

**RESPONSABILITÀ DEGLI STATI PER VIOLAZIONE DEL DIRITTO COMUNITARIO,  
SECONDO LA SENTENZA 24 NOVEMBRE 2011 DELLA CORTE DI GIUSTIZIA:  
RIFLESSI SULLA RESPONSABILITÀ DEI PUBBLICI FUNZIONARI.**

La Corte di giustizia dell'Unione europea, con sentenza in data 24 novembre 2011, nella causa n. C-379/10, ha statuito che "la Repubblica italiana, escludendo qualsiasi responsabilità dello Stato italiano per i danni arrecati ai singoli a seguito di una violazione del diritto dell'Unione imputabile a un organo giurisdizionale nazionale di ultimo grado, qualora tale violazione risulti da interpretazione di norme di diritto o da valutazione di fatti e prove effettuate dall'organo giurisdizionale medesimo, e limitando tale responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave, ai sensi dell'art. 2, commi 1 e 2, della legge 13 aprile 1988, n. 117, sul risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e sulla responsabilità civile dei magistrati, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del principio generale di responsabilità degli Stati membri per violazione del diritto dell'Unione da parte di uno dei propri organi giurisdizionali di ultimo grado".

Nella motivazione della sentenza, la Corte ha osservato che, "al di fuori dei casi di dolo e di diniego di giustizia, l'art. 2, primo comma, della legge n. 117/88 prevede che la responsabilità dello Stato italiano per violazione del diritto dell'Unione può sorgere qualora un magistrato abbia commesso «colpa grave» nell'esercizio delle proprie funzioni. Quest'ultima nozione viene definita nel successivo terzo comma, lett. a), quale «grave violazione di legge determinata da negligenza inescusabile». Ai sensi del secondo comma del medesimo articolo, nell'esercizio delle funzioni giudiziarie non può dar luogo a responsabilità l'interpretazione di norme di diritto né la valutazione dei fatti e delle prove. ... Ai punti 33-40 della sentenza Traghetti del Mediterraneo (sentenza 13 giugno 2006 C-173/03), la Corte ha affermato che il diritto dell'Unione osta ad una legislazione nazionale che escluda, in maniera generale, la responsabilità dello Stato membro ... per il motivo che la violazione controversa risulti da un'interpretazione delle norme giuridiche o da una valutazione dei fatti e delle prove operate da tale organo giurisdizionale. ... La Commissione deduce che tale disposizione costituisce una clausola di esclusione di responsabilità autonoma rispetto al disposto di cui ai commi 1 e 3 del medesimo art. 2. ... Il primo addebito della Commissione deve essere accolto. In secondo luogo, la Commissione contesta alla Repubblica italiana di limitare ... la responsabilità dello Stato italiano ... ai soli casi di dolo, o di colpa grave ... interpretata dalla suprema Corte di cassazione in termini coincidenti con il «carattere manifestamente aberrante dell'interpretazione» effettuata dal magistrato e non con la nozione di «violazione manifesta del diritto vigente» postulata dalla Corte ai fini del sorgere della responsabilità dello Stato per violazione del diritto dell'Unione. ... Secondo costante giurisprudenza della Corte, tre sono le condizioni in presenza delle quali uno Stato membro è tenuto al risarcimento dei danni, vale a dire che la norma giuridica violata sia preordinata a conferire diritti ai singoli, che si tratti di violazione sufficientemente caratterizzata e, infine, che esista un nesso causale diretto tra la violazione dell'obbligo incombente allo Stato e il danno subito dai soggetti lesi ... Dalla giurisprudenza della Corte emerge, inoltre, che, se è pur vero che non si può escludere che il diritto nazionale precisi i criteri relativi alla natura o al grado di una violazione, tali criteri non possono, in nessun caso, imporre requisiti più rigorosi di quelli derivanti dalla condizione di una manifesta violazione del diritto vigente (v. sentenza Traghetti del Mediterraneo). ... La condizione della «colpa grave», di cui all'art. 2, commi 1 e 3, della legge n. 117/88, ... viene interpretata dalla suprema Corte di cassazione in termini tali che finisce per imporre requisiti più rigorosi di quelli derivanti dalla condizione di «violazione manifesta del diritto vigente». ... Alla luce delle suesposte considerazioni, il secondo addebito della Commissione deve essere accolto ed il ricorso dalla medesima proposto deve ritenersi fondato".

Si premette che le norme comunitarie vanno comunque applicate, anche in presenza di difformi norme interne. Infatti, come ricordato nella giurisprudenza della Corte di giustizia, i giudici nazionali e gli organi dell'amministrazione hanno l'obbligo di applicare integralmente il diritto dell'Unione e di tutelare i diritti che quest'ultimo attribuisce ai singoli, disapplicando, se necessario, qualsiasi contraria disposizione del diritto interno (sentenze 22.3.1989 C-103/88, 11.1.2007 C-208/05, 5.3.96 C-46/93), nella specie, l'art. 2, commi 1 e 2, della legge 13 aprile 1988, n. 117.

Di conseguenza, alla luce della sentenza in esame, non potrà più costituire clausola di esclusione generalizzata della responsabilità la violazione controversa che risulti da un'interpretazione delle norme giuridiche o da una valutazione dei fatti e delle prove operate dall'organo giurisdizionale.

Inoltre, la responsabilità non potrà più essere limitata adottando un criterio di "colpa grave" nei confini estremamente angusti delineati dalla Cassazione nelle sentenze riguardanti la responsabilità conseguente all'esercizio dell'attività magistratuale, cioè nei soli casi in cui l'interpretazione delle norme giuridiche abbia "carattere manifestamente aberrante", essendo sufficiente la "violazione manifesta del diritto vigente", come statuito dalla Corte di giustizia.

A questo punto, si potrebbe concludere sulla problematica sorta con la decisione della Corte di giustizia, ricordando che quanto stabilito riguarda esclusivamente la responsabilità degli Stati membri dell'Unione europea e non quella dei magistrati, la cui condotta, nell'ambito dell'esercizio delle funzioni giudiziarie, abbia comportato un evento lesivo per il singolo, secondo i parametri del diritto comunitario.

In realtà, tale conclusione non risulterebbe appagante, in quanto si trascurerebbe la circostanza di grande rilievo sugli effetti dirompenti derivanti in molti altri casi dalle innovazioni introdotte dalla normativa europea, come interpretata dalla Corte di giustizia. Proprio in virtù di tali innovazioni, sono stati modificati in modo radicale istituti di vecchia data che apparivano di struttura monolitica, con l'introduzione, ad esempio, del nuovo e rivoluzionario principio della risarcibilità delle lesioni degli interessi legittimi, impensabile prima della nascita del diritto comunitario, come delineata dalla Cassazione nella nota sentenza n. 500/1999.

Al contrario, sarebbe estremamente utile prendere le mosse dalla decisione della Corte di giustizia per rimeditare non solo e non tanto la materia della responsabilità dei magistrati, che contiene profili particolari, riconosciuti nella legislazione di tutti gli altri paesi europei, ma dei pubblici dipendenti in generale, alla cui categoria appartengono anche i magistrati, oltre che dei funzionari onorari e di tutti gli altri soggetti legati agli enti pubblici da rapporto di servizio.

Si premette che, ai sensi dell'art. 3, comma 1, della legge n. 639/1996 "la responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica è personale e limitata ai fatti ed alle omissioni commessi con dolo o con colpa grave".

La Corte costituzionale, con sentenza n. 371/1998, ha ritenuto tale limitazione conforme ai principi costituzionali, tenuto conto che "la disposizione risponde alla finalità di determinare quanto del rischio dell'attività debba restare a carico dell'apparato e quanto a carico del dipendente, nella ricerca di un punto di equilibrio tale da rendere, per dipendenti ed amministratori pubblici, la prospettiva della responsabilità ragione di stimolo, e non di disincentivo".

L'argomentazione della Consulta suscita notevoli perplessità, tenuto conto che non si comprende perché mai tale trattamento peggiore debba valere solo per le pubbliche amministrazioni, che vedono così limitato il diritto al risarcimento del danno conseguente agli abusi dei pubblici dipendenti e funzionari, in deroga al regime privatistico che prevede in via generale la

responsabilità per colpa lieve, quasi che le pubbliche finanze, i cui dissesti vengono a gravare sulla intera collettività, meritassero una tutela di rango inferiore. Tanto meno si comprende su quali basi possa affermarsi che i dipendenti in generale e quelli privati in particolare subiscano un “disincentivo” nella propria attività dalla previsione della responsabilità per colpa lieve.

La giurisprudenza della Corte dei conti ha più volte indicato i criteri per individuare le violazioni dei doveri d’ufficio connotate da colpa grave.

Come ricordato nella recente sentenza n. 630/2011 della Sez. III d’appello “secondo consolidata e condivisibile giurisprudenza della Corte dei conti, non essendo possibile configurare un generale criterio di valutazione della colpa grave, questa non può essere ricondotta alla semplice “violazione della legge o di regole di buona amministrazione, ma è necessario che questa violazione sia connotata da inescusabile negligenza o dalla previsione dell’evento dannoso” (Sez. 3<sup>a</sup> centr. appello, sent. n. 75/2010). La colpa grave consiste, infatti, “in un comportamento avventato e caratterizzato da assenza di quel minimo di diligenza che è lecito attendersi in relazione ai doveri di servizio propri o specifici dei pubblici dipendenti” (Sez. 1<sup>a</sup> centr. appello, sent. n. 305/2009) ossia nella “inammissibile trascuratezza e negligenza dei propri doveri, coniugata alla prevedibilità delle conseguenze dannose del comportamento” (Sez. giur. Calabria, sent. n. 763/2005) in relazione alle modalità del fatto, all’atteggiamento soggettivo dell’autore nonché al rapporto tra tale atteggiamento e l’evento dannoso: “di guisa che il giudizio di riprovevolezza della condotta venga in definitiva ad essere basato su un quid pluris rispetto ai parametri di cui agli artt. 43 cod. pen. e 1176 cod. civ.” (Sezioni riunite, sent. n. 56/1997)”.

La giurisprudenza della Corte di giustizia potrebbe portare ad un ripensamento di tale giurisprudenza la quale, in sintonia con la giurisprudenza della Cassazione riguardante la responsabilità conseguente all’esercizio della funzione giudiziaria, sconfessata in sede comunitaria, consente in limiti estremamente angusti il riconoscimento della responsabilità dei pubblici dipendenti.

Occorre sottolineare che ci muoviamo in un contesto, di notevole durata, nel quale buona parte del debito pubblico, di enormi proporzioni, causa principale del dissesto, si è formato e incrementato per le spese dissennate delle pubbliche amministrazioni, effettuate in contrasto con i più elementari canoni di economicità, efficienza ed efficacia, anche per l’assurda eliminazione o drastica riduzione di valide misure di controllo.

In tale situazione c’è da domandarsi se sia ragionevole ancorare tutt’ora la responsabilità per colpa grave dei funzionari pubblici a parametri che ricordano la “cruna dell’ago”, come la “inescusabile negligenza”, o “l’assenza di un minimo di diligenza”, o la “inammissibile trascuratezza”, con la piena consapevolezza della “prevedibilità delle conseguenze dannose”.

Ancor più inspiegabile è il tentativo di snaturare il concetto di dolo, attraverso una interpretazione restrittiva priva di qualsiasi giustificazione. Ci si riferisce alla sentenza n. 516/2011 della Sezione I d’appello che, nella sostanza, nega che possa essere qualificata come dolosa la condotta, volitiva e consapevole, di amministratori pubblici, cui sia imputabile uno scriteriato investimento deciso in violazione dei più elementari canoni di correttezza e di buona amministrazione, con la prospettiva, estremamente prevedibile, di un gravissimo danno erariale. La Sezione d’appello richiede, invece, “il ricorrere di ulteriori consapevolezza”, non si comprende quali, “circa l’effettività e lo specifico contenuto del danno medesimo”. In altri termini pone, sia pure in modo tutt’altro che chiaro, limitazioni alle ipotesi del dolo eventuale, che comporta l’accettazione del rischio del verificarsi dell’evento, e del dolo diretto, che implica la rappresentazione dell’evento come realizzabile con

elevato grado di probabilità o addirittura con certezza, senza essere un obiettivo perseguito, accettando senza alcun motivo esclusivamente l'ipotesi del dolo intenzionale.

Non bisogna dimenticare che i danni erariali - prodotti da funzionari pubblici prosciolti in virtù di criteri talmente restrittivi da costituire autentiche strozzature - in quanto non risarciti, vengono ad insistere sulla collettività dei cittadini i quali, specie se a reddito fisso, risultano già gravati da un insostenibile carico tributario.

Tornando alla giurisprudenza della Corte di giustizia, questa, nella sentenza 24.11.2011 n. C-379/10, ha individuato la "colpa grave" nella "violazione manifesta del diritto vigente".

Inoltre, nella sentenza 5.3.96 n. C-46/93 la stessa Corte aveva già chiarito che, fra le condizioni richieste per il diritto al risarcimento, va annoverata la violazione di norme comunitarie "sufficientemente qualificata" la quale "implica una violazione grave e manifesta" e che "al riguardo, fra gli elementi da prendere in considerazione, vanno sottolineati il grado di chiarezza e di precisione della norma violata ... In ogni caso, una violazione del diritto dell'Unione è sufficientemente qualificata allorché essa è intervenuta ignorando manifestamente la giurisprudenza della Corte in questa materia".

Tali principi potrebbero ricevere puntuale applicazione nella giurisprudenza contabile. Infatti, una volta accertata la "violazione manifesta del diritto vigente", produttrice di danno erariale, non dovrebbero avere spazio sofismi di sorta volti ad escludere la responsabilità dei soggetti cui è imputabile tale violazione, specie quando è ravvisabile un elevato "grado di chiarezza e di precisione della norma violata".

Parimenti, la colpa grave andrebbe senz'altro ravvisata qualora il soggetto si sia determinato ad una condotta pregiudizievole "ignorando manifestamente la giurisprudenza in materia".

Va anche ricordato l'insegnamento della Cassazione nella sentenza n. 4587/2009, riguardante pubblici dipendenti, secondo cui "la limitazione della responsabilità ... alle ipotesi di (dolo o) colpa grave non significa che l'ordinamento tolleri un comportamento lassista ... giacché si ha colpa grave anche quando l'agente, pur essendone obbligato iure, non faccia uso della diligenza, della perizia e della prudenza professionali esigibili in relazione al tipo di servizio pubblico o ufficio rivestito".

Alla luce dei principi affermati nelle citate sentenze della Corte di giustizia e della Cassazione andrebbe quindi rimeditato l'indirizzo giurisprudenziale della Corte dei conti che richiede, per l'individuazione della colpa grave "macroscopiche inosservanze dei doveri di ufficio", fermo restando il concetto tradizionale di dolo in tutta la sua estensione, purgato da inammissibili limitazioni, quali quelle operate dalla Sez. I d'appello nella citata sentenza n. 516/2011.

Oltre tutto, l'ordinamento ha già previsto opportuni correttivi per un'equa determinazione del risarcimento, limitato alla parte imputabile al singolo, nel caso di concorso di più soggetti nella causazione del danno o in presenza di circostanze, quali i disservizi esistenti nell'Amministrazione, valutabili come concause dell'evento lesivo. Infine, agli stessi fini equitativi, il giudice contabile, a differenza del giudice civile, è dotato anche del potere riduttivo, in presenza di particolari circostanze che consentano la riduzione dell'addebito, anche in misura rilevante.

Roma 29 dicembre 2011

Antonio VETRO

(Presidente on. Corte dei conti)