile, rientrante nelle materie di competenza esclusiva dello Stato; che, pur riconoscendo l'inadeguatezza dell'assetto normativo della fase pre-processuale, non è ravvisabile –

allo stato - alcuna incostituzionalità delle disposizioni di legge, quanto piuttosto alcune criticità in relazione al sistema di formazione della prova e all'assetto della difesa; che occorrerebbe, eventualmente *de iure condendo*, assicurare maggiore effettività alla difesa tecnica, rendendola, ad esempio, obbligatoria nella fase dell'invito a dedurre, ed eliminare profili di inadeguatezza complessiva del regolamento di procedura dei giudizi innanzi alla Corte dei conti. In relazione alla posizione dell'Avv. C., ha fatto presente che al parere da questa reso va riconosciuta natura di parere tecnico e che è dovere dell'organo tecnico fornire al soggetto politico specie su problematiche di grande rilievo, come quella in esame, tutti gli elementi necessari, anche in termini problematici, in base ai quali l'organo deliberante può assumere una decisione consapevole e informata; che è onere di chi fornisce il parere rendere edotto chi deve poi decidere dei rischi che questi va ad assumere, adottando l'una o l'altra soluzione; che, nel caso di specie, è mancata del tutto tale prospettazione, pur vertendosi in materia connotata da elevati margini di discrezionalità; che per entrambe le convenute è ravvisabile il requisito della colpa grave con riferimento a tre parametri: **1)** alla prevedibilità dell'evento, considerato che tutte le disposizioni comportanti spese sono di stretta interpretazione e che nel dubbio andava attivata una procedura di consultazione, quantomeno, con altre Regioni o con organi a ciò deputati; **2)** alla facile percezione della condotta che doveva essere tenuta, essendo chiaro il ruolo che va riconosciuto al provvedimento di archiviazione del P.M.; **3)** all'assenza di alcun errore scusabile, vista la competenza professionale di entrambe le

convenute. In conclusione, la Procura non si è opposta all'esercizio del potere riduttivo, ritenendo comunque essenziale l'affermazione di principio della non spettanza del rimborso.

È seguita una breve replica dell'Avv. Miranda per affermare che il richiamato art. 3, comma 2 bis, riguarda esclusivamente il potere di liquidazione delle spese ad opera del Giudice e che ad esso non può, pertanto, essere riconosciuta natura di norma sull'ordinamento giudiziario, inderogabile dalla volontà delle parti; che l'interpretazione autentica di detta disposizione di legge è intervenuta successivamente ai fatti di causa, a ulteriore conferma dell'assenza di colpa e dell'errore scusabile in cui è incorsa la propria assistita. Conclusivamente, anche l'Avv. Felici ha chiesto che venga assicurata un'interpretazione costituzionalmente orientata delle disposizioni in esame a tutela del diritto di difesa.

Considerato in

DIRITTO

1. In via preliminare, va esaminata la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla difesa di entrambe le convenute - dell'art. 3, comma 2 bis, della legge 14 gennaio 1994, n. 20, come modificata dal decreto-legge n. 543 del 1996, convertito dalla legge n. 639 del 1996 (in materia di rimborso delle spese legali); dell'art. 1, comma 1, della legge n. 20 del 1994 (in tema di responsabilità amministrativa-contabile); dell'art. 18 del decreto-legge n. 67 del 1997, convertito dalla legge n. 135 del 1997 (in materia di *"Rimborso delle spese di patrocinio legale"*) e dell'art. 10 bis del decreto-legge n. 203 del 2005, convertito dalla legge n. 248 del 2005 (contenente

disposizioni di interpretazione autentica del citato art. 3, comma 2 bis) - con riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, nella parte in cui dette disposizioni - essendo ritenute ostative al riconoscimento del rimborso delle spese legali in caso di intervenuta archiviazione da parte della Procura della Corte dei conti - vengono a violare il principio di parità di trattamento e il diritto di difesa rispetto al soggetto sottoposto ad indagine penale, a favore del quale è, invece, consentito il suddetto rimborso in caso di archiviazione.

Ritiene il Collegio che la prospettata questione sia irrilevante ai fini della presente decisione, perché essa solleciterebbe la Corte Costituzionale a rendere un giudizio sulla interpretazione da darsi alla formulazione di una norma (il menzionato art. 3, comma 2 bis) valida solo per un periodo limitato e che allo stato ha perso di attualità, essendo nel frattempo intervenuto l'art. 10 bis, comma 10, della legge n. 248 del 2005, norma questa che, appunto in sede di interpretazione autentica, ha chiarito che spetta al Giudice contabile liquidare il detto rimborso unicamente in caso di "*definitivo proscioglimento*" di soggetti sottoposti a "*giudizio*".

Quest'ultima legge elimina in radice ogni dubbio e, attesa la sua efficacia retroattiva, esclude - nel nuovo contesto - la rilevanza e pure la fondatezza della questione, anche tenuto conto:

- della non assimilabilità, per quanto sarà detto, dell'archiviazione disposta dal Pubblico Ministero contabile (nell'esercizio di una funzione che ne evidenzia il connotato pre-processuale) all'archiviazione, decisa, invece in sede penale da un Giudice terzo - il Giudice per indagini preliminari

- al termine della fase istruttoria nell'esercizio proprio dello *ius dicere*;

- della piena tutela del diritto di difesa che comunque viene assicurato con l'integrazione del contraddittorio nel giudizio vero e proprio.

La delineata questione di illegittimità costituzionale, ove ritenuta rilevante e non manifestamente infondata, finirebbe, peraltro, col riguardare una questione di fatto, tesa a verificare la buona fede delle convenute all'epoca della vicenda, venendo, così, a perdere ogni valenza propria del giudizio di legittimità costituzionale, fondato, invece, unicamente su questione di diritto.

Per le considerazioni fin qui esposte, non sussistono i presupposti per sollevare questione di legittimità costituzionale delle disposizioni indicate.

2. Passando all'esame del merito, rilevasi che la presente controversia verte sull'asserita spettanza del diritto del soggetto "invitato a dedurre" ad ottenere il rimborso delle spese legali da lui sostenute in caso di successiva archiviazione disposta dal Pubblico Ministero contabile.

Preliminarmente, appare opportuno delineare il quadro normativo e giurisprudenziale di riferimento.

L'art. 3, comma 2 bis, della legge n. 639 del 1996, nella sua formulazione originaria, prima delle modifiche introdotte dal richiamato art. 10 della legge n. 248 del 2005, si limitava a stabilire che "*In caso di definitivo proscioglimento ai sensi di quanto previsto dal comma 1 dell'articolo 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20 ... le*

spese legali sostenute dai soggetti sottoposti al giudizio della Corte dei conti sono rimborsate dall'amministrazione di appartenenza".

La giurisprudenza della Corte dei conti dell'epoca non prevedeva che il Giudice contabile dovesse occuparsi direttamente del rimborso delle spese legali, nella considerazione, da un lato, che il Pubblico Ministero, per la sua veste di parte solo in senso formale, non potesse essere condannato alle spese in favore del convenuto assolto e, dall'altro, che tale condanna non fosse possibile neanche nei confronti dell'Amministrazione di appartenenza del convenuto, in quanto parte sostanziale del rapporto, ma non parte nel processo di responsabilità. Come noto, infatti, vi è una netta contrapposizione tra Amministrazione - con i suoi interessi concreti e le sue esigenze contingenti, la quale permane nella pienezza della titolarità del diritto sostanziale - e l'azione del P.M., il quale, da un lato, svolge una funzione obiettiva e neutrale quale quella diretta al rispetto dell'ordinamento giuridico nei suoi aspetti generali ed indifferenziati e, dall'altro, assume, nella dinamica processuale, appunto, la veste giuridica di parte formale.

Successivamente, l'art. 18, comma 1, del decreto legge 25 marzo 1997, n. 67, convertito dalla legge n. 135 del 1997, ha previsto – ma esclusivamente per i *“dipendenti delle amministrazioni statali”* e non anche per i dipendenti delle Amministrazioni regionali e locali, come nel caso di specie - che *“le spese legali relative a giudizi per responsabilità civile, penale e amministrativa, promossi nei loro confronti in conseguenza di fatti ed atti connessi con l'espletamento del servizio o con l'assolvimento di obblighi istituzionali e conclusi*

con sentenza o provvedimento che escluda la loro responsabilità, sono rimborsate dalle amministrazioni di appartenenza nei limiti riconosciuti congrui dall'Avvocatura dello Stato".

La questione inerente al rimborso in questione continuava, quindi, a rimanere estranea al processo contabile, atteso che detto rimborso atteneva alla successiva fase dei rapporti interni tra l'Amministrazione e i suoi dipendenti, per il caso che tale giudizio si fosse concluso con pronuncia assolutoria.

Solo con l'art. 10, comma 10 bis, della legge n. 248 del 2005, il legislatore ha chiarito che *"Le disposizioni dell'articolo 3, comma 2-bis, del decreto-legge 23 ottobre 1996, n. 543, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639, e dell'articolo 18, comma 1, del decreto-legge 25 marzo 1997, n. 67, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 maggio 1997, n. 135, si interpretano nel senso che il giudice contabile, in caso di proscioglimento nel merito, e con la sentenza che definisce il giudizio, ai sensi e con le modalità di cui all'articolo 91 del codice di procedura civile, liquida l'ammontare degli onorari e diritti spettanti alla difesa del prosciolto, fermo restando il parere di congruità dell'Avvocatura dello Stato da esprimere sulle richieste di rimborso avanzate all'amministrazione di appartenenza".*

L'orientamento assolutamente maggioritario della giurisprudenza, successivamente formatasi, è stato nel senso che, con tale disposizione, il legislatore ha individuato uno specifico compito del Giudice contabile, rimettendogli la liquidazione delle spese di difesa legale del convenuto assolto nel merito, cosa

precedentemente non ammessa.

È stata così abbandonata la tesi, pur autorevolmente sostenuta, secondo la quale unico scopo ed effetto del richiamato art. 3, comma 2 bis, era quello di imporre un obbligo di rimborso a carico della P.A. (soggetto estraneo al processo), nell'ambito del diverso (sostanziale) rapporto esistente tra il dipendente pubblico sottoposto a giudizio della Corte dei conti e l'Amministrazione di appartenenza, in omaggio all'avvertita esigenza di tenerlo indenne dalle spese legali sostenute in conseguenza di atti e fatti connessi con l'espletamento del servizio o con l'assolvimento di obblighi istituzionali.

Soltanto grazie alle modifiche introdotte dal citato art. 10, comma 10 bis, la disciplina in esame consente che la pronuncia sulle spese possa e debba essere resa dal Giudice nei confronti di un soggetto (l'Amministrazione) che non ha promosso l'azione giudiziaria, né, di norma, partecipa al processo, pur essendo legittimato ad intervenire - quale parte del rapporto sostanziale controverso - *ad adiuvandum* delle ragioni dell'attore.

Diversa è la disciplina contrattuale – di cui all'art. 16 del d.P.R. n. 191 del 1979, all'art. 22 del d.P.R. n. 347 del 1983 e all'art. 67 del d.P.R. 268 del 1987, ampiamente richiamata nella memoria difensiva dell'Avv. Miranda – ma non direttamente applicabile al caso di specie, in quanto riferita ai soli “*giudizi di responsabilità civile o penale*” e non anche ai giudizi di responsabilità amministrativa-contabile, tra i quali non può sussistere, come erroneamente sostenuto dalla difesa, un rapporto da “*genus*” a “*species*”, trattandosi invece di giudizi tra loro ontologicamente diversi, in

quanto destinati a regolare fattispecie ed a soddisfare esigenze e finalità profondamente difformi.

Infatti, mentre i procedimenti di responsabilità civile (ed anche quelli penali, ove sia intervenuta la costituzione di parte civile) sono volti ad accertare eventuali responsabilità dei pubblici dipendenti nei confronti di terzi, ai fini del risarcimento del danno, i giudizi di responsabilità amministrativa-contabile sono, invece, diretti ad accertare eventuali responsabilità del dipendente che con dolo o con comportamenti gravemente colposi abbia arrecato un danno all'Amministrazione.

Nei primi, il rapporto diretto è tra soggetto terzo (che ha subito la lesione di una sua posizione giuridica per effetto dell'atto commesso dal pubblico dipendente) e P.A. (la quale è tenuta a rispondere tutte le volte che quell'atto sia riferibile all'organizzazione e all'attività amministrativa) con la conseguenza che tra la responsabilità della P.A. e quella del funzionario esiste un rapporto di concorrenza alternativa e non già un rapporto di cumulabilità, fermo restando, comunque, che in tal caso sussiste comunanza di interessi tra P.A. e funzionario, ambedue contrapposti al soggetto terzo leso. Il che rende subito chiara ed esplicita la ragione dell'assunzione a carico dell'Amministrazione degli oneri di difesa del funzionario, assistito da un legale di comune gradimento, la cui scelta è concordata preventivamente tra ente e dipendente.

Nei giudizi contabili, invece, il rapporto diretto che si instaura è tra P.A. (con azione intentata dal P.R.) e pubblico dipendente, concernendo quei giudizi le responsabilità personali inerenti a

rapporti interni (interorganici) in relazione a danni ingiusti provocati ad Amministrazioni od organismi pubblici (di appartenenza o diversi) causalmente riconducibili a violazione di obblighi di servizio, personalmente e gravemente imputabili in occasione dell'oggettiva gestione di risorse pubbliche, fermo restando che, in tal caso, l'interesse della P.A. in sede di contestazione istruttoria contabile non coincide ma anzi contrasta con quello del dipendente, presunto responsabile.

Dunque, il richiamato art. 10 bis, comma 10, della legge n. 248 del 2005 ha precisato che alla liquidazione delle spese deve provvedere il Giudice contabile con la sentenza che definisce il giudizio ed ha anche affermato che la liquidazione va disposta solo *"in caso di proscioglimento nel merito"*, escludendo in sostanza il diritto al rimborso, ogni qual volta vi sia un proscioglimento per ragioni di rito o per questioni preliminari al merito e non *"nel merito"* vero e proprio.

Infatti, le stesse Sezioni Riunite della Corte dei conti hanno stabilito che *"non spetta al convenuto prosciolto per prescrizione dell'azione di responsabilità il rimborso da parte dell'amministrazione di appartenenza delle spese per onorari e diritti di difesa"* (SSRR 3/QM/2008).

3. In base al delineato quadro normativo, deve concludersi per l'applicabilità ai fatti oggetto della fattispecie in esame del solo art. 3, comma 2 bis, della legge n. 20 del 1994, norma ispirata ad un maggior rigore rispetto a quelle che disciplinano le analoghe spese nei giudizi civili e penali, prevedendo, infatti, il rimborso delle spese

stesse già sostenute dal convenuto e non, come detto, il diretto coinvolgimento in esse *ab origine* dell'ente danneggiato, anche "*facendo assistere il dipendente da un legale di comune gradimento*", ex art. 67 del d.P.R. n. 268 del 1987, già citato.

Consegue, ad avviso del Collegio, che nel caso di specie illegittimamente la Regione Marche ha disposto nei confronti del Sig. XXXX, in qualità di soggetto destinatario di provvedimento di archiviazione, il rimborso delle spese legali, difettando tanto il requisito del "*definitivo proscioglimento*", quanto quello che deve trattarsi di soggetto comunque sottoposto a "*giudizio*" e non a semplici indagini pre-processuali.

L'elemento caratterizzante l'intera disciplina del rimborso delle spese legali, va, quindi, correttamente individuato nel concorso di entrambi i presupposti: l'avvenuto "*proscioglimento nel merito*" (che necessariamente consegue ad una sentenza del Giudice) e la soggezione del convenuto a "*giudizio*" di responsabilità amministrativa-contabile (che ha inizio solo con la "*vocatio in ius*").

Infatti, l'intera attività posta in essere prima della citazione attiene ad una fase pre-processuale e non ha carattere decisorio (e quindi non è idonea a ledere le ragioni e gli interessi di soggetti che non sono ancora parti di un processo instaurato). Ciò anche quando - come nel caso di specie - detta attività si conclude con un provvedimento di "*archiviazione*", atto questo, che rimesso alla determinazione della parte pubblica: non ha natura giurisdizionale, né determina un accertamento negativo di responsabilità, né può formare giudicato o creare vincoli per lo stesso ufficio del Pubblico

Ministero, attesa la non definitività del suddetto provvedimento che può essere revocato ed essendo pur sempre proponibile successivamente, nei limiti del termine di prescrizione, l'atto di citazione (*ex plurimis*, Corte Costituzionale sent. n. 415 del 1995; *idem*, ord. n. 261 del 2006).

La diversità della disciplina processuale giust-contabile da quella processuale penale è tanto più evidente ove si consideri che:

- già sul piano letterale vi è una differenza nel giudizio innanzi alla Corte dei conti tra “*proscioglimento*” e “*archiviazione*”, che evidenzia la differente autorità chiamata a pronunciarsi nei due casi: il Giudice, nel primo; il Pubblico Ministero, nel secondo;
- l'archiviazione è appunto disposta dal P.M. nel procedimento contabile, mentre, come già detto, lo è da un Giudice nel procedimento penale;
- nei giudizi di responsabilità amministrativa-contabile l'archiviazione non è soggetta ad alcuna valutazione o controllo da parte del Giudice, contrariamente a quanto avviene nel sistema processuale penale.

4. Scendendo all'esame nella fattispecie degli elementi tipici della responsabilità amministrativa-contabile e, in particolare, della condotta e dell'elemento soggettivo, ritiene il Collegio che entrambe le convenute siano gravemente e marcatamente venute meno ai loro fondamentali doveri di diligenza e di accortezza, anche tenuto conto delle loro indubbie professionalità e particolari competenze tecniche.

Infatti, tanto l'Avv. C. quanto l'Avv. S. hanno tenuto comportamenti gravemente colposi, allorché si sono espresse in

modo netto e deciso per il rimborso delle spese legali a favore del Sig. XXXX, senza prospettare all'organo deliberante altra soluzione, neanche in termini dubitativi, causando così al patrimonio della Regione Marche un danno erariale, pari alla somma indebitamente erogata a titolo di rimborso delle spese legali.

Violazione tanto più grave, ove si consideri che le disposizioni relative al rimborso delle spese legali (tra cui appunto l'art. 3, comma 2 bis, in questione) sono espressione non già di un principio generale, bensì di una disciplina di settore, limitata alle sole ipotesi ivi espressamente disciplinate e quindi insuscettibili di interpretazione estensiva. Inoltre, trattasi di norme di rango primario dotate di imperatività, comportando esse oneri gravanti sui pubblici bilanci e connessi ad un procedimento giurisdizionale.

Sotto questo profilo, il Collegio intende rimarcare che, proprio in considerazione del suddetto carattere cogente, le norme stesse, contrariamente a quanto affermato dall'Avv. Miranda, non possono essere derogate dalla disciplina pattizia e contrattuale.

Nessun elemento di favore può peraltro essere ricavato dal fatto che le convenute hanno agito nel solco di un'asserita prassi consolidata, trattandosi di comportamenti chiaramente contrari alla volontà del legislatore, che, come detto, ha inteso limitare il rimborso delle spese legali ai soli casi di definitivo proscioglimento nel merito di soggetti già sottoposti a giudizio di responsabilità amministrativa-contabile.

5. Tali inadempienze, connotate da colpa grave, anche in ragione della qualifica rivestita e delle competenze tecnico professionali

possedute dalle convenute, non possono non essere messe in relazione causale con il danno prodotto, consistente nella spesa sostenuta dalla Regione a titolo di rimborso delle spese legali.

Sussiste, dunque, nesso di causalità tra la condotta ascritta alle convenute ed il danno prodotto per avere le stesse reso in termini univoci e non dubitativi i prescritti pareri e concludenti documenti istruttori.

La circostanziata natura di tali pareri, provenienti da soggetti altamente qualificati e dotati di specifiche competenze, appositamente deputati a fornire elementi di valutazione agli organi regionali ne valorizza il ruolo e la portata.

L'Avv. Felici ha sottolineato che, in genere, nei casi come quello in esame va ravvisata l'esclusiva o quanto meno prevalente responsabilità contabile degli amministratori dell'ente, ai quali solamente andrebbe riconosciuta una volizione autonoma concretatasi nell'atto deliberativo indipendentemente dalle valutazioni espresse dai soggetti che in proposito abbiano in precedenza espresso un parere, atteso che quest'ultimo quale atto endoprocedimentale e di natura non vincolante non è impegnativo per l'Amministrazione.

Il Collegio non ritiene di aderire a siffatta impostazione, nel rilievo che la detta fase consultiva spesso assume valore ed incidenza pregnanti in ordine al convincimento che si forma nell'organo amministrativo chiamato ad effettuare una scelta operativa.

In linea generale, il Collegio conviene che la responsabilità

dell'organo da ultimo menzionato, in caso di accertamento successivo di danno erariale, resta quanto meno attenuata ove esso si sia conformato ad un parere ben argomentato e tecnicamente formulato, reso da autorevoli soggetti o specifici organi consultivi in materia giuridico-amministrativa, i quali ultimi pongono pur sempre in essere un atto preparatorio ed ausiliario che, anche se a contenuto non decisivo, funge da presupposto di diritto preordinato al corretto esercizio degli atti di amministrazione attiva e quindi influente sul procedimento di formazione degli stessi.

Ma, d'altro canto, proprio in coerenza col riparto di responsabilità (di cui, lo si ribadisce, il legislatore ha rimarcato il carattere personale e parziario) tra le condotte di soggetti concorrenti nella causazione del danno, l'organo consultivo che ha indotto quello decidente alla scelta, non può non restare coinvolto ove esso abbia reso invece un parere palesemente e macroscopicamente erroneo od illogico o contraddittorio o contrario alla legge od anche un parere che suggerisca soluzioni chiaramente inopportune o rischiose.

Sotto tale profilo, è irrilevante la natura del parere emesso, atteso che il suo carattere vincolante a differenza degli altri ha l'effetto di costringere l'organo di amministrazione attiva ad uniformarsi ad esso.

6. Tanto premesso, rilevasi che nella fattispecie in esame vengono specificatamente in rilievo:

- l'autorevolezza dei soggetti convenuti che hanno predisposto l'istruttoria e reso il parere nella loro veste di responsabile e di appartenenti all'ufficio legale regionale e quindi

dotati di specifica professionalità, tale da rappresentare un fondato affidamento per la Giunta;

- l'eventuale prassi, di cui si è detto, seguita nell'ufficio ed invocata dalle convenute, che non poteva esimere le stesse proprio per la loro preparazione e professionalità da un'attenta lettura delle norme regolanti la materia e dal considerare la prassi stessa un mero fatto organizzatorio privo di alcun valore vincolante;

- la sussistenza di orientamenti giurisprudenziali sicuramente deponenti per la non rimborsabilità delle spese legali nella fase pre-processuale (vedi, tra le altre, Sez. Giur. Umbria sent. n. 523 del 5 dicembre 2001) e quindi escludenti che si fosse formata "un'interpretazione pacifica" in senso contrario, come affermato dalla difesa, e tanto è sufficiente per escludere la ravvisabilità della buona fede e dell'errore scusabile nelle convenute. Tanto più che le sentenze di questa Corte, richiamate dalla difesa stessa (Sez. III di Appello n. 625 del 2005 e Sez. Appello Sicilia n. 1 del 2009) sono ben successive alla data della deliberazione della Giunta regionale n. 832 del 2004, che viene in rilievo nella fattispecie in esame;

- una prospettazione quanto meno non cauta e prudente, atteso che l'indicazione ammissiva al rimborso delle spese legali è stata fatta dalle convenute in termini sicuri ed inequivocabili. Al riguardo, il Collegio tiene a sottolineare la doverosità per l'organo di consulenza – particolarmente nei casi di incertezza della materia e di effettivi dubbi sulle soluzioni adottabili – di rappresentare all'organo decidente la problematicità della questione e quindi di offrire tutti i dati e gli elementi tra loro contrapposti che siano poi utili per

l'assunzione della scelta da parte del soggetto decidente.

Rilevasi, da ultimo, che l'accertamento di eventuali responsabilità di altri soggetti, non chiamati in giudizio, che l'Avv. Felici ritiene di poter individuare nel segretario e nei componenti della Giunta regionale, non è sufficiente ad interrompere il nesso di causalità, comunque sussistente, tra il danno e la condotta ascrivibile al comportamento gravemente colposo delle convenute.

7. Gli elementi che caratterizzano la responsabilità amministrativa-contabile, quali la parziarietà e la personalità, impongono al Giudice di valutare ed eventualmente condannare ciascun concorrente esclusivamente per l'efficienza causale che il suo comportamento ha assunto nella produzione del danno.

L'art. 1 *quater* della legge n. 20 del 1994 stabilisce che *“se il fatto dannoso è causato da più persone, la Corte di conti, valutate le singole responsabilità, condanna ciascuno per la parte che vi ha preso”*.

Ritiene il Collegio che tanto l'Avv. C., quanto l'Avv. S. abbiano contribuito in modo paritario alla causazione del danno, avendo l'una adottato il parere di regolarità tecnica e di legittimità e l'altra il documento istruttorio, entrambi presupposti indefettibili e propedeutici ai fini dell'adozione della Deliberazione regionale.

Nessun rilievo particolare è attribuibile alla posizione apicale dell'Avv. C., non avendo tale qualifica contribuito a differenziare la posizione o a connotare in maniera diversa l'apporto causale della medesima rispetto a quello dell'Avv. S., sulla cui attività non risulta che la prima abbia esercitato alcun potere di indirizzo o di vigilanza.

Conseguentemente, in linea con le richieste della Procura la somma in contestazione va ripartita in parti uguali.

8. Opina poi il Collegio che, anche tenuto conto dell'assenso espresso dalla Procura, sussistano i presupposti per l'esercizio del potere riduttivo.

Con riferimento ai criteri oggettivi e soggettivi, che la giurisprudenza della Corte dei conti è venuta elaborando, vengono in evidenza, al riguardo e in concreto, una serie di elementi quali: la stima e l'apprezzamento, caratterizzanti il comportamento professionale in generale di entrambe le convenute anche al di fuori del loro stretto ambito lavorativo, come attestato dallo stesso Pubblico Ministero in udienza; l'esistenza di casi precedenti risolti analogamente a quanto operato dalle convenute stesse che, se non rileva sino ad escludere la responsabilità, può valere ai fini della riduzione, anche tenuto conto del nesso causale generico che permane, come rischio, a carico dell'Amministrazione; infine, l'intento di dare nel caso di specie rilievo anche ai profili sanzionatori oltre a quelli puramente risarcitori della responsabilità.

Tanto considerato, ritiene il Collegio che l'addebito di € 12.539,33, vada complessivamente ridotto ad € 10.000,00 comprensivo di rivalutazione monetaria, ma non anche degli interessi legali, che verranno corrisposti dalla data del deposito della presente sentenza fino al pieno ed effettivo soddisfo.

9. Le spese di giudizio seguono la soccombenza.

P.Q.M.

la Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Regione

Marche, definitivamente pronunciando, ogni contraria eccezione respinta,

Determina il danno complessivamente ristorabile in € 10.000,00, comprensivi di rivalutazione monetaria e condanna l'Avv. C. S. e l'Avv. S. L. al pagamento a favore della Regione Marche della somma di € 5.000,00 ciascuna.

Su tali somme sono dovuti gli interessi legali dal deposito della presente pronuncia sino all'effettivo soddisfo.

Condanna, altresì, l'Avv. C. e l'Avv. S. al pagamento in parti uguali delle spese processuali che fino alla presente fase di giudizio si liquidano nell'importo di € 450,95 (quattrocentocinquanta/95)

Così deciso in Ancona nella camera di consiglio del 9 luglio 2009.

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

F.to (Dott. Donatella Scandurra)

F.to(Dott. Gabriele de Sanctis)

DEPOSITATO IN SEGRETERIA

IL 20/08/2009

IL DIRIGENTE

DIRETTORE DELLA SEGRETERIA

F.to (Dott.ssa Anna L. Carloni)