

**Consiglio di Stato, sez. VI, 23 gennaio 2007, n. 230**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la seguente

**DECISIONE**

sul ricorso in appello proposto da C. R., rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Petillo, presso cui è elettivamente domiciliato in Roma Largo Russell n. 6;

contro

Ministero dei Trasporti – Direzione generale dell'Aviazione civile- Ente nazionale aviazione civile ENAC, in persona del Ministro pro-tempore rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso cui è ope legis domiciliato in Roma via dei Portoghesi n. 12;

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio Sezione III ter n.1549 del 26 febbraio 2003.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Amministrazione appellata;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Alla pubblica udienza del 14 novembre 2006 relatore il Consigliere Luciano Barra Caracciolo.

Uditi l'avv. Petillo e l'avv. dello Stato Melillo;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

**FATTO**

Con la sentenza in epigrafe il Tar del Lazio, ha respinto il ricorso proposto da C. R., già direttore dell'aeroporto di Fiumicino, per l'accertamento del diritto a conseguire il pagamento degli

interessi sulle somme corrisposte per il rimborso delle spese sostenute per la difesa nel processo penale, conclusosi con sentenza di assoluzione del Tribunale di Roma del 30/3/92.

L'adito Tribunale premetteva che con il ricorso l'istante aveva chiesto l'accertamento del suo diritto a percepire gli interessi legali, relativi al periodo 22/1/93 – 27/11/95, sulla somma di £. 99.260.000 da lui pagata per la difesa nel processo penale celebratosi dinanzi al Tribunale di Roma nel quale è stato processato (e poi assolto) con l'imputazione di concorso in strage, per i fatti delittuosi avvenuti nell'Aeroporto di Fiumicino il 27/12/85, quando egli era ne ancora direttore.

Riteneva il ricorrente di vantare un vero e proprio diritto al rimborso delle spese legali, e quindi, di conseguenza, anche al pagamento degli interessi sulle somme tardivamente corrisposte.

L'Amministrazione aveva sostenuto, invece, che la pretesa al rimborso delle spese legali presuppone un preventivo accertamento da parte dell'Amministrazione in ordine alla mancata responsabilità del proprio dipendente (richiedendosi quindi l'assoluzione dell'imputato), e l'esistenza di una vera e propria connessione tra l'attività di servizio e la sottoposizione a processo.

Inoltre, la somma da rimborsare non è automaticamente quella pagata ai difensori di fiducia dell'imputato, ma quella ritenuta congrua da parte della stessa Amministrazione.

Ne conseguiva, quindi, secondo la difesa erariale, che solo a seguito dei suddetti accertamenti a cura dell'Amministrazione di appartenenza, può sorgere per il dipendente il diritto al rimborso delle spese legali, e conseguentemente, fino a quando non è sorto il diritto, il dipendente non può pretendere il pagamento degli interessi.

La tesi dell'Amministrazione era ritenuta condivisibile. Il ricorrente, come ha correttamente rilevato la difesa erariale, aveva usufruito di un vero e proprio "sussidio" avendo ottenuto l'intervento assistenziale previsto dal Decreto Ministeriale 11/80 del 23/10/90. All'art. 4 del suddetto decreto è espressamente stabilito che l'intervento assistenziale "può" essere disposto in taluni casi e con le misure espressamente individuate; tra i casi contemplati è annoverato anche quello previsto dalla lett. g) "spese e/o danni conseguenti a procedimento amministrativo e/o

giudiziario cui sia stato sottoposto il dipendente per fatti connessi all'espletamento del servizio, conclusosi con decisione o con sentenza di proscioglimento o di assoluzione passata in giudicato (la domanda dovrà essere debitamente documentata e l'ammontare dell'intervento sarà valutato discrezionalmente dalla Commissione)".

Era del tutto evidente, per il Tar, che da questa disposizione non sorge un diritto soggettivo al rimborso delle spese legali sostenute dal dipendente, poiché l'Amministrazione oltre a dover preventivamente accertare i presupposti per la restituzione (assoluzione e connessione con il servizio), può valutare discrezionalmente se effettuare il rimborso, ed in caso positivo può discrezionalmente stabilire quanto intende rimborsare, compatibilmente con i fondi di cui dispone.

Nel caso di specie, poi, poiché la somma richiesta dal ricorrente era di gran lunga superiore a quella stanziata in bilancio per tutti gli interventi assistenziali previsti per l'anno, il Ministero dei Trasporti ha dovuto richiedere, per venire incontro alle esigenze del proprio dipendente, ulteriori fondi al Ministero del Tesoro.

Il tardivo pagamento è derivato proprio dalla difficoltà di reperire i fondi, ottenuti soltanto a seguito di espressa richiesta del Ministro dei Trasporti in data 12/1/95.

In sintesi, il diritto al rimborso è scaturito soltanto a seguito dell'espletamento dell'iter amministrativo, sfociato nell'adozione del provvedimento in data 19/10/95, che ha attribuito al ricorrente il diritto alla restituzione della somma integrale pagata per la difesa nel processo penale dinanzi al Tribunale di Roma: ne consegue, quindi, che alcun diritto può vantare il ricorrente alla percezione degli interessi prima dell'adozione di detto provvedimento, avente natura costitutiva, dal quale si è originata l'obbligazione.

Poiché il pagamento è avvenuto però in data 27/11/95, riteneva il Collegio di dover esaminare sia fondata la pretesa ad ottenere quantomeno gli interessi relativi al periodo 19/10/95 – 27/11/95.

Anche detta pretesa era ritenuta destituita di fondamento.

Nella fattispecie, infatti, si verteva in tema di obbligazioni pecuniarie della P.A. che si distinguono da quelle comuni, essendo soggette al rispetto delle norme di contabilità pubblica. Ciò comportava, quindi, che i debiti dello Stato diventano liquidi ed esigibili soltanto a seguito dell'emissione del titolo di spesa (artt. 269 e 270 del R.D. 23/5/24 n. 827).

Poiché ai sensi dell'art. 1182 c.c., presupposto indefettibile per la decorrenza degli interessi corrispettivi è la liquidità ed esigibilità del credito, ne conseguiva che fin quando non fosse stato completato l'iter per il rilascio del titolo di spesa, il credito vantato nei confronti della P.A. non produceva interessi di pieno diritto. Ne conseguiva che al ricorrente non poteva essere riconosciuto il diritto a percepire gli interessi corrispettivi.

La giurisprudenza aveva comunque chiarito che sebbene non decorrano gli interessi corrispettivi, nondimeno possono decorrere gli interessi moratori di cui all'art. 1224 c.c., per i quali non risultano ostative le norme di contabilità pubblica (Cass. 8/11/83 n. 6597; n. 3632/80; n. 2065/80; Cass. Sez. I 4/12/89 n. 5342; ecc.).

Il rispetto delle norme di contabilità pubblica comporta comunque che l'obbligazione pecuniaria della P.A. abbia natura di obbligazione "querabile" e non "portabile" come le comuni obbligazioni pecuniarie tra privati: ne conseguiva che la mora non era automatica, ma era necessario che il creditore provvedesse a costituire in mora il debitore mediante intimazione scritta come previsto dall'art. 1219 c.c. comma 1 c.c. (Cass. Civ. Sez. I 28/3/97 n. 2804; T.A.R. Lazio Sez. III 7/7/99 n. 2068; ecc). Poiché nella fattispecie non risultava proposto alcun valido atto di costituzione in mora nel periodo in questione, ne conseguiva la reiezione della pretesa avanzata dal ricorrente.

Appella l'originario ricorrente deducendo le seguenti censure:

1. Violazione degli artt. 2041 e 2042 c.c. sotto il profilo dell'ingiustificato arricchimento dell'Amministrazione.

La p.a aveva riconosciuto il suo obbligo di corrispondere al ricorrente l'onorario da questi sborsato ai legali del libero foro, per la difesa scaturente da un processo penale avente ad oggetto imputazioni attinenti alle funzioni di Direttore di Aeroporto svolte dal ricorrente stesso; egli non aveva potuto beneficiare del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato, data la sua funzione dirigenziale, che poteva confliggere con la posizione di altri dirigenti dello Stato pure imputati per i medesimi fatti. L'azione di arricchimento è esperibile anche quando la p.a abbia risparmiato un spesa; l'aver corrisposto con ritardo al ricorrente una così elevata somma di denaro, ha determinato per lui serie difficoltà economiche, con un corrispondente impoverimento, essendogli poi stato restituito il denaro a distanza di ben due anni e dieci mesi senza i relativi interessi.

## 2. Violazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione.

Lo stesso diritto, come strumento di organizzazione sociale risulterebbe impossibile se non attuasse non solo la parità formale, ma anche quella sostanziale, divenendo così il principio di uguaglianza principio di ragionevolezza.

In relazione all'art.97, il principio da esso sancito ribalta la concezione della p.a. tradizionale che deve continuamente rilegittimarsi nei confronti degli utenti, corrispondendo con sollecitudine alle richieste dei cittadini, siano essi dipendenti o persone con cui gli organi dello Stato vengono in rapporti di varia natura. La p.a. non si è attenuta nel caso a tali principi, in quanto, più volte sollecitata a corrispondere la somma occorrente per il pagamento dei propri difensori, ha lasciato trascorrere un così lungo tempo, talchè il ricorrente si è dovuto sobbarcare un così elevato onere, ricorrendo ad un prestito presso familiari e amici.

## 3. Violazione dell'art. 1227, comma 2, c.c., in relazione agli artt. 1176 e 1218 cc. ed ai principi generali sulle obbligazioni.

Le deduzioni del Tar circa la natura dell'obbligazione pecuniaria dedotta, individuata in obbligazione querabile e non portabile, nulla toglie al fatto che la p.a., nell'adempiere, deve usare la diligenza del buon padre di famiglia ai sensi dell'art.1176. Tale diligenza non ha seguito nel caso,

atteso che il ricorrente ha dovuto sollecitare continuamente il competente Ministero al pagamento di quanto dovutogli, come risulta dalla corrispondenza versata in atti, diretta alla Direzione generale dell'aviazione civile e al Gabinetto del Ministro dei trasporti. La norma dell'art.1176, secondo costante giurisprudenza, integra il dettato di cui all'art.1218 cc; la misura della diligenza va valutata con particolare riferimento al complesso degli accorgimenti dei mezzi e della sollecitudine posti in essere dall'obbligato per conseguire il risultato previsto dal rapporto obbligatorio. Sussiste la colpa nell'inadempimento nel caso di specie, atteso che il ricorrente, pur dopo tante sollecitazioni, ha dovuto sborsare la somma per far fronte alle spese legali. Tale colpevole inadempimento pone a carico della p.a. gli interessi legali moratori, atteso che sulla somma dovuta non si può cumulare anche la svalutazione monetaria.

4. Violazione degli artt. 1218 e 1219 c.c. per errata valutazione della documentazione acquisita agli atti di causa.

Il Tar, nella sentenza impugnata, nell'affermare che non risulta proposto alcun atto di costituzione in mora, non ha tenuto conto dell'abbondante documentazione versata in atti, intesa a conseguire un sollecito pagamento per il rimborso delle spese legali. Nella fattispecie, la pa. non si è attenuta a criteri di massima diligenza nell'adempimento dell'obbligazione, atteso che ha costretto il ricorrente ad una defatigante attività di sollecito, e, ciò nonostante, ha dovuto anticipare di tasca propria una così elevata somma. Il lungo lasso di tempo per la restituzione, due anni e dieci mesi, non è compatibile con la diligenza richiesta dall'art.1176.

Si è costituita l'Amministrazione deducendo che nel caso la norma non crea automaticamente un diritto al rimborso, anzi, secondo la più recente giurisprudenza amministrativa, la valutazione del quantum del rimborso è discrezionale, e solo dopo il riscontro di ammissibilità e congruità può sorgere in capo al dipendente una pretesa ed una posizione giuridica. Fino a quel momento, mancando la verifica sulla giustificazione, non può aversi nessuna situazione giuridica produttiva di capitale, e tantomeno di accessori. Controparte fa riferimento solo al dato del

pagamento ai suoi avvocati, omettendo di considerare che ciò non ha alcuna interferenza con la diversa procedura di rimborso.

## **DIRITTO**

1. Può ritenersi la fondatezza del primo e del terzo motivo d'appello, per alcuni profili che si evidenzieranno, posto che, una volta che con tali motivi si sia, nella sostanza e per logica necessità, contestata la definizione della procedura di rimborso come riconducibile alla sfera autoritativa dell'Amministrazione, negando appunto che possa assumersi come "costitutivo", della posizione di pretesa al rimborso, l'atto finale adottato dal Ministero, risulta condivisibile l'implicata definizione dell'obbligazione di rimborso "de qua" come regolata dai principi di diritto comune, e quindi la natura di diritto soggettivo di credito della posizione vantata dall'attuale appellante.

2. A ciò consegue che l'operato dell'Amministrazione stessa può essere valutato alla stregua di norme di relazione quali i parametri di diligenza nell'adempimento delle obbligazioni e altre norme speciali che si individueranno, poste dagli articoli del codice civile, segnatamente per l'aspetto del pagamento degli interessi in caso di rimborso ritardato rispetto all'anticipazione di cui si sia fatto carico il pubblico dipendente.

2.1. Il Collegio è a conoscenza del contrario avviso espresso dalla IV Sezione di questo stesso Consiglio con la decisione 24 maggio 2005, n.2630, citata dalla difesa dell'Amministrazione; pur tuttavia, non ritiene di discostarsi da quanto deciso con la propria precedente decisione 2 agosto 2004, n.5367.

Si verte infatti, nel caso, in una fattispecie anteriore all'entrata in vigore dell'art.18 D.L. 25 marzo 1997, n.67, convertito in legge con modificazioni dalla l.23 maggio 1997, n.135, norma sulla cui analisi è fondato il "decisum" della IV Sezione, e la cui inapplicabilità alla controversia attuale esime dal confutare eventualmente il relativo indirizzo.

Ciò comunque, ancorché l'art.18 citato sia stato ritenuto alla stregua di norma confermativa di un precedente orientamento interpretativo, atteso che comunque il problema qui in rilievo, del

pagamento degli interessi in caso di ritardato rimborso delle spese di difesa sostenute dall'impiegato pubblico processato e assolto in dipendenza di fatti attinenti all'esercizio delle sue funzioni, non impinge sull'area, (in specie connessa al parere di congruità dell'ammontare delle somme anticipate demandato all'Avvocatura dello Stato), sulla quale è argomentabile l'esistenza di una discrezionalità amministrativa, essendo pacifico che il rimborso è stato, nel caso, riconosciuto per l'interesse delle somme anticipate dall'interessato.

In connessione a quanto ora evidenziato, inoltre, l'art.18 non disciplina il profilo della debenza e decorrenza degli interessi, una volta che il diritto al rimborso sia stato riconosciuto.

3. Il fondamento del diritto al rimborso, anteriormente alla detta normativa del 1997, e quindi con riferimento alla fattispecie in esame, è stato rinvenuto nell'art 1720, comma 2, c.c., dettato in tema di rapporti tra mandante e mandatario, norma secondo cui il mandatario ha diritto ad esigere dal mandante il risarcimento dei danni subiti a causa dell'incarico.

I presupposti da valutare da parte dell'Amministrazione per assumere l'onere del rimborso delle spese legali (quindi in tema di "an debeatur" e non di "quantum") risultavano, e risultano tutt'ora, legati all'accertamento di presupposti di fatto, quali la diretta connessione del contenzioso processuale alla carica espletata o all'ufficio rivestito dal pubblico funzionario, la carenza di conflitto di interesse tra gli atti compiuti dal funzionario e l'Ente, e la conclusione del procedimento con una sentenza di assoluzione; presupposti di fatto, questi, che non implicano valutazioni discrezionali dell'Amministrazione.

3.1. Questo Consiglio ha altresì notato che quando, come nel caso in esame, venga negata la concessione della difesa dell'avvocatura erariale, e l'interessato debba sostenere spese verosimilmente elevate per la difesa in giudizio per fatti d'ufficio, senza che si trovi modo, nonostante il proscioglimento pieno dell'interessato, di rimborsarlo di tali spese, soccorrono, "non in via eccezionale e derogatoria rispetto ad una regola generale preclusiva o quantomeno restrittiva in materia", le varie norme del vigente ordinamento che, seppure in modo frammentario,

consentono espressamente di accordare la tutela giudiziale a pretese di rimborso delle spese sostenute dall'impiegato per la difesa in processi penali cui sia stato sottoposto in ragione dell'esercizio delle sue funzioni, risultandone pienamente prosciolto (Commiss. Spec. 6 maggio 1996, n.4).

4. L'applicabilità in via analogica (cfr; VI, 5367\2004 citata), sia dell'art.1720, c.c., che dell'azione di arricchimento senza causa ex art.2041 c.c- richiamata nel primo motivo di appello, e da considerare qualificante, alla luce di quanto finora chiarito, dell'azione "ab origine" proposta dal ricorrente-, quali norme ordinamentali vigenti nella materia, consentono di risolvere la questione della debenza degli interessi richiesti dal ricorrente.

In effetti, nella materia specifica in discorso, l'art. 1720 c.c. soccorre, con il suo valore di norma applicabile in via analogica, non tanto con il secondo quanto con il primo comma, laddove dispone che "il mandante deve rimborsare al mandatario le anticipazioni, con gli interessi legali dal giorno in cui sono state fatte ...".

La norma appare attagliarsi al caso in esame, dove più che in presenza di un'obbligazione risarcitoria, non rinvenibile in capo all'Amministrazione sia per l'assenza dell'elemento soggettivo che di una condotta lesiva posta in essere da parte della stessa, ci si trova di fronte ad un'anticipazione non evitabile da parte del pubblico impiegato (che in effetti si è visto in precedenza negare l'ausilio difensivo dell'Avvocatura erariale) e sicuramente connessa all'esercizio delle sue funzioni, non denegabile in presenza dell'assoluzione piena del medesimo.

4.1. Alle stesse conclusioni si perviene laddove si ponga l'azione di rimborso sul piano dell'art.2041 c.c., avuto riguardo all'indirizzo prevalente della giurisprudenza della Corte di Cassazione, secondo cui la sentenza di condanna al pagamento dell'indennizzo non ha natura costitutiva, in quanto il diritto dell'impoverito sorge per effetto e dal momento dell'arricchimento altrui, con la conseguenza che a partire da detto momento devono decorrere gli interessi legali ( cfr; Cass.93\11296 ; 94\517).

4.2. Va altresì soggiunto un rilievo particolarmente importante, già accennato in premessa al punto 2.1. della presente decisione: e cioè che i principi qui affermati risultano in linea logica e sistematica compatibili anche con l'applicazione dell'art.18 del D.L. n.67 del 1997.

Ed infatti, anche aderendo all'esegesi della sua natura confermativa, e quindi della sua applicabilità in via retroattiva (cfr; VI 5367\2004, citata), e persino accedendo alla tesi della natura costitutiva e autoritativa dell'atto ricognitivo dell'amministrazione, l'aspetto degli interessi, in quanto, a ben vedere, non espressamente regolato dalla norma in questione, dovrebbe pur sempre risultare disciplinabile alla stregua dei complessivi principi generali qui delineati, di cui la norma stessa costituisce in assunto una ricognizione positiva.

4.3. Alla luce di quanto detto, inoltre, nessuna rilevanza può spiegare sull'esigibilità del credito da rimborso, e quindi sulla decorrenza degli interessi legali, l'aspetto dell'obbligo di seguire le norme di contabilità pubblica da parte dell'Ente debitore, la cui applicazione, in generale, non vale a sottrarre l'Ente stesso dalle conseguenze di diritto comune del proprio ritardato adempimento, muovendosi sul piano interno della regolarità contabile, come tale non opponibile al creditore.

Né rileva che il ritardo fosse imputabile alla mancata copertura della spesa nel bilancio dell'Amministrazione gravata, poiché, da un lato, nell'ambito del bilancio dello Stato sono sempre stati iscritti appositi stanziamenti per le spese a carico dell'Amministrazione a causa di vertenze legali di ogni tipo, mentre, d'altro lato, l'eventuale inadeguatezza dei fondi disponibili non può comportare l'estinzione, o anche la delimitazione, degli obblighi gravanti sull'Amministrazione stessa, ma piuttosto l'adozione delle misure di carattere amministrativo contabile che si rendano necessarie ( VI 5367\2004, cit.; III Sez., 28 luglio 1998, n.903).

5. In conclusione l'appello va accolto condannandosi l'Amministrazione al pagamento degli interessi legali sulla somma rimborsata, calcolati, per il tasso "pro-tempore" vigente, dal momento

dell'anticipazione del relativo importo da parte del ricorrente fino all'effettivo pagamento della somma stessa.

La natura della controversia, attinente a delicati ed incerti aspetti patrimoniali del rapporto di servizio del pubblico dipendente, giustifica peraltro l'integrale compensazione delle spese per entrambi i gradi di giudizio.

**P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, accoglie il ricorso in appello indicato in epigrafe, annullando per l'effetto la sentenza impugnata.

Compensa le spese di giudizio.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.