

In Nome del Popolo Italiano

La Corte dei Conti

Sezione Giurisdizionale Regionale per il Veneto

Composta dai seguenti magistrati

Davide Morgante

Presidente

Stefania Fusaro

Consigliere

Giovanni Comite

1° Referendario relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nel giudizio di responsabilità, iscritto al n. 27516 del registro di segreteria, promosso dalla Procura Regionale della Corte dei Conti per il Veneto nei confronti di T Milena, nata, il 21 aprile 1961, a Verona (VR), ivi residente, in via Gino Bozzini n. 7, C.F. TRG MLN 61D61 L781K, all'epoca dei fatti dipendente del Comune di XXXXXXXXXX (VR), con qualifica d'istruttore amministrativo.

Visto l'atto introduttivo del giudizio, la memoria di costituzione della convenuta, i documenti tutti di causa.

Uditi nella pubblica udienza del 17 novembre 2010, con l'assistenza del segretario dott. Stefano Mizgur, il relatore, 1° referendario dott. Giovanni Comite, il Pubblico Ministero, Vice Procuratore Generale dott.ssa Mariapaola Daino, l'avv. Marco Antolini per la presunta responsabile.

FATTO

Con atto di citazione del 10 maggio 2010 (depositato in pari data), ritualmente notificato, la Procura Regionale della Corte dei Conti per il Veneto conveniva, dinanzi questa Sezione giurisdizionale, Milena T per sentirla condannare al pagamento, in favore del Comune di

XXXXXXXXXX (VR), della complessiva somma di € **17.580,69**, quale danno dolosamente prodotto, oltre interessi di legge, spese di giustizia e salvo diverso apprezzamento del Collegio.

Esponneva il Requirente, che la Procura della Repubblica presso il Tribunale Ordinario di Verona dimetteva, in data 27 novembre 2006, informativa sull'esercizio dell'azione penale, nei confronti di T Milena, per il delitto di peculato continuato, ex art. 314 e 81 cpv c.p.

Nella richiesta di rinvio a giudizio, infatti, si contestava alla predetta di essersi appropriata della complessiva somma di € **27.956,33**, di cui aveva il possesso o comunque la disponibilità, poiché frutto di pagamenti di effetti cambiari in protesto, da versare a diversi istituti di credito.

I fatti opposti, sorretti dalle acquisizioni probatorie di cui agli atti penali, esitavano nella sentenza n. 702/07, del 31 luglio 2007, irrevocabile al 1° ottobre 2007, con la quale il Giudice dell'udienza preliminare, presso il Tribunale Ordinario di Verona, applicava, ex art. 444 c.p.p. su richiesta dell'imputata assentita dal PM, per i reati di cui sopra, la pena di un anno e mesi sei di reclusione, seguita, quale pena accessoria, dall'interdizione temporanea dai pubblici uffici e dalla sospensione della pena, stante l'incensuratezza, il parziale risarcimento del danno e il corretto comportamento processuale tenuto.

Alla condanna seguiva, da parte del Comune di XXXXXXXXXXXX presso cui prestava servizio la prevenuta, la riattivazione del procedimento disciplinare, anzitempo avviato e sospeso nelle more del giudizio penale, conclusosi con il licenziamento senza preavviso a fa tempo dal 25 marzo 2008, data di ricevimento della relativa comunicazione.

All'origine del processo penale è la denuncia orale sporta (in data 28 gennaio 2006), presso i Carabinieri, dal Segretario Generale di quel comune, A B, che ivi espletava anche funzioni di ufficiale abilitato al protesto di effetti cambiari ed assegni.

In tale ultima veste, egli riceveva, da vari istituti di credito (operanti nel territorio

comunale), gli effetti insoluti a fini di protesto e prima ancora con intento di sollecitare e ricevere dai debitori le somme in essi riportate, da riversare, con cadenza settimanale e per mezzo di specifiche distinte, ai medesimi (Enti privati indicati, in denuncia, nel numero di 22), che restituivano al pubblico ufficiale le quietanze comprovanti l'avvenuta operazione.

Il denunciante precisava che l'attività di versamento, di norma, era svolta personalmente, mentre, saltuariamente e da circa un anno, si avvaleva dell'opera della convenuta, secondo un rapporto fiduciario informale intercorrente tra gli stessi, rapporto, comunque, distinto e diverso dall'attività d'impiego che la medesima intratteneva con il Comune di XXXXXXXXXX.

Dal mese di ottobre 2005 al mese di gennaio 2006, per problemi connessi allo stato di salute di uno stretto congiunto, l'attività collaborativa della T, afferente il riversamento delle somme, si intensificava: la predetta era parte attiva nel chiedere le chiavi della cassaforte (messa a disposizione dal comune per la temporanea custodia dei valori), nel verificare l'entità dei pagamenti fatti dai debitori e custoditi nella stessa e, quindi, nel fare il giro esterno degli Istituti di credito per eseguire i versamenti.

Accadeva che il 26 gennaio 2006, l'Unicredit, filiale di XXXXXXXXXX, segnalasse agli Uffici di segreteria del predetto Ente il mancato versamento di somme riguardanti il 2005, di cui il B chiedeva contezza alla propria collaboratrice, che confermava l'avvenuto pagamento tranne che per la somma di € 300,00, utilizzata per l'acquisto di marche da bollo.

In ragione di tanto, il segretario comunale consegnava l'importo alla medesima, prelevandolo dai fondi personali, al fine d'integrare quanto dichiarato dovuto.

In seguito, per sincerarsi dell'adempimento, interpellava l'impiegata, che per tutta risposta confessava di non aver fatto alcun versamento e di essersi appropriata del complessivo

importo di € 17.664,20 (di cui agli allegati alla denuncia), somma che il medesimo, attesa l'esposizione con gli Enti privati, provvedeva a ripianare prelevando € 11.000,00 dal proprio conto corrente accesso presso la Banca Veronese di Pozzo XXXXXXXXXXXX, ed € 6.664,00 presso il proprio conto accesso alla Cassa di Risparmio di Padova, il tutto versato, con nuova distinta, all'Unicredit filiale di XXXXXXXXXXXX.

Nel frattempo, il pubblico ufficiale contestava all'impiegata quanto accertato, facendole, altresì, sottoscrivere su ogni distinta la dicitura <...*mancano euro...perché prelevati dalla sottoscritta...*>, informando dell'accaduto l'Istituzione comunale per i provvedimenti di sua pertinenza.

La denuncia, formulata dal B, è sporta il 28 gennaio 2006 per il maggior tempo richiesto dalla verifica degli ammanchi: invero, la predetta, in sede di denuncia e di fronte all'Ufficiale di P.G. che riceveva l'atto, consegnava altre tre distinte inevase per un totale di € 4.516,50, e per un complessivo sottratto di **€22.180,70**.

L'importo in questione, come esposto dal Requirente contabile, andava decurtato di € **4.400,00**, poiché restituiti dalla prevenuta in pendenza del processo penale, e di € **5.975,64**, perché trattenuti mensilmente, nella misura del quinto, dal Comune datore di lavoro, da luglio 2006 al 25 marzo 2008, data del licenziamento (in effetti, sino ad aprile 2008 come da documentazione prodotta dai patroni della convenuta), in ragione di pignoramento disposto dal Giudice civile adito dal predetto segretario.

Conseguentemente, il PM riscontrava l'esistenza di un danno erariale di complessivi € **17.580,69**, così come depurato di € **4.400,00** ed € **5.975,64** (in totale € **27.956,33**).

Osservava, l'attore, che la T rispondeva <...*presso questa Corte, a titolo di dolo, per aver trattenuto per sé le somme, in numerario, di pertinenza del Comune, che avrebbe dovuto versare in banca, sulla base delle precise ed univoche disposizioni di servizio impartite, nell'ambito delle mansioni assegnatele quale ufficiale abilitato ai protesti*

cambiari... mansioni dalla stessa sollecitate... per poter più agevolmente appropriarsi del danaro>.

Le responsabilità di cui sopra erano supportate non solo dagli atti istruttori raccolti in sede penale, ma anche da quelli formati in sede disciplinare, ove la stessa riconduceva gli illeciti prelevamenti a una grave contingente situazione familiare.

Acquisita, pertanto, l'intera documentazione, il Procuratore Regionale notificava all'ex impiegata, con formalità perfezionatesi in data 22 dicembre 2009, invito a controdedurre, nel quale precisava sia il concreto dipanarsi della vicenda delittuosa, sia il *quantum* sottratto nella complessiva somma di **€ 27.956,33**, decurtata di **€ 4.400,00**, restituiti in sede penale, con un residuo da rimborsare di **€ 23.556,33**.

La predetta non presentava deduzioni scritte né chiedeva di essere audita.

Seguiva, quindi, l'odierno atto, nel quale il Requirente rilevava come la fattispecie integrasse un addebito per responsabilità contabile, atteso che la convenuta, *<... nelle sue funzioni di agente contabile di fatto, si appropriava volontariamente di somme di denaro di pertinenza del Comune di XXXXXXXXXX, delle quali aveva la disponibilità per ragioni dell'attività lavorativa, più volte, sistematicamente, nell'arco temporale ottobre 2005 – gennaio 2006, profittando dell'investitura fiduciaria da parte del Segretario comunale pro – tempore... somme destinate ad esser versate a vari istituti di credito>.*

L'attore pubblico evinceva gli elementi comprovanti la sottrazione del pubblico denaro, che, a suo avviso, produceva un danno erariale di € 17.580,69 (quale somma algebrica degli importi complessivamente appresi) al Comune di XXXXXXXXXX, dalla dichiarazione confessoria resa e versata in denuncia, dalle indagini penali, dalla sentenza di condanna, ex art. 444 c.p.p., a carico della prevenuta.

Inoltre, dopo aver richiamato la normativa di cui agli artt. 178, 190, 191, del R.D. 827, del 23 maggio 1924 (recante il Regolamento per l'amministrazione del patrimonio e per la

contabilità generale dello Stato) sulla figura dell'agente contabile a valore, evidenziava che il maneggio e la custodia di denaro e di valori di pertinenza dell'erario pubblico, sia che avvenga a seguito di formale attribuzione di funzioni, sia che avvenga in via di mero fatto, implica l'assunzione, da parte di chi li svolge, della qualità di agente contabile, <...*tenuto a versare le somme riscosse nelle casse erariali e ne risponde in ogni caso di ammanco, salvo casi di forza maggiore*>.

Cosa che si è verificata nell'ipotesi di causa, giacché la T ha sottratto somme di denaro del Comune, determinando un ammanco di cassa, che rappresenta il danno erariale contestato.

Fatti tutti confermati dall'efficacia probatoria della sentenza di patteggiamento e dalle dichiarazioni confessorie rese dalla stessa.

Con memoria, versata in atti il 26 ottobre 2010 congiuntamente a documentazione probatoria, si costituiva in giudizio la convenuta, rappresentata e difesa, in virtù di procura a margine della stessa, dagli avv.ti. Marco Antolini (C.F. NTL MRC 61E27 L781P), del foro di Verona, e Renato Speranzoni (C.F. SPR RNT 55S14 F159G), del foro di Venezia, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo, a Venezia – Mestre, in via A. Costa n. 20/E, che terminavano, in via principale di merito, per l'accertamento dell'estraneità dei fatti occorsi al rapporto di lavoro in essere tra la sig.ra T e il Comune di XXXXXXXXXX trovando l'appropriazione di denaro da parte della convenuta fonte unicamente in un accordo informale e privato tra la medesima e il dott. B; quindi, per la declaratoria dell'assenza di qualsivoglia danno erariale imputabile alla propria assistita nei confronti del Comune di XXXXXXXXXX, avendo la stessa sottratto somme in nessun modo riconducibili all'ente pubblico ed avendo il dott. B immediatamente pagato, con proprio denaro, ai diversi istituti di credito, l'ammanco creato dalla sig.ra T; respingersi, pertanto, le richieste di condanna avanzate dalla Procura Regionale in quanto infondate; in via subordinata di

merito, nella denegata ipotesi di riconosciuta responsabilità, condannare la convenuta al pagamento dell'inferiore somma di € 2.352,84, così come accertato nella sentenza del Tribunale Civile di Verona n. 1468, del 1° aprile 2009, ovvero alla diversa somma ritenuta di giustizia.

Il tutto con vittoria di spese, diritti e onorari di procedimento, oltre al rimborso forfetario, I.V.A. e C.P.A. come per legge.

I patroni della presunta responsabile evidenziavano, nell'atto a difesa, che il dott. B, a causa delle somme sottratte e dal medesimo indicate in un importo maggiore (€ 31.000,00), promuoveva azione civile tesa al loro recupero, conclusasi con la sentenza n. 1468, del 1° aprile 2009, con la quale il Tribunale di Verona, che riconosceva sottratta dalla T la somma complessiva di **€ 25.456,96** (corrispondente a quanto desumibile dalla documentazione attestante i prelievi effettuati dal segretario comunale dai conti personali per ripianare l'ammanco), condannava la stessa a restituire, in favore del segretario, la somma complessiva di **€ 12.728,48**, oltre interessi legali e rivalutazione, poiché la restante metà doveva rimanere a carico del danneggiato, siccome colposamente concorrente nella causazione dell'ammanco (per non avere esercitato alcuna forma di controllo sull'operato della collaboratrice).

Osservavano, ancora, che l'attività di elevazione di protesto di cambiali e assegni bancari, affidata ai notai, agli ufficiali giudiziari e agli aiutanti ufficiali giudiziari, nonché ai segretari comunali, nei limiti previsti dalle leggi vigenti, ossia ove mancanti i primi soggetti, non ineriva al rapporto di servizio che legava quest'ultimo all'amministrazione, in quanto si trattava di attività non rientrante tra i compiti istituzionalmente attribuiti al medesimo quale dipendente dell'ente pubblico che, pertanto, non provvedeva per la stessa alla relativa retribuzione, attività che era pertanto sottratta ad ogni forma di controllo dell'Ente territoriale.

Inoltre, in quel comune operavano quattro notai, i soli, in tale caso deputati a elevare protesti, di tal che l'attività svolta dal segretario comunale potrebbe considerarsi priva di effetti giuridici.

Ma anche se così non fosse lo stesso non era comunque legittimato ad avvalersi dell'opera di un'impiegata comunale, dell'ufficio delibere e determine, per effettuare la consegna del danaro alle banche, giacché, in caso di impedimenti o di particolari esigenze, poteva essere autorizzato dall'A. G. ad avvalersi di un messo comunale, figura esistente presso il Comune in questione.

Ciò, quindi, rendeva illegittima la richiesta di collaborazione avanzata dal segretario comunale alla sig.ra T che non era né un messo comunale né un pubblico ufficiale.

In tal evenienza, come detto, l'incarico del B non era collegabile in alcun modo al rapporto di servizio che lo legava al comune e, ciò, valeva ancor di più per l'odierna convenuta, che svolgeva la predetta attività nell'ambito di un accordo verbale, mandato, tra di essi esclusivamente intercorrente, non riconducibile in alcun modo all'Ente pubblico.

I predetti difensori denunciavano, quindi, la mancanza dei presupposti per la citazione a giudizio, attesa l'assenza di danno erariale in capo al comune di XXXXXXXXX.

E, invero, posto che il giudizio di responsabilità contabile deve accertare un illecito erariale causativo di danno da parte di un agente contabile, nel caso di specie la T, che non rivestiva le qualifiche di legge e non era autorizzata dall'Autorità Giudiziaria all'espletamento dell'attività di riscossione e di elevazione protesti, era chiamata, in sede di giudizio civile, a rifondere al Segretario Comunale, unico soggetto danneggiato, le somme di cui la stessa si era appropriata, e dal medesimo prontamente ripianate con il versamento agli Istituti privati in questione.

In sostanza, l'immediato pagamento del debito creato dalla convenuta ha impedito la produzione di ogni e qualsiasi danno, di certo in capo al Comune, giacché la predetta ha

agito al di fuori di ogni rapporto con il medesimo.

Infine, in subordine, i patroni opponevano l'illegittimità del conteggio delle somme contestate alla propria assistita, giacché il suo ammontare, come ricostruito nella sentenza n. 1468, del 1° aprile 2009, del Tribunale Civile di Verona, era pari a € 25.456,96 (non quindi a € 31.000,00, chiesti dal B nell'atto di citazione civile, né a € 27.956,33, chiesti dal PM contabile al lordo di quanto già versato o trattenuto), importo che, in ragione del concorso di responsabilità attribuito al Segretario comunale, è liquidato nella misura della metà, ossia € 12.728,48: al netto di quanto restituito in sede penale (€ 4.400,00) e di quanto trattenuto in sede civile (€ 5.975,64) la sig.ra T risultava debitrice, nei confronti del B della somma residua di € 2.352,84.

All'udienza di discussione odierna il Vice Procuratore Generale, dott.ssa Mariapaola Daino, non riteneva infondate, alla luce del completo quadro delineatosi dopo il deposito dell'atto di citazione, le tesi di parte avversa, anche in termini di mancanza del danno.

L'avv. Marco Antolini, da parte sua, richiamava le deduzioni e gli elementi, di cui alla memoria di costituzione, a sostegno del proscioglimento della propria assistita.

DIRITTO

Il Collegio, anticipando la prognosi del giudizio, non rinviene nella condotta appropriativa (atteso che il peculato altro non è che l'apprensione indebita, commessa da un pubblico funzionario – ufficiale, di denaro o di altra cosa mobile altrui), attuata dall'Istruttore amministrativo T Milena, gli elementi fondanti una responsabilità contabile in senso stretto, così come rappresentato e sostenuto nel libello accusatorio, per essersi, la predetta, nella qualità di *<...agente contabile di fatto...>* impossessata *<...volontariamente di somme di denaro di pertinenza del Comune di XXXXXXXXXXXX, delle quali aveva la disponibilità per ragioni dell'attività lavorativa...>*.

Al riguardo, il protesto è un atto formale e solenne, redatto da un soggetto individuato dalla

legge, al quale è riconosciuta qualifica di pubblico ufficiale, sul quale si fa constatare la mancata accettazione, in caso di tratta, o l'inadempimento dell'emittente in caso di pagherò, o il rifiuto di pagare in caso di assegno bancario o postale (è una sorta di atto di costituzione in mora del debitore).

Le categorie abilitate a elevare protesto sono indicate dal diritto positivo, attesa l'importanza dell'atto ai fini della pubblica fede.

E, invero, il R.D. 14 dicembre 1933, n. 1669 (recante Modificazioni alle norme sulla cambiale e sul vaglia cambiario), all'art. 68 ha previsto che: *<Il protesto deve essere fatto con un solo atto da un notaio o da un ufficiale giudiziario.*

Nei comuni nei quali non esista notaio o ufficiale giudiziario il protesto può essere levato dal segretario comunale.

Non è richiesta l'assistenza di testimoni per levare protesto>.

Disposizione dal contenuto identico si rinviene nell'art. 60, del R.D. 21 dicembre 1933, n. 1736, per l'assegno bancario, l'assegno circolare e per alcuni titoli speciali dell'Istituto di emissione, del Banco di Napoli e di Sicilia.

Inoltre, l'art. 1, della legge 12 giugno 1973, n. 349 (recante Modificazioni alle norme sui protesti delle cambiali e degli assegni bancari), ha esteso le competenze relative al protesto agli aiutanti ufficiali giudiziari; l'art. 2, ha previsto che il notaio e l'ufficiale giudiziario, sotto la propria responsabilità, possono provvedere alla presentazione del titolo anche a mezzo di presentatori, autorizzati a svolgere tale funzione, a richiesta dei primi, dalla Corte d'Appello o dal Presidente del Tribunale competente per territorio appositamente delegato.

Anche il segretario comunale, qualora esigenze particolari lo richiedano, può essere autorizzato, dall'Autorità Giudiziaria, ad avvalersi di un messo comunale (così art.2, comma 3, della legge 349/1973).

Infine, il 4° comma, della cit. legge, equipara il presentatore del notaio, dell'ufficiale giudiziario e il messo comunale (eventuale presentatore del segretario), nel compimento degli atti in questione (presentazione dell'effetto al fine di farne costatare il mancato pagamento o la non accettazione o ancor prima di riceverne il pagamento) a un pubblico ufficiale, stante l'esercizio di una pubblica funzione, agli effetti delle disposizioni di cui al libro secondo, titolo secondo del c.p. dedicato ai delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione (art. 314 – dedicato al peculato – sino al 360); il 3° comma prevede, invece, i requisiti per la nomina dei presentatori.

Ora, volendo formulare una sintesi, per quanto d'interesse della fattispecie in discussione, di tali norme può dirsi che: in base al combinato disposto degli artt. 68, RD 1669/1933, 60, del RD 1736/1933, e 1 e 2, della legge n. 349/1973, vi sono pubblici ufficiali abilitati, dalla legge, all'elevazione del protesto in via primaria e individuati nella figura del notaio, in quella dell'ufficiale giudiziario e dell'aiutante ufficiale giudiziario; ove mancanti, nel comune d'interesse, tali figure o per qualsiasi ragione indisponibili allo svolgimento della suddetta attività, le medesime norme consentono alle aziende di Credito, e solo a esse, di scegliere di affidare il servizio al segretario comunale o a pubblici ufficiali appartenenti alle categorie primariamente abilitate, aventi sedi (od ufficio) fuori dal Comune, ma territorialmente competenti (cfr, *ex multis* Cass. Sez. I, sent. n. 6973, del 1° agosto 1996).

Quindi, il Comune costituisce l'ambito territoriale nel quale va accertata l'esistenza o meno del pubblico ufficiale primariamente competente alla levata dei protesti (notaio, ufficiale giudiziario, aiutante ufficiale giudiziario), e in cui, in loro assenza, le aziende di credito, istituti tipicamente privatistici, esercitano il loro diritto di scelta, soluzione che in mancanza di categorie abilitate in via primaria o, pur presenti, non disponibili all'espletamento di tale attività, può ricadere sul segretario comunale, come nell'ipotesi di causa.

Ora, in disparte ogni altra considerazione, osserva il Collegio che la presenza nel Comune

di XXXXXXXXXX di più notai, non reca come automatica conseguenza l'illegittimità del conferimento del medesimo al segretario comunale, giacché in atti non risulta nulla sulla disponibilità o non degli stessi ad accettare l'incarico: onde deve ritenersi legittimo, fino a prova contraria, il conferimento nei confronti del B.

A ogni buon conto, ammesso e non concesso che tale attività fosse stata conferita al di fuori delle ipotesi di legge (legge 12 giugno 1973 n. 349), gli atti consequenziali non possono dirsi inesistenti, ma semplicemente nulli o annullabili (con declaratoria rimessa alle competenti sedi giurisdizionali), perché in essi non si rinviene un'assoluta inidoneità a produrre gli effetti propri secondo l'ordinamento giuridico, e tale irregolarità non inficia la tutelabilità, ai fini della fede pubblica, del bene giuridico in esso racchiuso.

Conseguentemente, e diversamente da quanto sostenuto dai patroni della convenuta, l'attività posta in essere dal segretario comunale del Comune di XXXXXXXXXX, nella diversa funzione di levata protesti, non può considerarsi priva di effetti giuridici.

Acclarato, quindi, che il segretario comunale poteva svolgere tale funzione, è necessario procedere alla corretta qualificazione della stessa in termini di lavoro autonomo o di lavoro dipendente, in quest'ultimo caso con le inevitabili connessioni con l'attività istituzionale esercitate in favore dell'Ente territoriale in riferimento.

Orbene, il segretario comunale, in ragione delle funzioni di elevatore di protesti esercitate su incarico di Aziende di credito private (per quanto è dato sapere erano in numero di 26 quelle operanti nel territorio comunale in questione), ha diritto, quale controprestazione, alla percezione di una indennità che non è inquadrabile fra i redditi assimilabili a quelli di lavoro dipendente, giacché tale servizio, in considerazione della qualifica tipica del medesimo, **è estraneo ai suoi compiti istituzionali e si concreta in un'attività che presenta caratteri analoghi a quella del lavoro autonomo (poiché afferente l'esercizio di una professione), necessitando, per questo, di strutture organizzative**

con le relative spese, non potendo all'uopo essere utilizzate quelle dell'Ente comunale, non preordinate a tale scopo (anche se datata, la sentenza n. 299, del 20 gennaio 1989, delle S.U. della Cassazione, esprime compiutamente quanto affermato).

E la conferma di ciò perviene dallo stesso legislatore che all'art. 53 (già 49), del D.P.R. 22 dicembre 1986, n.917 (recante il Testo Unico delle imposte sui redditi), 2° comma, lett. f), così come introdotto dall'art.4, comma 1, lett. a) del d.l. 14 marzo 1988, n.70, convertito con modificazioni dalla legge 13 maggio 1988, n.54, considera redditi di lavoro autonomo <<...i redditi derivanti dall'attività di levata dei protesti esercitata dai segretari comunali ai sensi della legge 12 giugno 1973, n.349>>.

In sostanza, l'attività di elevazione di protesto non coinvolge atti amministrativi o rapporti pubblicistici, né, in particolare, il rapporto di servizio intercorrente tra il segretario medesimo e il Comune di XXXXXXXXX, versandosi in ipotesi esorbitante dai suoi compiti d'istituto e non remunerata dall'Ente territoriale, così come avallato dall'art. 97, del d.lgs. n. 267/2000, che specifica i compiti del Segretario comunale (come le funzioni di garanzia dell'osservanza delle norme dell'Ordinamento - comma 2 – le funzioni di sovraordinazione, coordinamento, direzione, controllo e vigilanza nei confronti degli uffici e del personale – 4 comma – le funzioni consultive, referenti e di assistenza alle riunioni del consiglio e della giunta, di cui cura la verbalizzazione, i pareri per le ipotesi in cui l'ente non abbia responsabili di servizi; e, ancora, egli roga contratti nell'interesse del Comune, esercita ogni altra funzione attribuitagli dallo statuto, dai regolamenti o conferitagli dal sindaco, esercita le funzioni di direttore generale -comma 4).

Pertanto, attesa la premessa maggiore, consistente nell'attività di elevazione di protesto affidata al segretario B da Aziende private di credito, attività in esclusiva remunerata dai predetti Istituti, e la premessa minore, costituita dall'espletamento di un'attività che esula dai compiti Istituzionali che lo legano al Comune di XXXXXXXXX, la conclusione, in

termini logico – giuridici, da trarre è che il segretario comunale non svolgeva, in tale veste, alcuna attività da sussumere nella figura soggettiva dell'agente contabile, di diritto o di fatto, del Comune, ma semmai disimpegnava una funzione, che per la rilevanza della pubblica fede acquisiva rilievo pubblicistico e che prevedeva sì un dovere di rendicontazione ma solo nei confronti degli istituti di credito che avevano esercitato il loro diritto di scelta nei confronti del medesimo.

Certamente, l'art. 93, comma 2°, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, d'interesse, eventualmente, per la fattispecie, prevede che: *<<Il tesoriere e ogni altro agente contabile che abbia maneggio di pubblico denaro o sia incaricato della gestione dei beni degli enti locali, nonché coloro che si ingeriscano negli incarichi attribuiti a detti agenti devono rendere il conto della loro gestione e sono soggetti alla giurisdizione della Corte dei Conti secondo le norme e le procedure previste dalle leggi vigenti>>.*

Ora, alla resa del conto giudiziale sono soggetti tutti coloro che hanno istituzionalmente il maneggio o la disponibilità di denaro o di beni di pertinenza di un ente pubblico o di una pubblica amministrazione (ex art. 178 regolamento di contabilità generale dello Stato; art. 93 T.U. degli Enti locali).

Deve trattarsi, quindi, di denaro e di beni di pertinenza, ossia di cui e su cui la P.A. possa esercitare un diritto di disposizione o di godimento autonomo, così come statuito in recenti pronunce del Giudice Regolatore della Giurisdizione.

Infatti, la Cassazione, nel rinnovare il proprio orientamento in materia (cfr. Cass. S.U. 1° maggio 2010 n.13330), osserva che *<...è consolidato nella giurisprudenza di queste SU il principio in ragione del quale elementi essenziali e sufficienti perché un soggetto rivesta la qualifica di agente contabile, ai fini della sussistenza della giurisdizione della Corte dei Conti in materia di responsabilità contabile (R.D. 18 novembre 1923, n. 2440, art. 74, R.D. 23 maggio 1924, n. 827, artt. 178 e 610), sono soltanto il carattere pubblico dell'ente*

per il quale tale soggetto agisca e del denaro o del bene oggetto della sua gestione, mentre resta irrilevante...il titolo in base al quale la gestione è svolta, che può consistere in un rapporto di pubblico impiego o di servizio, in una concessione amministrativa, in un contratto e perfino mancare del tutto, potendo il relativo rapporto modellarsi indifferentemente secondo gli schemi generali, previsti e disciplinati dalla legge, ovvero discostarsene del tutto od in parte>> [cfr. Cass. S.U. Ord. 1° giugno 2010, n. 13330, id 21 giugno 2010, n.14891, id. 10 aprile 1999, n. 232, e 28 marzo 1974, n.846 (neretto nostro)].

La qualifica di agente contabile, con tutti i consequenziali obblighi di resa del conto giudiziale alle Sezioni giurisdizionali della Corte dei Conti è, però, da escludere nella fattispecie *de qua*, giacché il segretario Comunale, B A, agiva su incarico e nell'interesse di Aziende private di credito e il denaro oggetto della gestione aveva gli stessi connotati privatistici, essendo la risultante dei pagamenti di effetti cambiari o di assegni bancari nella disponibilità delle banche che li avevano ricevuti, scontati, da altrettanti creditori.

Ragion per cui, il Collegio, non ha disposto, atteso che non ne ricorrevano i presupposti di legge, l'integrazione, *ex officio*, del contraddittorio nei confronti del Segretario Comunale.

Ora, considerazioni analoghe non possono non valere anche per la convenuta odierna, atteso che la stessa, svolgeva funzioni di collaboratrice del segretario B, sulla base di un rapporto fiduciario intercorrente tra i due.

A tal riguardo, non rilevano, ai fini di causa, le censure sulla legittimità di una tale collaborazione, che dagli atti in fascicolo sembra limitata al giro esterno degli Istituti per il conferimento delle somme introitate dai debitori, le quali nelle more del riversamento (eseguito con cadenza settimanale) venivano custodite in una cassaforte, all'interno del Comune, di cui la T aveva la disponibilità (in modo particolare da aprile 2005 a gennaio 2006).

Ora, se anche la dipendente comunale non aveva i requisiti per agire come "presentatore

dei titoli”, la cosa di certo non poteva sfuggire neanche a se medesima, che, ciononostante, non solo non declinava l’incarico, condividendone l’affidamento, ma si adoperava per svolgerlo con maggiore frequenza e autonomia, con l’intento poi palesato dalle risultanze penali.

Tuttavia, anche tale attività di collaborazione era da considerarsi estranea a quella tipica che la dipendente comunale svolgeva come addetta all’ufficio delibere e determine.

I patroni della prevenuta, riconducevano tale rapporto fiduciario al mandato gratuito, ex art. 1703 e ss. c.c., giacché avente ad oggetto il compimento di atti giuridici consistenti nella presentazione di titoli, nel pagamento e nel versamento di somme ad istituti di credito.

Ad avviso del Collegio il rapporto intercorrente tra i cosiddetti presentatori dei titoli di credito per il protesto e i pubblici ufficiali preponenti, pur operando i primi in rappresentanza dei secondi, non dovrebbe ricondursi allo schema legale del mandato, bensì, quando tale attività sia svolta in regime di subordinazione (come nell’ipotesi di causa), a una concreta ipotesi di lavoro gestorio, soggetto alle regole proprie del contratto di lavoro dipendente, in cui l’eventuale retribuzione (dovuta dal segretario comunale) costituisce un’imprescindibile, tipica, fondamentale obbligazione del rapporto in questione. Pertanto, semmai, nei confronti dell’Istruttore amministrativo, atteso il contestuale svolgimento di altra attività di lavoro dipendente, potevano integrarsi gli estremi per valutare la vicenda da un punto di vista disciplinare.

Dalle considerazioni di cui sopra emerge, a ogni buon conto, che la convenuta non può essere sottoposta ai rigori della responsabilità contabile, poiché non aveva maneggio di denaro, di beni e valori di pertinenza dell’amministrazione, quale agente contabile di diritto, né si era ingerita senza legale autorizzazione nella gestione dei predetti beni, quale agente contabile di fatto.

I valori riscossi, come emergente dagli atti, erano custoditi, in attesa del versamento

settimanale alle Aziende di Credito, in una cassaforte messa a disposizione all'interno del Comune (unico legame, per tale attività, con l'Ente), le cui chiavi erano nella disponibilità del Segretario del Comune di XXXXXXXXXX e, nei periodi d'indisponibilità del medesimo, della sig.ra Milena T.

Si trattava, quindi, di valori che non erano nella disponibilità del predetto Comune, poiché appartenenti a privati, con i quali l'Ente non aveva alcun tipo di rapporto e che, quindi, non potevano confluire in un conto giudiziale, dove il saldo negativo tra le due poste di dare avere, in ragione dell'illecita apprensione, poteva essere motivo di responsabilità contabile per la dipendente.

In conclusione, non sono configurabili, nella fattispecie di causa, i sub-elementi che compongono l'elemento oggettivo della responsabilità contabile, ossia la qualifica di agente contabile [di diritto o di fatto (che assorbe il rapporto di servizio e la natura pubblicistica della gestione tipici della responsabilità puramente amministrativa)], e il saldo negativo tra le partite di dare e avere (che assorbe la condotta, il nesso causale, l'antigiuridicità e *l'eventum damni* della responsabilità amministrativa), sia perché afferenti somme non di pertinenza dell'amministrazione, sia perché le stesse risultavano completamente ripianate dal segretario B, risolvendosi la partita solo nel recupero delle stesse.

Ora, risultando la qualificazione giuridica dell'ipotesi di responsabilità ascritta ai poteri della Sezione, chiaramente nell'ambito delle prospettazioni fornite dalle parti, resta da valutare l'eventuale ricorrenza della diversa ipotesi di danno erariale conseguente a responsabilità amministrativa mera, atteso che la "collaboratrice" si era appropriata di una considerevole somma dalla cassa protesti [quantificata nella complessiva somma di € 27.956,33, al lordo di quanto restituito o trattenuto (€ 4.400,00, durante il giudizio penale, ed € 5.975,64, nel corso della fase cautelare del giudizio civile e sino ad aprile 2008) dal Requirente, e nella

somma di € 25.456,96, sempre al lordo di quanto già recuperato, dalla difesa della convenuta].

Al riguardo, la materiale apprensione delle somme non è stata mai negata dalla dipendente comunale, che ha confermato la commissione dell'illecito con dichiarazioni scritte di natura confessoria riportate sulle distinte invase, con ammissioni in sede di denuncia penale, in sede di procedimento disciplinare, in cui la stessa riconduceva l'illegale apprensione del denaro a contingenti situazioni familiari, nelle affermazioni contenute nella memoria di costituzione odierna come ad es. <<...la consumazione del reato commesso dalla convenuta trova occasione nell'affidamento illegittimo di un incarico ad un soggetto ex lege inidoneo...>> (pag. 12); e ancora <<...pertanto lungi dal negare l'indebita appropriazione da parte della sig.ra T di somme a lei affidate...>> (pag. 13).

Quello che, invece, i patroni della prevenuta oppongono è l'esistenza di un danno in capo al Comune di XXXXXXXXX, giacché l'ammacco, prontamente ripianato con soldi propri dal B, non incideva sui conti dell'Ente.

La tesi dei predetti difensori, ritenuta fondata dal PM d'udienza, anche per tutte le considerazioni dianzi svolte, è condivisa dal Collegio, giacché le funzioni di dipendente comunale sono solo l'occasione che permette di svolgere anche l'incarico di presentatore degli effetti ai fini di protesto, per poter effettuare i versamenti/pagamenti agli istituti di credito, mentre l'Ente territoriale, nella vicenda di causa, compare in quanto sede, luogo di recapito e di svolgimento dell'attività di elevazione di protesto che, come detto, procedeva in modo svincolato dal rapporto che il segretario B e la sig.ra T avevano con il Comune di XXXXXXXXX.

Orbene, l'azione odierna, qualora qualificabile come meramente amministrativa, integrava di certo alcuni degli elementi fondanti tale tipo di responsabilità come la condotta, l'antigiuridicità, il nesso di causalità, il dolo, ma difettava, del carattere pubblico della

gestione lesa e sopra tutto, in termini assoluti, del danno, elemento indispensabile per l'attivazione dell'azione da parte del Pubblico Ministero contabile.

Infatti, ancor prima del giudizio penale, il segretario comunale, nella veste di pubblico ufficiale addetto all'elevazione dei protesti, provvedeva a risanare, prelevando i fondi da propri conti personali, la sofferenza finanziaria che si era creata con taluni Istituti di credito; la sentenza penale di applicazione della pena, ex art. 344 c.p.p., n. 702, del 31 luglio 2007, irrevocabile al 1° ottobre seguente (del Tribunale Penale di Verona) riconosceva l'imputata responsabile di peculato continuato per essersi appropriata <<...di € 27.956,33 di cui aveva il possesso o comunque la disponibilità, poiché frutto di pagamenti di effetti cambiari in protesto e destinata a essere versata in vari istituti di credito, in XXXXXXXXXX, dall'ottobre 2005 al gennaio 2006>>, decisione che vedeva come parti offese il Comune di XXXXXXXXXX e A B.

Quindi, la predetta decisione confermava che si trattava di fondi di privati, provenienti da effetti, che dovevano essere versati alle banche operanti nel territorio del Comune: quest'ultimo solo formalmente poteva ritenersi parte lesa, come dimostrato dalle successive vicende civili azionate dall'unico danneggiato, ossia dal segretario comunale.

Infatti, lo stesso in sede preliminare avvia un procedimento cautelare, convalidato il 06 giugno 2006 e successivamente integrato con ordinanza del 30 giugno 2006, con il quale il Tribunale di Verona autorizzava il sequestro conservativo dei beni mobili e immobili e dei crediti della dipendente, seguito dall'instaurazione di un giudizio civile, conclusosi con la sentenza n. 1468, del 1° aprile 2009, di parziale condanna della T al pagamento in favore del segretario comunale della somma di € 12.728,48, pari alla metà degli importi dovuti (€ 25.456,96), in quanto veniva riconosciuto il concorso di colpa dello stesso nelle determinazione del danno.

Tutto quanto esposto esclude che possa formarsi un titolo esecutivo in danno della

prevenuta a seguito dell'odierno giudizio, poiché si versa in tema di somme non di pertinenza dell'amministrazione Comunale, bensì di numerario privato il cui recupero è correttamente affidato agli strumenti che il danneggiato (B A) ha attivato.

Un tanto premesso, la convenuta va mandata assolta dagli addebiti contestati.

In ragione del proscioglimento nel merito, attesa la natura di parte solo in senso formale della Procura Regionale della Corte dei Conti, che promuove e partecipa ai giudizi di responsabilità amministrativa dei pubblici amministratori e dipendenti quale portatore non dell'interesse particolare dell'Amministrazione, ma di quello generale dell'Ordinamento giuridico (così Corte di Cassazione SS.UU. civili, 02 marzo 1982, n.1282, 02 ottobre 1998, n.9780, 02 aprile 2003, n.5105, 15 gennaio 2010, n.519/10), le spese processuali gravano (ex art. 91 c.p.c.) sull'Amministrazione, Comune di XXXXXXXXXX, nel cui interesse, comunque, ha agito in giudizio il Procuratore contabile, quale suo rappresentante processuale *ex lege*, giacché essa è il soggetto che si assumeva lesa e a cui vantaggio sarebbe stata devoluta la condanna al risarcimento nel caso di mancata assoluzione dell'odierna convenuta.

Pertanto, il Collegio, liquidando, ponendone gli importi a carico del Comune di XXXXXXXXXX (VR), in favore delle difese della prosciolta, la complessiva somma di € 1.500,00, di cui € 1.000,00 per onorari ed € 500,00 per diritti e rimborso forfetario delle spese generali, oltre I.V.A. (qualora spettante) e C.P.A.

P.Q.M.

La Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale regionale per il Veneto, definitivamente pronunciando, assolve la convenuta dalla domanda attorea.

Liquidando, in favore dei patroni della parte evocata in giudizio, la complessiva somma di € 1.500,00 (diconsi euro millecinquecento/00), di cui € 1.000,00 per onorari, ed € 500,00, per diritti e spese forfetarie, oltre I.V.A. (se dovuta) e C.P.A.

Così deciso in Venezia, nella camera di consiglio del 17 novembre 2010.

Il 1° Referendario Estensore

Il Presidente

f.to (Dott. Giovanni Comite)

f.to(Dott.Davide Morgante)

Depositato in Segreteria il 19.11.2010

IL DIRIGENTE

f.to Daniela Gubbiotti