

Responsabilità amministrativa e responsabilità contabile nella finanziaria 2008.

di Giosuè Nicoletti

24 gennaio 2008

Materia: finanza pubblica / finanziaria

RESPONSABILITA' AMMINISTRATIVA E RESPONSABILITA' CONTABILE NELLA FINANZIARIA 2008

Tra le tante disposizioni della finanziaria 2008 (sono 150 i commi che interessano gli enti locali) merita una segnalazione e qualche commento "a caldo" quella dell'articolo 3 comma 59 che così recita:

E' nullo il contratto di assicurazione con il quale un ente pubblico assicuri propri amministratori per i rischi derivanti dall'espletamento dei compiti istituzionali connessi con la carica e riguardanti la responsabilità per danni cagionati allo Stato o ad enti pubblici e la responsabilità contabile. I contratti di assicurazione in corso alla data di entrata in vigore della presente legge cessano di avere efficacia alla data del 30 giugno 2008. In caso di violazione della presente disposizione, l'amministratore che pone in essere o che proroga il contratto di assicurazione e il beneficiario della copertura assicurativa sono tenuti al rimborso, a titolo di danno erariale, di una somma pari a dieci volte l'ammontare dei premi complessivamente stabiliti nel contratto medesimo.

Cerco di prospettare e, se possibile, indicare possibili soluzioni idonee a risolvere i problemi sollevati da questa norma. Anzitutto la portata dell'espressione "ente pubblico" sulla quale potremmo disquisire a lungo e forse in maniera inconcludente anche perché, come vedremo, la norma è caratterizzata da ambiguità ed imprecisioni. Sono del parere che i destinatari della norma siano tutti gli enti soggetti alla giurisdizione della Corte dei conti, quale che sia la forma giuridica e, quindi, anche le società a partecipazione pubblica i cui amministratori possono essere chiamati a rispondere per "danno erariale". Valga per tutte la sentenza della Corte dei Conti sezione giurisdizionale Lombardia 114 del 22 febbraio 2006 (ENEL-ENELPOWER) la quale ribadisce la sussistenza della giurisdizione contabile in ordine alla responsabilità dei dipendenti di spa a prevalente capitale pubblico richiamando al riguardo le norme della Legge 97/2001. Inoltre, a quanto risulta, sono numerose le aziende e società pubbliche che hanno stipulato polizze per la copertura di rischi del genere. La norma sopra riportata letteralmente si riferisce agli "amministratori" che ricoprono "cariche"; quindi escluderebbe il coinvolgimento di dirigenti o dipendenti i quali invece quasi sempre sono coinvolti nei giudizi di responsabilità (per gli enti locali le condanne hanno spesso riguardato sindaco, assessori, segretario comunale, ragioniere capo). Torniamo alla norma in commento. Essa riguarda la "responsabilità per danni cagionati allo Stato o ad enti pubblici" e la "responsabilità contabile". Al riguardo è opportuno per i non addetti ai lavori richiamare le definizioni dei diversi tipi di responsabilità riguardanti amministratori e funzionari pubblici che ho potuto ricavare dal "sito" della Corte dei Conti.

Responsabilità civile.

Se un funzionario o impiegato arreca danno ad un terzo estraneo alla pubblica amministrazione, la nostra Costituzione prevede (art. 28) che, sia il funzionario che la stessa amministrazione, insieme, debbano risarcire il terzo del pregiudizio subito e ciò in virtù del principio che la pubblica amministrazione debba sempre rispondere per i danni arrecati dai propri agenti. La responsabilità civile tutela, quindi, la

posizione del terzo contro la p.a..

Responsabilità amministrativa

La responsabilità amministrativa tutela la stessa pubblica amministrazione nei confronti dei danni che le arreca il funzionario o l'impiegato all'interno del rapporto d'ufficio, obbligando il funzionario a risarcire il danno arrecato all'ente a causa della sua condotta. Affinché un soggetto possa essere chiamato a rispondere in sede di responsabilità amministrativa occorre che lo stesso, con una condotta dolosa o gravemente colposa collegata o inerente al rapporto esistente con l'amministrazione, abbia causato un danno pubblico risarcibile che si ponga come conseguenza diretta e immediata di detta condotta. La responsabilità è personale e non si trasferisce agli eredi se non in casi eccezionali (dolo ed arricchimento illecito del dante causa). La colpa è grave quando si discosta notevolmente dallo standard normale richiesto dal tipo di prestazione svolta. Nel valutare la colpa il giudice deve porsi nella stessa situazione in cui si trovava il funzionario quando ha agito (c.d. giudizio ex ante). Inoltre, al giudice non è consentito giudicare una scelta discrezionale riservata all'amministrazione.

Responsabilità contabile

Essa riguarda solamente gli agenti contabili e cioè coloro che hanno maneggio di denaro oppure di altri beni o valori della pubblica amministrazione (generalmente cassieri o magazzinieri). Essa si lega all'obbligo di restituzione dei beni avuti o di dare conto del loro utilizzo (obbligo della "resa di conto"). Incorrono in questo tipo di responsabilità anche gli "agenti di fatto" e cioè coloro che, pur senza titolo, maneggiano denaro o beni della pubblica amministrazione.

Per gli enti locali l'articolo 93 del TUOEL 267/00 rubricato "responsabilità patrimoniale" comprende le diverse ipotesi sopra elencate, con rinvio alle norme che disciplinano la responsabilità degli impiegati civili dello Stato (ma la norma riguarda espressamente amministratori e personale). Va ricordato che il giudizio di conto non riguarda il conto consuntivo dell'ente locale (e quindi una valutazione di merito della gestione) bensì la gestione di tesoreria e la verifica dei rapporti di debito e credito fra ente e tesoriere (regolarità dei titoli di spesa, rispetto delle norme della contabilità pubblica ecc.). Va ricordato che per determinare la responsabilità amministrativa occorrono i seguenti elementi: (1)

- a) esistenza del rapporto di servizio nel senso sopra descritto;
- b) dolo o la colpa grave, questa intesa come evidente e marcata trasgressione dagli obblighi di servizio o regole di condotta (compreso il rispetto delle leggi e dei regolamenti) richiesto nel caso concreto con manifestazione di "intensa negligenza";
- c) esistenza di un danno concreto e suscettibile di quantificazione, anche equitativa.
- d) esistenza di un nesso causale fra la condotta dell'amministratore ed il danno erariale.

La norma della finanziaria in esame viene a confermare quanto più volte ribadito dalla Magistratura contabile e cioè la illegittimità di copertura, con polizze assicurative, della responsabilità amministrativa e contabile. Per gli Enti locali le sentenze hanno preso in esame più volte la norma contenuta nell'articolo 86, comma 5 del TUOEL (decreto legislativo 267/00) il quale stabilisce che "i comuni, le province, le comunità montane, le unioni di comuni e i consorzi fra enti locali possono

assicurare i propri amministratori contro i rischi conseguenti all'espletamento del loro mandato".

La Corte dei Conti (si veda ex multis la sentenza sezione giurisdizionale per la Sicilia n. 3054 del 25 ottobre 2006) ha costantemente ribadito che:

tali disposizioni sono da leggersi, in conformità ai principi di preminente rilievo pubblicistico in tema di responsabilità amministrativa, nel senso dell'ammissibilità di coperture assicurative per danno diretto dell'ente verso terzi, esclusa invece la copertura dei pubblici amministratori o dipendenti con riferimento alla responsabilità amministrativa di questi per danno erariale verso i Comuni e le Province. La copertura assicurativa, implicando una spesa pubblica, deve corrispondere adeguatamente allo scopo di salvaguardare soltanto la responsabilità civile incombente sulla struttura organizzativa pubblica, riguardata come mandante, con esclusione, cioè, di qualsiasi aggravio che deriva dall'assicurare anche altre evenienze dannose, le quali, non connesse all'espletamento del mandato, debbono restare a carico delle persone fisiche degli amministratori.

La Corte ha sottolineato la peculiare natura della responsabilità amministrativa in relazione alla sua funzione di "deterrenza" che ne costituisce contenuto essenziale accanto a quella risarcitoria. La giurisprudenza contabile è costante nel tempo (si veda, tra le più recenti, la sentenza 185 del 14 giugno 2007 della Corte dei Conti sezione giurisdizionale d'appello per la Regione siciliana). Per quali motivi è intervenuto il legislatore? A mio avviso per una ragione assai semplice: allo stato la illegittimità del provvedimento che autorizza la stipulazione della polizza per la copertura della responsabilità amministrativa determina danno erariale ma rientra nelle ipotesi di copertura assicurativa e, quindi, paradossalmente è risarcibile! L'amministratore può essere condannato a rifondere il premio, ma può a sua volta chiedere alla Compagnia assicuratrice il rimborso del medesimo. In sostanza il premio di polizza può rappresentare il primo danno risarcibile. La Corte dei Conti, nella sentenza sopra citata (anteriore quindi alla Finanziaria 2008) ha evidenziato che si deve riconoscere la illiceità della causa del contratto assicurativo considerando la natura, anche sanzionatoria, della condanna derivante dalla responsabilità amministrativa; si pone quindi a carico dell'ente potenzialmente danneggiato la copertura dei rischi patrimoniali derivanti dall'applicazione della sanzione stessa. La Finanziaria drasticamente stabilisce la nullità della polizza; quindi la non risarcibilità del danno derivante dal pagamento del premio assicurativo. Ma, invero, torniamo al "loop" precedente: se la polizza è nulla il premio non è dovuto e , se versato, va restituito all'ente; quindi il danno è inesistente ed allora non vi sarebbe motivo di condanna. Ma il legislatore ha calcato la mano: l'amministratore che pone in essere oppure proroga il contratto ed il beneficiario sono tenuti al rimborso del premio dovuto (testualmente "stabilito nel contratto" quindi anche se non versato) moltiplicato per dieci. Una vera e propria sanzione pecuniaria per la quale si pongono alcuni interrogativi.

1) il rimborso a chi è dovuto? All'ente di appartenenza? Pare di sì.

2) A che titolo? Risposta testuale del comma 59 in commento "a titolo di danno erariale". Ma come abbiamo osservato, il danno è nullo in quanto il premio potrebbe non essere stato ancora versato e se anche lo fosse dovrebbe essere restituito dalla Compagnia di assicurazione a causa della nullità del contratto. Comunque: è giustificabile un rimborso pari a dieci volte il danno subito? Ho qualche dubbio, a meno che non si voglia introdurre il concetto di "risarcimento" (e non di "rimborso") del danno "esistenziale" o di immagine che lo scorretto comportamento dell'amministratore ha provocato all'Ente e, quindi, confermando la natura "sanzionatoria" della condanna.

Ritengo che, in pratica, il problema sarà risolto in radice in quanto le Compagnie di assicurazione si rifiuteranno di stipulare questo tipo di polizze conoscendone la nullità; peraltro non posso non rilevare l'assurdità di una norma contrastante il principio faticosamente raggiunto che non vi è responsabilità senza danno e si ritorna alla cosiddetta responsabilità formale (che deriva dalla sola inosservanza della legge anche senza colpa e senza danno). Ma anche accettando la natura "sanzionatoria" della condanna ne risulta evidente la misura sproporzionata di dieci volte il premio (magari neppure versato o restituito).

Il rimedio

Va chiarito che la illegittimità (rectius la illiceità) non sta nel contratto di assicurazione in se', ma nell'accollo del premio all'Ente. Infatti è possibile:

che l'amministratore od il dipendente stipuli (come per la generalità dei professionisti) la polizza direttamente ed ovviamente se ne accoli il premio;

che l'ente stipuli la polizza RC generale dell'ente comprensiva della copertura della responsabilità amministrativa, ma accoli all'amministratore od al funzionario la quota di premio inerente.

Questa era (e può essere) la soluzione preferita in quanto consente, come tutte le polizze "collettive", di realizzare condizioni economiche più convenienti. Inoltre tranquillizza l'ente per l'ipotesi di insolvenza dell'amministratore o del dipendente in caso di loro condanna e conseguente accollo del danno.

NOTA

per un approfondimento si veda :

LUIGI MASTROIANI : Le nuove frontiere della responsabilità amministrativa: operatori pubblici e danno erariale in www.dirittoegiustiziaonline.it