



ORGANISMO CONGRESSUALE FORENSE

Commissione Diritto Amministrativo

IL CODICE DELLA GIUSTIZIA CONTABILE- DECRETO CORRETTIVO

Martedì 17 SETTEMBRE 2019

*Audizione Commissione Affari Costituzionale Senato -
Roma*

Sintesi dell'intervento di OCF (Avv. Giandomenico Catalano, componente Commissione Diritto Amministrativo su delega del Coordinatore OCF):

Doveroso ringraziamento per l'invito a questa audizione che testimonia il riconoscimento del ruolo di rappresentanza politica dell'OCF, soggetto riconosciuto dalla Legge Forense (247/2012), come organo di rappresentanza politica nazionale dell'Avvocatura che ha il compito di dare attuazione ai deliberati del Congresso Forense, massima assise dell'Avvocatura, ma che ha anche la funzione di soggetto promotore del concerto tra tutte le componenti dell'Avvocatura, al fine di esprimere posizioni unitarie e condivise.

In adempimento di tale funzione portiamo all'attenzione della Ecc.ma Commissione, anzitutto due delle Mozioni approvate al recente Congresso Forense tenutosi a Roma nell'Aprile del 2009.

Una mozione principale di carattere generale, proposta dal Coordinatore e dall'intero direttivo OCF, intitolata "PER L'EFFETTIVITÀ DELLA TUTELA DEI DIRITTI E LA SALVAGUARDIA DELLA GIURISDIZIONE" (la n. 7) ed un'altra specifica in relazione all'oggetto dell'audizione intitolata "PER L'EFFETTIVITÀ DELLA PARITÀ DELLE PARTI E LA TERZIETÀ' DEL GIUDICE NEL PROCESSO CONTABILE, A TUTELA DEI DIRITTI E A SALVAGUARDIA DEI PRINCIPI COSTITUZIONALI SULLA GIURISDIZIONE" (la n. 30, prima firma avv. Miraglia).

Tel. 06.893.258.61 – Fax 06.893.258.60

Mail: amministrazione@organismocongressualeforense.news

PEC: organismocongressualeforense.pec.it



Nella mozione, approvata dal Congresso Forense, viene evidenziato il fatto che anche la questione relativa al processo contabile investe i profili generali della giurisdizione quale funzione statutale primaria di “tutela dei diritti” e le conseguenze di un sistema di giustizia contabile invece strutturalmente inadeguato a garantire:

- a - La Terzietà del giudice soprattutto in una giurisdizione ove esistono ruoli requirenti e giudicanti senza una separazione delle carriere di quella magistratura
- b- La partecipazione piena, in posizione di effettiva parità, delle parti al processo
- c- Il “giusto processo” inteso quale impianto procedimentale funzionalmente e strutturalmente adeguato alle esigenze di tutela
- d- l’Effettività e concretezza della tutela giurisdizionale.

Principi che il Codice Contabile vigente non garantisce a pieno e che il decreto correttivo non affronta compiutamente.

Va altresì evidenziato che nel giudizio contabile manca una chiara scelta, da parte del Legislatore, del rito da seguire, esistono troppe commistioni fra il rito processuale penale, civile ed amministrativo (che probabilmente è quello che dovrebbe costituire la linea guida da adattare poi alle specificità del procedimento avanti la Corte dei Conti).

Nel Convegno tenutosi a Roma, presso l’Ordine degli Avvocati, presente autorevole dottrina e giudici togati contabili, nel marzo del 2017, in occasione della presentazione di un commentario al Codice Contabile venivano ricordati giudizi di autorevoli interpreti, quali Massimo Severo Giannini, che descriveva il rito avanti la Corte dei Conti come una “galleria di mostri giuridici”, e un autorevole Presidente della Corte dei Conti (Ristuccia) che definiva il giudizio di responsabilità come un giudizio penale, travestito da giudizio civile e celebrato da un giudice speciale amministrativo.

In preparazione all’audizione l’OCF ha ritenuto opportuno consultare anche colleghi esperti della materia ed in particolare l’Associazione Avvocati difensori dinanzi alla Corte dei conti (AA.dd.CC.) che hanno evidenziato alcune particolari criticità nel Codice Contabile, alle quali il decreto correttivo non sembra aver posto rimedio, avendo probabilmente seguito solo le richieste, pur autorevoli, provenienti dalle Sezioni Riunite, in un parere (n. 6/2018) peraltro non rinvenuto nelle nostre ricerche.



In linea generale, l'Avvocatura lamenta la presenza di **troppi adempimenti ed oneri a carico della parte privata e dei difensori** non giustificati da vere esigenze processuali.

In tale ottica si suggeriscono alcune modifiche relative a profili pratici che renderebbero il giudizio contabile più ossequioso del diritto di difesa e della tutela dei diritti:

- in linea con quanto vige nel processo amministrativo, si potrebbe generalizzare anche nel processo contabile, ai fini della instaurazione del giudizio, la corretta dinamica di notifica e deposito, in tal modo superando la necessità della notifica anche del decreto di fissazione dell'udienza a carico della parte ricorrente, che ha già notificato il ricorso introduttivo costituendo così il contraddittorio;
- in subordine, si potrebbe consentire alla parte di poter notificare, anche attraverso un'attestazione di conformità, lo stesso decreto di fissazione di udienza che la Corte notifica via pec;
- andrebbe senz'altro eliminato l'odioso balzello del pagamento delle marche finanche per acquisire copia delle memorie altrui, con inutile aggravio di spesa (nei riti ordinari le spese sono comprese nel contributo unificato e le copie possono essere estratte dal fascicolo telematico senza oneri aggiuntivi);
- andrebbe imposta l'apertura delle sedi giurisdizionali anche il sabato, ivi regolandone l'orario, come avviene nel codice processuale civile ed amministrativo;
- la scelta del processo telematico, ormai introdotto in tutte le giurisdizioni, sia pure senza omogeneità, andrebbe ormai compiuta, con decisione anche nel processo contabile.

Altre problematiche rilevate nel testo del Codice e sulle quali il decreto correttivo non interviene

A) **Art. 192 c.g.c.**, relativo alla riserva facoltativa di appello. Manca la disciplina di attuazione.

La previsione è infatti analoga a quanto previsto nell'art. 140 codice processo civile, ma, mentre nel c.p.c. le modalità applicative sono indicate nell'art. 129 disp. att., nel giudizio contabile non vi è alcuna norma attuativa analoga (e, a rigore, non sarebbe possibile rifarsi al c.p.c., atteso che espressamente il codice contabile ammette rinvio solo ai principi generali del processo civile).

b) **Art. 204, comma 1, c.g.c.** relativo alla composizione del collegio nei giudizi di revocazione, ove si stabilisce che il collegio giudicante "...può essere costituito dagli stessi giudici che hanno partecipato alla deliberazione della sentenza impugnata" (è evidente in tal caso il vulnus del principio di terzietà ed imparzialità).

c) occorre chiarire ai fini della proposizione dell'appello nel giudizio pensionistico, se lo stesso deve essere versato in atti con ricorso o con atto di citazione. **L' Art. 170, comma 3, c.g.c.** , nel prevedere l'appello in



materia pensionistica, stabilisce che: "...il giudizio è disciplinato dai capi I e II della parte VI del presente codice".

Orbene, l'art. 190 nel menzionato capo II al comma 1 stabilisce che: "...l'appello si propone con citazione". Ora, in disparte il fatto che il processo pensionistico è costruito sulla falsariga del processo del lavoro civilistico, sarebbe certamente più coerente prevedersi che l'appello si proponga con ricorso come già previsto per il primo grado, dal momento che la citazione in sede contabile conserva solo il nomen iuris dell'analogo istituto civilistico poiché l'udienza non viene indicata dall'attore ma stabilita dal giudice adito.

Al riguardo va segnalato altresì, che nella pratica - nonostante la previsione codicistica - l'Ufficio Ruolo generale dell'Appello presso la Corte dei conti continua a richiedere dagli avvocati che l'atto introduttivo del giudizio di appello sia prima notificato alla controparte e poi depositato (una procedura quindi che ricalca il ricorso in Consiglio di Stato), salvo poi richiedere anche l'onere della successiva notifica del decreto di fissazione udienza a pena di improcedibilità.

d) Circa la consulenza di ufficio, infine, il capo II, sezione I, art. 2 delle norme di attuazione al c.g.c. stabilisce che tutti i giudici della sezione regionale "... debbono affidare normalmente le funzioni di c.t.u. agli iscritti dell'Albo del Tribunale aventi sede nella Regione".

Tale previsione non trova, però, quasi mai attuazione.

La normalità è sempre quella di incaricare il CML presso la Difesa o l'UML presso il Ministero della Salute

I giudizi ad istanza di parte non sono sufficientemente disciplinati, e ricalcano il contenuto, generico degli artt. 52-58 del Regio Decreto del 1933 lasciano troppo spazio ad interpretazioni e discrezionalità mettendo in difficoltà chi agisce in giudizio (es. azione dell'ente creditore nei confronti di Equitalia spa per mancato recupero del credito).

A titolo di esempio si auspicavano chiarimenti dal nuovo Codice sulle questioni di pregiudizialità ed i rapporti con i giudizi di responsabilità che non sono però arrivate e che dunque graveranno sulla giurisprudenza, con il fondato rischio di interpretazioni difformi e di difficoltà operative.

Eppure si tratta di giudizi destinati ad aumentare di numero stante l'evoluzione della disciplina degli enti pubblici e delle società controllate da soggetti pubblici.

Rimborso Spese Legali a favore dei dipendenti convenuti in giudizio e prosciolti

L'Art. 31 c.g.c. non fa alcun riferimento alle Tariffe (DM ministeriale), né tantomeno all'Equo compenso.



Assistiamo così a liquidazioni risibili e vergognose che umiliano il professionista ed espongono il convenuto prosciolto al pagamento degli onorari maturati dal legale

Il diritto ad ottenere il rimborso delle spese legali in caso di proscioglimento innanzi al giudice contabile era disciplinato dall'art. 3 comma 2 bis del D. L. n. 543/96 conv. in legge n. 639/96, che riguarda tutti i dipendenti pubblici, anche non statali che, specificatamente per i giudizi innanzi la Corte dei Conti, prescrive: *"In caso di definitivo proscioglimento ai sensi di quanto previsto dal comma 1 dell'art. 1 della L. n. 14 gennaio 1994 n. 20, come modificato dal comma 1 del presente articolo, le spese legali sostenute dai soggetti sottoposti al giudizio della Corte dei Conti sono rimborsate dall'amministrazione di appartenenza."*

Pertanto, qualora l'esito della controversia contabile sia il definitivo proscioglimento, le spese legali sostenute dal convenuto assolto sono rimborsate dall'amministrazione di appartenenza.

Le disposizioni di cui all'art. 3 comma 2 bis del D. L. n. 543/96 hanno dato vita a rilevanti contrasti giurisprudenziali in ordine alla potestas decidendi del giudice contabile in tema di spese di lite, in particolare, sulla possibilità di liquidare le spese ovvero compensarle.

Su tale incertezza applicativa, è poi intervenuto il legislatore con la L. n. 248/2005 inserendo in sede di conversione l'art. 10 bis, norma interpretativa, secondo cui: *"Le disposizioni dell'art. 3, comma 2 bis, del d.l. 23 ottobre 1996, convertito, con modificazioni, dalla l. 20 dicembre 1996, n. 639 e dell'articolo 18, comma 1, del d.l. 25 marzo 1997, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla l. 23 maggio 2005, 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 c.p.c., liquida l'ammontare degli onorari e dei 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"*.

La predetta disciplina, così come modificata ed integrata, riferibile nei suoi principi generali anche ai dipendenti degli enti pubblici, ha riconosciuto il potere della Corte dei Conti di liquidare essa stessa l'ammontare degli oneri e diritti spettanti alla difesa del prosciolto con la sentenza che definisce il giudizio ma, nel contempo, ha generato ulteriori dubbi sull'effettiva portata applicativa delle norma interpretata che la giurisprudenza contabile, in verità, con il tempo ha cercato di dissipare.

La portata applicativa dell'art. 10 bis, comma 10 della L. n. 248/2005, è stata oggetto di esame dalle Sezioni Unite Civili, della Corte di Cassazione, con la sentenza n. 5981 del 14 marzo 2011, secondo la quale *".....la statuizione delle spese relative al rapporto sostanziale che intercorre tra le Amministrazioni di appartenenza ed il dipendente ...esula dalla giurisdizione della Corte dei Conti e rientra in quella del Giudice del Lavoro"*, ed è stato precisato che il rapporto che si instaura fra il convenuto, poi assolto e l'amministrazione di appartenenza, nulla ha a che vedere con quello che ha per oggetto il giudizio di responsabilità; il primo, infatti, si riferisce al rimborso delle spese sopportate dall'incolpato, e si instaura tra questi e l'amministrazione d'appartenenza, e resta estraneo a quello relativo al giudizio di responsabilità contabile.



Secondo i giudici della Suprema Corte, quindi, mentre nel giudizio contabile la regolamentazione delle spese spetta appunto al giudice contabile, la statuizione sulle spese relative al rapporto sostanziale che intercorre fra amministrazione di appartenenza e dipendente - e sulla base del quale l' amministrazione è onerata ex lege del suo rimborso in favore del dipendente prosciolto - esula dalla giurisdizione contabile e appartiene a quella del giudice del rapporto di lavoro, da cui il diritto al rimborso promana, con la conseguenza che essa deve ritenersi attribuita, di norma, al giudice ordinario (v. in questo senso anche Cass., S.U., sent. 24.3.2010 n. 6996).

In sostanza, nella complessa fattispecie in esame possono identificarsi tre diversi rapporti:

- quello relativo al giudizio di responsabilità contabile, il cui esito costituisce antecedente fattuale dei successivi;
- quello tra il cliente - pubblico dipendente e il proprio difensore, a cui il cliente ha l'obbligo di pagare onorari e diritti;
- e quello fra il dipendente prosciolto e l'amministrazione di appartenenza, che si sostanzia nel diritto del dipendente di ottenere il rimborso delle spese legali.

Il primo dei tre rapporti non può condizionare, sul piano dall'an e del quantum, i due successivi.

Alla luce della citata pronuncia delle Sezioni Unite, si riteneva che l'art.10-bis, comma 10, della L. 248/2005 dovesse essere interpretato nel senso che la statuizione della Corte dei Conti sulle spese ed onorari di causa non sia di ostacolo al diritto del dipendente al rimborso, da parte dell'Amministrazione, delle spese effettivamente sostenute per la difesa in giudizio (in tal senso cfr. Cass. civ. Sez. Unite, Sent., 24-03-2010, n. 6996).

I giudici contabili, tuttavia, con una successiva pronuncia (Corte Conti sez. giurisdizionale Toscana sent. n. 310/2013), hanno riaperto il dibattito sulla questione, la cui soluzione non appare affatto scontata, tenuto conto che la normativa lascia adito a forti perplessità e la giurisprudenza della Cassazione non sembra affatto condividere quanto affermato dalla giurisprudenza contabile.

Ed infatti la Corte dei Conti nella citata sentenza, non condividendo la ricostruzione della fattispecie nei termini prospettati dal giudice di legittimità ha ritenuto che *"tutto ciò che risulta essere stato erogato ai dipendenti assolti oltre l'importo liquidato in sentenza, in quanto esborso ingiustificato, costituisce danno erariale perché somma illegittimamente erogata ai convenuti con grave colpa"* Corte dei Conti, Regione Toscana - n. 310/2013, confermata di recente dalle Sezioni Centrali della Corte dei Conti;

Ora l' art. 31 del D.Lgvo 174/2016 (Regolazione delle spese processuali) riprende il testo dell'art. 10 bis ma al comma 7 richiama gli articoli 92, 93, 94, 96 e 97 del codice di procedura civile, per quanto non espressamente disciplinato dai commi da 1 a 6", non risolvendo però la problematica, anche se in questo richiamo alle norme processuali civilistiche si potrebbe rilevare un riferimento, sia pure indiretto alle tariffe forensi

Sarebbe bene che la questione che riguarda molti dipendenti pubblici ed i loro avvocati, scelti fiduciarmente, venga adeguatamente chiarita nel Codice inserendo anche opportuni riferimenti alle tariffe professionali ed all'equo compenso per il professionista, onere che non può gravare sul dipendente assolto.



Liquidazione spese legali alle Amministrazione anche se difese da funzionari

L'Art. 69 della bozza di decreto correttivo, propone la modifica **dell'art. 158 comma 2 c.g.c.** inserendo il richiamo all'art. 152-bis delle disp att cod proc civ.

L' Art. 152-bis. (Liquidazione di spese processuali), così recita *“Nelle liquidazioni delle spese di cui all'articolo 91 del codice di procedura civile a favore delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, se assistite da propri dipendenti ai sensi dell'articolo 417-bis del codice di procedura civile, si applica la tariffa vigente per gli avvocati, con la riduzione del 20 per cento degli onorari di avvocato ivi previsti. La riscossione avviene mediante iscrizione al ruolo ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600”*.

Questa norma desta forte preoccupazione nell'Avvocatura, perché si pone nel solco di provvedimenti che tendono a svilire la professione forense, equiparando i funzionari amministrativi agli avvocati iscritti ad albi e consente alle amministrazioni di fare a meno sia degli avvocati del libero foro sia degli avvocati iscritti all'elenco speciale ai sensi dell'art. 23 della Legge forense, superando principi ormai consolidati nel tempo sul ruolo dell'avvocato la sua funzione sociale e le garanzie di autonomia ed indipendenza che i funzionari amministrativi non hanno.

L'estensione di questi principi mette a rischio i fondamenti della professione forense, basti pensare alla potenziale applicazione alle società interprofessionali con socio di capitale, che potrebbero utilizzare impiegati amministrativi invece di avvocati, beneficiando delle spese di giudizio.

La norma ha invero già trovato applicazione nel decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 149 (Ispettorato del Lavoro, l'art. 9 sulla rappresentanza in giudizio) e trae probabilmente spunto da una pronuncia della Cassazione civile, sez. trib., del 23.11.2011 n. 24675, secondo la quale in tema di contenzioso tributario, all'Amministrazione finanziaria (nella specie, l'Agenzia delle dogane) assistita in giudizio dai propri funzionari, in caso di vittoria nella lite, spetta, ai sensi dell'art. 15, comma 2 bis, d.lg. 31 dicembre 1992 n. 546, la liquidazione delle spese che va effettuata applicandosi la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del 20% degli onorari di avvocato, *“quale rimborso per la sottrazione di attività lavorativa dei funzionali medesimi, utilizzabile altrimenti in compiti interni di ufficio e tenuto conto dell'identità della prestazione professionale profusa dal funzionario rispetto a quella del difensore abilitato”*.

Tale precedente non ha però trovato seguito in sede di legittimità ed anzi la stessa **Corte di Cassazione, sez. II civile, nella sentenza 29 novembre 2013 n. 26855**, ha autorevolmente chiarito che l'autorità amministrativa che ha emesso il provvedimento sanzionatorio, quando sta in giudizio personalmente o avvalendosi di un funzionario appositamente delegato (come è consentito dall'art. 23, quarto comma, della legge n. 689 del 1981), *“non può ottenere la condanna dell'opponente, che sia soccombente, al pagamento dei diritti di procuratore e degli onorari di avvocato, difettando le relative qualità nel funzionario amministrativo che sta in giudizio”*, per cui sono, in tal caso, liquidabili in favore dell'ente solo le spese,



diverse da quelle generali, che abbia concretamente affrontato in quel giudizio e purché risultino da apposita nota).

L'avvocatura non può non esprimere forte contrarietà su questi provvedimenti che sviliscono la professione e professionalità degli avvocati.

Da ultimo un richiamo **all'art. 167 del Codice Contabile**, che prevede il termine di 60 giorni dalla pronuncia per il deposito della sentenza. Ebbene ci sono casi, comprovati, di deposito della sentenza ad oltre 7-8 mesi dalla lettura del dispositivo con ricorrenti che pur avendo avuto notizia dell'accoglimento del ricorso (spesso dopo molti anni dalla presentazione) non possono eseguire il provvedimento o che viceversa, avendo avuto notizia del rigetto, non possono impugnare.

Quanto ciò sia frustrante per il cittadino ed il suo legale è inutile evidenziare.

Servono termini certi, se serve anche più lunghi, ma certi, con sanzioni disciplinari per il giudice che non li rispetta. Lo stesso vale per le udienze di mero rinvio (art. 166, comma 12)

Nelle more quanto meno va previsto con formule chiare che anche il dispositivo deve essere eseguito dall'Amministrazione, quantomeno in via provvisoria.

Si allegano:

Due delle Mozioni approvate al Congresso Forense tenutosi Roma nell'Aprile del 2009.

- "PER L'EFFETTIVITÀ DELLA TUTELA DEI DIRITTI E LA SALVAGUARDIA DELLA GIURISDIZIONE" (n. 7)
- "PER L'EFFETTIVITÀ DELLA PARITÀ DELLE PARTI E LA TERZIETÀ' DEL GIUDICE NEL PROCESSO CONTABILE, A TUTELA DEI DIRITTI E A SALVAGUARDIA DEI PRINCIPI COSTITUZIONALI SULLA GIURISDIZIONE" (n. 30).