

I VARI APETTI DI RESPONSABILITA' DEGLI AMMINISTRATORI E DEI DIPENDENTI DELL'ENTE LOCALE

Art. 28 Cost.

I funzionari e i dipendenti dello Stato e degli enti pubblici sono direttamente responsabili, secondo le leggi penali, civili e amministrative, degli atti compiuti in violazione di diritti. In tali casi la responsabilità civile si estende allo Stato e agli enti pubblici.

In attuazione del disposto costituzionale, la **Parte I, Titolo II, del D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3** (TU delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato) disciplina:

- *la responsabilità dell'impiegato verso l'Amministrazione nell'art. 18;*
- *la responsabilità dell'agente contabile nell'art. 21 (mediante mero rinvio alle norme vigenti);*
- *la responsabilità verso terzi nell'art. 22, la nozione di danno ingiusto nell'art. 23, i casi di esclusione della responsabilità verso terzi negli articoli 28 e 29.*

A tale quadro normativo occorre riferirsi anche in ambito regionale posto che l'**Art. 54 della L.R. 7 dicembre 1998, n. 54** (Sistema delle autonomie della Valle d'Aosta) statuisce che *“Per gli amministratori e per il personale degli enti locali si osservano le disposizioni vigenti in materia di responsabilità degli impiegati civili dello Stato, nonché la l.r. 45/1995”*.

A sua volta, la **L.R. 23 ottobre 1995, n. 45** (Riforma dell'organizzazione dell'Amministrazione regionale della Valle d'Aosta e revisione della disciplina del personale), le cui disposizioni si applicano ai *“rapporti di lavoro e di impiego alle dipendenze della Regione, degli enti pubblici non economici dipendenti dalla Regione, dei Comuni, delle Comunità montane e delle loro forme associative, nonché delle Istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza”*, statuisce nell'art. **52, comma 5**, che *“oltre alla responsabilità amministrativa i dipendenti sono soggetti alla responsabilità penale, civile e contabile secondo le vigenti disposizioni di legge”*.

Quanto premesso, la responsabilità dei dipendenti può assumere, a seconda dei casi, i connotati della responsabilità civile, di quella penale, di quella amministrativa e contabile.

Quanto alla responsabilità amministrativa, sia sufficiente evidenziare – rinviando alla relazione specifica che seguirà – che essa concerne i danni arrecati dai dipendenti con il loro comportamento all'amministrazione di appartenenza e alla p.a. in genere.

L'**art. 18** del richiamato T.U. n. 3/1957 statuisce che *“l'impiegato delle amministrazioni dello Stato anche ad ordinamento autonomo, è tenuto a risarcire alle amministrazioni stesse i danni derivanti da violazioni di obblighi di servizio”*.

Il successivo **art. 19** prevede che *“l'impiegato, per la responsabilità di cui al precedente articolo, è sottoposto alla giurisdizione della Corte dei Conti nei modi previsti dalle leggi in materia”*.

Quanto alla responsabilità civile, essa concerne i danni arrecati dai dipendenti e, per il tramite di essi, dall'amministrazione di appartenenza ai terzi.

In conformità di quanto previsto dall'art. 28 della Costituzione, l'azione civile di risarcimento può essere promossa dal terzo sia nei confronti del dipendente sia, congiuntamente, nei confronti dell'Amministrazione.

Tanto il dipendente quanto l'amministrazione sono pertanto **soggetti legittimati passivi** nei confronti del terzo danneggiato.

Ma mentre l'amministrazione è chiamata a rispondere già in caso di **colpa lieve** del dipendente, per quest'ultimo è necessaria la **colpa grave** o il **dolo**.

L'art. 22 del TU n. 3/1957 statuisce che *“L'impiegato che, nell'esercizio delle attribuzioni ad esso conferite dalle leggi o dai regolamenti, cagioni ad altri un danno ingiusto ai sensi dell'art. 23 è personalmente obbligato a risarcirlo. L'azione di risarcimento nei suoi confronti può essere esercitata congiuntamente con l'azione diretta nei confronti dell'Amministrazione qualora, in base alle norme ed ai principi vigenti dell'ordinamento giuridico, sussista anche la responsabilità dello Stato”*.

L'art. 23 TU stabilisce che *“È danno ingiusto, agli effetti previsti dall'art. 22, quello derivante da ogni violazione dei diritti dei terzi che l'impiegato abbia commesso per dolo o per colpa grave; restano salve le responsabilità più gravi previste dalle leggi vigenti”*.

In ipotesi di colpa lieve, la condanna potrà essere pronunciata soltanto nei confronti dell'Amministrazione la quale, tuttavia, potrà (anzi, dovrà) fare valere la responsabilità amministrativa del dipendente.

Tale conclusione è avvalorata dalla previsione dell'art. 22, ultimo comma, del TU n. 3/1957 in forza della quale *“L'amministrazione che abbia risarcito il terzo del danno cagionato dal dipendente si rivale agendo contro quest'ultimo a norma degli articoli 18 e 19. Contro l'impiegato addetto alla conduzione di autoveicoli o di altri mezzi meccanici l'azione dell'Amministrazione è ammessa solo nel caso di danni arrecati per dolo o colpa grave”*.

Come a dire che nelle altre ipotesi, diverse dalla conduzione di autoveicoli o di altri mezzi, è ammessa anche in caso di danni arrecati per colpa lieve.

Quanto precede, tuttavia, con una **doverosa ed importante precisazione**.

Il vincolo di solidarietà passiva tra amministrazione e dipendente in tanto sussiste in quanto la condotta di quest'ultimo possa essere riferita all'Amministrazione e sia rivolta al conseguimento dei fini istituzionali dell'Ente, nell'ambito delle attribuzioni dell'ufficio o del servizio al quale il dipendente addetto.

In caso contrario risponderà esclusivamente il dipendente ed anche in ipotesi di colpa lieve.

Stando all'insegnamento della Suprema Corte (sent. n. 26527/2007), *“deve escludersi la responsabilità dello Stato nei confronti di terzi per i danni causati dal comportamento colposo o doloso di un dipendente quando il fatto lesivo è commesso al di fuori dell'esercizio delle proprie funzioni e per finalità estranee o contrarie ad esse, dovendo essere accertato che tra l'espletamento delle mansioni inerenti il servizio e il fatto produttivo del danno vi sia un nesso di occasionalità necessaria, idoneo quanto meno ad averne agevolato in modo decisivo la realizzazione”*.

Nell'ambito della generale categoria della responsabilità civile si è poi soliti individuare due distinte figure: quella della responsabilità c.d. contrattuale e quella della responsabilità c.d. extracontrattuale.

Tali forme di responsabilità si atteggiavano diversamente in ragione degli atti e/o fatti che ne sono a fondamento, dell'onere della prova richiesto in capo al danneggiato, della valutazione del danno risarcibile e della prescrizione.

Quanto alla responsabilità contrattuale, essa consegue all'inadempimento di **un'obbligazione preesistente fra le parti** che, a dispetto della terminologia utilizzata, non deve necessariamente trovare la sua fonte in un contratto, essendo sufficiente l'esistenza di un rapporto obbligatorio tra danneggiante e danneggiato il quale può scaturire anche da una delle altre fonti indicate dall'articolo 1173 c.c. (*Le obbligazioni derivano da contratto, da fatto illecito, o da ogni altro atto o fatto idoneo a produrle in conformità dell'ordinamento giuridico*).

In ipotesi di inadempimento, il legislatore presume la colpa del debitore posto che, ai sensi dell'art. 1218, esso *“è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile”*.

L'inadempimento comporta l'obbligo di risarcimento del danno che – in ragione di quanto previsto nell'art. 1223 del c.c. – comprende sia la *“perdita subita”* (c.d. danno emergente) sia il *“mancato guadagno”* (c.d. lucro cessante) in quanto ne siano *“conseguenza immediata e diretta”*.

Ai sensi dell'art. 1225 c.c., il risarcimento è limitato al *“danno che poteva prevedersi nel tempo in cui è sorta l'obbligazione”*, a meno che il ritardo o l'inadempimento non dipendano dal dolo del debitore, nella quale ipotesi sarebbero risarcibili anche i danni non prevedibili nel momento in cui è sorta l'obbligazione.

E' ammesso esclusivamente il risarcimento del danno patrimoniale.

In tema di prescrizione, troverà applicazione l'art. 2946 del c.c. in forza del quale *“i diritti si estinguono per prescrizione con il decorso di dieci anni”*.

Dal punto di vista pratico, integra certamente un'ipotesi di responsabilità contrattuale l'inosservanza da parte dell'Amministrazione delle obbligazioni contrattuali assunte nei confronti dei terzi.

Significativa, sotto tale profilo, è la disciplina dettata dall'art. **25 del D.M. n. 145/2000** (capitolato generale dei lavori pubblici) che, appunto, commisura il danno conseguente a sospensione illegittima dei lavori:

- sia al danno emergente, costituito dalle *“spese generali infruttifere determinate nella misura pari al 6,5% rapportata alla durata dell'illegittima sospensione”* nonché *“dal mancato ammortamento e dalle retribuzioni inutilmente corrisposte, ove riferiti rispettivamente ai macchinari esistenti in cantiere e alla consistenza della mano d'opera accertati dal direttore dei lavori”*;
- sia al lucro cessante, *“coincidente con la ritardata percezione dell'utile di impresa, nella misura pari agli interessi moratori fissati con provvedimenti normativi,*

computati sulla percentuale prevista a titolo di utile dell'appaltatore, rapportata alla durata dell'illegittima sospensione”.

Quanto alla responsabilità extracontrattuale (o responsabilità da fatto illecito), essa consegue, ai sensi di quanto previsto dall'art. 2043 del codice civile, alla commissione di un fatto doloso o colposo che abbia cagionato ad altri un danno ingiusto, **in assenza di un (sottostante) rapporto obbligatorio tra danneggiante e danneggiato**.

In ipotesi di fatto illecito, viene addossato al danneggiato (attore) l'onere di provare gli elementi costitutivi della responsabilità quali la condotta e la sua anti-giuridicità, il dolo e la colpa dell'agente, l'evento dannoso ed il nesso di causalità tra condotta ed evento.

Ai sensi dell'art. **2056 del c.c.**, l'entità del danno è determinata alla stregua delle regole dettate in materia di responsabilità contrattuale, fatta salva la possibilità di considerare anche i danni non prevedibili al momento della commissione del fatto illecito (l'art. 2056 richiama infatti l'art. 1223, 1226 e 1227 ma non anche l'art. 1225).

E' ammesso anche il risarcimento del danno non patrimoniale, nell'ipotesi in cui il fatto illecito configuri ipotesi di reato.

In ordine alla prescrizione, l'art. **2947 del c.c.** prescrive che *“il diritto al risarcimento del danno derivante da fatto illecito si prescrive in cinque anni dal giorno in cui il fatto si è verificato”* e che *“per il risarcimento del danno prodotto dalla circolazione dei veicoli di ogni specie il diritto si prescrive in due anni”*.

Dal punto di vista pratico, integra ad esempio un'ipotesi di responsabilità extracontrattuale una non corretta manutenzione delle strade pubbliche da cui sia derivato un danno in capo ai terzi fruitori.

Ma non solo, integra altresì un'ipotesi di responsabilità extracontrattuale la **violazione di interessi legittimi** ovvero sia il compimento di attività amministrativa dichiarata illegittima dal quale sia derivato un danno in capo al titolare dell'interesse stesso.

Muovendo dalla pronuncia della Cassazione n. 500/1999 che ha riconosciuto la risarcibilità degli interessi legittimi, oggi *“va escluso che la responsabilità solidale e diretta dei pubblici dipendenti sia limitata ai soli atti compiuti in violazione di diritti e non anche in caso di lesione di posizioni di interesse legittimo. Infatti, il riferimento dell'art. 28 cost. ai soli atti compiuti in violazione dei diritti deve essere letto, da un lato, in relazione ad un periodo storico, in cui non era in alcun modo configurabile una responsabilità per danni causati per lesione di interessi legittimi e, dall'altro lato, unitamente al fatto che nella norma costituzionale è comunque contenuto un rinvio alle leggi penali, civili ed amministrative, che consente di adattare il principio alle evoluzioni dell'ordinamento”* (Cons. St., n. 3981/2006).

Il terreno sul quale sono stati fatti i maggiori passi in questa direzione è, ancora una volta, quello degli appalti pubblici.

Accade frequentemente che, di fronte a illegittimità commesse dalla stazione appaltante in sede di gara, l'impresa, che a seguito di tali illegittimità abbia visto definitivamente sfumare la possibilità di aggiudicarsi l'appalto, proponga davanti al Giudice amministrativo una domanda ad ottenere il pregiudizio patrimoniale patito a causa della mancata aggiudicazione.

Versando in tale ipotesi, si è ritenuto suscettibile di risarcimento:

- il **danno emergente** consistente nei costi sostenuti dal concorrente per partecipare alla gara (secondo parte della giurisprudenza tale voce di danno sarebbe ammissibile soltanto in caso di illegittima esclusione);

- il **lucro cessante** consistente nell'utile economico che sarebbe derivato all'impresa dall'esecuzione dell'appalto; tale voce di danno è tendenzialmente quantificata in via presuntiva nel 10% a base d'asta, anche se non manca recente giurisprudenza che esige la prova rigorosa, a carico dell'impresa, della percentuale di utile effettivo che avrebbe conseguito se fosse risultata aggiudicataria;

- il **danno curriculare** consistente nel pregiudizio subito dall'impresa a causa del mancato arricchimento del curriculum professionale per non poter indicare in esso l'avvenuta esecuzione dell'appalto sfumato a causa del comportamento illegittimo dell'amministrazione;

- il **danno da perdita di chance** dell'aggiudicazione dell'appalto, ove non sia dimostrabile la certezza della vittoria; in tal caso il danno viene quantificato dividendo l'utile di impresa (stimato nella misura del 10% dell'importo dei lavori) per il numero di imprese partecipanti alla gara.

E' riconducibile alla figura della responsabilità extracontrattuale anche la responsabilità c.d. precontrattuale.

In questa incorre l'Amministrazione che violi l'art. 1337 del codice civile a norma del quale *"le parti nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto devono comportarsi secondo buona fede"*.

Tale violazione è fonte di un'obbligazione risarcitoria il cui contenuto è dato dal c.d. **interesse contrattuale negativo** ossia l'interesse a non partecipare a trattative inutili.

In considerazione delle caratteristiche tipiche di tale responsabilità, nel caso di ingiustificato recesso dalla trattativa, non è possibile ottenere un risarcimento equivalente a quello ottenibile se il contratto fosse stato concluso e poi non adempiuto ma soltanto il risarcimento per la perdita dei guadagni che sarebbero conseguiti da altre occasioni contrattuali se non si fosse fatto affidamento sulla conclusione del contratto.

Costituisce principio generale che la responsabilità precontrattuale della Pubblica Amministrazione è configurabile in tutti i casi in cui l'ente pubblico, nelle trattative e nelle relazioni con i terzi, abbia compiuto azioni o sia incorso in omissioni contrastanti con i principi della correttezza e della buona fede, alla cui puntuale osservanza anch'essa è tenuta, nell'ambito del rispetto dei doveri primari garantiti dall'art. 2043 cod. civ. (cfr. per una recente applicazione Cass., sez. III, 10 giugno 2005, n. 12313). L'elemento soggettivo di tale forma di responsabilità si risolve, frequentemente, nell'accertamento della violazione di regole obiettive concernenti il rispetto dei criteri della correttezza e della buona fede (in senso oggettivo). Sussiste la lesione della libertà negoziale della parte ricorrente laddove avvenuta per colpa dell'amministrazione (la quale è incorsa in molteplici, diversificati e decisivi errori nella valutazione delle offerte tecniche delle prime classificate).

E' senz'altro risarcibile il danno a titolo di spese sostenute per la partecipazione alla procedura di gara, cui va aggiunto il pregiudizio subito a causa del mancato accrescimento del curriculum aziendale e delle qualifiche correlate all'effettiva esecuzione del servizio determinato dal danno da perdita di chance (perdita di favorevoli occasioni contrattuali che è cosa ontologicamente diversa dal vantaggio derivante dall'esecuzione del contratto

invalido). Non è, invece, risarcibile, il “mancato guadagno dell’utile d’impresa”. Ed invero, questa seconda voce di danno corrisponde alla componente del lucro cessante nel danno per lesione del c.d. interesse positivo, quale interesse all’esecuzione del contratto, e come tale non può essere risarcita in una fattispecie di responsabilità precontrattuale.

Tribunale Amministrativo Regionale Lazio Roma sez.I bis 6/2/2008 n. 1069

Dal punto di vista pratico, tale forma di responsabilità ricorre spesso in ipotesi di revoca degli atti di gara per carenza di risorse finanziarie necessarie all’esecuzione dell’appalto.

Quanto alla responsabilità penale, essa ricorre quando il comportamento di singoli soggetti sia inquadrabile in una fattispecie di reato (vengono qui in rilievo i reati contro la PA: peculato, concussione, corruzione, abuso d’ufficio, rivelazione ed utilizzazione di segreti d’ufficio ecc.).

E consiste nell’assoggettamento personale del colpevole alla potestà punitiva dello Stato, mediante l’inflizione della pena.

In tale ipotesi non può esserne chiamata a rispondere l’Amministrazione dal momento che la responsabilità penale è personale e soltanto le persone fisiche possono esserne investite.

Si discute se l’Amministrazione sia tenuta al risarcimento dei danni non patrimoniali relativi a reati commessi dai funzionari della PA.

Mentre la dottrina nutre qualche perplessità, pare orientata favorevolmente la giurisprudenza.