

SEZIONE	ESITO	NUMERO	ANNO	MATERIA	PUBBLICAZIONE
CALABRIA	SENTENZA	163	2014	RESPONSABILITA'	17/06/2014

## REPUBBLICA ITALIANA 163/2014

In nome del Popolo Italiano

### LA CORTE DEI CONTI

#### SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE CALABRIA

composta dai seguenti Magistrati:

Mario CONDEMI	Presidente
Anna BOMBINO	Consigliere
Quirino LORELLI	Consigliere, relatore

ha pronunciato la seguente

#### SENTENZA N. 163/2014

nel giudizio di responsabilità amministrativa iscritto al n.19826 del registro di segreteria, promosso dal Procuratore Regionale nei confronti di -----, nato a -----, il -----, rappresentato e difeso dagli avv.ti ---- ed -----;

Visti gli atti di causa;

Uditi all'udienza pubblica dell'11 giugno 2014 la relazione del consigliere relatore, il Procuratore regionale, cons. Cristina Astraldi e l'avv. ----- il convenuto;

Ritenuto in

#### F A T T O

Con atto di citazione depositato il 30 ottobre 2012, la Procura regionale ha richiesto la condanna del Dr.-----, nato a Cosenza, il -----, a risarcire alla Regione Calabria un danno erariale pari ad € 84.810,50, oltre rivalutazione monetaria, interessi legali e spese di giudizio, di cui euro 34.810,50, quale refusione dell'importo di una borsa di studio indebitamente percepita ed € 50.000,00 a titolo di danno all'immagine.

La vicenda origina da una segnalazione della Procura della Repubblica presso il

Tribunale di Cosenza, inoltrata alla Procura contabile in data 9 settembre 2008, relativa alla indebita percezione di emolumenti da parte del convenuto per aver prestato dal novembre 2004 al novembre 2005 la propria opera professionale presso una casa di cura privata in coincidenza con l'arco temporale di frequenza al "corso di formazione di medicina generale per il biennio 2003-2005". Rileva l'attore come il convenuto avesse a suo tempo sottoscritto una dichiarazione sostitutiva dell'atto notorio nella quale attestava, la assenza di cause di incompatibilità.

Precisa l'attore che il convenuto sarebbe stato condannato con sentenza n.26/09 del G.I.P. del Tribunale Penale di Cosenza del 26/1/2009 per il reato di cui all'art.640-bis cod. pen. per aver percepito un ingiusto profitto costituito dall'importo della borsa di studio, pari ad € 34.810,50, per la frequentazione di un corso al quale non poteva partecipare in quanto versava in una situazione di incompatibilità derivante dal contemporaneo svolgimento di un rapporto di impiego retribuito presso una casa di cura privata che gli avrebbe erogato a tale titolo la somma di € 21.523,00.

Precisa ancora l'attore che la sentenza di primo grado di condanna sarebbe stata parzialmente confermata dalla Corte d'Appello di Catanzaro con sentenza n.1243 del 13/1/2012, divenuta irrevocabile il successivo 20/3/2012.

Si è costituito in giudizio il convenuto con comparsa depositata il 22/5/2014 ed il patrocinio degli avv.ti ---- ed ----, chiedendo di essere mandato assolto e rilevando che la normativa in materia di incompatibilità, di cui all'art.24 del D. Lgs. n.368/1999, sarebbe stata modificata dal D. Lgs. n.277/2003 in costanza del quale era stato indetto dalla Regione Calabria il corso frequentato, con la conseguenza che sarebbe così venuto meno l'obbligo di comunicazione alla Regione medesima della ricorrenza di clausole di incompatibilità. Inoltre secondo il convenuto la stessa illiceità penale delle condotte tenute sarebbe da escludersi onde le statuizioni del giudice penale avrebbero illegittimamente ritenuto la ricorrenza di un reato: in particolare, precisa il dr. ----, l'obbligo giuridico della comunicazione era previsto dall'art.24 del D. Lgs. n.368/1999, ma il successivo D. Lgs. n.267/2003 avrebbe apportato sostanziali modifiche alla previgente disciplina, cancellando detto obbligo.

All'udienza pubblica dell'11giugno 2014 le parti hanno insistito nelle rispettive domande e conclusioni.

Considerato in

## DIRITTO

1. Risulta che il convenuto ha partecipato al bando di concorso per l'ammissione al corso triennale di formazione specifica in medicina generale relativo al triennio 2003-2006 (cfr. all 1/8 del fascicolo del P.M., pag.36) indetto con Decreto Ministeriale dell'11/9/2003 e che all'esito dello stesso abbia frequentato il relativo corso percependo una borsa di studio di ammontare annuo pari ad € 11.603,50, importo già oggetto di integrale confisca come da sentenza della Corte d'Appello di Catanzaro n.1243/2012, versata in atti ed il cui ammontare viene confermato dallo stesso attore (cfr. pag. 2 della citazione).

Nel solo limitato periodo dal novembre 2004 al novembre 2005 il convenuto ha svolto attività occasionale di lavoro autonomo presso la Casa di cura ---- s.n.c., denominata "-----", sita in -----, rilasciando ricevute fiscali per i relativi compensi erogati su base mensile (cfr. ricevute in atti, all. 2/8 del fascicolo del P.M.).

Tali fatti sono pacifici, incontestati ed oggetto di pronuncia penale passata in giudicato.

Sulla scorta di tali pronunce penali e ricostruendo i suddetti fatti in termini di illecito erariale la Procura regionale individua un danno erariale pari all'importo complessivo della borsa di studio percepita nell'intero triennio ed una ulteriore somma forfettariamente quantificata in € 50.000,00 quale danno all'immagine della P.A.

A sostegno in diritto delle proprie tesi la Procura adduce l'esistenza nell'ambito del bando di concorso di una norma – l'art.12 – che vieterebbe ogni e qualunque *“attività professionale ed ogni rapporto convenzionale o precario con il Servizio sanitario nazionale o enti e istituzioni pubbliche e private”* e richiama *“la normativa generale recata dal D. Lgs. n.368/99”*.

2. La domanda relativa al danno erariale derivante da illegittima erogazione della borsa di studio, per come proposta, non può trovare accoglimento.

I corsi di specializzazione medica, in quanto svolti nell'interesse della collettività e poiché comportano, per l'acquisizione della dovuta professionalità, lo svolgimento di una completa attività lavorativa (sanitaria), che non si discosta da quella regolare (nelle strutture ospedaliere, gli specializzandi costituiscono l'ossatura delle prestazioni sanitarie), sono retribuiti con una borsa di studio,

corrisposta dalle Università, ma gravante sui fondi regionali (Corte dei conti, Sez. I, 24 settembre 2009, n.558).

La norma genericamente richiamata dalla Procura – presumibilmente l'art. 24, comma 3, D.Lgs n. 368/1999 (nella versione vigente alla data di presentazione della domanda di ammissione al corso da parte dell'Aragona, risalente, per come si legge nella stessa sentenza di condanna del G.I.P. al 20/10/2003), ai sensi della quale “*Per la durata della formazione a tempo pieno al medico è inibito l'esercizio di attività libero-professionale ed ogni rapporto convenzionale o precario con il servizio sanitario nazionale o enti e istituzioni pubbliche e private*”, non prevede comunque alcun effetto o conseguenza giuridicamente riconducibile alla violazione del divieto ivi previsto e ciò, significativamente, a differenza di quanto previsto dall'art. 5 comma 4, D.Lgs n. 256/1991 secondo cui “*La frequenza del corso di formazione è incompatibile, a pena di decadenza, con l'iscrizione e frequenza a scuole di specializzazione e con la sussistenza di un rapporto di lavoro dipendente o di una titolarità di rapporto convenzionale*”(norma abrogata dall'art 46, comma 3, D.Lgs n. 368/1999).

In origine, l'art. 5, comma 4, del D.Lgs.8 agosto 1991, n. 256 (in Gazz. Uff., 16 agosto, n. 191 e recante “*Attuazione della direttiva n. 86/457/CEE, relativa alla formazione specifica in medicina generale, a norma dell'art. 5 della legge 30 luglio 1990, n. 212*”), abrogato dall'art.46, co.3, D. Lgs. 17 agosto 1999 n.368, sanciva che “*La frequenza del corso di formazione è incompatibile, a pena di decadenza, con l'iscrizione e frequenza a scuole di specializzazione e con la sussistenza di un rapporto di lavoro dipendente o di una titolarità di rapporto convenzionale*”.

**Il successivo art. 24, comma 3, del citato D.Lgs. 368/1999, ha introdotto una diversa formulazione, prevedendo che “*per la durata della formazione a tempo pieno al medico è inibito l'esercizio di attività libero-professionale ed ogni rapporto convenzionale o precario con il servizio sanitario nazionale o enti e istituzioni pubbliche e private. La frequenza al corso non comporta l'istaurazione di un rapporto di dipendenza o lavoro convenzionale né con il Servizio sanitario nazionale , né con i medici tutori*”, senza tuttavia, comminare alcuna sanzione per il caso di inosservanza del predetto divieto.** Con l'approvazione del D. Lgs. 8 luglio 2003, n.277, pubblicato su Gazz. Uff.

del 14/10/2003, n.239, S.O. ed entrato in vigore il 29/10/2003 - quindi in epoca precedente alla selezione per il corso di formazione qui di interesse ma successiva alla data di presentazione della domanda di partecipazione – la normativa di riferimento ha subito ulteriori modifiche e dal testo del predetto articolo 24 del D.Lgs. n. 368/1999 è stato eliminato ogni riferimento all’“incompatibilità” o all’“inibizione”, per i medici borsisti, del contestuale esercizio di attività libero-professionali. La “nuova” formulazione dell’art. 24, comma 3, infatti, così dispone: *“La partecipazione a tempo pieno, implica la partecipazione alla totalità delle attività mediche del servizio nel quale si effettua la formazione, comprese le guardie, in modo che il medico in formazione dedichi a tale formazione pratica e teorica tutta la sua attività professionale per l’intera durata della normale settimana lavorativa e per tutta la durata dell’anno”*.

In relazione alla definizione di “tempo pieno”, il comma 2 del richiamato art. 24 precisa, con una formulazione sostanzialmente invariata, che *“il corso comporta un impegno a tempo pieno di partecipanti con obbligo della frequenza alle attività didattiche pratiche e teoriche ... si conclude con il rilascio di un diploma di formazione in medicina generale .... conforme al modello predisposto con decreto del Ministro della sanità”*.

Sempre ai fini di una corretta ricostruzione del contesto normativo di riferimento, occorre altresì considerare quanto previsto dall’art.34 del citato D.lgs. n.368/99.

Tale disposizione, nella formulazione attualmente vigente, statuisce: *“Fermo restando il principio del rispetto del tempo pieno, il medico specializzando e il laureato in medicina e chirurgia partecipante al corso di formazione specifica in medicina generale possono esercitare le attività di cui all’articolo 19, comma 11, della legge 28 dicembre 2001, n.448, nei limiti delle risorse finanziarie alle stesse attività destinate”*.

Il Collegio deve, innanzitutto, rilevare che il testo sopra riportato è stato così modificato dal D.Lgs. n.277/2003, mentre il testo originario dell’art.34, vigente all’epoca dei fatti, si limitava a prevedere che *“La formazione specialistica dei medici ammessi alle scuole universitarie di specializzazione in medicina e chirurgia, di tipologia e durata di cui all’articolo 20 e comuni a tutti o a due o più Stati membri, si svolge a tempo pieno”*.

L'aggiunta del periodo recante il riferimento alle attività di cui all'art. 19, comma 11, della Legge n.448/2001 (*"I laureati in medicina e chirurgia abilitati, anche durante la loro iscrizione ai corsi di specializzazione o ai corsi di formazione specifica in medicina generale, possono sostituire a tempo determinato medici di medicina generale convenzionati con il Servizio sanitario nazionale ed essere iscritti negli elenchi della guardia medica notturna e festiva e della guardia medica turistica ma occupati solo in caso di carenza di disponibilità di medici già iscritti negli elenchi della guardia medica notturna e festiva e della guardia medica turistica"*) è stata introdotta dal D. Lgs. n.277/2003, solo per esigenze di coordinamento con quanto già previsto dalla citata Legge n.448/2001 (legge finanziaria 2002) in materia di assunzione di personale, per fini di contenimento della spesa pubblica e, dunque, con una *ratio* del tutto estranea all'intento di disciplinare le incompatibilità qui in argomento (cfr. Corte dei conti, Sez. giurisd. Lombardia, 19 maggio 2014, n.99, 100, 101 e 102)

Come recentemente ricordato dalla giurisprudenza contabile (cfr. Corte dei conti, Sez. giurisd. Lombardia, 12 marzo 2014, n.42, 43, 44 e 45) *l'assenza di previsione di alcuna conseguenza giuridica riconducibile alla violazione del divieto di cui sopra*, è ancora più significativa se si pone mente che i *"Principi fondamentali per la disciplina unitaria in materia di formazione specifica in medicina generale"* sono stati definiti soltanto con Decreto Ministeriale in data 7 marzo 2006, pubblicato nella G.U. n. 60 del 13 marzo 2006, (non applicabile alla fattispecie di cui trattasi perché posteriore temporalmente) e l'art. 11 di tale ultimo decreto, al comma 4, prevede espressamente che *"in presenza di accertata incompatibilità ne consegue l'espulsione del medico tirocinante dal corso"*.

Alcun significato ha l'art.12 del bando di concorso per l'ammissione al corso triennale di formazione specifica in medicina generale relativo al triennio 2003-2006, intitolato "trasferimenti" ed assolutamente inconferente al tema delle incompatibilità sul quale si fonderebbe la illegittimità delle condotte del convenuto; presumibilmente l'attore intendeva riferirsi all'art.12 del precedente bando risalente al 31/5/2001 e riferito tuttavia al biennio 2001/2003 e quindi non riguardante il dr. ----- onde l'intero impianto argomentativo della citazione su di esso fondato appare privo di fondamento. *Il bando di concorso per*

l'ammissione al corso triennale di formazione specifica in medicina generale relativo al triennio 2003-2006, reca la data dell'11/9/2003 e non contiene alcuna disposizione specifica che vieti rapporti lavorativi occasionali.

Ad avviso di questo Collegio, in ogni caso, ciò che rileva al fine della corretta erogazione della borsa di studio è, unicamente, l'effettivo svolgimento del periodo di formazione onde non sussiste alcuno sviamento o deviazione della pubblica erogazione dalle finalità previste dalla legge, come invece ritenuto dalla Procura, se, per l'appunto, la borsa è stata erogata perché il convenuto ha effettivamente svolto il periodo di formazione secondo modalità e tempi previsti per il corso di cui trattasi.

D'altro canto al riguardo la Procura non contesta l'effettivo svolgimento del periodo formativo, ancorando la propria domanda al dato nominalistico rappresentato dalla dichiarata inesistenza di cause di incompatibilità.

Il fatto che il convenuto, secondo la tesi attorea, contravvenendo al divieto di cui all'art. 368/1999 – unica previsione alla quale poter far riferimento, stante quanto precisato in merito al contenuto del bando - abbia irregolarmente svolto il periodo di formazione cui era correlata la corresponsione della borsa, non è stato dimostrato. Anche volendo accedere a tale fattispecie comunque il danno sarebbe stato limitato agli importi percepiti nel periodo nel quale il dr. ----- avrebbe prestato la propria opera presso la casa di cura privata contestualmente alla frequentazione del corso di specializzazione e non mai, per come ritenuto aprioristicamente dall'attore, all'intero periodo di svolgimento del corso (e di contemporanea percezione della borsa di studio).

La domanda relativa alla refusione di tutti gli importi percepiti dal convenuto a titolo di borsa di studio va quindi respinta.

**3.** Nemmeno la domanda di risarcimento del danno all'immagine può trovare accoglimento.

In materia di danno all'immagine la giurisprudenza della Corte dei conti riprendendo quella della Cassazione (da ultimo Corte dei conti, Sez. I, 3 aprile 2014, n.522) ha ricordato come *“Il danno all'immagine della PA, sia esso perseguito dinanzi alla Corte dei Conti o davanti ad altra A.G., va configurato come danno patrimoniale da "perdita di immagine", di tipo contrattuale, avente natura di danno-conseguenza (tale, comunque, da superare una soglia minima di pregiudizio) e la cui prova, secondo il costante orientamento di questa Corte*

*in sede civile, può essere fornita anche per presunzioni e mediante il ricorso a nozioni di comune esperienza. Si tratta, in particolare, di danno conseguente alla grave perdita di prestigio ed al grave detrimento dell'immagine e della personalità pubblica che, anche se non comporta una diminuzione patrimoniale diretta, è tuttavia suscettibile di valutazione sotto il profilo della spesa necessaria al ripristino del bene giuridico leso.*

*Univocamente - e convincentemente - si è ritenuto sussistente il danno all'immagine della PA anche in presenza di reati comuni, sempre, tuttavia, posti in essere da appartenenti alla Pubblica Amministrazione stessa” (Così, espressamente, Cass. Pen. Sez. III, Sent. 4 febbraio 2014, n. 5481, interamente richiamata da Corte dei conti, Sez. I, n.522/2014, cit., seppur in senso contrario Cass. Pen., Sez. II, 28 marzo 2014, n.14605).*

Tuttavia in questa sede non è in discussione la circostanza che la sentenza penale di condanna del dr. ---- non riguardi un delitto tra quelli previsti nel Capo I<sup>^</sup> del Titolo II<sup>^</sup> del Libro Secondo del Codice Penale - circostanza rilevabile solo previa relativa eccezione difensiva e giammai d'ufficio - bensì l'esistenza *in nuce* di un danno all'immagine della P.A. che discenderebbe, nel caso di specie, *ex se* ed esclusivamente dall'esistenza della sentenza di condanna penale passata in giudicato per il reato di truffa. Infatti a riprova del danno all'immagine null'altro rileva l'attore né in termini di riscontro negativo in capo alla pubblica opinione od alla esistenza di articoli di stampa o giornalistici o radiotelevisivi od in riferimento ad un ricorrente allarme sociale od anche solo di disvalore della condotta dell'----- siccome percepita dalla pubblica opinione.

In nessun caso nel quale si ammette l'esistenza di un danno all'immagine della P.A. discendente da una sentenza penale di condanna può esimersi l'attore dall'assolvimento dell'onere della prova, seppur in termini di presunzioni o di ricorso a nozioni di comune esperienza: **nel caso di specie tale onere non appare assolto difettando i riscontri di cui appena detto.**

La giurisprudenza contabile, a proposito dell'obbligo di assolvimento dell'onere della prova del danno all'immagine da parte dell'attore, ricorda come “*le Sezioni Riunite, pur non giungendo alla conclusioni alle quali sono ora prevenute le SS.UU. della Cassazione con la sent. n°26972/2008, sul superamento della “tesi che identifica il danno con l'evento dannoso” (recte: con la condotta dannosa), comunque riconosce alla sent. n°372 della Corte*



*Costituzionale la funzione di “porre un freno, ..... dovendo l’attore commisurare l’alea del giudizio, specie sotto il profilo probatorio, al possibile risarcimento ed al suo ammontare” (v. paragrafo 16 della sent. n°10-QM/2003). Coerentemente, poi, la sent. n°10-QM/2003 si sofferma anche sul sistema probatorio del danno da perdita di pubblica immagine sulle forme concrete di prova, ammettendo anche “presunzioni” e forme di prova indiziaria” (Corte dei conti, Sez. III, 9 aprile 2009, n.143).*

Va poi precisato che la prova del danno all’immagine sia da ritenersi necessaria a maggior ragione nelle fattispecie in cui - come nel caso di specie - difetti un elemento di danno patrimoniale diretto alla P.A. discendente dalla condotta del convenuto. Infatti per come visto in precedenza, nel caso di specie non può ritenersi ricorrente una *deminutio* del patrimonio pubblico in conseguenza od in coincidenza con una indebita locupletazione di risorse da parte dell’agente, sicché l’intera azione della Procura regionale rimane finalizzata al soddisfacimento di una pretesa risarcitoria del danno all’immagine subito dalla Regione Calabria che ha erogato la borsa di studio.

Tale circostanza - cioè la unicità del profilo di danno all’immagine residua all’esito della ritenuta non ricorrenza di un diverso profilo di danno –rafforza, ad avviso del Collegio, l’onere probatorio incombente sull’attore che non appare superabile dall’esistenza delle sentenze penali di condanna del dr. ---- per il reato di truffa.

4. A termini dell’art.10-*bis*, comma 10, del D.L. 30 settembre 2005, n.203, conv. in legge 2 dicembre 2005, n.248, e successive modifiche, deve procedersi alla liquidazione delle spese di giudizio per la difesa spettanti al convenuto ponendole a carico della Regione Calabria.

#### **P. Q. M.**

La Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la Regione Calabria, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa assolve il convenuto indicato in epigrafe dalla domanda attrice e liquida in suo favore le spese e competenze di giudizio nella misura di € 2.000,00 (duemila), oltre IVA e CPA.

Così deciso in Catanzaro, nella camera di consiglio dell’11 giugno 2014.

L’ESTENSORE  
*f.to Quirino Lorelli*

IL PRESIDENTE  
*f.to Mario Condemi*

Depositata in Segreteria il 17/06/2014

Il Funzionario

f.to dott.ssa Stefania Vasapollo