

Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 23 maggio 2011, n. 3083.

Sulla condanna alle spese per lite temeraria prevista dall'articolo 26, comma 2 c.p.a.

L'articolo 26 del nuovo Codice del Processo amministrativo prevede: *“Quando emette una decisione, il giudice provvede anche sulle spese del giudizio, secondo gli articoli 91, 92, 93, 94, 95, 96 e 97 del codice di procedura civile”*. Il secondo comma aggiunge: *“Il giudice, nel*

pronunciare sulle spese, può altresì condannare, anche d'ufficio, la parte soccombente al pagamento in favore dell'altra parte di una somma di denaro equitativamente determinata, quando la decisione è fondata su ragioni manifeste o orientamenti giurisprudenziali consolidati".

Rileva la decisione in esame come la relazione illustrativa al c.p.a. esplicita che “<<per quanto attiene alle spese del giudizio si è operato il richiamo delle pertinenti disposizioni del codice di procedura civile; inoltre è stato previsto che il giudice possa condannare, anche d'ufficio, la parte soccombente al pagamentodi una somma di denaro ... quando la decisione è fondata su ragioni manifeste o orientamenti giurisprudenziali consolidati>> (p. 21)”.

Secondo il Collegio, dunque, tale disposizione costituisce ipotesi speciale rispetto all'archetipo divisato dall'art. 96, comma 3, c.p.c. che prescrive: “quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'articolo 91, il giudice, anche d'ufficio, può altresì condannare la parte soccombente al pagamento, a favore della controparte, di una somma equitativamente determinata”.

Le due norme, continua il Collegio, si differenziano solo in punto di determinazione dei presupposti di applicazione di ciascuna: la norma sancita dall'art. 96, comma 3 risulta indeterminata nei suoi presupposti potendo essere comminata in ogni caso di condanna del soccombente alle spese processuali; l'art. 26, comma 2 consente, al contrario, la condanna solo in presenza di ben individuate circostanze costituite dalla presenza di ragioni manifeste o orientamenti giurisprudenziali consolidati.

Per il resto, entrambe dette disposizioni sono generiche nei criteri di liquidazione e derogatorie rispetto al principio della domanda perché le misure in esse previste possono essere concesse anche d'ufficio dal giudice. Comune è, inoltre, lo scopo che informa entrambe le disposizioni in esame, che il Collegio individua nell'intento di: “*approntare una soddisfazione in denaro alla parte risultata vincitrice in un processo civile; indirettamente si coglie l'ulteriore intento della legge di arginare il proliferare di <<cause superflue>> che appesantiscono oggettivamente gli uffici giudiziari ostacolando la realizzazione del <<giusto processo>> attraverso il rispetto del valore (costituzionale ed internazionale) della ragionevole durata del processo”.*

Molto si è discusso, ricorda il Collegio, in ordine alla natura giuridica del rimedio risarcitorio previsto dall'articolo 96, comma 3 c.p.c. Un profilo rilevante non tanto

per ragioni teoriche, quanto per le ricadute pratiche che porta con sé in ordine all'individuazione della disciplina cui soggiace per gli aspetti diversi da quelli direttamente presi in considerazione dal comma 3: l'applicabilità o meno del t.u. sulle spese di giustizia, il problema della cumulabilità di tale somma con eventuali sanzioni, pubbliche o private irrogabili dal giudice in occasione del processo, ovvero con il risarcimento del danno per lite temeraria liquidato ai sensi dei primi due commi del medesimo articolo.

Anzitutto, chiarisce il Collegio, non si tratta di una sanzione pubblica perché il gettito non è devoluto all'erario e la norma non indica i limiti o i criteri oggettivi di liquidazione.

Inoltre, l'esame delle caratteristiche generali dell'istituto, nonché ragioni di carattere storico e sistematico escludono che si possa considerare una pena privata inflitta officiosamente dal giudice per reprimere l'abuso dello strumento del processo. Infatti, si aggiunge: *“il carattere officioso della inflizione della pena privata non appare conforme alle caratteristiche generali dell'istituto che postula normalmente la richiesta della parte interessata al giudice (come espressamente stabilito, ad es., dall'art. 114, co. 4, lett. c), c.p.a. che prevede, sulla falsariga di quanto stabilito dall'art. 614 bis c.p.c., una astreinte processuale consistente in una sanzione pecuniaria per ogni ritardo nell'esecuzione del giudicato (lo stesso è a dire per molte altre ipotesi di pene private previste dal nostro ordinamento, si pensi, a titolo di esempio, all'art. 70 disp. att. c.c. in materia di violazioni dei regolamenti condominiali; all'art. 12 della legge sulla stampa, agli artt. 63 e 83 della legge sui marchi e brevetti)”. Inoltre non sembra che la norma in esame, per la sua collocazione sistematica, la genesi storica ed il tenore testuale, abbia inteso introdurre una clausola generale repressiva dell'abuso del processo. Sotto tale angolazione appare evidente la differenza con la norma sancita dall'ultimo comma dell'art. 385 c.p.c. (introdotto dalla l. n. 40 del 2006 e successivamente abrogato dalla l. n. 69 del 2009), che era stata intesa dalla giurisprudenza costituzionale e di legittimità come foriera di una <<pena privata>> tesa a sanzionare la condotta necessariamente maliziosa della parte che, in violazione del dovere di solidarietà sancito dall'art. 2 Cost., abbia illecitamente abusato dello strumento processuale del ricorso in cassazione (cfr. Corte cost., 23 dicembre 2008, n. 435/ord.; Cass., sez. un., 11 dicembre 2007, n. 25831)”*.

Del pari infondata, ad avviso del Consiglio di Stato, la tesi che considera detta pena pecuniaria una forma speciale di responsabilità aggravata derogatoria del

regime generale sancito dall'art. 96, co. 1 e 2, c.p.c. (sotto il limitato profilo della mancanza della domanda di parte e della prova specifica del danno subito), ma pur sempre sussumibile nel *genus* della responsabilità civile da processo e dunque configurabile solo in presenza di tutti gli altri elementi della fattispecie (temerarietà della lite, esistenza del danno nell'*an*, nesso di causalità fra condotta illecita processuale e danno). Ad avvio del Collegio, infatti: *“La mera collocazione della disposizione all'interno dell'art. 96 c.p.c. non significa che si possa prescindere dalle conseguenze derivanti dall'interpretazione letterale e teleologica della norma; il contenuto del precetto si colloca in contrapposizione esplicita alle ipotesi divise dai primi due commi del medesimo articolo, prescinde da qualsivoglia riferimento a fattispecie di danno, sfugge al principio della domanda che innerva il sistema della responsabilità civile”*.

La tesi che, invece, ad avviso del Collegio è di maggior pregio è quella volta ad intendere detta sanzione alla stregua di un indennizzo per il <<danno lecito da processo>>, cioè il nocumento che la parte vittoriosa ha subito per l'esistenza e durata del processo, anche se la controparte non ha agito o resistito in mala fede o senza prudenza non pare percorribile in quanto. La riferita impostazione, infatti: *“oltre a non collidere con la ratio e la lettera della norma, si inserisce armonicamente nel sistema costruito dall'ordinamento nel suo complesso per rendere effettivo il principio di ragionevole durata del processo; tale norma si affianca alle misure previste dalla c.d. l. Pinto (n. 89 del 2001), chiamando la parte che abbia dato corso (o abbia resistito) ad (in) un processo oggettivamente ritenuto ingiustificabile a indennizzare la controparte che è stata costretta a subirlo”*.

Così chiarita la natura giuridica della sanzione prevista dall'articolo 96, 3° comma c.p.c. il Consiglio di Stato si sofferma sui possibili criteri di liquidazione del danno in questione utilizzabili dal giudice in via equitativa.

A tal proposito il Collegio rileva come in sede di prima applicazione della norma in questione, sia stato utilizzato il criterio della “percentuale sulle spese di giudizio”. In tal senso si è pronunciato, ad esempio, il Consiglio di Stato, sez. V., nella ordinanza ordinaria del 24 gennaio 2011, n. 241 ove ha statuito: *“Considerato che , data la manifesta infondatezza dell'appello, sussistono i presupposti per la condanna , d'ufficio, dell'appellante, oltre che alla rifusione delle spese della presente fase cautelare, anche al pagamento di una somma di denaro equitativamente determinata e liquidata in dispositivo ai sensi dell'art. 26, comma 2 c. pr. amm.; P.Q.M. Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione*

Quinta) pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, Respinge l'appello (Ricorso numero: 9699/2010). Condanna l'appellante al pagamento in favore di ciascuna delle parti appellate costituite di euro 2.000,00 a titolo di spese della presente fase di giudizio e di euro 2.000,00 a titolo di sanzione pecuniaria ai sensi dell'art. 26, comma 2 del codice del processo amministrativo. La presente ordinanza sarà eseguita dall'Amministrazione ed è depositata presso la segreteria della Sezione che provvederà a darne comunicazione alle parti”.

Il criterio utilizzato dal Consiglio di Stato nell'ordinanza sopra riportata viene condiviso ed utilizzato dal Collegio nella pronuncia in esame che, nella parte finale dispone: “Nella specie il collegio, in assenza di elementi fattuali che consentano l'applicazione di parametri diversi, non ha motivo di discostarsi dal criterio della <<percentuale sulle spese di lite>> e, conseguentemente, stima equo condannare la parte ricorrente, ai sensi dell'art. 26, co. 2, c.p.a., ad una somma pari a quella liquidata a titolo di refusione delle spese di giudizio”.

Il Collegio, tuttavia, non esclude che in presenza di appositi elementi fattuali, sia possibile utilizzare criteri diversi come quelli ispirati alla logica dei danni punitivi di matrice anglosassone che, ad avviso del Collegio, di recente utilizzati anche dalla Corte di Cassazione: “ben si prestano ad assicurare, pur nell'alveo della responsabilità civile, la (indiretta) funzione di deterrenza sanzionatoria del proliferare dei processi, sganciati come sono dalla dimostrazione anche presuntiva di un pregiudizio da compensare (il riferimento è al rimedio del disgorgement che consente all'interessato di colpire l'autore della condotta contra ius attraverso la retroversione degli utili conseguiti). Tale impostazione ha trovato ingresso nella più recente giurisprudenza della Corte di cassazione (cfr. Cass. civ., sez. III, 11 maggio 2010, n. 11353 relativa a fattispecie di liquidazione del risarcimento del danno all'immagine ammesso in una logica non meramente compensativa del pregiudizio subito); in questo caso gli eventuali utili conseguiti a cagione della ingiusta attivazione o resistenza nel processo e della sua durata, ben potrebbero costituire parametro di riferimento...”.