



## **Il servizio di consulenza, assistenza e difesa dell'Amministrazione Comunale nel giudizio di opposizione alle violazioni amministrative**

### **Premessa**

L'opportunità di esternalizzare a professionisti specializzati determinate attività quali, nello specifico, la consulenza, l'assistenza e la difesa nel giudizio di opposizione ai verbali di accertamento delle infrazioni al Codice della Strada, si pone quale innovativa, quanto conveniente, modalità di realizzazione del servizio pubblico.

L'*outsourcing*, delega ad altri delle attività non centrali, infatti, consente:

- la riduzione dei costi operativi (oltre che sociali e di immagine),
- il miglioramento degli standard qualitativi e, conseguentemente, maggiori probabilità di riscossione della sanzione amministrativa,
- l'ottimizzazione dei processi, grazie al recupero di energie e risorse umane interne da impiegarsi in servizi che costituiscono la *mission* dell'Ente (prevenzione e accertamento delle violazioni, relazioni con l'utenza, ecc.), con ulteriore conseguimento di un più alto grado di efficienza, efficacia ed economicità del servizio pubblico<sup>1</sup>.

A questo, deve aggiungersi che l'esternalizzazione consente anche di scongiurare il necessario trasferimento del funzionario comunale richiesto per ogni udienza (con tutti i costi che ne derivano), presso l'Ufficio del Giudice competente per territorio.

Infine, è direttamente l'avvocato ad attivarsi, mediante la procedura in sede stragiudiziale e successivamente esecutiva (notifica del precetto), per il recupero sia delle spese legali liquidate dal Giudice, che della relativa sanzione amministrativa pecuniaria dovuta dal trasgressore.

Di questo ultimo intervento, peraltro, troverà beneficio anche il diverso ufficio comunale competente alla riscossione della sanzione.

---

<sup>1</sup> La scelta non viola le regole giuridiche di buona amministrazione; restano, infatti, garantiti l'interesse pubblico, la causa del potere, i principi di logica, imparzialità e ragionevolezza, il principio dell'esatta e completa informazione.

### **La normativa**

Come noto, la riforma recata dal D.Lgs. 1/9/2011 n. 150<sup>2</sup>, ha radicalmente rivoluzionato il giudizio di opposizione al verbale di accertamento di violazione al codice della strada. L'art. 204-*bis* C.d.S., infatti, reca il rinvio alle modalità previste dall'art. 7 D.Lgs. 150/2011, che, nel richiamare, a sua volta, le norme del rito lavoro (artt. 413-441 c.p.c.), "ove non diversamente stabilito", dà luogo a un fenomeno di integrazione automatica della disciplina, andando a modificare competenze, procedure, prassi amministrative e comportamenti ormai consolidati.

Profondamente mutato è il ruolo di ognuno dei soggetti del procedimento, cui la normativa vigente chiede un adeguamento e un diverso approccio culturale.

Per espressa previsione del comma 5 dell'art. 7 D.Lgs. 150/2011, la legittimazione passiva al giudizio spetta ai comuni, quando le violazioni siano state accertate funzionari, ufficiali e agenti comunali.

A ogni singola amministrazione legittimata passiva, è riconosciuta specifica autonomia funzionale, pure nella fase dell'impugnazione.

Ai sensi dell'art. 416 c.p.c., l'amministrazione convenuta deve costituirsi, almeno 10 giorni prima dell'udienza, mediante deposito in cancelleria di una memoria difensiva.

Con la stessa devono, a pena di decadenza, essere

- proposte le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio;
- indicati specificamente i mezzi di prova (con indicazione degli eventuali testi e predisposizione dei relativi capitoli di prova) di cui avvalersi;
- depositati i relativi documenti.

Nella memoria, inoltre, il convenuto deve prendere posizione, e proporre le sue difese, "in maniera precisa e non limitata ad una generica contestazione", su (l'inconsistenza de) i fatti e i motivi di opposizione dedotti dal ricorrente - oltre che provare i fatti (costitutivi della violazione) integranti la sua responsabilità.

Il mancato deposito della memoria determina la contumacia del convenuto, la qual cosa, da un lato, consente al giudice di trarre argomenti di prova da questo comportamento omissivo e, dall'altro, determina la decadenza per l'amministrazione dalla possibilità di

---

<sup>2</sup> Recante *Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'art. 54 L. 18/6/2009, n. 69.*

chiedere, successivamente, l'assunzione della prova contraria non dedotta tempestivamente, dovendosi limitare a una condotta processuale di mera difesa.

Ai sensi del comma 8 dell'art. 7 D.Lgs. 150/2011, l'Autorità che emanato il provvedimento impugnato ha tre possibilità:

- stare in giudizio personalmente,
- avvalersi di funzionari appositamente delegati<sup>3</sup>;
- avvalersi dell'assistenza di un legale.

La sentenza provvede anche sulle spese del giudizio ai sensi degli artt. 91 e ss. c.p.c.: le spese seguono la soccombenza (in base al principio *victus victori*).

Così, in caso di rigetto del ricorso, le spese sono poste a carico dell'opponente.

Ne deriva che, se l'amministrazione sta in giudizio:

- personalmente o avvalendosi di un funzionario delegato, ha solo diritto alla refusione delle spese vive che dimostri di aver concretamente affrontato per lo svolgimento della difesa, da indicarsi in apposita nota, il cui importo è determinato dal giudice del merito previa valutazione di congruità in rapporto alla tipologia dell'attività svolta e degli oneri ragionevolmente sostenuti<sup>4</sup>; non, invece, delle spese generali, insuscettibili di essere imputate al singolo rapporto processuale e, in particolare del 'costo' relativo all'utilizzazione del funzionario distolto da altri incarichi;

- a mezzo di difensore tecnico, il rimborso delle spese di lite comprende anche i compensi d'avvocato, per i quali è prevista la presentazione di apposita notula (art. 75 disp. att. c.p.c.), avendo riguardo all'importanza dell'opera prestata, alla quantità di lavoro svolto e al valore economico e sociale dell'attività in relazione al risultato prefisso.

### **Analisi dei benefici diretti ...**

Assai frequente è, negli uffici del Giudice di Pace, il non commendevole uso di compensare le spese, anche in caso di rigetto del ricorso.

---

<sup>3</sup> La giurisprudenza della Suprema Corte ha stabilito che tra i poteri attribuibili al funzionario delegato, rientra anche quello di scegliere e nominare un difensore tecnico (avvocato); cfr. Cassazione civile, sez. I, 19 marzo 2002, n. 3979 in Giust. civ. Mass. 2002, 489.

<sup>4</sup> Cass. Civ., sez. II, 24 maggio 2011, n. 11389.

Tale atteggiamento, ispirato forse da un immotivato senso di pacificazione sociale, deriva anche dall'obiettiva difficoltà in cui si trova l'Amministrazione nel presentare la nota concernente le spese concretamente affrontate.

Laddove l'Amministrazione sia rappresentata, invece, da un avvocato, il Giudice, al riconoscimento delle sue ragioni, deve - stante anche le modifiche recate all'art. 92 c.p.c.<sup>5</sup> - procedere a condannare il soccombente al rimborso degli onorari di difesa sostenuti. La facoltatività dell'assistenza tecnica, infatti, non può (*rectius* deve) incidere sul diritto a una tutela specializzata. La liquidazione delle spese al vincitore assume, quindi, un rilievo essenziale per la correttezza del procedimento di opposizione.

Diversamente, il buon esito giudiziale si risolverebbe in una vittoria di Pirro.

E ciò, in piena violazione dell'assunto del Chiovenda, secondo cui *la necessità di ricorrere al giudice non deve tornare a carico di chi ha ragione*, pena l'integrazione di un'ipotesi di denegata giustizia.

### ... e indiretti

L'esternalizzazione del servizio, oltre a raggiungere gli obiettivi di cui in premessa, rappresenta, stante il ricarico dei costi di difesa sul singolo ricorrente soccombente (invece che gravato sull'intera collettività), anche una forma di dissuasione dalla presentazione di ricorsi meramente dilatori o temerari<sup>6</sup>.

In proposito, l'avvocato valuta la possibilità di proporre azione di "responsabilità aggravata"<sup>7</sup> ex art. 96 c.p.c.

Questa si verifica quando il comportamento di colui che ha agito in giudizio e sia, poi, risultato soccombente, abbia assunto modalità particolari che gli attribuiscono i caratteri dell'illiceità, per abuso nell'esercizio del diritto al di fuori del suo schema tipico, o al di là dei limiti determinati dalla sua funzione.

<sup>5</sup> Il Giudice può compensare le spese tra le parti solo nei casi di assoluta novità della questione trattata o mutamento della giurisprudenza rispetto alle questioni dirimenti o anche qualora sussistano altre analoghe gravi ed eccezionali ragioni (cfr. Corte Cost., 19/4/2018 n. 77).

<sup>6</sup> Obiettivo perseguito dal legislatore nazionale che, con la legge finanziaria 2010, nel confermare l'esenzione da ogni tassa e imposta prevista per il "rito stradale", ha introdotto il pagamento del contributo unificato e delle spese forfetizzate.

<sup>7</sup> Costante giurisprudenza, confortata da una diffusa opinione dottrinale, individua nella responsabilità processuale aggravata una *species* del più ampio *genus* previsto ex art. 2043 c.c. Si tratta di una particolare fattispecie di illecito extracontrattuale, il c.d. "illecito processuale", caratterizzata dalla connessione alla qualità di parte nel processo e perciò distinta dal generalissimo illecito aquiliano. La *ratio* si fonda sul richiamo al concetto di abuso del diritto, ravvisabile nell'uso distorto dello strumento-processo deviato *perperam* dal suo scopo tipico.

Si tratta di quell'atteggiamento processuale inficiato da mala fede o colpa grave, che si suole qualificare come "temerarietà della lite".

Costituiscono, per quanto qui rileva, indizi di *temeritas* del soccombente:

- l'adire in giudizio affidato al mero disconoscimento, a fini dilatori, di un determinato atto od operato poi riconosciuto;
- la palese contrarietà al dettato legislativo delle deduzioni;
- il comportamento processuale negligente o malizioso nel vagliare le tesi;
- la consapevolezza, o l'ignoranza derivante dal mancato uso di un minimo di diligenza, dell'infondatezza delle proprie tesi, ovvero del carattere irrituale o fraudolento dei mezzi adoperati per agire in giudizio;
- l'opposizione in contrasto con il consolidato ed univoco orientamento giurisprudenziale, senza svolgere alcuna argomentazione idonea a determinare una revisione, o sulla base di una norma già dichiarata costituzionalmente illegittima.

*Sub specie damni* ex art. 96 c.p.c. rientrano tutti quei detrimenti patrimoniali che il processo abbia provocato al vincitore, il *damnus emergens* e il *lucrum cessans*, che esorbitano dalle semplici spese vive del giudizio.

Ai sensi della regola generale di cui all'art. 2697 c.c., la prova della sussistenza dell'*an* del danno processuale, incombe sul vincitore, che dovrà presentare apposita istanza di condanna, fino alla precisazione delle conclusioni. Il vincitore, dovrà fornire gli elementi atti a comprovare l'effettiva e concreta esistenza di un danno in conseguenza del comportamento processuale dell'*improbis litigator*. In merito al *quantum debeatur*, invece, si ritiene che il danneggiato possa essere soccorso dalla liquidazione officiosa ed equitativa<sup>8</sup> del giudice della causa. Questi, infatti, impostato il *simultaneus processus* tra domanda principale e responsabilità processuale, risulta munito di apposita competenza funzionale in merito e ciò ancorché l'ammontare dei danni processuali superi la sua competenza per valore.

Inoltre, nel caso in cui dal tenore letterale del ricorso si dovessero evincere espressioni che, esorbitanti dalle esigenze difensive, risultino:

---

<sup>8</sup> Ai fini della quantificazione, non è necessario che l'interessato dimostri uno specifico danno, potendo lo stesso essere desunto da nozioni di comune esperienza, e potendo il giudicante fare riferimento anche al pregiudizio che la parte resistente abbia subito, per essere stata costretta a reagire all'iniziativa ingiustificata dell'avversario, senza che ciò possa essere economicamente compensato dal rimborso delle spese giudiziali.

- eccedenti i limiti della convenienza e del doveroso riguardo,
- dettate da un incompsto intento dispregiativo,
- offensive e denigratorie,

nei confronti del(i) pubblico(i) ufficiale(i) rogante(i) il verbale di contestazione, l'avvocato potrà fare istanza al giudice affinché, ai sensi dell'art. 89 c.p.c., disponga la cancellazione delle suddette espressioni e proceda a condannare il ricorrente al risarcimento del danno, anche non patrimoniale, sofferto dalla(e) persona(e) offesa(e).

### **L'impugnazione**

La sentenza che definisce (in rito o nel merito) il giudizio di opposizione è assoggettata ai normali mezzi di impugnazione: appello e cassazione.

Nel condividere il pensiero del Calamandrei secondo il quale *il secondo giudice ha minori probabilità di errare in virtù della possibilità di utilizzare quello che fu l'insegnamento del primo grado e valutarne i risultati; infatti, il giudice d'appello giudica ben non tanto benché quanto perché il primo giudice ha giudicato male: anche l'errore è infatti una tappa verso la verità*, l'impugnazione offre l'occasione per recuperare gli eventuali errori commessi in primo grado, consentendo una revisione della vicenda, anche nel merito.

Si tratta della denuncia degli errori, di qualsiasi tipo - *in iudicando* o *in procedendo* - commessi dal giudice di primo grado. In altre parole, devono essere indicate le argomentazioni in diritto contenute nella sentenza gravata che si assumono in contrasto con l'interpretazione fornita dalla giurisprudenza o dalla prevalente dottrina, onde consentire al Giudice del gravame di adempiere al proprio compito istituzionale di verificare il fondamento della denunciata violazione.

Nel giudizio di impugnazione, l'Autorità - che può assumere le vesti di attore o convenuto - non può stare in giudizio personalmente, o mediante funzionari appositamente delegati, ma si rende necessaria la difesa tecnica a mezzo di procuratore legalmente esercente.

### **Analisi dei costi**

L'opzione risulta, inoltre, economicamente vantaggiosa.

In caso di rigetto dell'opposizione, come detto, il giudice dovrà condannare il ricorrente soccombente oltre che al pagamento della sanzione, anche al rimborso dei compensi di avvocato per l'assistenza in giudizio dell'Amministrazione.

In tal modo, l'esborso sostenuto dall'Amministrazione trova bilanciamento col citato rimborso delle spese legali; in altre parole, il servizio di difesa in giudizio si autofinanzia. Inoltre, sarà lo stesso avvocato, dopo aver valutato l'eventuale bontà dei motivi posti a sostegno del ricorso e l'orientamento giurisprudenziale dominante, a segnalare all'Amministrazione l'opportunità di richiedere d'ufficio l'archiviazione del verbale, la revoca dell'ordinanza-ingiunzione o di procedere al discarico della cartella esattoriale, prima dell'udienza di comparizione, in modo da consentire al Giudice di dare atto dell'intervenuta cessazione della materia del contendere, ed evitare o ridurre la condanna alle spese legali di controparte.

In merito al compenso da riconoscere al difensore è consentito stabilire una convenzione che tenga conto, caso per caso, della mole di contenzioso e del grado di giudizio.

### **Scelta del professionista**

La difesa degli atti amministrativi, coinvolge in maniera significativa l'attuazione dell'azione di governo dell'Ente, con risvolti immediatamente ricadenti sugli Organi esecutivi. Ne consegue la connotazione di un elevato grado di fiducia tra l'Amministrazione e il professionista incaricato.

La recente sentenza interpretativa della Corte di Giustizia dell'Unione europea del 6 giugno 2019 (C 264/2018) - che ha portata generale e prevalente sulle disposizioni degli ordinamenti interni - è arrivata ad affermare che gli incarichi legali sono esclusi dalla normativa appaltistica generale, in quanto diversi da ogni altro contratto, perché le relative prestazioni possono essere rese "solo nell'ambito di un rapporto *intuitu personae* tra l'avvocato e il suo cliente, caratterizzato dalla massima riservatezza".

A parere della Corte, tali aspetti - fiduciario<sup>9</sup> e di riservatezza<sup>10</sup> - impongono di escludere ogni possibilità di porre in essere procedure comparative, giustificando così *in toto* l'esclusione applicativa della materia degli appalti a dette tipologie di incarichi.

Ne deriva che risulta necessaria un'attività amministrativa procedimentalizzata che si concreta, da un lato, nella selezione per titoli e curriculum del professionista, idonea a offrire una garanzia di pertinente esperienza tecnica (competenza, referenze nel campo specifico, precedenti attività, ecc.), dall'altro, nell'instaurazione di un valido rapporto di sinergia e collaborazione, previa verifica della mancanza di incompatibilità.

È, quindi, necessario, che la controversia presenti elementi di effettiva particolarità tali da giustificare una scelta indirizzata dalla specifica capacità professionale dell'avvocato - mentre *"il risparmio di spesa non è il criterio di guida nella scelta che deve compiere l'amministrazione"*.

A tal fine, affinché l'*outsourcing* possa comportare un risparmio effettivo è opportuno procedere a un flusso continuo ed evitare che una eventuale scelta a breve termine porti al fenomeno dell'*insourcing* (riportare internamente attività esternalizzate).

\* \* \*

**Avv. Fabio Piccioni**

*del Foro di Firenze, specializzato in tutela amministrativa e giurisdizionale in materia di depenalizzazione e sanzioni amministrative, fiduciario di Enti Locali nella difesa in primo grado e nei giudizi di appello e cassazione in materia di violazioni al Codice della Strada.*

---

<sup>9</sup> "Il rapporto *intuitu personae* tra l'avvocato e il suo cliente, caratterizzato dalla libera scelta del suo difensore e dalla fiducia che unisce il cliente al suo avvocato, rende difficile la descrizione oggettiva della qualità che si attende dai servizi da prestare".

<sup>10</sup> "La riservatezza del rapporto tra avvocato e cliente potrebbe essere minacciata dall'obbligo, incombente sull'amministrazione aggiudicatrice, di precisare le condizioni di attribuzione di un siffatto appalto nonché la pubblicità che deve essere data a tali condizioni".