

COMPETENZA E GIURISDIZIONE CIVILE - GIUDIZIO DI CONTO
Cass. civ. Sez. Unite, 15-12-1997, n. 12654

(.....)

Svolgimento del processo

Con atto di citazione in data 11 gennaio 1994 il Procuratore Regionale competente conveniva dinanzi alla Sezione Giurisdizionale della Corte dei Conti per la Puglia in Bari l'Ing. Ettore Bagnato, nella veste di Direttore della Azienda Municipalizzata per i trasporti autofiloviari del Comune di Bari (AMTAB), nonché i sette componenti della Commissione Amministratrice della stessa Azienda, dei quali tutti chiedeva la condanna al pagamento, a favore della AMTAB, di importi vari e in varia combinazione di solidarietà tra di loro. Ai convenuti veniva addebitato di avere causato all'azienda un danno complessivo di L. 1.843.000.000 per avere autorizzato e definito trattative private al di fuori dei presupposti di legge e per entità che costituivano in parte danno emergente, in massima parte mancato introito per la Azienda predetta.

Dopo la discussione in pubblica udienza del giorno 11 maggio 1994 la Corte, ritenendo la causa non matura per la decisione, emetteva sentenza non definitiva n. 86/94 con la quale accoglieva il reclamo per l'invalidazione del sequestro "ante causam" del quinto della pensione INPS già accordato nei confronti del convenuto Abramo Ferrara e respingeva la richiesta di sospensione del giudizio in pendenza di procedimento penale a carico dei convenuti; con ordinanza, infine, demandava accertamenti istruttori alla Procura Regionale. Alla vigilia della successiva udienza fissata per la discussione (22 settembre 1995) i convenuti con ricorso notificato il 13 settembre 1995 proponevano regolamento preventivo di giurisdizione, chiedendo la dichiarazione del difetto di giurisdizione della Corte dei Conti a conoscere dei fatti e delle domande formulate nell'atto di citazione indicato, e la giurisdizione della A.G.O. La Procura Regionale della Corte dei Conti depositava controricorso.

Motivi della decisione

Pregiudizialmente la Procura controricorrente deduce l'inammissibilità del regolamento preventivo in quanto, essendo stata una prima volta la causa tenuta a decisione, il trattenimento stesso aveva segnato l'inizio dell'esercizio dei poteri decisorii del giudice ed integrato il momento preclusivo del regolamento preventivo di giurisdizione.

L'eccezione formulata, ed incidente su situazione rilevabile comunque d'ufficio, nell'enunciazione è coerente a principi già espressi da questa Corte (Cass. 26 gennaio 1988 n. 633; 8 marzo 1986 n. 1553; 18 novembre 1982 n. 6192; sent. n. 9227/90), dopo il mutamento di un risalente indirizzo che aveva individuato il momento preclusivo alla proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione nella pubblicazione della sentenza di merito (CC. 9 aprile 1975 n. 1282), principi tuttavia non applicabili al caso di specie nel quale, come esposto dallo stesso controricorrente nel riferire la vicenda processuale, dopo l'udienza di discussione del giorno 11 maggio 1994, il Collegio aveva ritenuto la causa non matura per la decisione nel merito e, con ordinanza depositata il 21 settembre 1994, aveva demandato ulteriori accertamenti istruttori alla Procura Regionale. Prima dell'espletamento della nuova udienza di discussione, già fissata per il giorno 22 settembre 1995, venne proposto dai convenuti il regolamento preventivo di giurisdizione ex art. 41 C.P.C..

La fissazione della preclusione temporale al termine dell'udienza di discussione in cui il collegio trattiene la causa per la decisione, trova ragione nella correlazione con la previsione dell'art. 41 C.P.C. relativa, da un lato, alla pendenza di un processo e, d'altro lato, alla mancanza di una decisione sul merito.

Infatti, nel momento in cui la causa venga discussa e trattenuta per la decisione di merito inizia l'iter dei poteri decisorii del giudice ed il regolamento preventivo non può più assolvere la sua funzione di favorire una sollecita definizione del processo, investendo per saltum questa Corte della questione di giurisdizione. Il presupposto, quindi, dell'efficacia di detto momento preclusivo, e del suo permanere, deve individuarsi nel fatto che alla riserva di decisione segua la decisione di merito, con la creazione di un arco temporale, inibito all'attività delle parti, che corre dall'assunzione della causa in decisione alla pubblicazione della sentenza. Se l'ultimo evento non si verifichi in quanto il Collegio non ritenga la causa matura per la decisione, viene meno, nella cadenza necessaria dei vari momenti processuali, l'intima correlazione tra il trattenimento per la decisione e la decisione di merito stessa, in virtù della quale l'elemento preclusivo determinato ex lege dalla decisione nel merito viene anticipato dal deposito della sentenza sul merito al termine dell'udienza di discussione. In tale caso, verificatosi nella specie, il momento di preclusione e, per contrapposto, di ammissibilità del regolamento preventivo deve essere spostato al termine della successiva udienza di discussione, termine che gli attuali ricorrenti hanno rispettato in relazione all'udienza del 22 settembre 1995, come sopra riferito (vedi Cass. 18 ottobre 1991 n. 11.035). D'altronde (anche se la parte controricorrente non fa alcun riferimento, nella motivazione dell'eccezione, ad un'evenienza di tale genere), l'elemento preclusivo non può essere maturato per il fatto che una pronuncia non definitiva della Corte dei Conti, dopo la prima assegnazione in decisione, vi fu, volta che detta decisione non aveva il carattere richiesto dalla previsione normativa dell'art. 41 C.P.C..

Ed invero, la mancanza di una decisione sul merito, quale requisito di valida proposizione del regolamento, trova spiegazione con il fatto che lo stesso non è un mezzo di impugnazione per censurare la decisione sulla giurisdizione, ma solo un'istanza diretta a determinare in via preventiva il giudice investito del potere di decidere la controversia. In relazione a detta impostazione, la decisione di merito prevista dall'art. 41 C.P.C. deve individuarsi nella pronuncia che, non riguardando solo la giurisdizione o i presupposti processuali (salva la formazione del giudicato sul punto) concerna anche, o esclusivamente, il diritto sostanziale fatto valere in giudizio con la valutazione della fondatezza, o non, delle domande e delle eccezioni.

Nella specie la pronuncia, qualificata come non definitiva, aveva riguardato esclusivamente un aspetto ordinatorio del procedimento (la negazione della sospensione in attesa dell'esito di un giudizio penale), e l'efficacia di un provvedimento cautelare (sequestro) emesso ante causam e per di più nei confronti di una sola delle parti.

Peraltro, identificate nel senso sopra indicato la natura e la funzione della pronuncia sul merito quale requisito preclusivo all'ammissibilità del regolamento preventivo di giurisdizione, deve escludersi detto carattere alle pronunce di carattere processuale (la non sospensione del procedimento) ed a quelle di carattere cautelare in quanto strumentali e volte ad assicurare in via interinale gli effetti della decisione di merito, senza confondersi con essa. Sotto gli indicati profili, pertanto, si ritiene che la pronuncia non definitiva della Corte dei Conti esuli dai requisiti di ammissibilità del regolamento di cui permane la funzione di accelerazione processuale con la devoluzione immediata a questa Corte della questione di giurisdizione.

Esaminando, ora, l'oggetto della questione proposta, si rileva che i ricorrenti impostano la tesi volta ad individuare la giurisdizione della A.G.O. sul presupposto che la AMTAB, in quanto azienda speciale esercente i trasporti autofiloviari del Comune di Bari, sia assimilabile ad un ente pubblico economico, e ciò in relazione alla disciplina del T.U. della Legge Comunale e Provinciale approvato con R.D. 3 marzo 1934 n. 383, nonché nella vigenza della L. 8 giugno 1990 n. 142. Al fine di valutare quale sia il regime normativo sotto il quale esaminare la fattispecie, occorre richiamare la cadenza degli eventi, secondo le situazioni dedotte nell'atto introduttivo del giudizio di responsabilità.

In particolare si rileva che l'azione di responsabilità per danno trae origine dalla delibera n. 58 in data 9 marzo 1990 della Commissione Amministrativa della AMTAB nonché da una lettera autorizzativa del Presidente della predetta C.A. in data 1 ottobre 1990. In base alla prima delibera il sig. Ettore Bagnato, nella veste di Direttore dell'azienda municipalizzata, aveva stipulato il 24 luglio 1990 con la s.r.l. GEPAS un contratto avente ad oggetto l'esercizio novennale dell'attività pubblicitaria verso terzi utilizzando gli impianti (le paline) della Azienda, nonché altro contratto nella stessa data con la ditta Ital Appalti per la fornitura di alcune attrezzature (4 paline, tre pensiline e 3 cabine); in base alla seconda delibera ancora il Direttore dell'Azienda aveva affidato alla Ital Appalti lavori di verniciatura e di fissaggio al suolo delle attrezzature di cui al precedente contratto.

Sul presupposto che detti contratti fossero avvenuti a trattativa privata fuori dei casi consentiti, la Procura agente sosteneva che gli stessi fossero stati fonte sia di danno emergente per l'eccessività dei prezzi relativi agli acquisti ed ai lavori indicati, sia di mancato introito per l'Azienda in considerazione delle condizioni non remunerative per l'azienda del primo contratto.

Dalla cadenza temporale dei singoli atti, fonte di addebito, emerge che, se l'iter delle situazioni pregiudizievoli secondo l'addebito ebbe inizio il 9 marzo 1990, tutti i rapporti contrattuali le cui condizioni negoziali sarebbero fonte diretta del pregiudizio, nonché la seconda delibera, risalivano al luglio ed all'ottobre del 1990, e quindi ricadevano sotto la disciplina della L. 8 giugno 1990 n. 142, entrata in vigore il 13 giugno 1990 (il giorno successivo alla pubblicazione sulla G.U., a norma dell'art. 65).

Ciò premesso, occorre rilevare, sotto l'indicato profilo ed ai limitati fini della presente disamina, quale sia la configurazione giuridica della AMTAB e, in particolare se la stessa, in quanto azienda speciale in base al T.U. 15 ottobre 1925 n. 2578 ed ora in base all'art. 22 lett. C della L. n. 142/90 già richiamata, abbia, o non, la natura di ente pubblico economico.

Un ente di tale specie, appartenente ad una categoria con una forte caratterizzazione imprenditoriale che opera nel campo della produzione e dello scambio di beni o di servizi, pur essendo legato all'ente di riferimento di cui costituisce modalità organizzativa con funzione strumentale, è istituito per operare con modalità economiche utilizzando la più elastica normativa privatistica rispetto a quella pubblicitaria, più rigida ed articolata nel regime dei controlli e della contabilità.

In mancanza di un'espressa definizione legislativa elemento essenziale per l'individuazione della figura è, sul versante della costituzione e dei controlli, il rapporto di vigilanza con l'ente di riferimento mentre; sul versante dell'attività gestoria, elemento caratterizzante è lo svolgimento di un'attività economica in via esclusiva o prevalente, non essendo invece necessario che detta attività si svolga in un mercato concorrenziale (l'Ente nazionale per l'energia elettrica, pur essendo ente pubblico economico, opera in regime di monopolio). La diversa configurazione degli enti di tale genere, sul versante dell'attività gestoria e su quello della vigilanza, opera in relazione alla responsabilità dei suoi organi amministrativi scindendosi la relativa competenza a giudicare la responsabilità, in base all'interpretazione non estensiva dell'art. 103 della Costituzione, nel senso che viene riservata alla giurisdizione ordinaria l'attività gestionale ad impresa, ed a quella della Corte dei Conti gli atti che siano espressione di poteri autoritativi o di funzioni pubbliche.

La natura di ente pubblico economico delle aziende di trasporti pubblici è già stata affermata da questa Corte (Cass S.U. 17 ottobre 1992 n. 11.436) nella vigenza del precedente T.U. Legge Comunale e Provinciale, non ponendosi inoltre come fatto ostativo al connotato della "imprenditorialità" la previsione dell'intervento dell'ente pubblico di riferimento per la formazione di fondi di dotazione o per il ripianamento a consuntivo, giustificato in linea di principio dagli oneri derivanti dall'imposizione di tariffe non pienamente remunerative e dal rispetto degli obblighi del pubblico servizio (vedi, Cass. S.U. 22 ottobre 1992 n. 11.560 in relazione all'Ente Ferrovie dello Stato).

Maggior chiarezza assume detta individuazione nella vigenza della L. 8 giugno 1990 n. 142.

Ed invero, il fatto che l'azienda speciale (art. 23, comma 4) debba informare la sua attività "a criteri di efficacia efficienza ed economicità" con "l'obbligo di pareggio di bilancio da perseguire attraverso l'equilibrio dei costi e dei ricavi, compresi i trasferimenti" delinea nettamente la caratteristica dell'attività economica, nei fini e nei mezzi da adottare, che nell'impresa trova la sua espressione istituzionale e funzionale.

La correlazione, inoltre, dell'art. 23, 4 comma, con il terzo comma, lett. C, del precedente articolo 22, denota l'intima correlazione tra il metodo economico e la struttura ad impresa delle aziende speciali cui è riservata la gestione dei servizi "di rilevanza economica ed imprenditoriale".

E' pur vero che il terzo comma dell'art. 23 citato costituisce disposizione comune all'azienda speciale ed all'istituzione che non è entità distinta dall'ente pubblico territoriale di riferimento di cui costituisce un "organismo strumentale...per l'esercizio di servizi sociali"; è inoltre vero che il criterio economico della gestione è situazione implicita per le società per azioni che sono imprese in

quanto tali. E' altresì vero, però, che il fenomeno imprenditoriale esula dall'istituzione la quale, pur dotata di autonomia gestionale, per espressa disposizione di legge (art. 22, 3 comma lett. d) è destinata all'esercizio di "servizi sociali senza rilevanza imprenditoriale" per cui i criteri di efficacia, efficienza ed economicità, cui non sono estranei i trasferimenti, assumono per essa il solo rilievo di regole di buona amministrazione di mezzi finanziari e del loro impiego, nel quale, peraltro, il trasferimento di denaro pubblico assume rilievo determinante. Per contro, per le aziende speciali detti criteri delineano situazioni tipiche della gestione organizzata ad impresa, nella quale il metodo economico di pareggio dei costi con i ricavi assume un rilievo di centralità caratterizzante, mentre i trasferimenti attengono solo ai "costi sociali" (art. 23 comma 6) che pure attengono all'azienda speciale senza toglierle la natura di impresa come caratterizzazione essenziale. Sotto il profilo gestionale, quindi, tra le tre figure delineate dall'art. 22 della L. n. 142/1990, l'azienda speciale si differenzia dalla istituzione, che è estranea al fenomeno imprenditoriale, ed assume somiglianza, nell'organizzazione ad impresa e nella funzione, alla società per azioni, da cui differisce essenzialmente nella componente soggettiva per la partecipazione, oltre che dell'ente di riferimento, di altri soggetti pubblici e privati.

Detti rilievi, già idonei ad individuare nell'azienda speciale un ente pubblico economico, assumono nella nuova normativa (costituente evoluzione e perfezionamento della precedente disciplina come espressione di una tendenza alla privatizzazione dei servizi ovvero all'adozione dei metodi tipici dell'imprenditorialità privata nella loro gestione) una caratterizzazione essenziale che si esprime nel riconoscimento della personalità giuridica (art. 23, 1 comma).

La personalità giuridica, inoltre, non corrisponde solo ad una mera esigenza qualificativa o classificatoria della figura, di cui la legge delinea l'autonomia statutaria e regolamentare incidente proprio sul funzionamento (comma 5 dell'art. 23), nel cui ambito il mancato rispetto di modalità operative pur normativamente disciplinate, in quanto siano attinenti alla gestione, ineriscono alla modalità di attività di impresa e, come tali, se fonte di danno verso l'azienda e di responsabilità dei suoi organi, individuano la giurisdizione del giudice ordinario, nell'ambito della distinzione fondamentale da questa Corte riconosciuta per gli enti pubblici economici, tra responsabilità attinente ai rapporti istituzionali ed organizzativi coinvolgenti i rapporti tra l'azienda e l'ente pubblico di riferimento, e responsabilità espressa nell'attività di impresa che rimane nell'ambito ordinario, proprio perché il sistema privatistico è stato adottato sul piano operativo in quanto ritenuto il più adatto a realizzare criteri di efficienza e di economicità.

Nella specie i contratti con cui si sarebbe realizzata, secondo l'addebito, la responsabilità dei convenuti, in quanto organi deliberanti ed operativi dell'azienda speciale per il trasporto pubblico di Bari, erano costituiti dal conferimento di attività pubblicitaria verso terzi utilizzando le strutture stabili delle linee del trasporto pubblico nonché l'acquisto e la sistemazione in parte di dette strutture. Si trattava, in sintesi, per il primo dei contratti indicati di un'attività di impresa con carattere accessorio rispetto a quella istituzionale dell'ente per una funzione essenzialmente finanziaria, variamente combinata con il finanziamento per l'acquisto, la sistemazione e la manutenzione con gli impianti fissi, operazione approvata dal c.m. con proprie delibere. Se ed in quanto detta attività sia stata attuata con modalità e criteri causa di pregiudizio per l'azienda, sia sotto il profilo della non economicità dei costi, sia sotto quello della non remuneratività dei ricavi, violando per di più discipline normative che l'economicità dell'attività di impresa perseguono mediante la trasparenza delle procedure, essa può ben essere fonte di responsabilità per i soggetti che dell'azienda costituiscono organi deliberanti ed operativi. Poiché, peraltro, la violazione dei criteri di economicità (costi non economici e ricavi non remunerativi, secondo l'addebito dell'atto introduttivo del giudizio) attiene essenzialmente alla gestione imprenditoriale di cui avrebbero violato, nei mezzi e nei fini, gli elementi essenziali e caratterizzanti l'impresa, come delineati dall'art. 23, comma 4 della L. n. 152 (NDR: così nel testo)/90, si individua una responsabilità attinente essenzialmente all'attività di impresa che, in quanto tale, ricade nella giurisdizione del giudice ordinario.

Sussistono giustificati motivi per disporre la compensazione tra le parti delle spese dell'intero giudizio.

P.Q.M.

La Corte, dichiara la giurisdizione del giudice ordinario e compensa le spese dell'intero processo.

Roma 20 dicembre 1996.

DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 15 DICEMBRE 1997