



REPUBBLICA ITALIANA
CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA
LOMBARDIA

composta dai Magistrati:

dott. Nicola Mastropasqua	Presidente
dott. Giuliano Sala	Consigliere
dott. Giancarlo Penco	Consigliere
dott. Angelo Ferraro	Consigliere
dott. Gianluca Braghò	Referendario
dott.ssa Alessandra Olessina	Referendario
dott. Massimo Valero	Referendario (relatore)

nella camera di consiglio del 14 gennaio 2010

Visto il Testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

Vista la Legge 21 marzo 1953, n. 161;

Vista la Legge 14 gennaio 1994, n. 20;

Vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14/2000 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, e ss.m.i.;

Visto il Decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267;

Vista la Legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista nota n. 19626 del 14 dicembre 2009, con la quale il Sindaco del Comune di Busto Garolfo (Mi) ha chiesto un parere alla Sezione;

Vista la deliberazione n. 1/pareri/2004 del 3 novembre 2004, con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri previsti dall'articolo 7, comma 8, della Legge n. 131 del 2003;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'odierna camera di consiglio per deliberare sulla richiesta proveniente dal Sindaco del Comune di Busto Garolfo (Mi);

Udito il relatore, dott. Massimo Valero

PREMESSA

Con la nota indicata in epigrafe il Sindaco del Comune di Busto Garolfo (Mi), ha richiesto parere alla Sezione su quanto segue.

Con deliberazione di Giunta il Comune ha concesso, ai sensi dell'art. 28 del CCNL 14/09/2000, il patrocinio legale nei confronti di un dipendente per la difesa in un procedimento penale per fatti o atti direttamente connessi all'adempimento dei compiti d'ufficio. La sentenza relativa, passata in giudicato, ha dichiarato il "non doversi procedere nei confronti dell'imputato perché il reato è estinto per intervenuta prescrizione". In particolare nella motivazione della decisione si legge che "sulla base degli elementi raccolti può essere affermata la penale responsabilità dell'imputato, ma il relativo reato risulta essere estinto per intervenuta prescrizione". Tanto premesso, è richiesto parere in ordine all'interpretazione dell'art.28 del CCNL 14/09/2000 laddove autorizza il patrocinio dell'Ente locale qualora non si ravvisi conflitto di interesse oppure se si debba procedere alla ripetizione delle somme.

IN VIA PRELIMINARE

Il primo punto da esaminare concerne la verifica in ordine alla circostanza se la richiesta rientri nell'ambito delle funzioni attribuite alle Sezioni regionali della Corte dei conti dall'art. 7, comma 8, della Legge 6 giugno 2003, n. 131, norma in forza della quale Regioni, Province e Comuni possono chiedere a dette Sezioni pareri in materia di contabilità pubblica nonché ulteriori forme di collaborazione, ai fini della regolare gestione finanziaria e dell'efficienza e dell'efficacia dell'azione amministrativa.

In proposito, questa Sezione ha precisato in più occasioni che la funzione di cui al comma 8, dell'art. 7 della Legge n. 131/2003 si connota come facoltà conferita agli amministratori di Regioni, Comuni e Province di avvalersi di un organo neutrale e professionalmente qualificato per acquisire elementi necessari ad assicurare la legalità della loro attività amministrativa.

I pareri e le altre forme di collaborazione s'inseriscono nei procedimenti amministrativi degli enti territoriali consentendo, nelle tematiche in relazione

alle quali la collaborazione viene esercitata, scelte adeguate e ponderate nello svolgimento dei poteri che appartengono agli amministratori pubblici, restando peraltro esclusa qualsiasi forma di cogestione o coamministrazione con l'organo di controllo esterno (per tutte Sez. controllo Lombardia 11 febbraio 2009, n. 36).

Con specifico riferimento all'ambito di legittimazione soggettiva ed oggettiva degli enti in relazione all'attivazione di queste particolari forme di collaborazione, è ormai consolidato l'orientamento che vede, nel caso del Comune, il Sindaco o, nel caso di atti di normazione, il Consiglio comunale quale organo che può proporre la richiesta.

Inoltre, è acquisito ed incontestato che, non essendo ancora costituito in Lombardia il Consiglio delle autonomie, previsto dall'art. 7 della Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, che modifica l'art. 123 della Costituzione, i Comuni e le Province possano chiedere direttamente i pareri alla Sezione regionale di controllo.

In relazione al profilo oggettivo, limiti vanno stabiliti solo in negativo. In proposito deve essere posto in luce che la nozione di "contabilità pubblica" deve essere intesa nell'ampia accezione che emerge anche dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione in tema di giurisdizione della Corte dei conti ed investe così tutte le ipotesi di spendita di denaro pubblico, oltre che tutte le materie di bilanci pubblici, di procedimenti di entrata e di spesa, di contrattualistica, che tradizionalmente e pacificamente rientrano nella nozione. D'altro canto la norma in discussione non fissa alcun limite alle richieste di altre forme di collaborazione.

In negativo, senza peraltro voler esaurire la casistica, va posta in luce l'inammissibilità di richieste che interferiscano con altre funzioni intestate alla Corte ed in particolare con l'attività giurisdizionale, che si risolvano in scelte gestionali di esclusiva competenza degli amministratori degli enti, che attengano a giudizi in corso, che riguardino attività già svolte, dal momento che i pareri sono propedeutici all'esercizio dei poteri intestati agli amministratori e dirigenti degli enti e non possono essere utilizzati per asseverare o contestare provvedimenti già adottati.

La richiesta di parere in esame risponde ai requisiti indicati sopra e pertanto è da ritenere ammissibile e può essere esaminata nel merito.

NEL MERITO

Alla luce di suddette premesse, con riguardo alla richiesta proveniente dal Comune di Busto Garolfo, è evidente che questa Sezione non può esprimersi sul punto specifico attinente la sussistenza o meno di conflitto di interesse tra gli atti compiuti dal dipendente e l'Ente nella fattispecie prospettata, valutazione che attiene ad una specifica attività gestionale dell'Ente.

In proposito, si richiama il principio per cui le richieste di parere devono avere rilevanza generale e non possono essere funzionali all'adozione di specifici atti gestionali, onde salvaguardare l'autonomia decisionale dell'Amministrazione e la posizione di terzietà e di indipendenza della Corte: è potere-dovere dell'Ente, in quanto rientrante nell'ambito della sua discrezionalità amministrativa, adottare le scelte concrete sulla gestione amministrativo-finanziario-contabile, con le correlative opportune cautele e valutazioni che la sana gestione richiede.

Pertanto, questa Corte può esprimersi unicamente richiamando i principi che vengono in considerazione nella fattispecie prospettata, ai quali gli organi dell'Ente, al fine di assumere le determinazioni di loro competenza, nell'ambito della loro discrezionalità, possono riferirsi.

Al riguardo, come già messo in luce da questa Sezione nel precedente parere n.1000/2009 del 12 novembre 2009, si ricorda che secondo la costante giurisprudenza amministrativa e contabile, la valutazione della possibilità di ripetere da un dipendente gli oneri sostenuti per la sua difesa in giudizio dovrà fondarsi sull'accertamento di alcuni presupposti. Infatti, l'assunzione dell'onere relativo all'assistenza legale del dipendente da parte dell'Ente locale non è automatica, ma è conseguenza di rigorose valutazioni che l'Ente è tenuto a fare, anche ai fini di una trasparente, efficace ed efficiente amministrazione delle risorse economiche pubbliche; in particolare sull'esistenza della necessità di tutela dei diritti ed interessi facenti capo all'Ente, della diretta connessione del contenzioso processuale all'ufficio rivestito o alla funzione espletata dal dipendente, della carenza di conflitto di interessi tra gli atti compiuti dal dipendente e l'Ente e della conclusione del procedimento con una sentenza definitiva di assoluzione, con cui si sia stabilita l'insussistenza dell'elemento psicologico del dolo o della colpa grave.

Quest'ultima condizione non può ritenersi ricorrente allorché il giudice penale non abbia concluso con formula liberatoria ma abbia soltanto dato

atto, nella propria decisione, del venir meno dell'interesse a perseguire il reato contestato a causa del decorso del tempo, constatando la preclusione all'accertamento nel merito a causa, appunto, dell'intervenuta prescrizione. In ogni caso l'Amministrazione non può procedere al pagamento di spese legali laddove sia affermata la penale responsabilità dell'imputato.

Sul punto, si evidenzia che il Consiglio di Stato – Sezione IV[^]- con sentenza n. 913 del 23/11/04-7/3/05 ha chiarito che *"anche se la sentenza dichiarativa dell'avvenuta prescrizione non può qualificarsi (...) sentenza esecutiva di condanna per fatti commessi con dolo o colpa grave, è certo però che essa non si ascrive nella categoria delle pronunce assolutorie con formula piena, in quanto con essa il giudice penale si limita a constatare gli effetti preclusivi del decorso del tempo sull'accertamento delle responsabilità penali. Né ciò comporta alcun ingiustificato effetto pregiudizievole per l'indagato, il quale ben può rinunciare a tale beneficio ed ottenere una sentenza di merito"*.

P.Q.M.

nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione.

Il Relatore
(dott. Massimo Valero)

Il Presidente
(dott. Nicola Mastropasqua)

Depositata in Segreteria

il 14 gennaio 2010

Il Direttore della Segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)