

Civile Ord. Sez. U Num. 17634 Anno 2024

Presidente: D'ASCOLA PASQUALE

Relatore: DI PAOLANTONIO ANNALISA

Data pubblicazione: 26/06/2024

Oggetto

RIC. CONTRO
DECISIONI DI
GIUDICI
SPECIALI

R.G.N. 13489/2023

Cron.

Rep.

Ud. 26/03/2024

CC

ORDINANZA

sul ricorso 13489-2023 proposto da:

BONGIOVANNI ALBERTO, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA DEL POPOLO 3, presso lo STUDIO LEGALE SANASI D'ARPE - LEXIA AVVOCATI, rappresentato difeso dall'avvocato ALESSANDRO DAGNINO;

- ricorrente -

PALMERI SERGIO, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA DEL POPOLO 3, presso lo STUDIO LEGALE SANASI D'ARPE - LEXIA AVVOCATI, rappresentato difeso dall'avvocato ALESSANDRO DAGNINO;

- ricorrente successivo -

contro

PROCURATORE GENERALE RAPPRESENTANTE IL PUBBLICO
MINISTERO PRESSO LA CORTE DEI CONTI, elettivamente
domiciliato in ROMA, VIA BAIAMONTI 25;

**- controricorrente -
nonchè contro**

PROCURA GENERALE PRESSO LA SEZIONE GIURISDIZIONALE
DI APPELLO DELLA CORTE DEI CONTI PER LA REGIONE
SICILIANA;

- intimata -

avverso la sentenza n. 208/2022 della CORTE DEI CONTI -
SEZIONE GIURISDIZIONALE D'APPELLO PER LA REGIONE
SICILIANA - PALERMO, depositata il 05/12/2022.

Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio
del 26/03/2024 dal Consigliere ANNALISA DI PAOLANTONIO.

FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza n. 208 del 5 dicembre 2022 la Corte dei Conti - Sezione prima giurisdizionale d'appello per la Regione Siciliana - ha respinto l'appello proposto da Sergio Palmeri, Alberto Bongiovanni, e Laura Di Noto avverso la sentenza di primo grado che, accogliendo parzialmente le richieste della Procura regionale, aveva accertato la responsabilità amministrativa degli appellanti e li aveva condannati al risarcimento del danno erariale cagionato all'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico Paolo Giaccone di Palermo, quantificato per il Palmeri in euro 875.497,48, e per il Bongiovanni e la Di Noto in euro 318.362,56 ciascuno.
2. L'azione era stata esercitata dal Pubblico Ministero contabile in quanto l'Azienda era stata condannata dal giudice penale, quale obbligata solidale, a risarcire il danno in favore delle parti

civili costituite nel procedimento avviato a carico dei predetti sanitari, nonché delle infermiere professionali Clotilde Guarnaccia e Elena Demma, per il reato di cui agli artt. 113 e 589 cod. pen., per avere, in cooperazione tra loro, colposamente cagionato la morte della paziente Valeria Lembo, avvenuta a cagione di un errato sovradosaggio della terapia antiblastica somministrata.

La responsabilità penale era stata definitivamente accertata con il passaggio in giudicato (avvenuto in pendenza del giudizio contabile ed a seguito della pronuncia della Sezione Terza Penale di questa Corte n.38354 del 12 ottobre 2022) della sentenza della Corte di Appello di Palermo che, in sede di rinvio, aveva rideterminato le pene inflitte agli imputati, confermando le statuizioni civili in precedenza adottate, in esecuzione delle quali l'Azienda aveva già provveduto, con mandati del 9 agosto 2016 e dell'11 marzo 2019, al pagamento della complessiva somma di euro 1.989.766,02.

3. Il giudice d'appello, per quel che in questa sede rileva, ha esaminato con priorità il motivo di impugnazione, proposto dal solo Bongiovanni, inerente alla questione di giurisdizione e l'ha ritenuto infondato, richiamando l'orientamento secondo cui l'azione di responsabilità per danno erariale esercitata dalla Procura regionale dinanzi alla Corte dei conti e quella di responsabilità civile promossa dall'amministrazione danneggiata restano reciprocamente indipendenti, anche quando investano i medesimi fatti materiali, con la conseguenza che il dipendente può essere convenuto in giudizio per entrambi i titoli, con il solo limite del cumulo del danno risarcibile. Ha escluso, pertanto, che la coincidenza del nocumento patrimoniale subito dall'amministrazione

danneggiata con le somme richieste a titolo di danno erariale potesse valere a trasformare l'azione esercitata in un'azione risarcitoria di responsabilità civile. Ha parimenti escluso che determinasse un *vulnus* al diritto di difesa la giuridica impossibilità di far valere dinanzi al giudice contabile eccezioni opponibili in sede civile, sul rilievo che, una volta ammessa la duplicità delle azioni, ciascuna di esse resta necessariamente disciplinata dalle regole sue proprie.

4. Per la cassazione della sentenza hanno proposto distinti ricorsi Sergio Palmeri e Alberto Bongiovanni, i quali hanno entrambi censurato, sulla base di tre motivi, il capo della sentenza impugnata inerente alla ritenuta giurisdizione del giudice contabile.

5. Il Procuratore Generale rappresentante il Pubblico Ministero presso la Corte dei conti ha resistito ad entrambe le impugnazioni con distinti controricorsi ed ha concluso per il rigetto del ricorso proposto dal Bongiovanni e per la dichiarazione di inammissibilità dell'impugnazione del Palmeri.

6. Entrambi i ricorrenti hanno depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. I ricorsi, nella sostanza sovrapponibili e dei quali va disposta la riunione ex art. 335 cod. proc. civ., con il primo motivo, formulato ai sensi dell'art. 360 n. 1 cod. proc. civ., denunciano «violazione e falsa applicazione dell'art. 103 Cost., dell'art. 1 c.p.c., dell'art. 9, comma 5, l. 24/2017, dell'art. 11, comma 1, delle c.d. Preleggi, R.D. 262/1942 e dell'art. 3, d.lgs. n. 164 del 2016».

Sulla premessa che l'attribuzione alla Corte dei conti della giurisdizione in materia di contabilità pubblica, prevista dall'art. 103 Cost., non ha carattere cogente ed assoluto e

richiede l'*interpositio* del legislatore ordinario, i ricorrenti sostengono che solo con l'emanazione della legge n. 24/2017, cosiddetta legge Gelli-Bianco, è stata espressamente attribuita alla giurisdizione contabile l'azione di rivalsa esercitata dal Pubblico ministero nei casi in cui venga accolta la domanda di risarcimento del danno, proposta dal danneggiato nei confronti della struttura sanitaria.

Precisano che il legislatore, smentendo l'orientamento giurisprudenziale formatosi sulla ammissibilità di entrambe le azioni, ha optato per il principio della concentrazione della tutela, sicché l'intervento normativo, da un lato, deve portare a rimeditare l'orientamento espresso in passato sull'autonomia e non coincidenza delle due giurisdizioni, dall'altro a dichiarare il difetto di giurisdizione del giudice contabile in relazione ad azioni di responsabilità fondate su fatti antecedenti all'entrata in vigore della nuova normativa, poiché, in ragione dell'irretroattività di quest'ultima, in difetto della necessaria *interpositio legislatoris*, l'unica azione esperibile sulla base della normativa vigente *ratione temporis* alla data dell'illecito era quella di responsabilità civile attribuita alla cognizione del giudice ordinario.

2. Con la seconda censura, egualmente ricondotta al vizio di cui all'art. 360 n. 1 cod. proc. civ., i ricorrenti denunciano la violazione dell'art. 103 Cost e dell'art. 1 cod. proc. civ. e sostengono che il Pubblico ministero contabile, nel far coincidere il danno erariale con l'insieme degli esborsi effettuati dalla struttura sanitaria in qualità di responsabile civile, solidalmente obbligato, nella sostanza ha esercitato l'azione di regresso che competeva all'azienda ospedaliera. Richiamano i principi affermati da queste Sezioni Unite con la sentenza n. 21992 del 2020 e sostengono che l'azione volta, come nella fattispecie, al pieno ristoro del danno, proposta

nell'interesse dell'amministrazione datrice di lavoro e con funzione riparatoria, deve essere attribuita alla giurisdizione del giudice ordinario.

3. La terza critica, formulata in entrambi i ricorsi, addebita alla sentenza impugnata «violazione e falsa applicazione dei principi di effettività della tutela giurisdizionale e di concentrazione delle tutele, nonché violazione del divieto di bis in idem e di giustiziabilità frazionata, oltre che dell'art. 4 del Protocollo addizionale n. 7 alla CEDU, dell'art. 111 Cost. e 6 CEDU». I ricorrenti nella sostanza invocano l'estensione al rapporto fra le azioni di responsabilità contabile e di responsabilità civile dei medesimi principi enunciati da queste Sezioni Unite in relazione al riparto di giurisdizione fra giudice ordinario ed amministrativo nonché della giurisprudenza della Corte EDU sul divieto di una nuova incriminazione o di un nuovo processo in relazione al medesimo illecito e sostengono che l'orientamento formatosi sulla legittimità del cosiddetto «doppio binario» realizza un'incomprensibile duplicazione della responsabilità.

4. Occorre preliminarmente statuire sull'eccezione di inammissibilità del ricorso del Palmeri, sollevata dal Procuratore generale presso la Corte dei Conti sul rilievo che la sentenza di primo grado era stata appellata in punto di giurisdizione unicamente da Alberto Bongiovanni.

L'eccezione è infondata.

E' risalente nel tempo l'orientamento espresso da queste Sezioni Unite secondo cui, anche dopo l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 37 cod. proc. civ., che ne ha delineato l'ambito applicativo in senso restrittivo (Cass. S.U. 9 ottobre 2008, n. 24883), la questione di giurisdizione può essere proposta nel giudizio di cassazione purché almeno una delle parti, non importa quale, l'abbia sollevata

tempestivamente in appello, con ciò impedendo la formazione del giudicato sul punto (Cass. S.U. 29 marzo 2011; Cass. S.U. 27 luglio 2011 n. 16391; Cass. S.U. 20 maggio 2014 n. 11022; Cass. S.U. 28 maggio 2014 n. 11916).

Questo orientamento è stato superato da Cass. S.U. 20 ottobre 2016 n. 21260 solo limitatamente all'ipotesi dell'ammissibilità dell'appello sulla giurisdizione da parte dell'attore risultato soccombente nel merito, ipotesi alla quale non può essere assimilata la fattispecie oggetto di causa nella quale, venendo in rilievo l'azione di responsabilità erariale avviata dalla Procura presso la Corte dei Conti, fa difetto il presupposto, sul quale quest'ultimo diverso orientamento riposa, della non soccombenza sul capo autonomo della decisione inerente alla giurisdizione.

5. I ricorsi, seppure entrambi ammissibili, sono infondati nel merito, perché la sentenza impugnata è conforme alla giurisprudenza consolidata di queste Sezioni Unite secondo cui, qualora l'azienda sanitaria venga condannata a risarcire il terzo danneggiato in conseguenza dell'errore commesso da soggetto legato all'ente da rapporto di servizio, la diminuzione patrimoniale che l'ente pubblico subisce integra danno erariale indiretto, che legittima l'azione di responsabilità contabile la quale, però, non esclude che l'amministrazione possa anche esperire le ordinarie azioni civilistiche di responsabilità (cfr. Cass. S.U. 12 ottobre 2020 n. 21992; Cass. S.U. 18 dicembre 2014 n. 26659).

5.1. La reciproca indipendenza e l'autonomia delle azioni si giustificano in ragione della diversità degli interessi rispettivamente tutelati, che in un caso hanno carattere pubblico e generale, perché attengono al buon andamento della P.A. e al corretto impiego delle risorse; nell'altro restano circoscritti all'amministrazione attrice, la quale agisce con

finalità non sanzionatorie, bensì al solo scopo di ottenere il pieno ristoro del danno subito (in questi termini cfr. anche in relazione alla responsabilità erariale dei dipendenti pubblici Cass. S.U. 7 maggio 2020 n. 8634 e Cass. S.U. 19 febbraio 2019 n. 4883; si veda inoltre sul concorso delle azioni Cass. S.U. 15 febbraio 2022 n. 4871).

Si tratta di principi recepiti e fatti propri dalla Corte costituzionale, la quale, sul presupposto dell'autonomia e indipendenza delle azioni anche quando investano i medesimi fatti materiali, ha affermato che «un pubblico agente può essere convenuto affinché ne venga accertata la responsabilità per entrambi i titoli ovvero essere attinto da una soltanto delle due azioni, non sussistendo i presupposti per l'esercizio di entrambe, senza naturalmente che vi sia cumulo del danno risarcibile, erariale o civile» (Corte Cost. 28 luglio 2022 n. 203).

5.2. I ricorsi, oltre a muovere da una lettura non condivisibile dei precedenti sopra citati, che, diversamente da quanto sostenuto dai ricorrenti, affermano e non escludono la possibilità dell'esercizio dell'azione per danno erariale, infondatamente assumono che il legislatore solo con l'art. 9 della legge n. 24 del 2017 avrebbe consentito detta azione, prevedendola, si sostiene, come esclusiva.

Al contrario, quanto alla responsabilità erariale, il comma 5 del citato art. 9, pur introducendo alcune disposizioni specifiche volte a tutelare maggiormente gli esercenti la professione sanitaria rispetto agli altri dipendenti pubblici, si inserisce in modo coerente nel generale quadro legislativo della responsabilità amministrativa e non a caso richiama l'art. 1, comma 1-bis della legge n. 20 del 1994 e l'art. 52 del R.D. 12 luglio 1934, n. 121415, secondo cui «I funzionari impiegati ed agenti, civili e militari, compresi quelli dell'ordine giudiziario e

quelli retribuiti da amministrazioni, aziende e gestioni statali a ordinamento autonomo, che nell'esercizio delle loro funzioni per azione od omissione imputabili anche a sola colpa o negligenza cagionino danno allo Stato e ad altra amministrazione dalla quale dipendono sono sottoposti alla giurisdizione della Corte nei casi e modi previsti dalla legge sull'amministrazione del patrimonio e sulla contabilità generale dello Stato e da leggi speciali».

5.3. La tesi secondo cui i sanitari prima dell'entrata in vigore della legge n. 24 del 2017 sarebbero stati sottratti all'azione erariale, oltre a non considerare il chiaro disposto delle norme sopra citate, nonché degli artt. da 18 a 20 del d.P.R. n. 3 del 1957, espressamente richiamati per il personale delle ASL dall'art. 28 del d.P.R. n. 76/1979, non considera neppure che la giurisprudenza più recente di queste Sezioni Unite, nell'aderire alla tesi del cosiddetto "doppio binario", ha superato l'orientamento in precedenza espresso da Cass. S.U. 4 dicembre 2001 n. 15288 e da altre pronunce antecedenti, che ritenevano la giurisdizione esclusiva, non del giudice ordinario (come erroneamente sostenuto dai ricorrenti), bensì di quello contabile, valorizzando, appunto, il disposto dell'art. 52 del R.D. 12 luglio 1934 n.1214 e dell'art.103 della Costituzione.

L'azione di responsabilità contabile, quindi, anche nel regime antecedente all'entrata in vigore della legge n. 24 del 2017, trova il suo fondamento normativo nelle disposizioni sopra citate, sicché l'eventuale ripensamento del principio del «doppio binario», che infondatamente i ricorrenti sollecitano, produrrebbe come effetto nella fattispecie quello dell'affermazione della giurisdizione del solo giudice contabile, giammai quello della negazione del potere di *ius dicere* in capo a quest'ultimo.

6. Parimenti infondati sono i motivi di ricorso con i quali, da un lato, si invoca l'orientamento formatosi in tema di riparto della giurisdizione fra giudice ordinario e giudice amministrativo sulle controversie in tema di impiego pubblico contrattualizzato, dall'altro si prospetta la violazione del principio del *ne bis in idem*.

Quanto al primo aspetto risulta evidente che gli argomenti sulla base dei quali, a partire da Cass. S.U. 1° marzo 2012, n. 3183, è stata affermata, in relazione al regime transitorio, la giurisdizione del giudice ordinario qualora, pur a fronte di fatti costitutivi in parte verificatisi antecedentemente al 1° luglio 1998, risulti essere unitaria la fattispecie devoluta alla cognizione del giudice, non sono esportabili al rapporto fra azione di responsabilità civile ed azione per danno erariale. Nel primo caso, infatti, viene in rilievo un'unica azione, fondata su fatti costitutivi realizzatisi solo in parte nel regime della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo; in quello che ci occupa, invece, si è in presenza di azioni distinte ed autonome, rispetto alle quali si pone unicamente la questione, qualora entrambe vengano esercitate, di impedire il cumulo del danno risarcibile, questione che attiene non alla giurisdizione, bensì al merito della domanda (ossia alla sua proponibilità, qualora il danno sia già stato interamente ristorato, o alla parziale infondatezza della pretesa nell'ipotesi in cui il pregiudizio, in ragione della diversità delle azioni anche negli aspetti inerenti alla quantificazione, sia stato ristorato solo in parte).

In tal senso queste Sezioni Unite si sono già espresse evidenziando che il limite del divieto di duplicazione delle pretese risarcitorie, che non incide sulla giurisdizione, impone di tener conto, con effetto decurtante, di quanto già liquidato in altra sede (contabile o civile a seconda della priorità che in

concreto si riscontra fra le azioni) e che quel limite potrà essere eventualmente fatto valere dal debitore anche in sede esecutiva (Cass. S.U. n. 4871/2022 cit. che rinvia a Cass. 14 luglio 2015 n. 14632 e a Cass. 20 dicembre 2018 n. 32929).

6.1. Dall'autonomia ed indipendenza delle azioni, rispetto alle quali, come si è evidenziato, l'ordinamento appresta misure finalizzate a scongiurare il cumulo dei risarcimenti, discende altresì che infondatamente i ricorrenti invocano in questa sede il principio del *ne bis in idem*.

Nel richiamare quanto affermato da queste Sezioni Unite, le quali hanno già escluso che detto principio possa venire in rilievo rispetto al rapporto fra le azioni delle quali qui si discute (cfr. fra le tante Cass. S.U. 8 luglio 2020 n. 14230; Cass. S.U. 5 agosto 2020 n. 16722; Cass. S.U. 23 novembre 2023 n. 32523), basterà solo aggiungere che l'applicazione dell'art. 4 del Protocollo addizionale n. 7 alla CEDU è limitata alle sanzioni che assumono natura penale, sia pure in senso convenzionalmente inteso (si rimanda sul punto alla sintesi della giurisprudenza della Corte EDU che si legge nella motivazione di Corte Cost. 16 giugno 2022 n. 149). Ne discende che il principio invocato non è applicabile nella fattispecie, giacché la stessa Corte di Strasburgo ha ritenuto che l'azione per responsabilità erariale non riguarda «une accusation en matière pénale» bensì ha carattere risarcitorio (...à la lumière de ses conséquences patrimoniales et de sa nature compensatoire, la procédure litigieuse avait pour objet une « contestation sur [l]es droits et obligations de caractère civil » du requérant - Corte EDU 13 maggio 2014, Rigolio contro Italia, punti 38 e 39).

7. In via conclusiva i ricorsi devono essere entrambi rigettati.

Non occorre provvedere sulle spese del giudizio di cassazione stante la natura di parte solo in senso formale del Procuratore Generale presso la Corte dei conti.

Va dato atto, infine, della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte dei ricorrenti, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, in misura pari a quello previsto per il ricorso, ove dovuto, a norma dello stesso art. 13, comma 1-bis.

P.Q.M.

La Corte, a Sezioni Unite, rigetta i ricorsi.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto, per i ricorsi, a norma del cit. art. 13, comma 1-bis, se dovuto.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 26 marzo