REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE TERZA GIURISDIZIONALE CENTRALE

composta dai seguenti magistrati:

dott.ssa Maio Giuseppina Presidente

dott. Quirino Lorelli Consigliere

dott.ssa Giuseppina Mignemi Consigliere

dott. Antonio Palazzo Consigliere

dott. Marco Fratini Consigliere - Relatore

ha emesso la seguente

SENTENZA

sul ricorso principale in appello iscritto nel registro di segreteria al numero 59105 proposto da Chimienti Vito Angelo Maria, rappresentato e difeso dall'avv. Rodolfo Josè Mendez, elettivamente domiciliato come in atti;

contro

Procura Generale della Corte dei Conti

Procura Regionale della Corte dei conti presso la Sezione Giurisdizionale per la Regione Lombardia;

e sul ricorso incidentale in appello iscritto nel registro di segreteria al numero 59105 proposto da Procura Regionale della Corte dei conti presso la Sezione Giurisdizionale per la Regione Lombardia

contro

Chimienti Vito Angelo Maria, rappresentato e difeso dall'avv. Rodolfo Josè Mendez, elettivamente domiciliato come in atti

avverso

la sentenza della Sezione Giurisdizionale per la Regione Lombardia n. 161/21, depositata in data 10/5/2021.

Visti tutti gli atti e documenti di causa.

Uditi, nella pubblica udienza dell'8 maggio 2024, il relatore cons. Fratini, l'avv. Mendez e il Procuratore generale aggiunto dott. Andrea Lupi.

Ritenuto in

FATTO

La Sezione giurisdizionale della Corte dei Conti per la Regione Lombardia, con la sentenza gravata, ha condannato il dott. Chimienti, dirigente medico in regime di dipendenza presso l'ASST Bergamo Est - Seriate a partire dal 01.02.1999 con rapporto di lavoro in regime di esclusività, in relazione allo svolgimento di incarichi esterni, al risarcimento, in favore dell'ASST Bergamo Est - Seriate, del complessivo importo di euro 355.658,02, pari alla somma di due voci di danno:

1) la prima, pari ad euro 155.342,83, relativa alla c.d. indennità di esclusività e alle indennità accessorie percepite dal dott. Chimienti negli anni 2012 – 2016;

2) la seconda voce di danno, pari ad euro 200.315,19, relativa allo svolgimento di incarichi non autorizzati e al mancato riversamento delle somme percepite.

Il giudice di primo grado ha ritenuto incontestato che il dott. Chimienti abbia svolto una serie di incarichi esterni in violazione della relativa disciplina.

Si tratta in particolare degli incarichi svolti presso Hung Centro di Medicina Cinese Integrata (nel 2012); IMS Health srl (nel 2012); Hung Centro di Medicina Cinese Integrata (nel 2013); Bayer spa (nel 2014); Hung Centro di Medicina Cinese Integrata (nel 2014); PKG srl (nel 2014); Bayer spa (nel 2015); Regia Congress srl (nel 2015); Hung Centro di Medicina Cinese Integrata (nel 2015); MICOM srl (nel 2015); VYVAMED srl (nel 2016); MEETING SERVICE srl (nel 2016); Hung Centro di Medicina Cinese Integrata (nel 2016).

Lo stesso giudice ha ritenuto accertato che il Chimienti abbia esercitato abitualmente, nel medesimo periodo 2012 – 2016, la professione medica in forma privata, risultando ciò dalle dichiarazioni dei redditi relative alle annualità di riferimento: ciò all'insaputa della ASST datrice di lavoro.

Il Chimienti ha proposto appello avverso la sentenza di condanna.

Con il primo motivo è stata censurata la predetta sentenza per erroneità e contraddittorietà della motivazione nella parte in cui è stata ritenuta infondata l'eccezione di prescrizione proposta in primo grado.

L'appellante, in totale buona fede, avrebbe costantemente fatturato e denunziato al fisco le prestazioni mediche fornite extra moenia, e per tale motivo su di esse ha subito regolare prelievo fiscale da parte dell'Erario.

Sarebbe dunque erronea la decisione del giudice di primo grado, secondo cui, non ravvisandosi nella fattispecie una ipotesi di comportamento omissivo del danno, l'amministrazione avrebbe avuto nell'immediato già a disposizione - per l'intero periodo di riferimento 2012-2016 - tutte le informazioni necessarie a conoscere gli elementi essenziali della fattispecie dannosa. E, di conseguenza, l'esordio del termine prescrizione quinquennale non potrebbe che riportarsi, anno per anno, a ciascun periodo di riferimento, "ove l'omesso riversamento ex lege delle somme percepite extra moenia segna l'istantaneità del denunziato illecito omissivo".

Con il secondo motivo è stata censurata la sentenza per erroneità, contraddittorietà e perplessità della motivazione della sentenza stessa, nella parte in cui il giudice ha ritenuto infondata l'eccezione di violazione del principio di ne bis in idem.

Il terzo e il quarto motivo di gravame sono incentrati sull'erroneità e contraddittorietà della motivazione della sentenza nella parte in cui sono state ritenute infondate le eccezioni formulate dall'odierno appellante nel giudio di primo grado.

Secondo l'appellante, dalla necessità di distinguere sul piano logico, temporale e giuridico le due "fasi" (sanzionatoria e risarcitoria), discende che l'iniziativa assunta dalla Procura Contabile quale impulso al giudizio di primo grado sarebbe illegittima ed infondata.

Non si sarebbe "*ancora attualizzato alcun danno discendente dal mancato riversamento della sanzione, non essendo ancora ultimata la "fase sanzionatoria" di cui al comma 7 d.lgs. n. 165/2001: il procedimento penale del*

dott. Chimienti in cui l'Amministrazione si è costituita parte civile chiedendo il ristoro dei danni subiti, si è infatti definito a seguito di esito positivo della messa alla prova".

Secondo l'appellante, dagli stessi accertamenti della Polizia Giudiziaria si evince che non sarebbero mai state svolte attività in diretta concorrenza o in conflitto d'interessi con quelle rese in favore dell'ASST Bergamo Est presso cui il Chimienti era impiegato; elementi tutti sufficienti ad escludere qualunque condotta non solo dolosa, ma pure gravemente colposa.

Le prestazioni contestate all'appellante costituirebbero infatti esercizio della libertà e del dovere di curare i pazienti, anche in base al giuramento prestato. Le stesse sono state sempre assolte in modo ottimale, con riconosciuta competenza e professionalità, massimo impegno e diligenza, e con indubbio giovamento della stessa sanità pubblica per indiretta riduzione delle annose liste d'attesa.

Con il quinto motivo si censura la sentenza nella parte relativa alla quantificazione del danno erariale. Secondo l'appellante, la Procura avrebbe chiesto la restituzione di somme corrispondenti a voci che non sono connesse al rapporto di esclusiva quali: "Area A pagamento dirigenza"; "attività libero professione dirigenti"; "progetto obiettivo dirigenti"; "risorse aggiuntive regionali".

Nell'ambito dello stesso motivo l'appellante sottolinea che peraltro si tratta di prestazioni rese in favore di pazienti che hanno versato il compenso direttamente all'ospedale che ha trattenuto il 30% e che la sentenza non ha tenuto in considerazione tale aspetto.

Tali voci sono state erroneamente conteggiate nella liquidazione del risarcimento del danno, senza alcuna specifica indicazione nei prospetti dell'ASST Bergamo Est e fatte acriticamente proprie dalla Procura prima e dal Giudice poi, omettendo qualsivoglia analisi di merito.

L'appellante lamenta anche che gli importi forniti dalla ASST Bergamo Est non sono in ogni caso corretti giacché differiscono lievemente da quelli che per il medesimo oggetto sono stati comunicati e dichiarati dal contribuente, come pure emerge dal raffronto delle voci RC7 delle dichiarazioni dei redditi delle relative annualità.

L'appellante ha quindi concluso chiedendo, in riforma della sentenza di primo grado, di dichiarare la prescrizione delle istanze condannatorie relative agli indebiti maturati antecedentemente al 12.06.2014, annullare la gravata sentenza, con integrale rigetto delle domande condannatorie proposte in primo grado; in via subordinata, condannare il dott. Chimienti alla refusione della somma di euro 156.097,83 ovvero della minore somma che sarà accertata come dovuta nel corso del giudizio.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari per entrambi i gradi di giudizio.

La Procura erariale si è regolarmente costituita chiedendo il rigetto dell'appello per infondatezza delle censure proposte.

La Procura ha anche proposto appello incidentale, censurando la sentenza nella parte in cui ha ritenuto di condannare il Chimienti per i compensi extra istituzionali percepiti in carenza di autorizzazione datoriale al netto del prelievo fiscale e chiedendo la condanna dell'appellato al lordo del prelievo fiscale, in conformità all'orientamento consolidato della giurisprudenza di questa Corte.

Il Chimienti ha presentato le proprie deduzioni chiedendo il rigetto dell'appello incidentale per infondatezza della censura proposta.

All'odierna udienza le parti hanno concluso come in atti.

DIRITTO

Il Collegio dispone la riunione degli appelli, proposti avverso la medesima sentenza.

Il primo motivo dell'appello principale è infondato.

L'appellante ha censurato la sentenza impugnata per non avere accolto l'eccezione di prescrizione, in ragione della ritenuta sussistenza dell'occultamento doloso.

In proposito, l'art. 1, c. 2, della legge n. 20/1994 prevede che: "Il diritto al risarcimento del danno si prescrive in ogni caso in cinque anni, decorrenti dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso, ovvero in caso di occultamento doloso del danno, dalla data della sua scoperta".

Secondo la regola generale, quindi, il fatto dannoso non si perfeziona con il comportamento tenuto dal pubblico dipendente in difformità da quello previsto dalle norme - circostanza, questa, attinente alla condotta -, ma nel momento in cui, verificandosi le conseguenze di quella condotta, si realizza l'eventus damni - quale effettivo depauperamento del patrimonio pubblico - e si abilita il Requirente all'esercizio dell'actio damni.

Ricorrendo una tale evenienza, il fatto impeditivo della decorrenza della prescrizione, a mente dell'art. 2935 c.c., è solo quello che deriva da cause giuridiche che siano di ostacolo all'esercizio del diritto di credito e, pertanto, del diritto/dovere ad agire in giudizio - non comprendendo,

quindi, anche gli impedimenti soggettivi o gli ostacoli di mero fatto -, per il quale, sia l'art. 2941, c. 1, n. 8, c.c., che l'art. 1, c. 2, della legge n. 20/1994 prevedono, in modo espresso, nel primo caso, la sospensione del suo decorso e, nel secondo, la sua non decorrenza, al cospetto di fattispecie dolosa accompagnata da occultamento.

La regola generale, infatti, è derogata nell'ipotesi di "occultamento doloso", richiedente lo spiegamento di accorte attività finalizzate al disvelamento dei fatti dannosi. In tali evenienze, spesso, integranti, condotte penalmente rilevanti, il legislatore ha voluto affermare la regola della decorrenza della prescrizione dal momento della conoscenza effettiva del danno, in luogo del principio della "conoscibilità obiettiva" dello stesso (Sez. III d'App., sent. n. 21 del 2023). È stato, altresì, precisato che il doloso occultamento, nella materia della responsabilità contabile, va inteso come fattispecie rilevante non tanto soggettivamente, in relazione ad una condotta occultatrice del debitore, ma, obiettivamente, in relazione all'impossibilità dell'amministrazione di conoscere il danno e, quindi, di azionarlo in giudizio ex art. 2935 c.c. (così, Sez. II d'App. n. 241 del 2023; Sez. I d'App., sent. 49 del 2023).

La Corte di Cassazione ha, poi, chiarito come, in presenza di un obbligo giuridico di informare e, quindi, di attivarsi, l'ulteriore condotta dolosa del debitore/dipendente pubblico, tesa ad occultare il fatto pregiudizievole, possa estrinsecarsi anche in una condotta omissiva, "quando chiaramente riguardi atti dovuti, ai quali, cioè, il debitore è tenuto per legge" (Cass. civ. n. 392 del 16.2.1967, id. n. 125 del 9.1.1979,

n. 11348 dell'11.11.1998), sicché "il doloso occultamento è requisito diverso e più grave rispetto alla mera omissione di una informazione, omissione che assume rilievo solo ove sussista un obbligo della parte di informare" (Cass. civ., Sez. III, n. 2030 del 29.1.2010).

Sul punto, la giurisprudenza contabile, condividendo gli esposti principi, ha ritenuto che l'occultamento doloso possa realizzarsi anche attraverso un comportamento omissivo del debitore avente ad oggetto un atto dovuto, cioè un atto cui il debitore sia tenuto per legge (Sez. III d'App., sent. n. 21 del 2023; Sez. II d'App., sent. n. 240 del 2023; Sez. I d'App., sent. n. 15 del 2023 e sent. n. 49 del 2023).

Nel caso di specie, non vi è alcuna prova in atti che l'amministrazione fosse a conoscenza di tutte le attività extra-istituzionali svolte dall'appellante.

Piuttosto, per quanto emerge dagli atti del giudizio, l'appellante non solo ha, per gli anni in contestazione, esercitato attività libero-professionale in assenza di autorizzazione o di qualsivoglia comunicazione alla struttura da cui era dipendente, ma, mediante l'omissione della doverosa, compiuta e tempestiva rappresentazione delle caratteristiche della propria attività extra-istituzionale, ha occultato lo svolgimento della stessa, nonché la percezione dei pertinenti corrispettivi, in tal modo impedendo, peraltro, all'amministrazione, di conoscere l'effettiva portata complessiva, in termini di frequenza e redditività, delle attività extra-istituzionali esercitate.

Va, altresì, precisato che, nella fattispecie di cui è causa, la condotta

dolosa omissiva integrante l'occultamento, costituita dalla mancata richiesta di autorizzazione, si pone come nettamente distinta, rispetto alle condotte integranti gli illeciti erariali, consistenti nello svolgimento di attività non autorizzate.

Neanche può assumere una qualche rilevanza, ai fini della scoperta del danno da parte della p.a., la circostanza addotta dal docente, secondo cui i compensi venivano regolarmente dichiarati ai fini fiscali, trattandosi di adempimento degli obblighi fiscali-tributari, incombente per legge sul contribuente nel diverso rapporto con la altra amministrazione, quella finanziaria (Sez. I d'App., sent. n. 49 del 2023; Sez. II d'App., sent. 186 del 2023). La Sezione territoriale, pertanto, correttamente, ha ritenuto sussistente l'occultamento doloso del danno, individuando il dies a quo della prescrizione nel momento del disvelamento del danno, individuabile, nel caso, all'epoca della trasmissione della Relazione datata 31.01.2019 della Guardia di Finanza, Nucleo P.E.F. di Brescia con cui sono stati compiutamente individuati gli incarichi non autorizzati svolti dal dott. Chimienti.

Deve quindi considerarsi non prescritto il diritto al risarcimento del danno azionato con il presente giudizio, neppure in relazione agli incarichi svolti e agli importi percepiti dal convenuto nel periodo antecedente al giugno 2014.

Non può essere accolto neppure il secondo motivo dell'appello principale, con cui si lamenta la violazione del principio del ne bis in idem.

Secondo consolidata giurisprudenza di questa Corte (Sez. III App. n. 156

del 2024; Sez. I App. n. 261 del 2018, n. 170 del 2017), l'azione di responsabilità amministrativa è autonoma e persegue finalità in parte diverse rispetto alle azioni penali, civili e amministrative, ancorchè i fatti materiali di riferimento possano coincidere.

La concomitanza di più giudizi innanzi a giurisdizioni diverse, relativi ai medesimi fatti, costituisce un'evenienza del tutto fisiologica, attesa la loro autonomia, nonchè la differenza ontologica, effettuale e finalistica (Sez. I App., sent. n. 484 del 2023).

L'assoluta autonomia dei giudizi è sancita anche dalla giurisprudenza della Corte costituzionale (sentenze n. 104 del 1989 e n. 1 del 2007), in ragione delle differenti, rispettive finalità: nel giudizio contabile, infatti, il Pubblico ministero della Corte dei conti agisce quale portatore di obiettivi interessi di giustizia nell'esercizio di una funzione neutrale, rivolta alla repressione dei danni erariali conseguenti ad illeciti amministrativi, rappresentando un interesse direttamente riconducibile al rispetto dell'ordinamento giuridico nei suoi aspetti generali ed indifferenziati e non l'interesse particolare e concreto dello Stato in ciascuno dei settori in cui si articola o degli altri enti pubblici, in relazione agli scopi specifici che ciascuno di essi persegue, siano pure convergenti con il primo.

Anche la giurisprudenza di questa Corte ha convenuto su come l'azione di responsabilità non possa ritenersi intesa al mero ripristino dell'equilibrio patrimoniale tra il soggetto pubblico leso dal danno e l'autore dell'illecito che lo ha causato, ma tuteli soprattutto l'esigenza a che i mezzi finanziari pubblici ed il patrimonio pubblico siano utilizzati

per il raggiungimento dei fini pubblici, di cui è titolare il soggetto pubblico (Sez. I App., sent. n. 170 del 2017).

La tutela accordata ai soggetti pubblici per i danni arrecati dai soggetti ad essi legati da un rapporto di servizio si conforma nei tratti essenziali agli istituti civilistici, ma con significative differenze, coerenti ai sottolineati aspetti finalistici.

Fondamentale, in questo senso, è l'attribuzione, in via esclusiva, dell'azione di responsabilità al Procuratore della Corte dei conti, quale soggetto rappresentativo degli interessi dello Stato-comunità, alla soddisfazione dei cui bisogni è destinato il patrimonio pubblico ed è indirizzata l'attività amministrativa, sottraendo così alla valutazione discrezionale degli amministratori degli enti pubblici la tutela dei diritti di cui si tratta.

Il diritto di natura risarcitoria che il P.M. attiva con l'esercizio dell'azione di responsabilità, quindi, pur traendo origine dai medesimi fatti, non è assolutamente sovrapponibile al giudizio penale, che ha tutt'altre finalità e prevede ben altre sanzioni e non è identificabile nè del tutto sovrapponibile con il diritto di credito che l'Amministrazione danneggiata più direttamente ed autonomamente esercitare nei confronti dello stesso soggetto, autore del fatto dannoso.

Nell'attuale sistema delle "materie di contabilità pubblica", si può, infatti, affermare che il giudizio di responsabilità amministrativa non ha solo la funzione di procurare alla P.A. danneggiata un "titolo esecutivo", che le consenta di ripristinare, a carico di un determinato soggetto, il patrimonio leso, bensì anche quella di accertare o escludere

la responsabilità (sia essa contrattuale o extra-contrattuale) di quel soggetto, nella gestione delle risorse pubbliche, con la triplice finalità di:

- eventualmente scrutinarne il comportamento, mediante le regole proprie della responsabilità amministrativa;
- di offrire alla P.A. elementi di valutazione di quel soggetto, nell'ambito degli ulteriori rapporti presenti o futuri intercorrenti con quest'ultimo;
- di produrre tutti quegli ulteriori effetti, anche di status, che l'ordinamento prevede come direttamente connessi ad una pronuncia di responsabilità amministrativa (Sez. I App., sent. n. 170 del 2017; Sez. III App., sent. n. 345 del 2023).

Da tutto ciò consegue che l'azione di responsabilità amministrativa non può trovare ostacoli al proprio pieno compimento nell'adozione di strumenti alternativi, dei quali siano titolari la P.A. danneggiata, per il recupero del credito, o il dipendente, per la resistenza a detto recupero. L'esistenza e l'attivazione di presidi ordinamentali, ulteriori rispetto al giudizio di responsabilità, non escludono né la celebrazione, nè il buon esito di quest'ultimo.

In definitiva, i congegni apprestati dal legislatore non si pongono in rapporto di reciproca esclusione.

Nell'eventualità in cui la sussistenza di un credito dell'Amministrazione sia diretta conseguenza della condotta almeno gravemente colposa di un operatore soggetto alla giurisdizione di questa Corte, gli strumenti che l'ordinamento appresta per consentire di soddisfare la pretesa creditoria e lo strumento dell'azione di responsabilità amministrativa che, in ogni caso, a quel medesimo

risultato consente di pervenire, non si ostacolano vicendevolmente.

Se i rimedi alternativi non abbiano già condotto all'integrale soddisfacimento del credito, non ci sono ostacoli, a seconda dei momenti in cui la questione si pone, né alla proponibilità né alla procedibilità dell'azione erariale intestata al PM contabile nei confronti del soggetto la cui condotta (gravemente colposa o dolosa) quel credito (danno erariale) abbia generato.

L'azione di responsabilità amministrativo contabile ed altre diverse azioni giudiziarie ben possono, quindi, provvisoriamente, marciare su binari paralleli e a velocità differenti: solo all'esito delle stesse potrà e dovrà porsi il problema del saldo, la cui soluzione dovrà essere affrontata o in sede di esecuzione della sentenza o attraverso il ricorso agli ordinari strumenti civilistici di reazione ad adempimenti indebiti.

Non sussistono, quindi, preclusioni di sorta al contemporaneo svolgimento di diversi giudizi, in più sedi, sui medesimi fatti.

D'altro canto, per quanto detto innanzi, l'azione del Procuratore della Corte dei conti ha carattere necessario e mai potrebbe essere condizionata, in senso positivo o negativo, dalle singole amministrazioni danneggiate (Cass. S.U. n. 26659/2014) o, tantomeno, dai presunti responsabili del danno, che ben possono adire altre giurisdizioni a tutela del proprio interesse particolare e concreto, in relazione agli scopi specifici che ciascuno di esse persegue (Cass. S.U. n. 20701 del 2013).

Le azioni, quindi, come detto, restano reciprocamente indipendenti, anche quando investano i medesimi fatti materiali, emergendo solo un

eventuale problema di proponibilità o di prosecuzione dell'azione erariale, in caso di integrale, comprovata soddisfazione del danno in altra sede (Sez. II App., sent. n. 283 del 2023; sent. n. 149 del 2023).

Ne consegue che, rispetto agli stessi fatti, una eventuale eterogeneità della loro valutazione giuridica, nelle diverse sedi giurisdizionali, consegue alle differenti funzioni a queste assegnate dall'ordinamento giuridico; di talchè non sussiste alcuna violazione del principio del ne bis in idem, che presuppone ovviamente l'unicità della giurisdizione, oltre alla unicità di soggetti e oggetto dell'azione (C.d.S., sent. n. 451 del 2023; sent. n. 2818 del 2022; sent. n. 4810 del 2022; sent. n. 7508 del 2022; sent. n. 360 del 2021).

Pertanto, si determina una eventuale preclusione all'esercizio dell'azione della Procura contabile o alla sua prosecuzione solo quando, con l'altra, si sia ottenuto il medesimo bene della vita, fermo restando che, del recupero dell'indebito in via civile o amministrativa o in sede diversa da quella contabile, deve tenersi conto all'atto dell'esecuzione, salvo che non avvenga integralmente in pendenza del giudizio, con conseguente improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse (ex plurimis, Sez. II App. sentt. n. 283 del 2023, n. 148 del 2023, n. 528 del 2022, n. 208 del 2020).

In tal senso, si sono recentemente pronunciate anche le Sezioni Unite della Cassazione, con la sentenza n. 4871 del 2022, che hanno statuito, in termini esattamente sovrapponibili a quanto già affermato negli approdi giurisprudenziali della Corte dei conti innanzi citati, che "*il D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 53, prevede al comma 7 che i dipendenti pubblici*

non possono svolgere incarichi retribuiti che non siano stati conferiti o previamente autorizzati dall'amministrazione di appartenenza. Il comma 7-bis, introdotto dalla L. n. 190 del 2012, ha stabilito che l'omissione del versamento del compenso da parte del dipendente pubblico indebito percettore costituisce ipotesi di responsabilità erariale soggetta alla giurisdizione della Corte dei conti. Come la giurisprudenza di legittimità ha precisato (Cass., S.U., n. 4852 del 2021), l'azione promossa dal Procuratore della Corte dei conti nei confronti di dipendente della pubblica amministrazione, del D.Lgs. n. 165 del 2001, ex art. 53, comma 7, che abbia omesso di versare alla propria Amministrazione i corrispettivi percepiti nello svolgimento di un incarico non autorizzato, rimane attratta alla giurisdizione del giudice contabile, anche se la percezione dei compensi si è avuta in epoca precedente all'introduzione del medesimo art. 53, comma 7 bis, norma che non ha portata innovativa.

5. In ragione dei principi già enunciati da questa Corte e da ultimo riaffermati dalla citata ordinanza S.U. n. 16722 del 2020, ai quali si intende dare continuità, va ribadita l'autonomia del giudizio amministrativo contabile, e quindi dell'azione di responsabilità esercitata dal Procuratore presso la Corte dei Conti, rispetto ai giudizi civili, amministrativi e disciplinari che possono intercorrere tra i soggetti passivi dell'azione contabile ed i soggetti danneggiati e che l'amministrazione può promuovere anche nei confronti di terzi ad essa estranei, autori del danno, per farne valere la responsabilità anche solidale (citata, Cass., S.U., 16722 del 2020 e la giurisprudenza di legittimità nella stessa richiamata, Cass., S.U., n. 20701 del 2013); con l'unico limite del divieto di duplicazione delle pretese risarcitorie, che impone di tener conto, con effetto decurtante, di quanto già liquidato in sede contabile, che il debitore potrà far

valere, se del caso, anche in fase di esecuzione" (Cass. S.U., n. 14632 del 2015, n. 32929 del 2018).

L'assoluta autonomia dei giudizi è stata consacrata anche dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, a partire dalla sentenza n. 104 del 1989, seguita dalla sentenza n. 1 del 2007.

Nel giudizio contabile, invero, il Procuratore generale della Corte dei Conti agisce quale pubblico ministero portatore di obiettivi interessi di giustizia nell'esercizio di una funzione neutrale, rivolta alla repressione dei danni erariali conseguenti ad illeciti amministrativi, rappresentando un interesse direttamente riconducibile al rispetto dell'ordinamento giuridico nei suoi aspetti generali ed indifferenziati, non l'interesse particolare e concreto dello Stato in ciascuno dei settori in cui si articola o degli altri enti pubblici in relazione agli scopi specifici che ciascuno di essi persegue, siano pure convergenti con il primo (Corte Cost. n. 104 del 1989, n. I del 2007, n. 291 del 2008).

Tale azione, a carattere necessario, non potrebbe mai essere condizionata, in senso positivo o negativo, dalle singole amministrazioni danneggiate, le quali ben possono promuovere dinanzi al giudice ordinario l'azione civilistica di responsabilità a titolo risarcitorio, facendo valere il proprio interesse particolare e concreto, non essendo neppure in astratto ipotizzabile che detti soggetti non possano agire in sede giurisdizionale a tutela dei propri diritti e interessi (artt. 3 e 24 Cost.), tanto più in mancanza di specifiche norme derogatorie.

Nè può farsi valere, per impedire all'amministrazione creditrice di agire davanti al giudice ordinario o amministrativo, la disposizione di cui al R.D. 12 luglio 1934, n. 1214, art. 52 (estesa dalla L. 8 giugno 1990, n. 142, ai

dipendenti e amministratori degli enti locali), che assoggetta alla giurisdizione contabile i funzionari e impiegati pubblici autori per colpa di danno allo Stato e ad altra amministrazione, essendo detta giurisdizione ammessa dall'art. 52, pur sempre "nei casi e modi previsti dalla legge".

L'autonomia tra le due azioni emerge evidente anche se si guarda alle rispettive finalità (…). In altri termini, le due azioni restano reciprocamente indipendenti, anche quando investono i medesimi fatti materiali (citata Cass., S.U., n. 16722 del 2020, n. 664 del 1989, n. 11 del 2012), declinandosi il rapporto tra le stesse in termini di alternatività e non già di esclusività (Cass., S.U., n. 27092 del 2009).

La diversità di funzione e di presupposti delle due azioni esclude così che possa prospettarsi una violazione del principio del ne bis in idem (Cass., S.U., n. 21742 del 2019, n. 32929 del 2018), anche alla stregua della giurisprudenza della Corte EDU a mente della quale il principio deve ritenersi violato solo ove l'ordinamento assoggetti la medesima condotta ad una pluralità di giudizi di responsabilità distinti unicamente sotto il profilo della sanzione e non anche quanto ai relativi presupposti (cfr. Corte EDU 4 marzo 2014, Grande Stevens e altri c. Italia).".

Nella fattispecie in esame, non è pertanto configurabile alcuna violazione del principio del "ne bis in idem".

Non possono essere accolti neppure il terzo e il quarto motivo d'appello, con cui si fornisce anzitutto una interpretazione della disciplina applicabile agli incarichi extra istituzionali non conforme alla giurisprudenza consolidata di questa Corte, alla quale il Collegio ritiene di dover prestare adesione (Sez. Riun., n. 26 del 2019).

Come correttamente evidenziato dalla Procura nelle proprie conclusioni, il giudizio si riferisce, da un lato, alla violazione dell'esclusiva, regime che l'appellante aveva scelto, nonché, dall'altra, all'omessa autorizzazione per l'attività che egli svolgeva all'esterno dell'Azienda Socio Sanitaria Territoriale di Bergamo est.

Non essendo in contestazione nel presente giudizio l'accertamento del fatto in sé dello svolgimento di incarichi senza la necessaria autorizzazione, sono irrilevanti le circostanze addotte dall'appellante con il terzo e con il quarto motivo di gravame.

Quanto all'affermazione secondo cui non si sarebbe "*ancora attualizzato alcun danno discendente dal mancato riversamento della sanzione*", il mancato riversamento nelle casse erariali dei compensi percepiti in violazione della disciplina sugli incarichi e la percezione di compensi in violazione dell'esclusiva costituiscono un danno erariale diretto, attuale e concreto.

Nella fattispecie di danno, non assume alcuna rilevanza, né sul piano dell'elemento oggettivo, né su quello soggettivo, la circostanza – dedotta dall'appellante – che le attività svolte senza autorizzazione non siano in diretta concorrenza o in conflitto d'interessi con quelle rese in favore dell'amministrazione di appartenenza.

Allo stesso modo, è priva di incidenza anche l'altra circostanza dedotta dall'appellante, secondo cui le prestazioni costituirebbero esercizio della libertà e del dovere di curare i pazienti, anche in base al giuramento prestato e sarebbero state sempre assolte in modo ottimale, con riconosciuta competenza e professionalità.

Il quinto motivo merita invece di essere accolto, nei termini di seguito indicati.

Quanto alla censura della sentenza nella parte relativa alla quantificazione del danno erariale, il Collegio ritiene che essa sia fondata.

Dai prospetti elaborati dalla Asl Di Bergamo, allegati all'atto di citazione di primo grado e prodotti anche dall'appellante, risultano per tabulas le seguenti differenze retributive tra rapporto di lavoro esclusivo e non esclusivo:

- per l'anno 2012, il totale retributivo del rapporto esclusivo risulta pari a Euro 81.003,96, mentre il totale retributivo del rapporto non esclusivo risulta pari a euro 61.144,23. La differenza, per l'anno 2012, è quindi pari a Euro 19.859,73.
- per l'anno 2013, il totale retributivo del rapporto esclusivo risulta pari a Euro 82.473,63, mentre il totale retributivo del rapporto non esclusivo risulta pari a euro 62.716,89. La differenza, per l'anno 2013, è quindi pari a Euro 19.756,74.
- per l'anno 2014, il totale retributivo del rapporto esclusivo risulta pari a Euro 90.738,21, mentre il totale retributivo del rapporto non esclusivo risulta pari a euro 62.673,05. La differenza, per l'anno 2014, è quindi pari a Euro 28.125,16.
- per l'anno 2015, il totale retributivo del rapporto esclusivo risulta pari a Euro 100.380,39, mentre il totale retributivo del rapporto non esclusivo risulta pari a euro 74.883,24. La differenza, per l'anno 2015, è quindi pari a Euro 25.497,15.

- per l'anno 2016, il totale retributivo del rapporto esclusivo risulta pari a Euro 95.927,59, mentre il totale retributivo del rapporto non esclusivo risulta pari a euro 70.631,56. La differenza, per l'anno 2016, è quindi pari a Euro 25.296,03

Nel calcolo delle differenze retributive si sono considerate le sole voci stipendiali indicate nei prospetti elaborati dalla Asl di Bergamo e invocati dallo stesso appellante a fondamento delle proprie censure.

Si tratta delle seguenti voci: i) indennità di esclusiva; ii) retribuzione posizioni varie ente; iii) retribuzione posizione minima unificata; iv) retribuzione posizione differenza sui minimi; v) area A pagamento dirigenza; vi) attività libero professione dirigenti; vii) risorse aggiuntive regionali; viii) progetto obiettivo dirigenti; ix) risorse aggiuntive regionali; x) fondo retribuzione risultato.

In relazione a ciascuna di queste voci, i suddetti prospetti, in relazione a ciascuna annualità, indicano le eventuali differenze di importi tra rapporto esclusivo e rapporto non esclusivo.

Sullo specifico punto relativo alle voci da prendere in considerazione ai fini della quantificazione del danno, non può essere accolta la censura mossa dall'appellante, secondo cui non potrebbero essere computate le voci: "area A pagamento dirigenza"; "attività libero professione dirigenti"; "progetto obiettivo dirigenti"; "risorse aggiuntive regionali".

La censura non può essere accolta perché sono gli stessi prospetti invocati dall'appellante a mettere in evidenza come vi sia una differenza, anche con riguardo a quelle voci, che intercorre tra le somme spettanti in caso di rapporto di esclusiva e le somme invece spettanti in

caso di rapporto non esclusivo. In altri termini, l'esclusività o meno del rapporto incide sull'ammontare delle spettanze dovute, nei seguenti termini:

- per la voce "area A pagamento dirigenza", tra il rapporto esclusivo e quello non esclusivo, risulta una differenza retributiva, per l'anno 2014, pari a euro 4.500;
- per la voce "attività libero professione dirigenti", tra il rapporto esclusivo e quello non esclusivo, risulta una differenza retributiva, per l'anno 2014, pari a euro 1139,99;
- per la voce "progetto obiettivo dirigenti", tra il rapporto esclusivo e quello non esclusivo, risulta una differenza retributiva, per l'anno 2014, pari a euro 1507,68 e, per l'anno 2015, pari a 980,96.

Nel considerare poi la voce relativa all'attività libero professionale svolta, non merita di essere accolto il rilievo dell'appellante, secondo cui, trattandosi di attività svolta dal Dott. Chimienti all'interno dell'ospedale in favore di pazienti che, per le prestazioni rese, hanno versato il compenso direttamente all'ospedale, quest'ultimo ha trattenuto il 30% dell'importo (euro 1.500).

Tale importo, per come il motivo di appello è stato prospettato dalla parte, non è riferibile alle voci retributive connesse all'esclusività del rapporto: esso, quindi, non può essere preso in considerazione nella determinazione del danno.

In sintesi, in base ai predetti prospetti, la somma complessiva che risulta dal calcolo della differenza retributiva tra rapporto esclusivo e rapporto

non esclusivo per gli anni in contestazione ammonta a euro 118.534,81.

A tale importo deve essere aggiunta la somma per gli importi versati dall'ente per gli oneri previdenziali e TFS. L'ammontare di tale importo viene assunto dal Collegio nella minor somma indicata dall'appellante (euro 30.587,09, in luogo di euro 36.551,45 come indicato dalla Procura): non è vi sono in atti elementi sufficienti a ritenere che la somma versata sia stata quella maggiore indicata alla Procura, mentre la minor somma risulta non solo non contestata dalla parte appellante, ma anzi riconosciuta come dovuta.

Tale danno va quindi riliquidato nella misura di euro 149.121,9.

Dal danno erariale così determinato occorre tuttavia detrarre la somma di euro 59.638,17, versata alla ASST a titolo risarcitorio in data 29.10.2020 nell'ambito del procedimento penale instaurato nei confronti del Chimienti.

Il risarcimento viene conseguentemente rideterminato nella misura di euro. 89.483,73

Deve altresì essere accolta la censura dell'appellane relativa al calcolo dei conteggi relativi ai compensi percepiti per l'attività svolta senza autorizzazione.

La sentenza di primo grado ha assunto gli esiti dell'attività svolta dalla Guardia di Finanza, riportati nella denuncia di danno del 31 gennaio 2019, quantificando la somma percepita dal Chimienti nel periodo 2012 – 2016 quale frutto di attività professionale privata in complessivi euro 276.674,92 (cfr. pagg. 7 e 8 della Relazione 31.01.2019), al lordo delle ritenute fiscali e assistenziali.

Il giudice di primo grado, sul punto, non ha preso in considerazione le eccezioni svolte dalle difese di parte e non ha motivato le ragioni per le quali il danno debba essere quantificato nella predetta misura.

Il Collegio deve al riguardo rilevare che non è stata svolta un'attività istruttoria volta a verificare la riferibilità delle fatture e delle ricevute acquisite dalla Guardia di Finanza alle prestazioni non autorizzate che formano oggetto del presente giudizio.

La sentenza appellata ha recepito acriticamente le risultanze degli atti della Guardia di Finanza, senza valutare l'attinenza della documentazione acquisita nel corso dell'indagine svolta dalla stessa Guardia di Finanza all'attività contestata dalla Procura.

Valutazione resa ancor più necessaria alla luce delle eccezioni sollevate dalla parte.

Il Collegio, in difetto di elementi che consentano di sostenere la prova del danno nella misura assunta nella sentenza appellata, considerato che la somma di euro 70.505,00 risulta non contestata e anzi riconosciuta dalla stessa parte appellante, ritiene di rideterminato il danno per lo svolgimento di attività extraistituzionale, in carenza della richiesta autorizzazione, per il periodo 2012-2016, nell'importo lordo di euro 70.505,00.

Nella rideterminazione del danno deve tenersi in considerazione la fondatezza dell'appello incidentale della Procura.

Il giudice di primo grado ha erroneamente condannato il dott. Chimienti per i compensi extra istituzionali percepiti in carenza di autorizzazione datoriale al netto del prelievo fiscale.

Le Sezioni riunite di questa Corte, infatti, in proposito, nella sentenza n. 13/2021/QM, con motivazione che il Collegio condivide e che si intende integralmente richiamata ai sensi dell'art. 17, n. 1, delle Norme di attuazione del codice di giustizia contabile, hanno affermato il principio secondo cui "In ipotesi di danno erariale conseguente all'omesso versamento dei compensi di cui all'art. 53, comma 7 e seguenti, del d.lgs. n. 165 del 2001 da parte di pubblici dipendenti (o, comunque, di soggetti in rapporto di servizio con la p.a. tenuti ai medesimi obblighi), la quantificazione è da effettuare al lordo delle ritenute fiscali IRPEF operate a titolo d'acconto sugli importi dovuti o delle maggiori somme eventualmente pagate per la medesima causale sul reddito imponibile".

L'importo complessivo del risarcimento, dato dalla somma delle due diverse voci di danno, ammonta quindi ad euro 159.988,73.

Le spese legali, considerato il parziale accoglimento dell'appello principale e l'accoglimento di quello incidentale, sono compensate.

P.Q.M.

La Corte dei Conti - Sezione Terza Centrale d'appello, definitivamente pronunciando, previa riunione: accoglie parzialmente, l'appello principale; accoglie l'appello incidentale e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, condanna Chimienti Vito Angelo Maria al pagamento, in favore dell'ASST Bergamo Est Seriate, della somma di euro 159.988,73., comprensiva di rivalutazione monetaria, oltre interessi legali dalla data di pubblicazione della presente sentenza, fino al soddisfo.

Spese compensate.

Manda alla segreteria per gli adempimenti conseguenti.

Così deciso in Roma, nelle Camere di Consiglio dell'8 maggio 2024 e del 24 settembre 2024.

L'estensore **Il Presidente**

Marco Fratini Giuseppina Maio

F. to digitalmente F. to digitalmente

Depositata in Segreteria il 11/10/2024

Il Dirigente

F. to digitalmente