

Civile Ord. Sez. U Num. 415 Anno 2020

Presidente: BISOGNI GIACINTO

Relatore: SCARANO LUIGI ALESSANDRO

Data pubblicazione: 14/01/2020

ORDINANZA

sul ricorso 32056-2018 proposto da:

CAMIA FRANCO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIALE GIULIO CESARE 14, presso lo studio dell'avvocato GABRIELE PAFUNDI, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato MAURO COLLINI;

- ricorrente -

contro

PROCURATORE REGIONALE PRESSO LA SEZIONE GIURISDIZIONALE DELLA CORTE DEI CONTI PER LA REGIONE EMILIA ROMAGNA, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA BAIAMONTI 25;

- controricorrente -

contro

CAMIA CLAUDIO;

- intimato -

nonché sul ricorso successivo proposto da:

CAMIA CLAUDIO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIALE GIULIO CESARE 14, presso lo studio dell'avvocato GABRIELE PAFUNDI, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato ALESSANDRA NOLI;

- ricorrente successivo -

contro

PROCURATORE REGIONALE PRESSO LA SEZIONE GIURISDIZIONALE DELLA CORTE DEI CONTI PER LA REGIONE EMILIA ROMAGNA, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA BAIAMONTI 25;

- controricorrente -

e nei confronti di

CAMIA FRANCO;

- intimato -

per regolamento di giurisdizione in relazione al giudizio pendente n. 44905 della CORTE DEI CONTI - SEZIONE GIURISDIZIONALE PER L'EMILIA ROMAGNA.

Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 08/10/2019 dal Consigliere LUIGI ALESSANDRO SCARANO;

lette le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore Generale PAOLA MASTROBERARDINO, il quale chiede che le Sezioni Unite della Corte

di cassazione respingano il proposto regolamento, affermando sulla controversia la giurisdizione della Corte dei conti.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atti notificati a mezzo pec in data 5/6/2018 la Procura regionale presso la Sezione giurisdizionale della Corte dei Conti per l'Emilia Romagna ha citato i sigg.ri Franco e Claudio Camia -nella rispettiva qualità di amministratori di fatto della società Italcostruzioni s.r.l. in costanza di lavoro dipendente a tempo pieno e indeterminato e in rapporto di servizio rispettivamente con l'Ausl di Piacenza e il Comune di Pontenure- avanti alla Sezione giurisdizionale della Corte dei Conti per l'Emilia Romagna, per ivi sentirli condannare al pagamento di somme a titolo di risarcimento del danno erariale in favore dei suindicati enti pubblici, per essersi, in violazione dei divieti posti all'art. 60 d.p.r. n. 3 del 1957 e all'art. 53 d.lgs. n. 165 del 2001 nonché in conflitto d'interessi ex L. n. 190 del 2012 e L. n. 214 del 1990, resi <<inadempienti tanto rispetto al dovere di esclusività che gravava su di loro in quanto pubblici dipendenti, quanto rispetto a tutti gli obblighi strumentali di comunicazione e informazione, finalizzati a consentire alle amministrazioni di appartenenza la verifica dell'adempimento di tale fondamentale dovere>>.

I sigg.ri Franco e Claudio Camia propongono ora separati regolamenti preventivi di giurisdizione, chiedendo dichiararsi la giurisdizione del giudice ordinario.

Resiste con separati controricorsi la Procura regionale presso la Sezione giurisdizionale della Corte dei Conti per l'Emilia Romagna.

Con requisitoria scritta del 27/5/2019 il P.G. presso la Corte Suprema di Cassazione ha chiesto che venga dichiarata la giurisdizione della Corte dei Conti.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con identico unico motivo i ricorrenti denunciano <<carezza di giurisdizione della Corte dei Conti>>.

Si dolgono che nella specie non si sia dalla Procura Regionale tenuto conto che la controversia avente ad oggetto il pagamento delle somme percepite dal pubblico dipendente nello svolgimento di un incarico non autorizzato appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario anche dopo l'inserimento, nell'art. 53 d.lgs. n. 165 del 2001, del comma 7 *bis*, attesa la natura sanzionatoria dell'obbligo di versamento previsto dal comma 7, che prescinde dalla sussistenza di specifici profili di danno richiesti per la giurisdizione del giudice contabile.

Il motivo è infondato.

Come queste Sezioni Unite hanno già avuto modo di porre in rilievo, all'esito della pronuncia Cass., Sez. Un., n. 19072 del 2016 si è consolidato il principio in base al quale la controversia avente ad oggetto la domanda della P.A. volta a ottenere dal proprio dipendente il versamento dei corrispettivi percepiti nello svolgimento di un incarico non autorizzato appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario anche dopo l'inserimento, nell'art. 53 d.lgs. n. 165 del 2001, del comma 7 *bis* ad opera dell'art. 1, comma 42 lett. b), L. n. 190 del 2012 (in base al quale l'«omissione del versamento del compenso da parte del dipendente pubblico indebito percettore costituisce ipotesi di responsabilità erariale soggetta alla giurisdizione della Corte dei conti»), attesa la natura sanzionatoria dell'obbligo di versamento previsto dal comma 7, che prescinde dalla sussistenza di specifici profili di danno richiesti per la giurisdizione del giudice contabile (v. Cass., Sez. Un., 19/1/2018, n. 1415; Cass., Sez. Un., 10/1/2017, n. 8688; Cass., Sez. Un., 19/1/2018, n. 16722; Cass., Sez. Un., 16/4/2018, n. 1415; Cass., Sez. Un., 9/3/2018, n. 5789; Cass., Sez. Un., 28/5/2018, n. 13239; Cass., Sez. Un., 3/8/2018, n. 20533).

Queste Sezioni Unite hanno peraltro al riguardo da ultimo diversamente ritenuto che l'azione ex art. 53, comma 7, d.lgs. n. 165

del 2001 promossa dal Procuratore della Corte dei Conti nei confronti di dipendente della P.A., che abbia ommesso di versare alla propria Amministrazione i corrispettivi percepiti nello svolgimento di un incarico non autorizzato, rimane attratta alla giurisdizione del giudice contabile, anche se la percezione dei compensi si è avuta in epoca precedente all'introduzione del comma 7 *bis* del medesimo art. 53, giacché tale norma non ha portata innovativa, vertendosi in ipotesi di responsabilità erariale, che il legislatore ha tipizzato non solo nella condotta ma altresì annettendo valenza sanzionatoria alla predeterminazione legale del danno, al fine di tutelare la compatibilità dell'incarico extraistituzionale in termini di conflitto di interesse, dovendo privilegiarsi il proficuo svolgimento di quello principale e l'adeguata destinazione di energie lavorative al rapporto pubblico (v., da ultimo, Cass., Sez. Un., 26/6/2019, n. 17124).

L'obbligo di versamento ex art. 53, comma 7, d.lgs. n. 165 del 2001 si configura dunque come una particolare sanzione *ex lege*, volta a rafforzare la fedeltà del pubblico dipendente. E la giurisdizione contabile è ravvisabile solo se alla violazione del dovere di fedeltà o all'omesso versamento della somma pari al compenso indebitamente percepito dal dipendente si accompagnino specifici profili di danno (v. Cass., Sez. Un., 26/6/2019, n. 17124).

Queste Sezioni Unite hanno ulteriormente posto in rilievo come allorquando non sia la P.A. ad agire per il recupero dei compensi erogati al dipendente pubblico per incarichi espletati in assenza di autorizzazione e per fatti antecedenti alla introduzione del comma 7 *bis* dell'art. 53 ma l'azione nei confronti di soggetto legato alla P.A. da un rapporto d'impiego o di servizio venga promossa dal Procuratore contabile, questa trova giustificazione nella violazione del dovere di chiedere l'autorizzazione allo svolgimento degli incarichi extralavorativi e del conseguente obbligo di riversare all'Amministrazione i compensi ricevuti, trattandosi di prescrizioni -

come detto- volte a garantire il corretto e proficuo svolgimento delle mansioni attraverso il previo controllo dell'Amministrazione sulla possibilità per il dipendente d'impegnarsi in un'ulteriore attività senza pregiudizio dei compiti d'istituto.

Hanno altresì sottolineato che la disposizione di cui all'art. 53, comma 7 *bis*, d.lgs. n. 165 del 2001 (introdotta dalla L. n. 190 del 2012) non riveste carattere innovativo ma si pone in rapporto di continuità con l'orientamento giurisprudenziale in precedenza venuto a delinearsi, essendosi dal legislatore attribuita natura di fonte legale alla precedente regola di diritto effettivo di fonte giurisprudenziale (v. Cass., Sez. Un., 22/12/2015, n. 25769; Cass., Sez. Un., 2/11/2011, n. 22688, e, da ultimo, Cass., Sez. Un., 26/6/2019, n. 17124).

A tale stregua, l'azione di responsabilità erariale non interferisce con l'eventuale azione di responsabilità amministrativa della P.A. contro il soggetto tenuto alla retribuzione, l'azione ex art. 53, comma 7, d.lgs. n. 165 del 2001 ponendosi rispetto ad essa in termini di indefettibile alternatività (v. Cass., Sez. Un., 26/6/2019, n. 17124).

Non si è d'altro canto mancato di sottolineare che laddove la P.A. di appartenenza del dipendente percipiente il compenso in difetto di autorizzazione non si attivi (anche) in via giudiziale per far valere l'inadempimento degli obblighi del rapporto di lavoro, e il Procuratore contabile abbia viceversa promosso azione di responsabilità contabile in relazione alla tipizzata fattispecie legale ex art. 53, commi 7 e 7 *bis*, d.lgs. n. 165 del 2001, alla detta P.A. rimane precluso promuovere la detta azione, essendo da escludere -stante il divieto del *bis in idem*- una duplicità di azioni attivate contestualmente che, seppure con la specificità di ciascuna di esse propria, siano volte a conseguire, avanti al giudice munito di giurisdizione, lo stesso identico *petitum* (predeterminato dal legislatore) in danno del medesimo soggetto obbligato in base ad un'unica fonte (quella legale), e cioè i compensi indebitamente percepiti in difetto di

autorizzazione allo svolgimento dell'incarico che li ha determinati e non riversati, al fine di effettivamente destinarli al bilancio dell'Amministrazione di appartenenza del pubblico dipendente (v. Cass., Sez. Un., 26/6/2019, n. 17124).

Si è infine posto in rilievo che, rientrando l'accertamento delle condizioni di insorgenza della tipizzata responsabilità erariale (e in particolare la necessità o meno di autorizzazione per lo svolgimento dello specifico incarico extralavorativo) nei limiti interni della giurisdizione contabile, il richiamo alla differente violazione prevista dal comma 9 dello stesso art. 53, punita come illecito amministrativo di cui all'art. 6 D.L. n. 79 del 1997, convertito L. n. 140 del 1997, risulta inconferente ai fini della questione di giurisdizione, con conseguente giurisdizione del giudice ordinario sull'opposizione all'ordinanza ingiunzione di pagamento della relativa sanzione pecuniaria (v. Cass., 29/4/2008, n. 10852).

Orbene, nella specie la Procura contabile ha nell'atto di citazione prospettato che <<a partire dal 2003 l'ingegner Camia Franco e l'architetto Camia Claudio, pubblici dipendenti in costanza di lavoro dipendente a tempo pieno e indeterminato, ed in rapporto di servizio rispettivamente con l'Ausl di Piacenza il primo, e con il Comune di Pontenure (e con il Comune di Cadeo per il periodo di gestione associata della funzione) il secondo, siano stati ampiamente coinvolti in modo pieno, attivo e diretto, nell'attività di direzione e amministrazione della società Italcostruzioni s.r.l., da loro stessi costituita e di cui sono soci per quote di diverso valore nel tempo, oscillanti tra il 50% e il 35,33%, per il signor Camia Franco, e tra il 50% e il 49,33%, per il signor Camia Claudio>>.

Ha espressamente indicato di non avere <<inteso, evidentemente, contestare ai fratelli Camia la mera partecipazione ad una società a responsabilità limitata, né ovviamente il possesso di quote della stessa, ritenendo invece sulla base di quanto emerso in

fase istruttoria ... che la partecipazione dei fratelli Franco e Claudio Camia alla detta società, pur prestandosi formalmente ed apparentemente nei termini di una partecipazione quali semplici soci di capitale, si sia invece sostanzialmente svolta con le modalità di direzione e amministrazione dell'impresa societaria di famiglia. In altri termini ... quello che inequivocabilmente emerge dal quadro fattuale ricostruito all'esito dell'indagine della Guardia di Finanza è lo svolgimento da parte dei fratelli Claudio e Franco Camia di una attività di carattere gestorio certamente non occasionale, ma al contrario caratterizzata da aspetti di continuità, abitualità e professionalità>>, in quanto, <<lungi dal limitarsi alla gestione e al godimento della propria partecipazione sociale, quali meri soci di una società di capitale, ritraendone gli eventuali utili e partecipando alla società unicamente nella sede deliberativa individuata dalla legge o dallo statuto, hanno concretamente operato nella gestione e nella conduzione della intera impresa societaria, ponendosi quali parti attive direttamente coinvolte nella gestione operativa della stessa>>.

Ha quindi dedotto che <<i>fratelli Franco e Claudio Camia, pur formalmente da tempo cessati dalle cariche sociali, hanno operato in realtà nel corso degli anni, e specialmente dal 2003 in poi, quali veri e propri "amministratori di fatto" della Italcostruzioni s.r.l., agendo pertanto in oggettivo frontale e irrimediabile contrasto con lo *status* del dipendente pubblico e con i divieti posti dall'articolo 60 del d.p.r. 10 gennaio 1957 n. 3, Testo unico sugli impiegati civili dello Stato, applicabile a tutti i dipendenti pubblici per il disposto dell'art. 53 comma 1 del decreto legislativo 165/2001, che vieta agli impiegati pubblici l'esercizio del commercio e dell'industria, come anche di accettare (e *a fortiori* di esercitare) cariche in società costituite a fine di lucro, tranne che si tratti di cariche in società per le quali la nomina è riservata allo Stato>>.

Alla stregua di quanto sopra rilevato ed esposto, dandosi seguito all'orientamento espresso dalla richiamata Cass., Sez. Un., n. 17124 del 2019, va pertanto dichiarata la giurisdizione nel caso della Corte dei Conti.

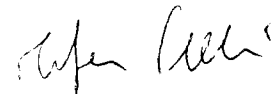
Non è a farsi luogo a pronunzia in ordine alle spese del presente regolamento, stante la qualità di parte in senso meramente formale del Procuratore della Corte dei Conti.

P.Q.M.

La Corte dichiara la giurisdizione della Corte dei Conti.

Roma, 8/10/2019

Il Presidente



IL CANCELLIERE
Paola Francesca CAMPOLI

