

Sentenza del 21 novembre 2001 n.355/2001/A

in tema di responsabilità

amministrativa di dipendente di ufficio postale che, a causa di condotta negligente, ha permesso l'effettuarsi di una rapina

SEZIONE 1^ GIURISDIZIONALE CENTRALE D'APPELLO

Presidente: T. Simonetti - Relatore: A. C. Pensa

RITENUTO IN FATTO

Con atto di citazione in data 16 maggio 1995, il Procuratore regionale per la Regione Campania conveniva in giudizio, tra gli altri, i sigg. Antonio DS. e Pasquale V., dipendenti dell'Amministrazione delle poste e delle telecomunicazioni (poi Ente Poste Italiane ed ora Poste Italiane S.p.A.) per sentirli condannare al pagamento in favore di detta Amministrazione della somma di £ 247.727.132 costituente danno da essi causato (in qualità, rispettivamente, di usciere e di impiegato dell'UP di Salerno Ferrovia), con condotta gravemente negligente in aperta violazione di disposizioni di servizio, per aver consentito, il giorno 9 marzo 1987 verso le ore 21:15, ad una persona non identificata – presentatasi con il pretesto di voler restituire al mittente dei pacchi – di introdursi all'interno dell'ufficio e consumare, unitamente ad altri due complici, una rapina per un ammontare di £ 7.930.998.359 in assegni circolari e di £ 259.167.350 in numerario, che in parte fu poi recuperato.

La Sezione territoriale, mentre ha ritenuto sussistente la giurisdizione della Corte di conti per gli altri convenuti, ne ha dichiarato il difetto per i due sunnominati, assumendo che l'apertura della porta di accesso esterna dell'Ufficio postale, in quanto " mera attività materiale non ha in sé alcun elemento che ne consenta la benché minima connotazione pubblicistica (pubbliche funzioni) " e, pertanto, le condotte illecite degli stessi sono soggette alla disciplina del diritto privato.

In particolare, la carenza del potere cognitivo del giudice contabile viene argomentata con la trasformazione subita dall'Amministrazione delle Poste e Telecomunicazioni in Ente pubblico economico (legge 29 gennaio 1994, n.71) e poi in società per azioni (delibere CIPE 18 dicembre 1997, n. 244) e con l'innovazione introdotta all'art. 5 del codice di procedura civile (legge 16 novembre 1990, n. 353, art. 2), secondo cui la giurisdizione, al pari della competenza, si determina con riguardo alla legge vigente ed allo stato di fatto esistente al momento di proposizione della domanda e non hanno rilevanza, rispetto ad esse, i successivi mutamenti di tali elementi. Essendo stata, la domanda giudiziale, formulata il 16 maggio 1995, nella piena vigenza del novellato art. 5 c.p.c. e della normativa che dal 1° gennaio 1994 ha operato la trasformazione dell'Amministrazione P.T. in Ente pubblico economico, la Corte non sarebbe più competente a conoscere in ordine alle condotte poste in essere nell'ambito della gestione con strumenti privatistici.

Avverso detto capo della sentenza, depositata il 7 marzo 2000, il Procuratore regionale per la Campania ha proposto appello, notificato a DS. Antonio il 22 maggio 2000 ed a V. Pasquale il 23 maggio 2000, depositato in Segreteria il 6 giugno successivo, sostenendo che, alla luce della giurisprudenza della Corte di Cassazione e della Corte dei conti in fattispecie analoghe (Azienda autonoma FF.SS. trasformata in Ente Ferrovie dello Stato con legge n.219 del 1985), per i fatti verificatisi antecedentemente alla trasformazione dell'Amministrazione pubblica danneggiata in ente economico, la giurisdizione in materia di risarcimento del danno conseguente a comportamenti illeciti di dipendenti legati da rapporti di servizio con dette Amministrazioni, spetta al giudice contabile, dovendosi aver riguardo alla data in cui si è verificato l'evento dannoso ai fini del riparto della giurisdizione fra A.G.O. e Corte dei conti.

La sentenza impugnata, inoltre, secondo il Procuratore regionale, denoterebbe irrazionalità riguardata sotto l'aspetto della sussistenza della giurisdizione per altri convenuti – condannati – la cui attività (operazioni di versamento e sovvenzioni) si è ritenuta riconducibile al *genus* delle "pubbliche funzioni", giacché anche il

dipendente che spiega mansioni ausiliarie (uscieri) è comunque legato all'Amministrazione da un rapporto di servizio e, quindi, appare artificioso, anche in relazione alla normativa sopravvenuta, distinguere nell'ambito del personale dipendente tra attività "materiale" (apertura della porta di accesso esterna dell'Ufficio postale) ed operazioni di versamento e sovvenzioni, per negare connotazione pubblicistica alla prima, con conseguente assoggettabilità alle norme di diritto privato.

Con l'appello, quindi, si chiede l'affermazione della giurisdizione della Corte dei conti e la rimessione degli atti al primo giudice per l'esame del merito.

Gli appellati si sono costituiti in giudizio.

Il DS., con il patrocinio dell'avv. Prof. Enzo Maria M., il quale ha depositato memoria il 24 ottobre 2001, sostiene il difetto di giurisdizione della Corte dei conti, in quanto l'apertura della porta di accesso esterna dell'Ufficio postale – circostanza (falsamente) addebitata a lui – configura mera attività materiale, che non ha in sé alcun elemento che consenta la connotazione pubblicistica ovvero esercizio di pubbliche funzioni, e, come tale, è soggetta alla disciplina del diritto privato. In particolare, la carenza di giurisdizione discenderebbe, secondo l'appellato, dalla trasformazione dell'Amministrazione poste e Telecomunicazioni in Ente Pubblico Economico (legge 29 gennaio 1994, n.719 e poi in Società per Azioni (delibera CIPE 18 dicembre 1997, n.244), e con l'innovazione introdotta all'art. 5 cod. proc. civ. dall'art. 2 della legge 16 novembre 1990, n.353, secondo cui la giurisdizione, al pari della competenza, si determina con riguardo alla legge vigente ed allo stato di fatto esistente al momento di proposizione della domanda e non hanno rilevanza, rispetto ad esse, i successivi mutamenti di tali elementi. L'interessato si dilunga, poi, ad esaminare la fattispecie di fatto, pur precisando che l'appello riguarda la questione di giurisdizione, eccipisce l'intervenuta prescrizione dell'azione di responsabilità e conclude in via principale per il rigetto del gravame, in subordine per l'assoluzione da ogni addebito ed, in via ulteriormente gradata per l'esercizio del potere riduttivo in misura massima; il tutto con vittoria di spese, diritti ed onorari di giudizio.

Il convenuto V., a sua volta, con il patrocinio degli avv.ti. Felice L. e Ferdinando S., eccipisce la tardività, l'irricevibilità, l'inammissibilità e l'infondatezza dell'atto introduttivo, senza esplicitarne i motivi, e ne chiede il rigetto.

Nell'odierna pubblica udienza, la rappresentante del P. M., premesso che la questione verte esclusivamente sull'affermato difetto di giurisdizione, ha richiamato la sentenza della SS.RR. n.2/QM/2001, secondo la quale, per quanto riguarda le ipotesi di danno cagionato ad amministrazioni o enti diversi da quello di appartenenza, nel caso di specie l'Ente Poste, ai fini del radicarsi della giurisdizione della Corte dei conti rileva la data in cui è stato commesso il fatto illecito causativo del danno, sicché, trattandosi di fatti risalenti al 1987, non vi è dubbio che siano precedenti al 1994, anno in cui vi è stata la trasformazione in ente pubblico dell'Amministrazione P.T.; ha poi sottolineato che, sussistendo comunque all'epoca in cui sono accaduti i fatti un rapporto di servizio tra i convenuti e l'Amministrazione postale, non vi sarebbe alcun problema di danno ad ente diverso da quello di appartenenza e, nel confermare le conclusioni scritte, ha richiamato la sentenza di questa Sezione n. 36/2001, che ha riconosciuto la giurisdizione.

L'avv. Guido R., a sua volta, nel ribadire le richieste contenute nell'atto di appello, ha osservato che la questione sulla giurisdizione non potrà che essere definita dalle SS. UU. della Corte di cassazione.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Nella sentenza impugnata, la carenza del potere cognitivo del giudice contabile nei confronti degli attuali appellati viene argomentata con la trasformazione subita dall'Amministrazione delle Poste e Telecomunicazioni in ente pubblico economico per effetto della legge 29 gennaio 1994, n.71, e con l'innovazione introdotta all'art. 5 del codice di procedura civile (legge 16 novembre 1990, n. 353, art. 2), secondo la quale la giurisdizione, al pari della competenza, si determina con riguardo alla legge vigente ed allo stato di fatto esistente al momento di proposizione della domanda e non hanno rilevanza, rispetto ad esse, i successivi mutamenti di tali elementi. Essendo stata, quindi, la domanda giudiziale formulata il 16 maggio 1995, nella piena vigenza del novellato art. 5 c.p.c. e della normativa che dal 1° gennaio 1994 ha operato la trasformazione dell'Amministrazione P.T. in Ente pubblico economico, la Corte dei conti non sarebbe più competente a conoscere in ordine alle condotte poste in essere nell'ambito della gestione con

strumenti privatistici ed, in particolare, l'apertura della porta di accesso esterna dell'Ufficio postale, in quanto "mera attività materiale" non avrebbe in sé alcun elemento che ne consenta la benché minima connotazione pubblicistica (pubbliche funzioni) e, pertanto, le condotte illecite dei convenuti sarebbero soggette alla disciplina del diritto privato.

Secondo il giudice di primo grado, si tratterebbe della responsabilità di dipendenti, legati all'Ente da un rapporto di diritto privato, per atti non riconducibili all'esercizio di pubbliche funzioni, come tale rientrante nella giurisdizione del giudice ordinario in coerenza con la disciplina del rapporto di lavoro prevista dall'art. 409, n. 4, del c.p.c, mentre sussisterebbe la giurisdizione contabile nei confronti di tutti gli altri convenuti in prime cure, essendo responsabili di condotte commissive od omissive nelle operazioni di versamenti e sovvenzioni riconducibili al *genus* delle pubbliche funzioni.

Il Procuratore regionale sostiene, invece, che, per i fatti verificatisi antecedentemente alla trasformazione dell'Amministrazione postale in ente pubblico economico, la giurisdizione in materia di risarcimento del danno conseguente a comportamenti illeciti di dipendenti legati da rapporti di servizio con detta Amministrazione spetta al giudice contabile, dovendosi aver riguardo, ai fini del riparto della giurisdizione fra A.G.O. e Corte dei conti, alla data in cui si è verificato l'evento dannoso. La sentenza impugnata, secondo il Procuratore regionale, denoterebbe, inoltre, irrazionalità, avendo affermato la sussistenza della giurisdizione per altri convenuti condannati, giacché il dipendente che spiega mansioni ausiliarie (uscieri) è comunque legato all'Amministrazione da un rapporto di servizio e, quindi, appare artificioso, anche in relazione alla normativa sopravvenuta, distinguere tra attività "materiale" (apertura della porta di accesso esterna dell'Ufficio postale) ed operazioni di versamenti e sovvenzioni, per negare connotazione pubblicistica alla prima, con conseguente assoggettabilità alle norme di diritto privato, e ricondurre le seconde al *genus* delle "pubbliche funzioni" con conseguente affermazione della giurisdizione contabile.

Gli appellati, a loro volta, resistono al gravame, il DS. facendo proprie e ribadendo le argomentazioni esposte nella sentenza di primo grado, ed il V. eccependo la tardività, l'irricevibilità, l'inammissibilità e l'infondatezza dell'atto introduttivo, senza, però, esplicitarne i motivi.

Così individuato il *thema decidendum*, va premesso che le eccezioni di rito sollevate dal V. non trovano riscontro in atti e vanno, quindi, respinte.

Passando al merito, è noto che la Corte di cassazione ha, da tempo, enunciato il principio che la giurisdizione della Corte dei conti sull'azione di responsabilità a carico degli amministratori, funzionari ed impiegati per atti dannosi connessi al rapporto di servizio e di impiego (artt. 52 R.D. 12-7-1934 n. 1214; 81 e 82 R.D. 18-11-1923 n. 2440, 103 della Costituzione) va esclusa, con riferimento agli enti pubblici economici, per quegli atti posti in essere, nell'ambito della gestione dell'attività imprenditoriale di detti enti, con strumenti privatistici, (sentenze 21-10-1983, n. 6179, e successive).

Al riguardo giova, altresì, ricordare che la Corte costituzionale, cui era stata deferita, con riferimento a fattispecie di danno esauritasi anteriormente alla trasformazione dell'Ente Poste in Società per Azioni, questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma primo, del decreto legge 1° dicembre 1993, n. 487 (Trasformazione dell'Amministrazione delle poste e delle telecomunicazioni in ente pubblico economico e riorganizzazione del ministero), convertito in legge 29 gennaio 1994, n. 71, nella parte in cui devolve all'autorità giudiziaria ordinaria ogni controversia concernente il rapporto di lavoro di diritto privato dei dipendenti dell'ente Poste Italiane, nel dichiarare manifestamente infondata la questione ad essa demandata (ord. n. 307/1998), ha posto in evidenza che la norma denunciata, attribuendo all'autorità giudiziaria ordinaria <<le controversie concernenti il rapporto di lavoro di diritto privato>> dei dipendenti dell'ente <<Poste Italiane>>, appare meramente esplicativa di un principio in ogni caso derivante dalla espressa configurazione data all'ente ed ai rapporti di lavoro dei dipendenti del medesimo, configurazioni recepite dallo statuto dell'ente e dal contratto collettivo nazionale, in forza dei quali il rapporto di lavoro evocato nel giudizio a quo viene disciplinato dalle norme del codice civile (art. 17, comma 1°, dello statuto dell'ente) anche relativamente alla responsabilità <<per i danni prodotti dal dipendente all'Ente>> (art. 35, comma 2°, del CCNL).

Ma l'imputazione mossa agli appellati non attiene ad atti posti in essere nell'ambito della gestione dell'Ente Poste con strumenti privatistici, giacché si contesta loro di aver tenuto, in epoca anteriore alla nuova

configurazione data all'ente ed ai rapporti di lavoro dei dipendenti del medesimo, una condotta gravemente negligente in aperta violazione di disposizioni di servizio, per aver consentito ad una persona non identificata di introdursi all'interno dell'ufficio postale e consumare, unitamente ad altri due complici, una rapina, fattispecie che esorbita da ogni attività imprenditoriale modellata secondo uno stampo organizzativo privatistico, all'epoca dei fatti peraltro inesistente.

La stessa Corte di cassazione, infatti, ha precisato (con riferimento alla trasformazione dell'Azienda autonoma delle Ferrovie dello Stato in Ente Ferrovie dello Stato) che solo gli atti della nuova gestione possono essere riguardati e valutati alla stregua dei principi validi per gli enti pubblici - economici, mentre per gli addebiti relativi al periodo fino alla trasformazione deve essere dichiarata la giurisdizione della Corte dei Conti (sentenza 23 maggio 1991, n.5792).

In effetti, nella fattispecie, il danno è stato prodotto in epoca in cui l'Amministrazione delle Poste e Telecomunicazioni non era stata trasformata in ente pubblico economico e la nuova configurazione del rapporto di lavoro dei dipendenti non era stata ancora introdotta, sicché la giurisdizione ai fini della responsabilità non può essere accertata con i parametri indicati dalla Corte di cassazione per i danni causati, nei confronti dell'ente pubblico economico, dal dipendente vincolato da un rapporto di diritto privato ed operante in un sistema imprenditoriale.

Vi è poi da considerare che la stessa sentenza appellata ha affermato la sussistenza della giurisdizione per altri convenuti, la cui attività (operazioni di versamenti e sovvenzioni) si è ritenuta riconducibile al *genus* delle "pubbliche funzioni", sicché ne consegue un'artificiosa distinzione, per lo stesso fatto e nell'ambito del personale dipendente vincolato dallo stesso tipo di rapporto di lavoro, tra attività "materiale" (apertura della porta di accesso esterna dell'Ufficio postale) ed operazioni di versamenti e sovvenzioni, individuando un'ingiustificata connotazione pubblicistica soltanto nelle seconde, connotazione certamente valida qualora il danno si fosse verificato dopo la trasformazione in ente pubblico economico.

Invero, nell'affrontare il problema dell'individuazione della giurisdizione con i canoni fissati dall'art. 5 del c.p.c., va considerato che:

1°) il testo novellato di detto articolo ha lo scopo di favorire il perpetuarsi della giurisdizione e della competenza in funzione dell'economia del processo e si preoccupa, essenzialmente, di negare rilevanza ai mutamenti di fatto e di diritto successivi alla proposizione della domanda, ma ciò non può significare la modifica della giurisdizione attribuita da norme sostanziali;

2°) la giurisdizione va determinata, a norma dell'art. 386 c.p.c., sulla base dell'oggetto della domanda, quale desumibile dal *petitum* sostanziale individuato dagli elementi oggettivi che caratterizzano la natura del rapporto giuridico posto a fondamento della pretesa;

3°) la successione tra norme sostanziali influenzanti la giurisdizione deve intendersi regolata, in carenza di espresse disposizioni in contrario, dal principio di irretroattività (art. 11 delle disposizioni sulla legge in generale), sicché i fatti sono qualificati, a fini di giurisdizione, dalle norme del tempo in cui si sono verificati (Sez. 1^a centrale d'appello n.36/2001/A) e la normativa del 1994, intervenuta per l'Ente Poste, non ha, certo, valenza retroattiva.

Alla luce delle considerazioni che precedono e tenuto presente che la Corte costituzionale, nella pronuncia sopra richiamata, ha ritenuto l'attribuzione della giurisdizione all'autorità giudiziaria ordinaria meramente esplicativa di un principio derivante dall'espressa configurazione data all'ente ed ai rapporti di lavoro dei dipendenti del medesimo, non può non rilevarsi che, nella fattispecie, il giudizio cui è chiamata la Corte dei conti investe il comportamento tenuto da convenuti, tutti legati da un rapporto di servizio non ancora disciplinato dalle norme di diritto privato, e causativo di danno nei confronti di una pubblica amministrazione non ancora trasformata in ente pubblico economico, sicché, considerato, altresì, il criterio cronologico applicato dalla Corte di cassazione con riferimento alla trasformazione dell'Azienda autonoma delle Ferrovie dello Stato in Ente Ferrovie dello Stato, deve concludersi che sussistono i presupposti di cui all'art. 52 del T.U. 12 luglio 1934, n. 1214, mentre solo per i comportamenti successivi alla trasformazione dell'Amministrazione postale in ente pubblico economico trova applicazione la nuova disciplina. L'appello del Procuratore regionale va, quindi, accolto e, in riforma della sentenza impugnata, va affermata la

giurisdizione della Corte dei conti, con conseguente remissione al primo giudice per il giudizio di merito, ai sensi dell'art. 105 del regolamento di procedura approvato con il r.d. 13 agosto 1933, n.1038.

Sussistono giusti motivi per non far luogo a pronuncia sulle spese di giudizio.

PER QUESTI MOTIVI

La Sezione, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza ed eccezione respinta, annulla la decisione della Sezione Giurisdizionale per la Regione Campania n. 13/2000 depositata il 7 marzo 2000 e, per l'effetto, dichiara la giurisdizione della Corte dei conti nella controversia di cui al giudizio di responsabilità amministrativa contro DS. Antonio e V. Pasquale, iscritto al n. 902/R del registro di segreteria della predetta Sezione regionale. Dispone il rinvio degli atti al primo giudice. Nulla per le spese.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 16 novembre 2001.