



**PROCURA GENERALE
DELLA CORTE DEI CONTI**

**INCONTRO DI STUDI IN MEMORIA
DI
FRANCESCO GARRI**

CONVEGNO

ROMA, 16 APRILE 2021

PROCURA GENERALE DELLA CORTE DEI CONTI

Ideazione e coordinamento generale: Procuratore Generale dott. Angelo Canale.

Realizzazione ed *editing*: dott.ssa Anna Maria Iadecola.

Il presente volume contiene gli atti del Convegno: “*Incontro di studi in memoria di FRANCESCO GARRI*”, tenutosi da remoto il 16 aprile 2021, presso la Procura Generale della Corte dei conti, Viale Mazzini, n. 105, Roma.

Il file di stampa – in estensione .pdf – è stato generato il 5 maggio 2021.

INDICE

VENERDÌ 16 APRILE 2021

SALUTO DI APERTURA

Guido Carlino

Presidente della Corte dei conti

PRESIDENZA DEL CONVEGNO

Angelo Canale

Procuratore Generale della Corte dei conti

Saluto di apertura

Guido Carlino.....p. 9

Introduzione al Convegno

Angelo Canale.....p. 15

PRIMA SESSIONE

“Questioni attuali in tema di danno erariale”

La dimensione di lesività del danno erariale nell’attuale dibattito sulla responsabilità amministrativa.

Marco Smioldo.....p. 19

La regola dei vantaggi venticinque anni dopo. Spunti e riflessioni.

Arturo Iadecola.....p. 31

SECONDA SESSIONE

“Le fattispecie direttamente sanzionate dalla legge: profili sostanziali e processuali”

Le fattispecie direttamente sanzionate dalla legge: profili sostanziali e processuali.

Gianluca Albo.....p. 51

La responsabilità amministrativa sanzionatoria: una nuova concezione del buon andamento?

Massimo Occhiena.....p. 71

TERZA SESSIONE

“Il ruolo del Pubblico Ministero nel giudizio di parificazione del rendiconto regionale”

La dibattuta natura del giudizio di parifica dei rendiconti regionali.

Paolo Evangelista.....p. 83

Il rito del giudizio di parifica innanzi alle Sezioni regionali di controllo.

Marco Catalano.....p. 89

Il ruolo del Pubblico Ministero nel giudizio di parifica dei rendiconti regionali tra giurisprudenza costituzionale e diritto eurounitario.

Aristide Police.....p. 95

QUARTA SESSIONE

“Il ruolo del Pubblico Ministero nei giudizi dinanzi alle Sezioni Riunite”

Il ruolo del Pubblico Ministero nei giudizi dinanzi alle Sezioni Riunite.

Gabriele Bottino.....p. 109

Il ruolo del Pubblico ministero nei giudizi dinanzi alle Sezioni Riunite in sede giurisdizionale in
speciale composizione.

Adelisa Corsetti.....p. 121

Prima sessione

Saluto di apertura

GUIDO CARLINO - Procuratore Generale della Corte dei conti

Introduzione al Convegno

ANGELO CANALE - Procuratore Generale della Corte dei conti

“Questioni attuali in tema di danno erariale”

Relatori:

MARCO SMIROLDO - Consigliere presso la Sezione Terza Centrale di Appello

della Corte dei conti

ARTURO IADECOLA - Consigliere presso la Procura Generale della Corte dei conti

Saluto di apertura

Guido Carlino

Presidente della Corte dei conti

Porgo un cordiale saluto a tutti i partecipanti, intervenuti da remoto così numerosi a questo incontro di studi in memoria del professore Francesco Garri, illustre e indimenticato Procuratore generale della Corte dei conti.

Nato a Napoli il 2 dicembre 1929, Garri è venuto a mancare il 24 gennaio 2015.

Ha fatto il suo ingresso nella magistratura contabile nel maggio del 1959, ancora in giovane età, svolgendo tutte le funzioni istituzionali.

Garri fu un eccellente magistrato che, grazie alla sua elevata cultura, seppe coniugare l'impegno professionale al servizio delle Istituzioni con lo studio approfondito del diritto, contribuendo ad accrescere, in ogni circostanza, il prestigio del nostro Istituto.

Da Consigliere, assegnato presso la I^a Sezione giurisdizionale centrale, fu estensore di memorabili sentenze che ancora oggi costituiscono pietre miliari per la responsabilità amministrativa e contabile.

Nominato Presidente di sezione, fu, nel 1987, Presidente della Sezione giurisdizionale per la Sardegna (una delle due sezioni giurisdizionali allora già attive, insieme a quella della Sicilia, in virtù delle disposizioni statutarie differenziate di quelle Regioni).

Successivamente, nel 1993, fu Presidente della Sezione giurisdizionale per la Lombardia, appena istituita per effetto del decreto-legge 8 marzo 1993 n. 54, che aveva finalmente attuato il decentramento delle funzioni giurisdizionali della Corte dei conti.

Il 7 marzo del 1996, fu nominato Procuratore generale della Corte dei conti.

Lasciò la carica ad inizio del 1999, con anticipo rispetto ai limiti di età allora previsti per il pensionamento, in quanto nominato Presidente dell'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici.

Di grande pregio le sue pubblicazioni nella materia del diritto amministrativo e della contabilità pubblica.

Mi piace ricordare una delle sue prime opere, *“La responsabilità per danno erariale”* del 1965, che gli consentì di conseguire la libera docenza presso l’Università “La Sapienza”, ma anche un altro testo, fondamentale per tutti gli studiosi del processo contabile, *“I giudizi innanzi alla Corte dei conti”*, edito da Giuffré nel 1994 all’indomani della epocale riforma della giurisdizione contabile.

L’opera, che tratta in modo completo la responsabilità amministrativa e contabile e il suo processo, fu pubblicata in varie edizioni ed aggiornata sino al 2007, con il pregevole contributo di altri magistrati della Corte dei conti, alcuni dei quali oggi presenti.

Plurimi sono gli insegnamenti che possono trarsi dalle opere scientifiche del prof. Garri: qui mi limito a ricordare la sua assoluta consapevolezza circa la piena indipendenza istituzionale del giudice contabile, non surrogabile da altri giudici nel nostro ordinamento.

Questo suo convincimento lo indusse a definire, dal punto di vista terminologico, la responsabilità amministrativa come “responsabilità finanziaria” e cioè come istituto posto a tutela di interessi non limitati alla mera legittimità della azione amministrativa, ma al miglior funzionamento dei servizi pubblici ovvero della macchina amministrativa nel suo complesso.

La giurisdizione di responsabilità, in buona sostanza, ha l’obiettivo di sanzionare il mancato raggiungimento delle finalità volute dalle norme e cioè la mancanza di risultati, causata dalla attività di amministratori e funzionari infedeli ovvero gravemente negligenti o imperiti.

Oggi ricordiamo Garri, in modo particolare, per le sue funzioni di procuratore generale, assunte in un momento storico particolarmente delicato per il nostro Istituto.

Siamo nel marzo 1996, a due anni dalla epocale riforma “apparentemente” definita dalle leggi 19 e 20 del mese di gennaio del 1994, a seguito della adozione di ben 5 decreti-legge succedutisi nel precedente anno.

Dico apparentemente perché, già dalla fine del 1994 (d.l. n. 718/1994) e sino al dicembre del 1996, furono adottati, questa volta, ben 12 decreti-legge che apportarono ulteriori significative modifiche al regime della responsabilità amministrativa.

Il processo di riforma si concluse soltanto con la legge 20 dicembre 1996 n. 543, che convertì in legge, con modificazioni, l'ultimo decreto-legge, il n. 543/1996.

Il nuovo assetto normativo modificò profondamente il sistema della responsabilità amministrativa: la perseguibilità in giudizio degli illeciti produttivi di danno venne limitata ai soli casi di dolo e di colpa grave, l'obbligazione risarcitoria perse la caratteristica della solidarietà per divenire parziale, fu prevista la insindacabilità delle scelte amministrative e fu introdotto l'obbligo di valutare i vantaggi comunque conseguiti dalla pubblica amministrazione.

Si trattava, in realtà, di norme espressive di principi coerenti con le profonde trasformazioni che in quegli anni avevano caratterizzato la riforma dell'organizzazione della pubblica amministrazione (normativa sul procedimento amministrativo, sulla dirigenza, la riforma degli enti locali del 1990 e così via).

Garri inizia a svolgere le sue funzioni di P.G. nel periodo in cui si susseguivano i decreti-legge che diedero una nuova conformazione alla responsabilità amministrativa, in un contesto particolarmente complesso in quanto il decentramento delle funzioni giurisdizionali e la istituzione delle procure regionali aveva dato luogo, nel nostro Istituto, a non indifferenti problemi di carattere organizzativo e logistico.

La Procura generale stessa aveva perso le sue attribuzioni originarie di *dominus* dell'azione ed era divenuta organo di coordinamento delle procure regionali e titolare delle funzioni di pubblico ministero soltanto in appello.

Ebbene, Garri affrontò con straordinaria capacità organizzativa quel particolare momento storico dei nostri uffici del pubblico ministero.

La legge, come è noto, attribuì al procuratore generale il compito di coordinare l'attività dei procuratori regionali: la formula adottata dal legislatore era assolutamente generica, ma Garri seppe darvi contenuto, ritenendo che fosse un prioritario interesse quello di assicurare uniformità di comportamenti nella applicazione della legge, da parte degli uffici del P.M. sparsi sul territorio

nazionale, con l'obiettivo di dare effettività al principio di eguaglianza giuridica dei soggetti sottoposti alle attività investigative delle procure.

Il potere di coordinamento fu considerato da Garri come una attività di servizio e di cooperazione da parte del P.G., nell'ambito di uffici caratterizzati da unicità funzionale, e giammai come manifestazione di un potere direttivo sovraordinato ai procuratori regionali: in buona sostanza, il coordinamento non fu inteso in senso gerarchico, ma come un rapporto intercorrente tra più soggetti in cui il coordinante - previo un ampio dibattito sulle questioni più controverse - assumeva il compito di comporre, in via preventiva, i vari interessi, vincolando tuttavia i soggetti coordinati a comportamenti coerenti.

Per dare contenuto alla funzione di coordinamento fu istituito il “*Consiglio dei procuratori regionali*”, in cui venivano (e vengono tuttora) dibattute le questioni controverse, al fine di individuare indirizzi di azione unitari.

Altra formula organizzativa, funzionale all'esercizio dei compiti in questione, furono i c.d. “*indirizzi di coordinamento*”.

Nei tre anni in cui il professore Garri svolse le funzioni di P.G. furono adottati ben 35 indirizzi di coordinamento nelle più svariate materie di competenza, sempre preceduti non solo dalle adunanze del “Consiglio dei procuratori regionali”, ma da approfondimenti svolti da gruppi di studio composti dai magistrati della Procura generale e da quelli delle Procure regionali, coinvolti quest'ultimi nei dibattiti sulle questioni più significative allora emergenti.

Ho voluto rivedere gli I.C. di Garri, di cui conservo ancora la raccolta.

Gli I.C. non hanno soltanto un valore storico, in quanto, per certi profili, a distanza di un quarto di secolo, sono ancora attualissimi.

Il loro contenuto fu il più vario, riguardando aspetti di carattere procedurale (denunce di danno, sequestri, giudizi per resa di conto, ricorsi per decreto ingiuntivo, provvedimenti ex art. 700 cpc), problematiche afferenti a questioni sostanziali (criteri per l'individuazione del dolo o della colpa

grave), ma anche questioni relative a profili deontologici nell'attività dei pubblici ministeri (rapporti con la stampa, con gli organi di controllo).

Di particolare interesse l'I.C. 5, che consentì, per lunghi anni, prima della adozione del codice di giustizia contabile, di individuare - nel silenzio della legge - regole procedurali condivise per l'esercizio delle attività istruttorie delle procure regionali.

Alcuni indirizzi di coordinamento riguardavano, poi, i c.d. "*filoni di indagini*", particolarmente utili per agevolare il lavoro dei pubblici ministeri: al riguardo, Garri e i magistrati che con lo stesso collaboravano, svolgevano un approfondimento delle fattispecie pregiudizievoli per l'erario di diffuso accadimento e predisponavano poi gli schemi astratti di atti istruttori, di inviti a dedurre e di citazioni (ricordo i filoni della omessa definizione nei termini delle procedure espropriative, degli acquisti antieconomici, il c.d. filone tangentopoli, la responsabilità per dissesto degli enti, etc., molto utili per i magistrati che allora si accingevano a svolgere le funzioni di p.m.).

I numerosi interventi di coordinamento del P.G. Garri trovavano fondamento nella consapevolezza del cambiamento del ruolo del P.M. contabile, divenuto, a seguito della riforma, soggetto attivo nel procedimento di acquisizione delle prove e non più organo tenuto ad assumere la decisione di promuovere l'azione sulla base dei documenti trasmessi dalla amministrazione danneggiata, come prevedeva il regolamento di contabilità di Stato all'art. 195.

La necessità di dare un senso compiuto alla nuova conformazione della responsabilità doveva evidenziarsi, in modo particolare, per la prova della colpa grave: a differenza di quanto fosse necessario dimostrare per la colpa comune, per la quale occorreva allegare la inosservanza di leggi o regolamenti ovvero una generica negligenza o imperizia, per la colpa grave era (ed è) invece necessario svolgere una penetrante analisi dei comportamenti amministrativi, supportando con specifici elementi la ritenuta grave trasgressione dei doveri pubblici.

Concludo con un ricordo personale.

In occasione di un convegno a Palermo, avente ad oggetto le funzioni requirenti della Corte dei conti, espressi più volte, nella mia relazione, il disappunto per la mancata puntuale individuazione, da parte

de legislatore del 1994/1996, delle regole procedurali necessarie per l'espletamento della attività istruttoria.

Il professore Garri, nella qualità di moderatore dei lavori, apprezzò la mia relazione, ma mi invitò a non preoccuparmi eccessivamente delle carenze normative e a sapere cogliere, invece, il lato positivo che consente all'interprete di colmare le lacune in conformità ai principi generali dell'ordinamento giuridico, con la consapevolezza che gli auspicati interventi normativi, soprattutto quando non adeguatamente approfonditi e condivisi, possono anche compromettere la tenuta di un sistema complesso come quello della giurisdizione nelle materie della contabilità pubblica.

Ho apprezzato quell'amichevole invito e ho avuto modo di ricordarlo soprattutto quando la Corte, purtroppo in numerose occasioni, anche in tempi recenti, ha subito gli effetti di interventi legislativi estemporanei (e non dico altro) che hanno indebolito le funzioni di garanzia ad essa assegnate.

Vi ringrazio per l'attenzione e vi auguro un buon lavoro.

Introduzione al Convegno

Angelo Canale

Procuratore Generale della Corte dei conti

Ringrazio il Presidente Carlino per aver condiviso e reso concretamente possibile il progetto di dedicare una giornata di studi in onore di Francesco Garri. Lo ringrazio inoltre per il suo intervento, ricco di ricordi del passato ma anche molto rivolto all'attualità. Ringrazio anche tutti i relatori, colleghi e docenti universitari, che hanno accettato, devo dire con entusiasmo, di contribuire ad organizzare questo evento. E a dargli il valore scientifico che le rispettive relazioni dimostreranno pienamente. Grazie!

Prima di dare la parola ai relatori, consentitemi alcune brevi riflessioni.

Perché dedicare una giornata di studi in onore di Francesco Garri?

Rispondo che nella secolare storia della Corte dei conti sono emersi magistrati di assoluto rilievo, per senso etico, per meriti scientifici, per le loro capacità di guardare lontano e anticipare il futuro con le loro azioni e nei loro scritti, per l'autorevolezza conquistata nell'esercizio delle funzioni mai sclerotizzato e invece sempre dinamicamente attuali, per la difesa non di prerogative ma delle responsabilità attribuiteci dalla nostra Costituzione.

Meritano di essere ricordati alla Comunità scientifica e alla Comunità dei magistrati della Corte dei conti, soprattutto ai colleghi più giovani.

Ricordo, tra i tanti e solo tra i più recenti, Salvatore Buscema, Onorato Sepe, Francesco Staderini, Giulio Correale, Massimo Vari, Vittorio Guccione, Rita Arrigoni, Maria Teresa Arganelli, Luigi Schiavello, Paolo Maddalena - cui va il mio personale, affettuoso e grato pensiero - e Francesco Garri. Tra costoro, tutti di elevato livello, vi sono però stati alcuni, come Francesco Garri, nei quali possiamo riconoscere coloro che non hanno solo percorso e segnato strade nuove, ma le hanno soprattutto indicate a chi è venuto dopo di loro.

Richiamando noti versi di Dante, sono stati come colui che cammina di notte, e al buio apre nuove strade; porta un lume dietro di sé, non per illuminare la sua strada, ma per indicare la strada a quelli che lo seguono.

Con i loro studi, con le loro visioni, con l'impegno professionale mai disgiunto da quello scientifico sono stati quelli che ci hanno indicato nuove strade, sono stati i nostri maestri. Magistrati, anche nel senso etimologico del termine.

Tra di loro, come detto, Francesco Garri, sui cui libri molti di noi hanno studiato e si sono formati, un magistrato che ha sapientemente coniugato pensiero e azione, quando dal 1993 e per tre anni organizzò e presiedette la neo-istituita sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la Lombardia. Erano gli anni della c.d. tangentopoli milanese, divenuta con l'operazione "Mani Pulite" un caso nazionale, l'inizio della fine della c.d. Prima Repubblica.

Milano fu una prima linea anche per le nuove articolazioni regionali della Corte dei conti e lo fu anche per il Presidente Garri, uomo e magistrato di grande cultura giuridica, già autore sin dalla seconda metà degli anni '60 di importanti saggi e scritti in materia di responsabilità finanziaria.

Dal 1996 al 1999 fu il Procuratore generale della Corte dei conti.

Il Presidente Carlino ha già ricordato quei tempi. Il mio ricordo è legato al *j'accuse* che formulò in occasione dell'inaugurazione dell'anno giudiziario 1998: *"i dati di esperienza dimostrano che il fenomeno della corruzione non è esaurito. Quello della corruzione è fenomeno da valutare in una prospettiva, non di interventi di emergenza, non di monopolio di interventi salvifici, ma di un'azione quotidiana di tutti gli organi di giustizia"*.

Al tempo della "Bicamerale" difese con forza e onestà intellettuale il ruolo e le funzioni della Corte e l'importanza sia delle funzioni di controllo, che definì una variabile non indipendente ma collegata al modo di fare amministrazione, rimarcando così la capacità delle Corte di seguire l'evoluzione dell'amministrazione italiana; sia delle funzioni giurisdizionali, rispetto alle quali pose in evidenza la necessità di un giudice specializzato ai fini di stabilire le responsabilità degli amministratori tenendo conto delle peculiarità degli elementi soggettivi e oggettivi della responsabilità amministrativa.

Ed infine auspicò e promosse, in termini che oggi possiamo dire realizzati, il sinergico rapporto tra Corte dei conti - e in particolare la Procura generale - e istituzioni europee, per contrastare le infrazioni al diritto comunitario lesive degli interessi finanziari dell'Unione europea.

Nel momento in cui registriamo, anche rispetto alle responsabilità gestorie relative al *Recovery Fund*, riduzioni del perimetro della responsabilità amministrativa, non è difficile immaginare quale sarebbe stato oggi il ruolo di Francesco Garri: lo stesso che rivestì con autorevolezza e determinazione di fronte ai componenti della Bicamerale.

Difesa non di prerogative o privilegi, ma tutela dell'ordinamento e degli interessi finanziari comunitari e nazionali.

La dimensione di lesività del danno erariale nell'attuale dibattito sulla responsabilità amministrativa.

Marco Smioldo

Consigliere presso la Sezione Terza Centrale di Appello della Corte dei conti

Sommario: 1. Introduzione. – 2. La necessità pratica di una tutela recuperatoria delle risorse erariali e il paradigma della responsabilità amministrativa nel pensiero giuridico del Garri. – 3. Il danno erariale nel suo profilo oggettivo-funzionale e la conformazione del dolo ex art. 21 del d.l. Semplificazioni. – 4. La liquidazione del danno risarcibile e il potere riduttivo. – 5. Conclusioni.

1. Introduzione.

Il mio intervento prenderà le mosse dal contributo del Presidente Garri all'elaborazione del concetto di danno erariale, alla stregua del quale si tenterà di proporre una sintetica mappa concettuale per l'approccio ad alcuni temi dell'attuale dibattito sulla responsabilità amministrativa, ed in particolare: alla necessità pratica del rimedio risarcitorio; alla ricostruzione della responsabilità dolosa e ai temi della prova del dolo; ai rapporti tra liquidazione del danno e concreta capacità risarcitoria del responsabile.

Molti - quasi tutti - i passaggi del pensiero del Garri sono divenuti 'diritto vivente' e patrimonio comune dei magistrati contabili. La Sua intera riflessione giuridica e, in particolare, il Manuale "*I giudizi innanzi alla Corte dei conti*", su quale ci siamo praticamente tutti formati, si caratterizza per il rigoroso approccio sistematico e l'attenzione all'utilizzo delle categorie e del lessico giuridico, tanto da rimanere tutt'oggi un sicuro punto di riferimento nell'approccio allo studio ed alla comprensione di quelle che lui ha definito le "*responsabilità finanziarie*".

La trattazione delle tematiche concernenti il danno erariale (nozione, struttura, funzione, accertamento, liquidazione) sono affrontate attraverso un continuo confronto tra le categorie dogmatiche del diritto civile e i dati normativi positivi che hanno conformato la responsabilità amministrativa, arrivando all'elaborazione di un concetto di danno erariale autonomo dal danno civile, pur mantenendo fermo il comune requisito essenziale della patrimonialità - irrinunciabile per il professor Garri -, ossia la dimensione economica o almeno economicamente valutabile della lesione erariale.

Nella ricostruzione del sistema proposta dal Garri, perché si possa parlare di danno erariale non è sufficiente la violazione delle norme poste a tutela di interessi finanziari pubblici, ma è necessario che da tale lesione derivi una conseguenza patrimoniale negativa, declinabile come spesa ingiustificata (danno accertato) o come entrata non acquisita (valore perduto).

L'analisi parte da una nozione che il Garri definisce "ontologica" del danno erariale quale "lesione di un interesse di pertinenza dello Stato", enunciata dalle Sezioni Unite della Cassazione in una decisione del 1982 e la integra sottolineando la natura "ingiusta" della lesione e quella "patrimoniale" dell'interesse. Supera in tal modo l'accezione strettamente *contabile-razionalistica* riferita al "danno accertato e valore perduto" subito dall'amministrazione o dallo Stato (artt. 81 e 82 r.d. n. 2440 del 1923), portando al centro della riflessione l'accertamento e la dimensione della lesione degli interessi erariali.

Tali interessi - propri del modello dello Stato costituzionale di diritto¹ - si rivelano forme di attuazione dei diritti di difesa e sicurezza (*Abwehrrecht*), dei diritti a prestazione da parte dello Stato (*Leistungrecht*)², di godere di un bene pubblico o di un'utilità sociale (*Teilhabe*) e di partecipazione politica e sociale (*Teilnahme*).

In tale contesto, vengono individuati una serie di categorie di beni/interessi la cui lesione costituisce l'*ubi consistam* del danno erariale sempre però colto nella sua imprescindibile dimensione patrimoniale e non quale mera violazione di regole di condotta gestionale.

In particolare, si tratta, come tutti ricordiamo:

- a - degli interessi che attengono a beni che hanno valore economico;
- b - degli interessi che attengono a beni suscettibili di valutazione economica;
- c - degli interessi collettivi che attengono a beni cui si può riconoscere valore economico: in particolare, con riferimento ai beni collettivi, il Presidente Garri notava che, se dal lato della collettività si configurano unicamente interessi semplici, la patrimonialità della lesione si coglie dal lato dell'ente esponenziale, onerato delle spese per la creazione, manutenzione e ripristino del bene, pertanto il danno patrimoniale è costituito dalla lesione del bene stesso;
- d - degli interessi collettivi relativi ad utilità non suscettibili di godimento separato: per esempio, la figura del danno all'economia nazionale, nella quale la patrimonialità è funzione diretta della lesione e non caratteristica del bene leso;
- e - degli interessi collettivi riguardanti beni immateriali affidati alla cura di strutture pubbliche: è il caso delle violazioni del principio del buon andamento o di alterazione dell'equilibrio economico finanziario, nel cui contesto il Garri sottolineava la duplice valutabilità, a seconda dei casi, quale fatto lesivo o potenzialmente lesivo.

¹ Sul punto, v. H.J. Papier e C. Kroenke, *Grundkurs oeffentliche Recht 2. Grundrechte*, Heidelberg, Mueller, II ed.; P. Haeberle, *Das Bundesverfassungsgericht im Leistungsstaat. Die Numerus-clausus-Entscheidung vom 18.07.1972*, in DoeV, 1972.

² I diritti a prestazione da parte dello Stato sono iscritti in Costituzione e invocabili direttamente dalla comunità dei cittadini, come singoli e nelle loro formazioni sociali (artt. 2; 3, comma 2; 4 diritto al lavoro; 9 cultura e ricerca scientifica e tecnica - paesaggio e patrimonio storico e artistico; art. 24 tutela giurisdizionale e gratuito patrocinio; 31 protezione della famiglia; 32 tutela salute; 34 istruzione; 38 sicurezza sociale; 45 cooperazione; 47 accesso del risparmio alla prima casa).

L'individuazione di tali categorie di beni/interessi consente di elaborare - come ricordato - un concetto di danno erariale autonomo rispetto alle categorie civilistiche, nell'ambito del quale la lesione è costituita - secondo il Garri - dalla *“violazione del vincolo di destinazione dei beni pubblici agli scopi determinati e qualificati dal contenuto degli interessi pubblici tutelati dall'ordinamento”*.

L'idea di fondo è che i beni materiali o immateriali pubblici sono tutelati dall'ordinamento non in ragione della loro appartenenza all'ente pubblico, ma della loro destinazione a soddisfare bisogni pubblici e, quindi, in ultima analisi, a rendere un “servizio” alla comunità amministrata.

La loro dimensione patrimoniale è rappresentata dal complesso di risorse finanziarie e patrimoniali pubbliche, acquisite dalla comunità (mediante il prelievo fiscale e, più in generale, al concorso alle spese pubbliche, anche mediante l'indebitamento, di cui la comunità sopporta il costo del servizio del debito), la cui corretta destinazione è condizione della concreta soddisfazione dei bisogni della comunità³.

È nel contesto delle attività amministrative procedimentalizzate, dunque, che si individuano in concreto gli interessi pubblici specifici meritevoli di tutela e, quindi, rilevanti per la configurabilità del danno.

Su tali basi, e soprattutto sul nesso tra bisogni della comunità e attività gestoria delle risorse pubbliche, evocato dal nesso danno-vantaggi quale regola d'accertamento della misura del danno, viene proposta una configurazione *oggettivo-funzionale* del danno erariale.

In tale prospettiva, la comunità amministrata - come titolare della pretesa all'erogazione del servizio nei confronti della p.a. - assume un ruolo autonomo e quasi assorbente della posizione dell'ente esponenziale danneggiato: è la comunità di riferimento dell'ente esponenziale, infatti, che fornisce le risorse per l'erogazione dei servizi e per questo - in ultima analisi - sia subisce gli effetti patrimoniali negativi delle condotte dannose, sia beneficia degli eventuali “vantaggi” conseguenti al *“comportamento degli amministratori o dei dipendenti pubblici soggetti al giudizio di responsabilità”*.

Tali aspetti e le dinamiche operative connesse alla valutazione dei vantaggi saranno trattati nella Relazione del collega Iadecola.

Riassumendo, nel pensiero del Presidente Garri le responsabilità finanziarie si caratterizzano, quindi:

- per incidere su interessi super individuali, che rappresentano il termine di riferimento oggettivo della lesione;
- la loro struttura si modella secondo i paradigmi delle attività procedimentalizzate, alle quali partecipano una pluralità di soggetti e nell'ambito delle quali il rischio amministrativo aumenta in

³ Sul tema v., M. Luciani, *Laterna magika. I diritti “Finanziariamente condizionati”*, in Riv. Corte conti, n. 12/2018, p. 643 e ss.

rapporto alle dimensioni degli interessi.

Per completare il quadro, occorre ricordare la progressiva affermazione del ruolo di altri valori costituzionali, che si pongono quali precondizioni per l'attuazione dei diritti costituzionali della comunità statale. Si tratta, com'è noto, del coordinamento della finanza pubblica in vista del rispetto dei parametri europei e, dopo la riforma costituzionale del 2012, del principio di equilibrio dinamico del bilancio, che si attecchiscono a valori strumentali, condizionanti appunto l'attuazione delle ricordate funzioni statali sul piano finanziario.

Le tecniche di protezione degli interessi erariali legati a tali posizioni ha fatto registrare una insufficienza del modello risarcitorio - forse per l'estrema difficoltà di stimare adeguatamente la lesione e conseguentemente misurare il danno patrimoniale - e giustificato l'emersione di tecniche sanzionatorie di cui si occuperanno altri relatori.

2. La necessità pratica di una tutela recuperatoria delle risorse erariali e il paradigma della responsabilità amministrativa nel pensiero giuridico del Garri.

La prospettiva originale del *proprium* della responsabilità amministrativa e della sua funzione nel pensiero del professor Garri trascende e supera la finalità del mero riequilibrio della sfera patrimoniale del danneggiato. Nell'accertamento e nella quantificazione della pretesa erariale, infatti, è necessario contemperare e coordinare il *rischio* dell'azione amministrativa che, come detto, aumenta in maniera direttamente proporzionale alla natura ed al valore dei beni pubblici coinvolti, ma anche alle asimmetrie informative che a ciò si associano, con l'*affidamento* che la comunità ripone nel soddisfacimento dei propri *bisogni*, che è funzione della propria partecipazione alle spese pubbliche, adempimento di un dovere costituzionale di solidarietà economica e sociale.

In altri termini, nella gestione pubblica, rischio, risorse, affidamento e bisogni rappresentano le quattro pietre angolari dove poggia la costruzione dell'edificio della Repubblica fondata sul principio di solidarietà che deve essere attuato mediante il "buon andamento".

In tale prospettiva si comprende come proprio la provenienza dalla comunità delle risorse, le quali consentono l'erogazione dei servizi volti a soddisfarne i bisogni, comporti la necessità pratica di una forma di tutela che garantisca, col recupero delle risorse impiegate in modo disfunzionale, l'erogazione dei servizi attesi e il conformarsi della responsabilità amministrativa, con la sua struttura contrattuale-extracontrattuale, secondo l'archetipo della responsabilità patrimoniale, a prevalente funzione risarcitoria-recuperatoria (v. per tutte Sez. Riun. n. 28/2015/QM e cfr. Corte EDU, sent. del 13 maggio 2014, Rigolio vs Italia).

È noto come gli interessi finanziari della Repubblica trovino garanzia in un sistema di tutele multilivello e complementari.

Eppure, occorre riconoscere che il sistema di tutela penale, attesa la sua funzione di *extrema ratio*, non sembra corrispondere sempre in modo pieno alle esigenze di un'efficace tutela reintegratoria, come peraltro dimostrerebbero anche la previsione dell'art. 538, comma 2, c.p.p. (C. cost. 272 del 2008) e quella dell'art. 322 *quater* del c.p.

Ed anche la responsabilità civile, con la sua dimensione essenzialmente intersoggettiva, se, da un lato, riesce a intercettare pienamente la funzione recuperatoria del rimedio risarcitorio/restitutorio per l'ente danneggiato, dall'altro lato, rimane insensibile alla prospettiva della valutazione complessiva degli effetti delle condotte dell'agente pubblico rispetto ai bisogni della comunità e, quindi, alla corretta valutazione della posizione del danneggiante rispetto alla lesione prodotta.

La dimensione essenziale della funzione recuperatoria delle responsabilità finanziarie è colta anche dal diritto eurounitario.

Una prova di tale consapevolezza è data dal sistema normativo generale di attuazione del dispositivo di Ripresa e *Resilienza* previsto dal Regolamento UE n. 241 del 2021.

In tale contesto e per quanto attiene specificamente alla tutela degli interessi finanziari della UE, i principi normativi impongono, tra l'altro:

- un corretto funzionamento delle autorità preposte al controllo, alla sorveglianza e all'*audit* finanziari, nonché il corretto funzionamento di sistemi efficaci e trasparenti di gestione e responsabilità finanziarie (art. 4, comma 2, lett. b, Reg. n. 2092 del 2020);
- l'effettivo controllo giurisdizionale, da parte di organi giurisdizionali indipendenti, delle azioni od omissioni compiute dalle autorità (art. 4, comma 2, lett. d, Reg. n. 2092 del 2020);
- l'obbligo di recupero dei fondi indebitamente versati (art. 4, comma 2, lett. f, Reg. n. 2092 del 2020).

A tal fine, l'art. 8 del Regolamento n. 241 del 2021 fa espresso rinvio alla normativa generale del Regolamento finanziario dell'UE che prevede la responsabilità degli agenti finanziari, che sono tenuti "*a risarcire il danno alle condizioni dello statuto*" (art. 92 Reg. finanziario UE); il riferimento è allo Statuto dei funzionari UE, che prevede all'art. 22 che "*Il funzionario può essere tenuto a risarcire, in tutto o in parte, il danno subito dall'Unione per colpa personale grave da lui commessa nell'esercizio o in occasione dell'esercizio delle sue funzioni*".

È appena il caso di notare che il riferimento alla "colpa personale grave" ed all'obbligo di risarcire "in tutto o in parte" il danno arrecato sembrano quali letteralmente tratti dalla legislazione nazionale italiana. Questo dimostra che esiste un'ideale linea di continuità normativa (che supera la dimensione nazionale) in materia di requisiti minimi oggettivi e soggettivi della responsabilità degli agenti pubblici.

L'art. 22 del Reg. n. 241 del 2021 declina, inoltre, i principi sopra indicati ed individua gli impegni cui è tenuto lo Stato membro che attua il dispositivo al fine di tutelare gli interessi finanziari

dell'Unione.

In particolare, gli Stati membri adottano misure adeguate a prevenire, individuare e risolvere le frodi, la corruzione e i conflitti di interessi quali definiti all'articolo 61, paragrafi 2 e 3, del Regolamento finanziario, che ledono gli interessi finanziari dell'Unione. Ma soprattutto - ai fini che qui interessano - gli Stati sono tenuti ad intraprendere azioni legali per recuperare i fondi che sono stati indebitamente assegnati, ovvero malamente gestiti, anche in relazione ad eventuali misure per l'attuazione di riforme e progetti di investimento nell'ambito del piano per la ripresa e la *resilienza*.

A tali fini, gli Stati membri possono tutelare gli interessi finanziari dell'UE in applicazione del principio di assimilazione, cosa che nell'esperienza della Corte dei conti italiana ha già da tempo avuto concreta attuazione.

Ciò posto - e soprattutto in relazione alle recenti innovazioni normative in materia di responsabilità - non sarà inutile interrogarsi - ed interrogare, forse - sulla compatibilità col diritto eurounitario di normative nazionali che - in una sorta di eterogenesi dei fini rispetto a quelli fatti propri dal principio di assimilazione - ricostruiscano forme di tutela degli interessi finanziari della UE con *standard* di diligenza inferiori a quelli previsti dal diritto europeo, con l'effetto pratico di limitare i recuperi.

3. Il danno erariale nel suo profilo oggettivo-funzionale e la conformazione del dolo ex art. 21 del d.l. Semplificazioni.

La configurazione *oggettivo-funzionale* del danno erariale si presta anche come possibile strumento ermeneutico per individuare percorsi applicativi della normativa sul titolo soggettivo doloso della responsabilità amministrativa, introdotta dall'art. 21, commi 1 e 2, del d.l. n. 76 del 2020, con particolare riferimento al tema della prova del dolo.

La riforma, com'è noto, ha inteso conformare il dolo "in senso penalistico", ponendo il danno quale oggetto della volontà dolosa, il che - a rigore - autorizzerebbe ad intendere la configurazione del dolo nella prospettiva del principio di offensività.

A tale stregua, e semplificando, se il danno è l'oggetto del dolo, certamente ridurre la nozione di danno alla sola dimensione della "spesa non dovuta o dell'entrata non acquisita" (ossia al danno conseguenza) non si porrebbe in linea con prospettiva penalistica del dolo, orientata - a rigore - dal principio d'offensività, che pone al centro la lesione degli interessi pubblici oggetto del potere funzionale procedimentalizzato (danno-evento).

Nell'analisi del dolo, allora, è al contesto delle attività gestionali procedimentalizzate che occorre riferirsi: è qui che - occasionalmente - si realizza la violazione del vincolo di destinazione impresso dalla legge alle risorse pubbliche, dal quale consegue la frustrazione di quegli specifici interessi pubblici volti al soddisfacimento dei bisogni della collettività, realtà che determina la spesa non

dovuta come danno accertato o il valore perduto, di cui si sostanzia il danno erariale.

È dal procedimento, allora, che si possono trarre quegli elementi probatori di fatto che - alla stregua delle regole probatorie in materia elaborate dalla giurisprudenza penalistica - vanno valutati in base alle regole di esperienza (come, per esempio, il fatto che la predisposizione del contenuto di un provvedimento e la sua sottoscrizione sono fatti consapevoli che l'agente pubblico compie, volendo proprio la produzione degli effetti giuridici, che derivano dall'efficacia del provvedimento stesso), la conformità alle quali è sufficiente a far ritenere dimostrati il fatto psicologico da provare in mancanza di dati da cui sia possibile inferire che, nel caso concreto, i fatti si sono svolti in difformità da quanto le regole di esperienza insegnano (in tal senso v. la teorica penalistica dei "segnali d'allarme"⁴ fondata sulla dogmatica della *Willfull blindness*⁵).

La valutazione degli indici oggettivi mediante le massime d'esperienza include la necessità pratica anche dell'allegazione del convenuto: ed infatti, applicando il principio di prossimità alla prova, spesso soltanto egli è in grado di allegare i dati da cui ricavarsi la mancata volontà del fatto materialmente compiuto. In tale prospettiva è da ricordare che il codice di giustizia contabile prevede specifiche attività istruttorie del soggetto invitato a dedurre, presidiato da una particolare tutela per l'accesso (anche civico) ai documenti ritenuti rilevanti per difendersi (artt. 70 e 71 c.g.c.).

È innegabile che, comunque, la reale portata - in termini di effettività - della normativa sul dolo sarà influenzata anche dalle scelte in materia di tecniche di prospettazione delle richieste risarcitorie, nella considerazione della molteplicità delle forme di aggressione degli interessi erariali, del fatto le norme che conformano la gestione delle risorse pubbliche sono ordinariamente "norme d'azione" e dell'inesistenza di principi di tassatività e determinatezza nella descrizione delle ipotesi di responsabilità amministrativa.

4. La liquidazione del danno risarcibile e il potere riduttivo.

Un ultimo accenno alla riflessione del Presidente Garri sugli istituti che regolano la determinazione della misura del risarcimento ed in particolare sul potere riduttivo, temi che assumono nell'attuale sistema processuale una rinnovata importanza, attesa la previsione - sanzionata con un'ipotesi di nullità dell'*edictio actionis* - che impone nell'atto di citazione l'individuazione e la quantificazione del danno o l'indicazione dei criteri per la sua determinazione (art. 86, comma 2, lett. c) e comma 6, c.g.c.).

⁴ Oggettiva presenza di informazioni da cui ricavare un evento pregiudizievole il rischio del suo verificarsi ma deve anche darsi prova della conoscenza di tali circostanze; infatti, non è sufficiente la conoscibilità che prelude ad un giudizio di colpa, ma è necessaria la conoscenza di tali informazioni.

⁵ La *Willfull blindness* equipara il voler non conoscere ciò che è conoscibile al voler realizzare l'illecito: "chiudere gli occhi per non vedere ciò che si sa e si teme di vedere è come vedere: è l'alibi di chi sa e non vuole avere certezze ed è rivelatrice di *mens rea*".

Posta la distinzione tra danno accertato - che si determina all'esito della liquidazione dell'intero valore del danno subito al quale si sottrae l'eventuale valore dei "vantaggi" - e danno risarcibile - che è rappresentato dalla somma che deriva dall'esercizio del potere riduttivo -, l'Autore sofferma la propria indagine proprio su quello che viene definito il "potere riduttivo" del giudice contabile, che, secondo la linea interpretativa prescelta dallo stesso, *"deve assumere un ruolo centrale nei giudizi di responsabilità"*.

Fissati i termini essenziali dell'istituto così come ricostruiti dalla dottrina e dalla giurisprudenza (la natura di costante delle responsabilità finanziarie; la compatibilità con la sola colpa grave; il suo fondamento, variamente ricostruito quale giudizio di equità per proporzionare la condanna, ovvero come parziale rinuncia al credito da parte del giudice; criteri oggettivi e soggettivi per la sua applicazione), la riflessione del Garri sull'analisi dei fondamenti del potere riduttivo, che chiaramente non riguardano le ipotesi di responsabilità dolosa, parte dalla rilevazione di alcuni elementi di criticità che - come si dirà di qui a poco - si ritrovano anche nell'ambito dell'attuale dibattito generale sulla responsabilità amministrativa e sui suoi limiti.

In particolare, si tratta dei seguenti profili:

- a) l'ammontare del danno accertato si rivela il più delle volte significativamente rilevante rispetto alle reali capacità risarcitorie dell'agente pubblico;
- b) l'ammontare del danno può essere indipendente dalla colpa dei suoi autori;
- c) nell'ambito di una attività procedimentale articolata su vari livelli di competenza interconnessi, l'ammontare del danno si rivela condizionato anche da condotte indipendenti da quella del suo autore. L'esercizio del potere riduttivo, allora, trova in questi ambiti il proprio naturale contesto operativo di riferimento, rappresentando un potere discrezionale affidato al giudice contabile per neutralizzare l'effetto di tali circostanze sulla dimensione del danno erariale.

Al riguardo il Garri, esaminando la giurisprudenza della Corte dei conti sul punto, rileva la difficoltà di individuare indirizzi operativi e linee interpretative che consentano di delineare delle costanti applicative che possano costituire - anche per i responsabili - un affidabile "orizzonte delle attese" nella misura della condanna.

Il problema della proporzione tra risarcimento, colpevolezza e reali capacità risarcitorie del danneggiante è uno dei temi aperti della responsabilità amministrativa che, atteso anche il formante giurisprudenziale, il legislatore ha tentato di risolvere in vario modo.

Il riferimento, per esempio, è alla creazione di ipotesi di sanzioni pecuniarie, comprese tra minimi e massimi edittali, come in caso di violazioni di regole che presidiano gli equilibri di bilancio, il rispetto dei vincoli quantitativi d'indebitamento e della c.d. *golden rule*.

Altra ipotesi è rappresentata dall'art. 9, comma 5, della Legge Gelli (n. 24 del 2017) in materia di

responsabilità medica, secondo il quale l'importo della condanna per la responsabilità amministrativa in caso di danno indiretto, per singolo evento, ricorrendo la colpa grave, non può superare una somma pari al triplo del valore maggiore della retribuzione lorda o del corrispettivo convenzionale conseguiti nell'anno di inizio della condotta causata dall'evento o nell'anno immediatamente precedente o successivo.

La norma, con chiari intenti contenitivi della responsabilità medica, limita l'entità del risarcimento del danno erariale, disancorandolo dalla dimensione del risarcimento del danno pagato dalla pubblica amministrazione al terzo e liquidandolo come un multiplo della retribuzione.

Un analogo tentativo di configurare i limiti del risarcimento del danno erariale venne operato dalla legge della Provincia autonoma di Bolzano recante "Responsabilità amministrativa degli amministratori e del personale della Provincia e degli enti provinciali", rinviata dal Governo e riapprovata, nella seduta del 3 febbraio 2000, a maggioranza assoluta dal Consiglio provinciale, oggetto d'impugnativa dinanzi alla Corte costituzionale da parte della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

In particolare, l'art. 4 della predetta legge prevedeva una limitazione del risarcimento dei danni arrecati dal pubblico dipendente, prevedendo la corresponsione di una somma rapportata al compenso o allo stipendio anziché al danno effettivamente cagionato.

L'impugnazione in via principale stigmatizzava, tra l'altro, proprio la violazione a tal riguardo dei principi fondamentali delle leggi di contabilità generale dello Stato che disciplinano la quantificazione dell'addebito: la normativa provinciale, infatti, avrebbe operato una sorta di "forfetizzazione" preventiva e generalizzata di quella "riduzione" che l'ordinamento riserva al potere della Corte dei conti, interferendo ancora una volta con le attribuzioni giurisdizionali di questa.

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 340 del 2001 ha ritenuto, tra l'altro, *"fondato il motivo relativo all'art. 4, comma 1, in quanto anche il limite patrimoniale della responsabilità amministrativa per colpa grave, agganciato alla metà di una annualità (al netto) del compenso o stipendio complessivo, si risolve in un ulteriore contrasto con i principi dell'ordinamento. Infatti, nel sistema la attenuazione della responsabilità amministrativa, nei singoli casi, è rimessa al potere riduttivo sul quantum affidato al giudice, che può anche tenere conto delle capacità economiche del soggetto responsabile, oltre che del comportamento, al livello della responsabilità e del danno effettivamente cagionato. In contrasto con questi principi dell'ordinamento ed assolutamente irragionevole è, invece, una riduzione predeterminata ed automatica della responsabilità amministrativa per colpa grave, sotto il profilo quantitativo patrimoniale, attraverso l'aggancio, come limite massimo, alla metà dello stipendio annuo o del compenso (che può anche essere esiguo), senza che possa soccorrere una valutazione sul comportamento complessivo e sulle funzioni*

effettivamente svolte, nella produzione del danno, in occasione della prestazione che ha dato luogo alla responsabilità”.

Come detto, permane sullo sfondo il problema della individuazione dei criteri di proporzione tra concreta capacità risarcitoria del danneggiante e misura della condanna.

Qui il Presidente Garri fornisce alcune coordinate ermeneutiche per garantire che l'esercizio del potere riduttivo sia fondato su regole motivazionali verificabili.

Confrontandosi col dogma della completezza ed integralità del risarcimento civile, si osserva come anche nel diritto civile sussista una differenza tra danno accertato e danno risarcibile: in sostanza, anche il giudice civile può porre a carico dei responsabili *tutto o parte* del danno emergente o del lucro cessante, in base alle regole previste dagli artt. 1223, 1227 e 2030, comma 2, c.c. (nella *negotiorum gestio*, il giudice può moderare il risarcimento dei danni cagionati dal gerente per colpa). In tale prospettiva, la selezione del danno risarcibile, in riferimento alle sole conseguenze immediate e dirette della condotta del danneggiante (ex art. 1223), il limite della dimensione di danno prevedibile (escluso sempre il dolo), nonché l'esclusione delle conseguenze dannose collegate al concorso colposo del danneggiato o a quelle che lo stesso avrebbe potuto evitare con l'ordinaria diligenza sono segnalati come elementi di valutazione nell'esercizio del potere riduttivo, salvi chiaramente gli oneri di allegazione e probatori che ciascun elemento di valutazione pone a carico delle parti, secondo il principio dell'onere della prova, così come temperato dal criterio di prossimità alle fonti della stessa. Viene poi suggerito - in ideale linea di continuità con l'indicazione della Consulta circa la possibilità di impiegare il criterio delle capacità economiche del soggetto responsabile ai fini dell'esercizio del potere riduttivo - di tenere in considerazione a tal riguardo la dimensione del trattamento economico percepito dal responsabile. Esso, infatti, costituisce una misura patrimoniale - quantomeno presuntiva - che può rappresentare un parametro per valutare la misura del grado diligenza che può essere pretesa dall'agente pubblico (esigibilità).

5. Conclusioni.

Il tema del danno risarcibile e della sua proporzione con la capacità patrimoniale del danneggiato rimane un tema su cui l'Istituto è chiamato ad una profonda e generale riflessione, intercettando questo tema anche la dimensione d'effettività della tutela erariale.

Soluzioni che prevedano limiti quantitativi (o in relazione a multipli della retribuzione o prevedendo tetti limite) al risarcimento predeterminati per legge vanno adeguatamente valutate per l'impatto sulla generale tenuta del sistema di tutela degli interessi economico-finanziari della Repubblica.

In particolare, va valutato con prudenza la ricaduta di tali impostazioni sulla funzione special e general-preventiva della responsabilità amministrativa, in un momento nel quale - forse - pretendere

standard adeguati di diligenza nella gestione delle risorse pubbliche si rivela fondamentale per la ripresa del Paese.

In realtà, il sistema allo stato già consentirebbe di percorrere funzionali soluzioni operative, approfondendo la riflessione - ma soprattutto l'applicazione - dei meccanismi di quello che chiamiamo con formula di sintesi "*potere riduttivo*", ma che in realtà potrebbe rivelarsi null'altro che l'ordinario compito del giudice di individuare - quasi come nella confezione di un vestito fatto su misura - la corretta dimensione quantitativa della pretesa risarcitoria, ossia il danno risarcibile, rispetto alla lesione subita ed alla colpevolezza del responsabile.

La formazione di sicuri e stabili indirizzi operativi ed applicativi sul punto spetta alla giurisprudenza, che - nonostante la complessità del compito - ha tutte le risorse intellettuali e culturali per procedere in questo senso.

La sfida della modernità, d'altronde, è quella di "governare la complessità".

La regola dei vantaggi venticinque anni dopo. Spunti e riflessioni.

Arturo Iadecola

Consigliere presso la Procura Generale della Corte dei conti

Sommario: 1. La regola dei vantaggi nel pensiero di Francesco Garri. – 2. L'interpretazione anteriore all'introduzione dell'art. 1, comma 1-*bis*, della l. n. 20/1994. – 3. I possibili significati della regola dei vantaggi. – 4. Gli orientamenti della giurisprudenza. – 5. Le questioni da affrontare. – 5.1. Il vantaggio arrecato “alla comunità amministrata”. – 5.2. La possibilità di una completa elisione del danno. – 5.3. Le apparenti preclusioni all'applicazione della regola dei vantaggi. – 5.4. La valutazione dei vantaggi conseguiti da amministrazione diversa da quella danneggiata. – 5.5. Il regime processuale. – 5.6. La responsabilità sanzionatoria. – 5.7. I recenti sviluppi della giurisprudenza civile e amministrativa in materia di *compensatio lucri cum damno* e la loro incidenza sull'applicazione della regola dei vantaggi. – 5.8. Il riconoscimento del vantaggio da parte della pubblica amministrazione. – 6. Conclusioni.

1. La regola dei vantaggi nel pensiero di Francesco Garri.

Nel volume, da lui curato, intitolato *I giudizi innanzi alla Corte dei conti*, Francesco Garri evidenziava che “nella determinazione del danno da risarcire occorre tener conto del vantaggio arrecato all'amministrazione o alla collettività amministrata con l'attività, ancorché illecita; e ciò in aggiunta alla remota previsione che, agli stessi fini, al giudice delle responsabilità è commesso il potere di porre a carico dei responsabili tutto o parte del danno arrecato o del valore perduto”.

Aggiungeva che “le responsabilità finanziarie sono intese a misurare l'intera condotta dell'agente pubblico, a tener conto di tutti gli effetti da essa provocati e costituiscono la maniera per istituzionalizzare le reazioni positive che nella coscienza sociale si manifestano di fronte a illeciti”⁶.

Se quest'ultima asserzione, nel riferirsi alla coscienza sociale, appare più direttamente riconducibile all'istituto della riduzione dell'addebito, di per sé idoneo a valorizzare i profili di minor riprovevolezza che possono connotare, nel caso concreto, la posizione dell'autore di un fatto comunque illecito, non vi è dubbio che l'enunciazione delle responsabilità finanziarie come commisurazione di tutti gli effetti della condotta dell'agente pubblico colga nel segno nel definire il portato della c.d. regola dei vantaggi, sancita dal comma 1-*bis* dell'art. 1 della l. 14 gennaio 1994, n. 20, introdotto dal d.l. 23 ottobre 1996, n. 543, conv. con l. 20 dicembre 1996, n. 639 e successivamente modificato dal d.l. 1° luglio 2009, n. 78, conv. con l. 3 agosto 2009, n. 102⁷.

⁶ F. Garri, *Attribuzioni giurisdizionali della Corte dei conti*, in AA.VV., *I giudizi innanzi alla Corte dei conti. Responsabilità, conti, pensioni*, 4^a ed., Milano, 2007, 2 ss.

⁷ Sull'istituto, oltre all'opera già citata: G. Bottino, *Il danno e la sua quantificazione*, in A. Canale, D. Centrone, F. Freni, M. Smirolto (a cura di), *La Corte dei conti*, Milano, 2019, 104 s.; E.F. Schlitzer, *Il danno erariale e la sua quantificazione*, in Id., C. Mirabelli (a cura di), *Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile*, Napoli, 2018, 202 ss.; V. Tenore, *La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali*, in Id. (a cura di), *La nuova Corte dei conti*, 4^a

2. L'interpretazione anteriore all'introduzione dell'art. 1, comma 1-bis, della l. n. 20/1994.

La regola dei vantaggi - secondo la quale, per come oggi formulata, “*nel giudizio di responsabilità, fermo restando il potere di riduzione, deve tenersi conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione di appartenenza, o da altra amministrazione, o dalla comunità amministrata in relazione al comportamento degli amministratori o dei dipendenti pubblici*” - appare, in effetti, sulla scena delle riforme degli anni '90 con una funzione ben precisa: quella di superare l'orientamento tradizionale per il quale la valutazione della responsabilità amministrativa non poteva tenere conto degli eventuali vantaggi derivati dalla condotta illecita.

Tale interpretazione, prevalente nelle decisioni su fatti verificatisi fino all'entrata in vigore della nuova disposizione, si basava, talora, sull'affermazione di carattere generale per la quale l'interesse al corretto utilizzo delle pubbliche risorse doveva considerarsi preminente, e non paritetico, rispetto all'arricchimento dell'amministrazione⁸, con la conseguenza che la lesione del primo non poteva essere bilanciata dal secondo. Difettava, dunque, il presupposto della omogeneità degli interessi in gioco, poiché “*l'azione del giudice contabile*” era intesa come “*diretta più a garantire la regolarità e la correttezza dei comportamenti che a ripristinare l'integrità patrimoniale dell'ente pubblico*”⁹.

In altri casi, la preclusione alla valutazione dei vantaggi era giustificata dalla particolare tipologia di illecito: frequente, a tal riguardo, l'affermazione che le assunzioni di personale effettuate in violazione di un espresso divieto implicavano un corrispondente divieto di valutarne l'utilità¹⁰.

Sicché appariva minoritario l'orientamento incline a una valutazione dei vantaggi conseguiti all'illecito. Esso poneva in risalto come la responsabilità amministrativa non potesse difettare dell'accertamento del danno, il quale doveva essere effettivo e, quindi, determinato, tenendo conto degli eventuali incrementi derivati alle sostanze pubbliche. E ciò, è interessante osservare, anche nella materia della responsabilità degli amministratori dei Comuni e delle Province per le spese non

ed., Milano, 2018, 332 ss.; A. Vetro, *La compensatio lucrum cum damno in diritto privato: applicazione del principio della compensazione nei giudizi amministrativi e contabili*, in www.lexitalia.it, 2018; F. Cerioni, *La quantificazione del danno da parte del collegio giudicante: l'accertamento dei vantaggi conseguiti dall'amministrazione danneggiata*, in M. Atelli (a cura di), *La quantificazione del danno erariale*, Milano, 2015, 54 ss.; L. Venturini, *Le responsabilità finanziarie*, par. 3, in AA.VV., *I giudizi*, cit., 4^a ed., 2007, 169 ss.; S.M. Pisana, *La responsabilità amministrativa*, Torino, 2007, 192 ss.; S. Cimini, *La responsabilità amministrativa e contabile*, Milano, 2003, 149 ss.; M. Di Stefano, *Vantaggio conseguito dall'amministrazione o dalla comunità amministrata*, in AA.VV., *L'evoluzione della responsabilità amministrativa*, Milano, 2002, 183 ss.; R. Prozzo, *La quantificazione del danno nel giudizio di responsabilità amministrativo-contabile*, in *Nuova rass.*, 2001, fasc. 16, 1717; C. Pinotti, *L'obbligo di tenere conto dei vantaggi conseguiti dall'amministrazione e dalla collettività amministrata*, in *Amm. cont.*, 1997, fasc. 2, 185.

⁸ Corte conti, Sez. I, 15 febbraio 1984, n. 20, in *Foro amm.*, 1985, 623; nello stesso senso: Corte conti, Sez. riun., 18 dicembre 1996, n. 80/A, in *Riv. Corte conti*, 1997, fasc. 1, 67; Corte conti, Sez. giur. reg. Puglia, 1^o giugno 1995, n. 77, *ivi*, 1995, fasc. 3, 102; Corte conti, Sez. giur. reg. Umbria, 20 dicembre 1994, n. 116, *ivi*, 1995, fasc. 1, 182.

⁹ Corte conti, Sez. giur. reg. Umbria, 3 ottobre 1994, n. 59, in *Riv. Corte conti*, 1994, fasc. 5, 193 (m).

¹⁰ In tal senso, ad es.: Corte conti, Sez. giur. reg. Puglia, 22 ottobre 1992, n. 9, in *Riv. Corte conti*, 1992, fasc. 5, 139; Corte conti, Sez. giur. reg. Sicilia, 19 giugno 1987, n. 1624, *ivi*, 1987, 1255 (m); Corte conti, Sez. riun., 15 ottobre 1987, n. 539/A, *ivi*, 1987, 1077; Id., 20 ottobre 1984, n. 386/A, *ivi*, 1984, 824; Id., 4 ottobre 1983, n. 349/A, *ivi*, 1984, 801.

previste in bilancio o non regolarmente autorizzate¹¹, alla luce del progressivo abbandono, da parte della giurisprudenza, della concezione per la quale si trattava di responsabilità formale, ossia svincolata dall'esistenza di un danno e dalla connotazione colposa della condotta¹².

Per il vero, che il mancato rispetto dei vincoli di bilancio desse luogo a una mera presunzione semplice di sussistenza di un danno, la quale permetteva all'amministratore di dimostrare che la spesa era comunque necessaria, era stato evidenziato dalla dottrina già alla fine del secolo precedente. Il riferimento è a Vincenzo Tango, Procuratore generale della Corte dei conti dal 1893 al 1897, il quale, nel suo *Della responsabilità negli ordini costituzionali*, aveva osservato che una spesa fuori bilancio "può essere del tutto arbitraria e non arrecare all'amministrazione veruna utilità; ma è più naturale e facile che essa abbia recato qualche utilità; e sarebbe immorale che l'amministrazione si appropriasse l'utile e pretendesse l'indennizzo"¹³.

Ed era stato proprio Francesco Garri, nella sua monografia del 1965 sulla responsabilità per danno erariale, a evidenziare come la violazione degli obblighi di servizio fosse solo uno degli elementi costitutivi della fattispecie che dà vita all'obbligazione di risarcimento, che lui denominava significativamente fatto dannoso¹⁴, con un'espressione poi mutuata dal legislatore nell'art. 1 della l. n. 20/1994.

3. I possibili significati della regola dei vantaggi.

Se questa era la temperie in cui si affacciava la nuova disposizione, la *ratio* di quest'ultima (intuibile, per quanto non esplicitata nei lavori preparatori) si può individuare nella duplice volontà:

- di richiedere una valutazione della fattispecie che si concentrasse sugli effetti della trasgressione degli obblighi di servizio, intesi *lato sensu*, sforzandosi di evitare - vieppiù alla luce dell'abrogazione della norma che aveva dato luogo alla teoria della responsabilità formale - meccanismi automatici che ricollegassero la responsabilità alla mera illegittimità della condotta; in tal senso, anche un procedimento che disattende le regole può conseguire un risultato confacente agli interessi dell'amministrazione (cfr., ad es., l'aggiudicazione illegittima di un appalto fatta a un prezzo non

¹¹ Ai sensi dell'art. 252 del t.u. della legge comunale e provinciale approvato con r.d. 3 marzo 1934, n. 383, poi abrogato dalla l. 8 giugno 1990, n. 142.

¹² Corte conti, Sez. I, 27 gennaio 1987, n. 18, in *Foro it.*, 1988, III, 391, redatta da Luigi Giampaolino, proprio in materia di assunzioni illegittime. Il mutamento del "diritto vivente" era stato registrato da Corte cost., 8 marzo 1983, n. 72, in www.cortecostituzionale.it, la quale aveva, di conseguenza, dichiarato l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 252 cit. Per la necessità che i vantaggi, da un lato, fossero concreti e attuali, e, dall'altro, conseguissero in via immediata e diretta allo stesso fatto che aveva causato il danno: Corte conti, Sez. riun., 24 gennaio 1997, n. 5/A, in *Riv. Corte conti*, 1997, fasc. 2, 84; Corte conti, Sez. giur. reg. Friuli-Venezia Giulia, 15 giugno 1995, n. 14, *ivi*, 1995, fasc. 3, 80 (m); Corte conti, Sez. II, 15 febbraio 1980, n. 21, *ivi*, 1980, 518.

¹³ V. Tango, *Della responsabilità negli ordini costituzionali ed in specie di quella dei pubblici ufficiali verso lo stato e le amministrazioni per colpa e danno*, Roma, 1899, 427.

¹⁴ F. Garri, *La responsabilità per danno erariale*, Milano, 1965, 93 s.

superiore a quello di mercato), sicché l'analisi del giudice non può esimersi dall'indagine circa la concreta frustrazione di tali interessi¹⁵;

- di valutare, pur a fronte della causazione di un effettivo pregiudizio, se, per altri versi, quella medesima condotta non abbia dato luogo a un beneficio conforme e coerente rispetto alle finalità istituzionali dell'ente danneggiato; e ciò, senza le preclusioni pregiudiziali che avevano caratterizzato numerose pronunce emesse sino a quel momento.

Sarebbe, allora, riduttivo concepire senz'altro la regola dei vantaggi come il recepimento del principio civilistico della *compensatio lucri cum damno*. Sicuramente quest'ultima vi rientra, ma prima ancora vi si annida, secondo chi scrive, una indicazione in positivo circa la metodologia da seguire nel giudizio di responsabilità, non a caso richiamato ben due volte nel testo del comma: la responsabilità non sussiste se, nonostante la violazione di legge, la spesa sostenuta ha consentito di soddisfare gli interessi alla cui cura l'amministrazione è preposta¹⁶.

Allo stesso modo, e qui si può invocare più appropriatamente il concetto di *compensatio lucri cum damno*, non vi può essere responsabilità se il danno che è conseguito al mancato soddisfacimento di tali interessi è stato bilanciato da un proporzionale vantaggio, e in ogni caso quest'ultimo va considerato nella determinazione del risarcimento.

4. Gli orientamenti della giurisprudenza.

Il panorama della giurisprudenza, a distanza di un quarto di secolo dalla introduzione della norma, si presenta mutevole e frastagliato.

I convenuti in giudizio invocano quasi sempre i vantaggi che sarebbero derivati dal loro comportamento, il che ha richiesto un'opera di delimitazione alla quale le Sezioni giurisdizionali non si sono sottratte. Ne è conseguita una ricostruzione che ha valorizzato soprattutto il secondo dei due significati che si è ritenuto di enucleare sopra, in parallelo con il progressivo rafforzamento di una concezione del danno sempre più ancorata all'effettiva dimostrazione di una perdita concreta, e non considerata *in re ipsa* quale risultato inevitabile della violazione di legge.

Tendenzialmente si conviene, con massima spesso ripetuta, che dei vantaggi si può tenere conto, ai fini della c.d. *compensatio*, in presenza dei seguenti presupposti: effettività dell'*utilitas* conseguita;

¹⁵ Osserva che “l’istituto in esame sembrerebbe collocarsi in un processo volto alla dequotazione della legalità/legittimità a favore dell’efficacia e dell’efficienza dell’attività amministrativa” S. Cimini, *op. cit.*, 152.

¹⁶ Ha osservato, sul punto, I. Cacciavillani, *La compensatio lucri cum damno nella gestione contabile di fatto* (nota a Corte conti, Sez. giur. reg. Veneto, 17 settembre 1999, n. 490), in *Foro amm.*, 2000, fasc. 1, 263, che “si possono (...) avere infedeltà innocue sotto il profilo patrimoniale, che ovviamente conservano immutata la loro carica di legittimità, restando rilevanti sotto profili diversi e/o ulteriori rispetto a quello della responsabilità amministrativa, da quello penale, in caso che risulti integrato un delitto proprio, a quello disciplinare”.

medesimo fatto generatore del danno e del vantaggio¹⁷; appropriazione dei risultati da parte della amministrazione o della comunità amministrata; rispondenza della *utilitas* conseguita ai fini istituzionali dell'amministrazione che la riceve anche quale ente esponenziale della comunità amministrata¹⁸.

Per il resto, i principi di diritto volta per volta affermati sono, inevitabilmente, condizionati dalla situazione di fatto sottoposta al vaglio del giudice, ciò che peraltro non ha impedito, come si dirà, che intorno ad alcune specifiche questioni si consolidassero letture condivise, talora riecheggianti le posizioni che si erano formate prima del 1996.

5. Le questioni da affrontare.

Fatta questa premessa, si cercherà di riflettere su taluni profili dell'istituto che presentano tuttora elementi di attualità, in quanto non pacifici, o dei quali può essere opportuna la rimediazione alla luce degli sviluppi della giurisprudenza:

- il senso del riferimento alla comunità amministrata;
- se il bilanciamento tra danno e vantaggi possa portare a una completa elisione del primo;
- se vi siano dei casi nei quali si può ritenere *tout court* preclusa la valutazione dei vantaggi;
- se il danno arrecato a una certa amministrazione possa essere bilanciato dal vantaggio conseguito da un altro ente;
- il regime processuale da applicare;
- se la regola possa operare anche nei casi di responsabilità sanzionatoria;
- quale impatto abbia avuto sull'istituto l'evoluzione della giurisprudenza civile e amministrativa in tema di *compensatio lucri cum damno*;
- se, nella valutazione della *utilitas*, assuma rilievo il comportamento della amministrazione.

5.1. Il vantaggio arrecato “alla comunità amministrata”.

All'indomani dell'entrata in vigore della norma, gli interpreti hanno posto in risalto, quale elemento differenziale rispetto alla *compensatio* civile, la circostanza che, oltre all'amministrazione, il

¹⁷ Su questo specifico requisito, tra le tante: Corte conti, Sez. I giur. centr. app., 29 luglio 2016, n. 290; Corte conti, Sez. giur. reg. Piemonte, 12 ottobre 2015, n. 184, entrambe in www.corteconti.it; Corte conti, Sez. giur. reg. Calabria, 11 dicembre 2009, n. 750, in *Riv. Corte conti*, 2009, fasc. 6, 190; Corte conti, Sez. giur. reg. Molise, 3 dicembre 2009, n. 162, *ivi*, 2009, fasc. 6, 175 (m).

¹⁸ Ad es.: Corte conti, Sez. giur. reg. Calabria, 29 marzo 2021, n. 118; Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 3 giugno 2020, n. 144; Corte conti, sez. giur. reg. Lazio, 22 dicembre 2017, n. 399, tutte in www.corteconti.it; Corte conti, Sez. giur. reg. Lazio, 11 settembre 2017, n. 241, in *Riv. Corte conti*, 2017, fasc. 5, 408; Corte conti, Sez. III giur. centr. app., 26 aprile 2016, n. 160, in www.corteconti.it; Corte conti, Sez. giur. reg. Calabria, 8 aprile 2004, n. 273, in *Ragiusan*, 2004, fasc. 248, 157; Corte conti, Sez. giur. reg. Campania, 11 dicembre 2001, n. 129, in *Riv. Corte conti*, 2001, fasc. 6, 148.

vantaggio da considerare può essere stato conseguito anche dalla comunità da essa amministrata¹⁹.

Si è ritenuto, così, che la disposizione consenta il bilanciamento tra danni e benefici rispettivamente subiti e goduti da soggetti distinti, giustificato dalla doppia imputazione degli effetti dell'attività del funzionario pubblico, per atti nei confronti dell'amministrazione, e per risultati nei confronti della comunità amministrata²⁰.

Sembra, al riguardo, che la norma si presti anche a una diversa interpretazione: l'espressione che affianca, apparentemente disgiungendole, amministrazione e comunità, potrebbe piuttosto considerarsi un'endiadi, con la quale il legislatore ha inteso esprimere un unico concetto.

Il concetto in questione è quello della destinazione funzionale delle risorse pubbliche, le quali possono essere impiegate unicamente in vista dell'adempimento dei compiti istituzionali dell'ente che ne dispone, e dunque del soddisfacimento delle esigenze e degli interessi della collettività di riferimento. Il loro valore e quello della relativa perdita vanno, pertanto, commisurati non secondo il mero parametro pecuniario, come potrebbe valere per un soggetto privato, ma tenendo contemporaneamente presenti anche gli scopi cui le stesse sono destinate. In quest'ottica va intesa la nozione di spesa inutile, sovente richiamata dalla giurisprudenza²¹, là dove l'utilità è la possibilità di conseguire in modo migliore i fini istituzionali dell'amministrazione, e dunque di venire incontro in modo più confacente ai bisogni della comunità che a essa fa capo²².

Sotto un simile angolo visuale, ad esempio, poco importa che un Comune di montagna abbia comprato un mezzo per la pulizia delle spiagge a un prezzo inferiore a quello di mercato, perché si tratta di un acquisto che, pur conveniente sotto il profilo economico, non corrisponde alle sue esigenze²³. In questa stessa logica sembra muoversi quella giurisprudenza per la quale, in caso di ritardato pagamento e di conseguente maturazione degli oneri accessori, il conseguente danno non è bilanciato dagli interessi attivi maturati sulle giacenze di cassa, trattandosi di un vantaggio con

¹⁹ Per un'applicazione recente, Corte conti, Sez. giur. reg. Molise, 30 gennaio 2017, n. 12, in www.corteconti.it, con la quale è stata respinta la domanda di risarcimento nei confronti di amministratori comunali che avevano concesso in comodato un immobile a una cooperativa, rinunciando ai canoni che sarebbero derivati dalla sua locazione, in quanto in tal modo sarebbe stata perseguita la finalità sociale di agevolare l'occupazione giovanile. La sentenza fa discendere dall'art. 1, comma 1-bis, della l. n. 20/1994 l'obbligo di considerare i "vantaggi di tipo economico sociale conseguiti dall'ente locale o dalla comunità amministrata".

²⁰ C. Pinotti, *op. cit.*, 185.

²¹ Ad es., Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 24 gennaio 2020, n. 8, in www.corteconti.it.

²² Tra le altre, Corte conti, Sez. giur. reg. Calabria, 15 luglio 1998, n. 14, in *Riv. Corte conti*, 1998, fasc. 5, 77 (m): "il semplice fatto che la res sia stata acquisita al patrimonio pubblico e che venga comunque utilizzata non determina quindi automaticamente un pubblico vantaggio dovendosi dimostrare che essa va a soddisfare un preminente interesse pubblico".

²³ In proposito, v. Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 30 luglio 2001, n. 258, in www.corteconti.it, in materia di danno da omesso uso di opera pubblica, la quale suggerisce "un'applicazione speculare della norma di cui al comma 1-bis dell'art. 1 della legge n. 20/1994, introdotto con legge n. 639/1996, secondo cui nel giudizio di responsabilità a carico di amministratori e dipendenti pubblici per danni arrecati all'ente, si deve tener conto dei vantaggi conseguiti dalla "comunità amministrata": si vuol dire che, proprio per la necessaria omogeneità inerente al concetto di compensatio, anche per quanto riguarda i danni si possa e debba far riferimento alla comunità amministrata".

valenza meramente economica, mentre la norma in discussione impone il rispetto di parametri pubblicistici, tra cui quello del buon andamento dell'azione amministrativa²⁴. Quest'ultimo insegnamento, in realtà, non appare persuasivo: l'incremento patrimoniale è infatti sempre vantaggioso quando si traduce nell'acquisizione non di un bene specifico, ma di somme di denaro, per il semplice fatto che le stesse, salvo che siano vincolate a una specifica destinazione, possono essere utilizzate per perseguire le finalità dell'ente, quali che esse siano²⁵.

Il precetto in esame, pertanto, non sembra rivolto a distinguere il vantaggio dell'ente e quello della comunità, imponendo, eventualmente, il bilanciamento "incrociato" del secondo con il danno subito dal primo: esso pare, piuttosto, ribadire un criterio per il quale il vantaggio, al pari del danno - del quale il primo è una componente negativa - va considerato tenendo conto non solo dell'incremento patrimoniale conseguito dall'amministrazione, ma anche dei fini istituzionali di quest'ultima, che coincidono con la tutela degli interessi della comunità amministrata²⁶.

5.2. La possibilità di una completa elisione del danno.

Si è già accennato come si tenda, per lo più, a concepire la regola dei vantaggi come un'applicazione del principio della *compensatio lucri cum damno*, elaborato dalla giurisprudenza civile²⁷. Questa affermazione è tanto radicata che la stessa Corte di cassazione, non rinvenendo nel codice civile una norma che proclami tale principio in termini generali, porta, tra gli altri, proprio l'art. 1, comma 1-*bis*, della l. n. 20/1994 quale esempio di disposizione speciale che ne costituisce applicazione²⁸.

In realtà, e salvo quanto si osserverà più avanti circa il ripensamento che la figura della *compensatio* ha subito nella più recente giurisprudenza, quel che occorre tener presente è che la norma non fa altro

²⁴ Corte conti, Sez. giur. reg. Campania, 5 marzo 2002, n. 13, in *Riv. Corte conti*, 2002, fasc. 2, 229 (m). Nello stesso senso: Corte conti, Sez. giur. reg. Abruzzo, 1° marzo 1999, n. 131, in *P.Q.M.*, 2000, fasc. 1, 114 (m); Corte conti, Sez. I giur. centr. app., 18 gennaio 1999, n. 12, in *Comuni d'Italia*, 1999, 595 (m).

²⁵ Di altra natura l'obiezione, mossa ad esempio da Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 7 maggio 2001, n. 161/A, in *Riv. Corte conti*, 2001, fasc. 3, 117 (m), che non è configurabile alcuna possibilità di *compensatio lucri cum damno* tra gli oneri aggiuntivi erogati a causa del ritardato adempimento di un debito e gli interessi attivi in tutti i casi nei quali il denaro dell'ente è depositato su conti infruttiferi o con un rendimento fissato dall'autorità in un tasso inferiore a quello di mercato.

²⁶ Una logica diversa, ad esempio, da quella strettamente patrimoniale che è invece sottesa, secondo l'interpretazione che ne ha dato la giurisprudenza, alle norme del c.d. codice antimafia - d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 - che disciplinano gli effetti della cessazione dei rapporti tra l'amministrazione e i privati, cui la prima abbia aggiudicato appalti o concesso finanziamenti, successivamente raggiunti da informazione interdittiva. Sul punto, Cons. Stato, Ad. Plen., 26 ottobre 2020, n. 23, in www.giustizia-amministrativa.it.

²⁷ Così, ad es.: V. Tenore, *op. cit.*, 333; F. Cerioni, *op. cit.*, 55; L. Venturini, *op. cit.*, 169. Nel diritto civile, *ex multis*: C. Salvi, *La responsabilità civile*, 2ª ed., Milano, 2005, 251; C.M. Bianca, *Diritto civile, V - La responsabilità*, Milano, 1994, 150 ss.; S. Puleo, *Compensatio lucri cum damno*, in *Enc. dir.*, vol. VIII, *ad vocem*.

²⁸ Ad es., Cass. civ., Sez. III, ord. 22 giugno 2017, n. 15537, in www.italgiure.giustizia.it, la quale - pur preferendo parlare di "principio di indifferenza" del risarcimento - cita altresì, insieme a diverse disposizioni di settore del codice civile, l'art. 33, comma 2, del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327, che in tema di espropriazione per pubblica utilità prevede lo scorporo dall'indennizzo dell'importo corrispondente al vantaggio che sia derivato a una parte non espropriata del bene per effetto dell'esecuzione dell'opera, e l'art. 1905 del d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 (codice dell'ordinamento militare), che, consentendo il cumulo della provvidenza da esso prevista con il maggior danno, confermerebbe *a contrario* il principio in parola.

che dettare un criterio di determinazione dell'entità del danno. Non già del danno risarcibile, come talora si osserva, ma proprio del danno esistente al tempo della pronuncia, dato che sono altri gli istituti - quali la detrazione della quota imputabile a soggetti estranei al giudizio²⁹ e la riduzione dell'addebito - che, stabilita l'entità del pregiudizio, consentono di ridurre l'importo del risarcimento da porre a carico del convenuto.

La norma impone, cioè, di considerare tutti gli elementi che, causalmente ricollegati alla condotta dell'agente, hanno inciso sul patrimonio dell'ente, sia in senso negativo, sia in senso positivo, prima della decisione della causa. A tale stregua, non pare significativo distinguere tra i fattori che hanno diminuito il danno, limitandone il dispiegamento - è il caso dell'assicurazione della responsabilità civile automobilistica, che consentendo l'indennizzo diretto evita che l'ente proprietario della vettura debba risarcire il danno oltre l'importo della franchigia - e quelli che hanno arricchito l'ente in un momento successivo alla causazione del pregiudizio, posto che in entrambi i casi il risultato che ne consegue è la determinazione, in misura maggiore o minore, dell'entità definitiva della perdita³⁰.

Detto altrimenti, si tratta di fare applicazione dell'art. 1223 c.c., che nella determinazione del danno, quale conseguenza immediata e diretta dell'inadempimento o dell'illecito, impone di tener conto di tutti gli effetti, anche positivi, che ne sono derivati³¹.

Così intesa, la disposizione opera sul piano prettamente oggettivo; prescinde del tutto, cioè, dallo stato psicologico dell'agente, come pure dalla possibilità di muovergli un rimprovero in termini di dolo o di colpa. La figura dell'autore dell'illecito non viene in realtà neppure in rilievo, dovendosi piuttosto avere riguardo alla sua condotta, onde verificare se sia stata causa, al tempo stesso, sia del danno che del beneficio.

Sembra potersi concludere che non sussiste alcun ostacolo a che l'applicazione della regola dei vantaggi conduca alla completa elisione del danno, come del resto riconosce una parte della giurisprudenza e della dottrina³². L'orientamento contrario³³ pare, invero, riflettere quella remota concezione, di cui si è detto, per la quale gli interessi pubblici protetti dalle norme violate non sarebbero paritetici, né omogenei, rispetto ai benefici che possono derivare dalla medesima violazione, per cui l'obbligo risarcitorio potrebbe risulterne al più attenuato, ma mai del tutto escluso. Tale premessa può, tuttavia, essere superata, se è vero quanto si è detto circa il fatto che, in base alla

²⁹ Art. 82, comma 2, c.g.c.

³⁰ Distingue tra vantaggio autonomo e semplice diminuzione, o cessazione, del danno L. Venturini, *op. cit.*, 170. In giurisprudenza, Corte conti, Sez. giur. reg. Piemonte, 22 gennaio 2002, n. 24, in *Riv. Corte conti*, 2002, fasc. 1, 189.

³¹ Così, ad es., a proposito dell'affidamento di incarichi di consulenza a soggetti esterni, Corte conti, Sez. I giur. centr. app., 30 maggio 2007, n. 143/A, in *Riv. Corte conti*, 2007, fasc. 3, 81.

³² Ad es.: Corte conti, Sez. giur. reg. Campania, 11 dicembre 2001, n. 129, in *Riv. Corte conti*, 2001, fasc. 6, 148; Corte conti, Sez. giur. reg. Molise, 18 giugno 1988, n. 183, in *Riv. Corte conti*, 1998, fasc. 4, 125. In dottrina, V. Tenore, *op. cit.*, 340.

³³ V. Corte conti, Sez. giur. reg. Campania, 17 giugno 2002, n. 67, in *Riv. Corte conti*, 2002, fasc. 3, 162.

disposizione introdotta nel 1996, gli stessi vantaggi devono essere ponderati alla luce di quegli interessi.

5.3. Le apparenti preclusioni all'applicazione della regola dei vantaggi.

Anche dopo l'entrata in vigore dell'art. 1, comma 1-*bis*, della l. n. 20/1994, una parte della giurisprudenza ha continuato ad affermare che alcun ruolo potrebbe attribuirsi ai vantaggi derivati dalla condotta dell'agente, quando quest'ultima si sia tradotta nella violazione di norme o anche di atti di programmazione, che impongono limiti o divieti. Ciò è avvenuto, per esempio, in relazione a ipotesi di assunzione di personale o di conferimento di incarichi dirigenziali esterni non consentiti dalla legge o dalla pianta organica³⁴, di inquadramento illegittimo del personale in qualifiche superiori³⁵, di erogazione di accessori retributivi non consentiti³⁶ o di incarichi di consulenza a *ex* dipendenti dell'amministrazione³⁷.

Ora, far discendere dalla circostanza che una condotta si collochi *contra legem* la conseguenza che non si possa tener conto dell'*utilitas* che ne sia derivata, appare una *interpretatio abrogans* della regola dei vantaggi, posto che la responsabilità amministrativa ha quale presupposto indefettibile la violazione degli obblighi di servizio dell'agente³⁸, tra cui vanno ricomprese le norme che disciplinano lo specifico settore di attività in cui egli opera.

Deve, pertanto, negarsi che una siffatta esclusione possa essere affermata in termini generali³⁹. L'eventuale vantaggio discendente dall'atto illegittimo va sempre preso in considerazione, sia nella prospettiva della stessa causazione del danno (ad es., il pensionato che non poteva ricevere l'incarico ha svolto un'attività della quale l'ente aveva effettivamente bisogno), sia in quella della produzione di vantaggi che abbiano bilanciato *aliunde* il pregiudizio (l'amministrazione, esternalizzando un incarico tecnico che avrebbe potuto essere svolto dai dipendenti, non ha dovuto erogare a questi ultimi

³⁴ Ad es., Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 27 agosto 2020, n. 199, in www.corteconti.it; Corte conti, Sez. giur. app. reg. Sicilia, 19 settembre 2017, n. 117, *ivi*; Corte conti, Sez. giur. reg. Sicilia, 23 febbraio 2017, in *Riv. Corte conti*, 2017, fasc. 1, 462.

³⁵ Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 30 gennaio 2017, n. 40, in www.corteconti.it; Corte conti, Sez. giur. reg. Veneto, 2 luglio 1999, n. 314, in *Riv. Corte conti*, 1999, fasc. 6, 87 (m); Corte conti, Sez. giur. reg. Puglia, 6 maggio 1999, n. 34, *ivi*, 1999, fasc. 4, 182.

³⁶ Corte conti, Sez. III giur. centr. app., 22 novembre 2010, n. 791, in *Riv. Corte conti*, 2010, fasc. 6, 122.

³⁷ Corte conti, Sez. giur. reg. Emilia-Romagna, 15 gennaio 2008, n. 21, in *Riv. Corte conti*, 2008, fasc. 1, 117 (m).

³⁸ Art. 18 del d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3.

³⁹ In questo senso: Corte conti, Sez. giur. reg. Trentino-Alto Adige, sede di Trento, 18 ottobre 2019, n. 49; Corte conti, Sez. I giur. centr. app., 29 novembre 2017, n. 508, entrambe in www.corteconti.it. Per la seconda decisione, “il giudice ha l'obbligo di valutare il vantaggio conseguito, sia pure a seguito di un'attività obiettivamente dannosa. Non può denegarsi ingresso alla valutazione dei vantaggi sul presupposto dell'illegittimità delle condotte, poiché trattasi di un ragionamento tautologico, che esclude l'inequivoca applicazione dell'art. 1-bis [recte: art. 1, comma 1-bis, n.d.r.] della legge n. 20 del 1994. Con tale norma, il legislatore ha infatti voluto affermare la natura sostanziale della responsabilità amministrativo-contabile, e non meramente formale, discendente, cioè, dalla mera illegittimità di atti e provvedimenti ma in assenza di effettivo nocumento”. V. anche Corte conti, Sez. giur. reg. Trentino-Alto Adige, sede di Trento, 17 dicembre 2009, n. 59, in *Dir e pratica amm.*, 2010, fasc. 4, 54 (m), con nota di Barilà.

il previsto compenso incentivante⁴⁰).

Non pare che, a tal fine, assuma rilievo il particolare contenuto della norma violata, dal momento che qualsivoglia condotta è, astrattamente, idonea a produrre delle esternalità positive per l'ente su cui essa si riflette⁴¹. Il legislatore del 1996 lo ha rimarcato quando ha previsto che le stesse vanno valutate “comunque” siano state conseguite⁴².

Può, piuttosto, concordarsi che in certi casi tale contenuto consente di fondare una presunzione di inutilità della spesa che consegue alla relativa violazione, in quanto è ragionevole individuare nei precetti posti dalle norme di settore o dagli atti di programmazione applicabili gli elementi in base ai quali stabilire le esigenze istituzionali e operative dell'ente: è il caso, ad esempio, delle piante organiche, oggi piani di fabbisogno del personale⁴³. Ne consegue che il mancato rispetto di questi precetti consente di ritenere inutile, e quindi fonte di danno erariale, il conseguente esborso, salvo che dalle evidenze disponibili non emergano elementi che smentiscano la presunzione, e fermo l'obbligo di tenere conto degli eventuali diversi vantaggi che, per ipotesi, siano conseguiti alla violazione. Lo stesso discorso può farsi per le norme e per le clausole dei contratti collettivi che disciplinano la remunerazione del personale, le quali esprimono la predeterminazione del valore economico dell'utilità della prestazione fornita dai dipendenti⁴⁴.

5.4. La valutazione dei vantaggi conseguiti da amministrazione diversa da quella danneggiata.

Già nella vigenza del testo originario dell'art. 1, comma 1-*bis*, della l. n. 20/1994 si era posto il problema della applicazione della regola dei vantaggi in senso “obliquo”, ossia tenendo conto dei vantaggi conseguiti da un'amministrazione diversa da quella danneggiata⁴⁵. Ciò consentirebbe, in alcuni casi, di ridurre o addirittura escludere il danno erariale, come ad esempio quando quest'ultimo trae origine dal pagamento di sanzioni amministrative pecuniarie da parte di un ente in favore di un altro.

Secondo una certa interpretazione, tale possibilità sarebbe stata resa esplicita dalla modificazione della norma ad opera del d.l. n. 78/2009, conv. con l. n. 102/2009, per effetto della quale oggi “*deve*

⁴⁰ Corte conti, Sez. giur. reg. Trentino-Alto Adige, sede di Trento, n. 49/2019, cit.

⁴¹ Nell'evoluzione della giurisprudenza è stata ammessa la riconoscibilità di una *utilitas* addirittura a fronte di prestazioni svolte da soggetti assunti sulla base di titoli di studio falsi. V., in particolare: Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 6 febbraio 2017, n. 70, in *Riv. Corte conti*, 2017, fasc. 1, 325; Id., 14 novembre 2016, n. 1148, *ivi*, 2016, fasc. 5, 339. *Contra*, ad es.: Corte conti, Sez. giur. reg. Veneto, 22 giugno 2015, n. 107, *ivi*, 2015, fasc. 3, 388; Corte conti, Sez. giur. reg. Lombardia, 13 giugno 2012, n. 321, *ivi*, 2012, fasc. 5, 298.

⁴² L'espressione è intesa in questo senso, ad es., da E.F. Schlitzer, *op. cit.*, 203, nonché, in giurisprudenza, da Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 22 dicembre 2016, n. 1391, in www.corteconti.it.

⁴³ Art. 6 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, s.m.i.

⁴⁴ Ad es., l'art. 24 del d.lgs. n. 165/2001, che stabilisce il principio della onnicomprensività del trattamento economico dei dirigenti.

⁴⁵ In senso affermativo, sul presupposto che si debba far riferimento alla “finanza pubblica allargata”, Corte conti, Sez. giur. reg. Lazio, 19 marzo 1997, in *Riv. Corte conti*, 1997, fasc. 3, 125.

tenersi conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione di appartenenza, o da altra amministrazione, o dalla comunità amministrata"⁴⁶.

La tesi è stata seguita da buona parte della giurisprudenza, tra l'altro anche con riferimento alle sanzioni amministrative⁴⁷. Essa è stata, tuttavia, avversata sulla base del rilievo che, alla luce delle innovazioni introdotte dalla l. cost. 20 aprile 2012, n. 1, ciascuna amministrazione deve assicurare l'equilibrio di bilancio, e inoltre la responsabilità amministrativa, pur dando luogo a un'obbligazione risarcitoria, svolge anche una funzione di prevenzione, in vista del buon andamento dell'amministrazione. Obiettivi, quelli appena indicati, che sarebbero disattesi ove la perdita che ha concretamente inciso il bilancio dell'ente potesse ritenersi compensata dal vantaggio indirettamente derivato ad altra amministrazione⁴⁸.

A queste obiezioni si ritiene di poter aggiungere un'altra. Il tenore letterale della disposizione non preclude una diversa e più restrittiva interpretazione, coerente, sotto il profilo sistematico, con la configurazione assunta dalla responsabilità amministrativa a seguito delle sopravvenienze legislative del periodo 1994-1996.

L'innovazione del 2009, imponendo di valutare i benefici conseguiti dall'amministrazione di appartenenza dell'agente pubblico o da "*altra amministrazione*", parrebbe aver adeguato la regola dei vantaggi alla previsione per la quale il danno di cui conosce la Corte dei conti è anche quello arrecato dall'agente pubblico ad amministrazione diversa da quella cui appartiene⁴⁹. Essi, vale a dire, vanno considerati non solo quando il danno è stato arrecato all'amministrazione cui l'agente è direttamente legato, ma anche quando è stata danneggiata un'altra amministrazione, la quale, al tempo stesso, ne abbia tratto un'*utilitas*.

Detto altrimenti, si potrebbe ritenere che la novella non contempli una vicenda triangolare, per cui il danno arrecato da A all'ente B è bilanciato dal beneficio conseguito dall'ente C, bensì continui a concepire il danno e il vantaggio come riferiti al medesimo ente: con la precisazione, tuttavia, che quest'ultimo può anche essere un'amministrazione diversa da quella di appartenenza dell'autore dell'illecito.

Diversamente dovrebbe opinarsi, riconoscendosi senza riserve l'accoglimento della nozione di

⁴⁶ V. Tenore, *op. cit.*, 341 s.

⁴⁷ *Ex multis*, Corte conti, Sez. giur. reg. Lombardia, 19 febbraio 2018, n. 32; Id., 30 dicembre 2014, n. 234, entrambe in www.corteconti.it.

⁴⁸ Così Corte conti, Sez. III giur. centr. app., 3 luglio 2020, n. 98, in www.corteconti.it; v. anche Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 6 giugno 2019, n. 199, *ivi*. In dottrina l'argomento dell'autonomia finanziaria dei singoli enti ai sensi dell'art. 119 Cost., rispetto alla quale il consolidamento dei conti delle pubbliche amministrazioni ha valenza meramente contabile, è sostenuto da F. Cerioni, *op. cit.*, 59 ss., che propone di interpretare l'art. 1, comma 1-bis, della l. n. 20/1994 nel senso che l'amministrazione danneggiata e quella avvantaggiata devono costituire articolazioni dello stesso ente, o comunque appartenere a enti esponenziali della stessa comunità.

⁴⁹ Art. 1, comma 4, della l. n. 20/1994, come sostituito dal d.l. n. 543/1996, conv. con l. n. 639/1996.

“finanza pubblica allargata”, laddove il legislatore avesse modificato l’art. 1, comma 1-*bis*, cit. prevedendo espressamente che l’amministrazione avvantaggiata può essere diversa da quella danneggiata. Così non è, dal momento che la norma pone una distinzione basata non sull’incidenza del danno sulla sfera dell’una o dell’altra amministrazione, ma sull’appartenenza, o meno, del responsabile all’amministrazione avvantaggiata. Il che non autorizza, di per sé, a ritenere che quest’ultima possa essere diversa da quella danneggiata.

Si può aggiungere che la *compensatio lucri cum damno*, cui la regola dei vantaggi per buona parte si uniforma, è strutturalmente concepita in funzione della coincidenza del soggetto danneggiato con quello avvantaggiato, nel senso che il *lucrum* e il *damnum* si compensano tra loro in quanto intervengono sullo stesso patrimonio. Proprio per questo l’istituzione di una *compensatio* “obliqua”, per la quale il danno subito da un ente sarebbe, eccezionalmente, bilanciato dal vantaggio conseguito da altra amministrazione, avrebbe richiesto un intervento normativo chiaro ed esplicito, quale non può ritenersi, per le ragioni anzidette, quello del 2009.

Di tutte queste obiezioni, sia quelle basate sulla formulazione della disposizione, sia quelle incentrate sull’esigenza che la responsabilità operi quale meccanismo di protezione dell’equilibrio di bilancio che il singolo ente deve garantire, si sono fatte carico le Sezioni Riunite della Corte dei conti in un recente arresto, in cui hanno espresso perplessità circa la possibilità di una applicazione indiscriminata della *compensatio* “obliqua”⁵⁰.

5.5. Il regime processuale.

Alcuni interpreti ritengono che l’applicazione della regola dei vantaggi presupponga un’eccezione della parte convenuta in giudizio. Essi opinano, cioè, che i vantaggi in parola rientrerebbero nella disponibilità del soggetto cui si imputa la responsabilità, il quale, in tanto potrebbe ottenerne la valutazione da parte del giudice, in quanto li sottoponga a quest’ultimo nel termine stabilito per le eccezioni non rilevabili d’ufficio, ossia quello previsto per la costituzione in giudizio⁵¹. Ulteriore conseguenza della natura di eccezione in senso stretto sarebbe la sua non proponibilità, per la prima volta, in appello⁵².

Questa tesi non appare coerente, da un lato, con la lettera della legge, che non riserva l’eccezione all’iniziativa della parte, e, dall’altro, con quanto si è detto poc’anzi circa la natura della regola dei vantaggi.

⁵⁰ Corte conti, Sez. Riun., 12 ottobre 2020, n. 24, in www.corteconti.it.

⁵¹ Art. 90, comma 3, c.g.c. Così V. Tenore, *op. cit.*, 339, nonché F. Cerioni, *op. cit.*, 57, il quale a tal fine richiama, per farne applicazione analogica, l’art. 1242 c.c. sulla compensazione quale modo di estinzione delle obbligazioni reciproche.

⁵² Art. 193, comma 1, c.g.c. In tal senso, Corte conti, Sez. giur. app. reg. Sicilia, 19 settembre 2017, n. 112, in www.corteconti.it.

Essa offre, infatti, al giudice un criterio di valutazione del danno, che si risolve in una decisione in punto di diritto circa l'esistenza e l'entità del medesimo. Non ha per oggetto fatti che possano determinare di per sé la modificazione o l'estinzione del rapporto (come, ad esempio, la prescrizione del diritto), la cui introduzione in giudizio resta riservata all'iniziativa della parte⁵³.

Si è in presenza, dunque, di un'eccezione in senso lato, che non soggiace all'onere della tempestiva allegazione, e che il giudice ha il potere-dovere di rilevare d'ufficio⁵⁴.

Chiaramente, la considerazione dei vantaggi, d'ufficio o su iniziativa di parte, presuppone che gli stessi risultino dagli atti del processo. L'onere di darne dimostrazione grava sul convenuto⁵⁵, il quale ha interesse a portarli all'attenzione del giudice nei termini previsti per le produzioni e le deduzioni istruttorie, con la conseguenza che, se non vi provvede, gli stessi resteranno al di fuori del materiale istruttorio e il giudice non potrà tenerne conto, determinandosi di conseguenza in ordine all'accertamento dell'*an* e del *quantum* del danno. Resta peraltro ferma la possibilità, ricorrendone i presupposti, che il giudice eserciti i propri poteri officiosi di acquisizione dei mezzi di prova⁵⁶.

La raccolta di tutti gli elementi utili alla valutazione del danno, peraltro, è un obbligo che grava in primo luogo sul pubblico ministero. Questi, così come deve prendere conoscenza e acquisire evidenza delle circostanze che dimostrano la causazione del pregiudizio, è, del pari, tenuto ad acclarare, anche sulla base delle deduzioni difensive dei potenziali responsabili, quei fatti che sono idonei a orientarne la quantificazione, sia in positivo che in negativo. A tale ultimo riguardo, è doveroso ricordare che, per espressa previsione del codice di giustizia contabile, l'organo requirente svolge accertamenti anche su fatti e circostanze a favore della persona individuata quale presunto responsabile⁵⁷.

5.6. La responsabilità sanzionatoria.

Le considerazioni svolte in precedenza permettono di dare una risposta al quesito circa la possibilità di invocare la regola dei vantaggi nei casi in cui il convenuto sia chiamato a rispondere di una fattispecie di responsabilità amministrativa sanzionatoria⁵⁸.

Proprio perché la norma delinea una modalità di determinazione del danno, essa non sembra poter

⁵³ Sulla differenza tra eccezioni in senso stretto e in senso lato, Cass. civ., Sez. Un., 27 luglio 2005, n. 15661, e successivamente Id., ord. 7 maggio 2013, n. 10531, entrambe in www.italgiure.giustizia.it.

⁵⁴ Così Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 22 dicembre 2016, n. 1391, in www.corteconti.it, e Cass. civ., Sez. III, ord. n. 15537/2017, cit. In dottrina, G. Veccia, *La quantificazione del collegio giudicante: il potere riduttivo, gli oneri defensionali, la motivazione*, in M. Atelli (a cura di), *op. cit.*, 50.

⁵⁵ Tra le tante, Corte conti, Sez. giur. reg. Calabria, 16 novembre 2020, n. 394, in www.corteconti.it; Id., 11 dicembre 2009, n. 750, in *Riv. Corte conti*, 2009, fasc. 6, 190; Corte conti, Sez. giur. reg. Emilia-Romagna, 29 gennaio 2002, n. 284, *ivi*, 2002, fasc. 1, 198 (m); Corte conti, Sez. giur. reg. Veneto, 15 settembre 1997, n. 635, in *Riv. Corte conti*, 1998, fasc. 1, 118.

⁵⁶ G. Veccia, *op. cit.*, 50.

⁵⁷ Art. 55, comma 1, c.g.c.

⁵⁸ Sulla responsabilità amministrativa sanzionatoria, A. Canale, F.M. Longavita, *La responsabilità sanzionatoria pecuniaria*, in A. Canale, D. Centrone, F. Freni, M. Smirardo (a cura di), *La Corte dei conti*, cit., 415 ss.

trovare applicazione quando la fattispecie non ricomprende la causazione di un pregiudizio⁵⁹.

Si potrebbe giungere a una diversa conclusione ove si concepisse il vantaggio per la comunità amministrata come elemento distinto da quello arrecato all'amministrazione, in modo tale da configurare, pur a prescindere dalla perdita patrimoniale, un bilanciamento tra il disvalore della condotta illecita e le eventuali ricadute positive della stessa per la collettività di riferimento. Ma, alla luce della interpretazione che si è proposta del riferimento alla comunità amministrata, che si ritiene sintomatico della particolare connotazione del danno erariale in tutte le sue componenti positive e negative, questa distinzione non appare giustificata.

5.7. I recenti sviluppi della giurisprudenza civile e amministrativa in materia di *compensatio lucri cum damno* e la loro incidenza sull'applicazione della regola dei vantaggi.

Può essere utile, a questo punto, prendere in considerazione i recenti, importanti sviluppi della giurisprudenza civile e amministrativa (in materia di diritti soggettivi) su questioni poste da alcune particolari ipotesi di *compensatio lucri cum damno*. Ciò, allo scopo di considerare se, e in che misura, tali arresti possano incidere sull'applicazione dell'art. 1, comma 1-*bis*, della l. n. 20/1994.

L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, a proposito del risarcimento dovuto da una pubblica amministrazione a un dipendente per un danno alla salute collegato alla presenza di amianto sul posto di lavoro, ha affermato, a composizione di un contrasto interpretativo, che dal relativo importo dev'essere detratto l'indennizzo erogato dalla stessa amministrazione a seguito del riconoscimento della dipendenza dell'infermità da causa di servizio⁶⁰.

La decisione ha attribuito rilievo al fatto che le due voci, che hanno “*la medesima finalità compensativa del pregiudizio subito dallo stesso bene giuridico protetto*”, determinano “*la costituzione di un rapporto obbligatorio sostanzialmente unitario che giustifica, in applicazione della regola della causalità giuridica e in coerenza con la funzione compensativa e non punitiva della responsabilità, il divieto del cumulo con conseguente necessità di detrarre dalla somma dovuta a titolo di risarcimento del danno contrattuale quella corrisposta a titolo indennitario*”⁶¹.

⁵⁹ *Contra*, ad es., Corte conti, Sez. giur. reg. Molise, 29 aprile 2013, n. 48, in www.corteconti.it, la quale, in relazione all'ipotesi di responsabilità, ritenuta sanzionatoria, della liquidazione del compenso al titolare di incarico esterno non pubblicato sul sito web istituzionale, disciplinata dall'art. 1, comma 127, della l. 23 dicembre 1996, n. 1996 (poi abrogato dal d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33), ha affermato che “*nulla osta a che nella fattispecie possano, ed anzi debbano, trovare applicazione i principi e le regole, quali appunto l'istituto della compensatio lucri cum damno, che regolamentano qualsiasi tipologia di responsabilità amministrativa, sia essa quella cosiddetta atipica (cioè quella tradizionalmente intesa e che presuppone l'esistenza di un danno) che quella cosiddetta sanzionatoria*”.

⁶⁰ Cons. Stato, Ad. Plen., 23 febbraio 2018, n. 1, in www.giustizia-amministrativa.it.

⁶¹ Nello stesso senso si era già orientata la Corte di cassazione a Sezioni Unite a proposito del risarcimento del danno da emotrasfusioni con sangue infetto, affermando che da esso va detratto l'indennizzo corrisposto al danneggiato ai sensi della l. 25 febbraio 1992, n. 210, “*venendo altrimenti la vittima a godere di un ingiustificato arricchimento consistente nel porre a carico di un medesimo soggetto (il Ministero della salute) due diverse attribuzioni patrimoniali in relazione*”.

La Corte di cassazione, dal canto suo, si è pronunciata sul tema della *compensatio* con riferimento a un insieme di fattispecie accomunate dal fatto che al danneggiato spettavano, come nel caso appena visto, sia il risarcimento di un danno che un'altra voce collegata all'evento lesivo (indennità di accompagnamento, indennizzo assicurativo, pensione di reversibilità, rendita INAIL), ma la seconda era a carico di un soggetto diverso dal danneggiante⁶².

Le ordinanze di rimessione avevano sollecitato il superamento dell'orientamento tradizionale per il quale il vantaggio non può essere portato in compensazione se trova fondamento in un titolo diverso dal fatto illecito da cui trae origine il danno. In questa accezione, ad esempio, l'indennizzo assicurativo non dovrebbe essere detratto perché ha il proprio titolo o causa nella polizza, e non già, come il danno, nel fatto illecito, che costituirebbe mera occasione o condizione dell'erogazione del primo. Secondo le citate ordinanze, invece, le conseguenze vantaggiose avrebbero dovuto essere accertate, al pari del danno, facendo piana applicazione del criterio della regolarità causale di cui all'art. 1223 c.c.

Le Sezioni Unite, sulla scorta dell'evoluzione della scienza giuridica europea (citano i *Principles of European Tort Law* e il *Draft Common Frame of Reference* del diritto privato europeo), hanno ritenuto di adottare un nuovo approccio al problema, basato non sul mero criterio causale – suscettibile di “ridurre la quantificazione del danno, e l'accertamento della sua stessa esistenza, ad una mera operazione contabile” – ma sulla “doverosa indagine sulla ragione giustificatrice dell'attribuzione patrimoniale entrata nel patrimonio del danneggiato”. Occorre, cioè, guardare alla “funzione di cui il beneficio collaterale si rivela essere espressione, per accertare se esso sia compatibile o meno con una imputazione al risarcimento”: “la determinazione del vantaggio computabile richiede che il vantaggio sia causalmente giustificato in funzione di rimozione dell'effetto dannoso dell'illecito”; “la prospettiva non è quindi quella della coincidenza formale dei titoli, ma quella del collegamento funzionale tra la causa dell'attribuzione patrimoniale e l'obbligazione risarcitoria”.

Secondo questo criterio, per esempio, la pensione di reversibilità non si compensa con il danno subito dal coniuge superstite della vittima di un infortunio, perché non ha la funzione di ristorare tale pregiudizio; invece, l'indennizzo previsto dall'assicurazione contro i danni va detratto dal risarcimento richiesto al danneggiante, in quanto persegue una siffatta finalità⁶³.

al medesimo fatto lesivo” (Cass. civ., Sez. Un., 11 gennaio 2008, n. 584; v. anche Cass. civ., Sez. III, 14 marzo 2013, n. 6573, entrambe in www.italgiure.giustizia.it).

⁶² Cass. civ., Sez. Un., 22 maggio 2018, nn. 12564-12567, tutte in www.italgiure.giustizia.it. Tra i numerosi commenti v., ad es., L. La Battaglia, *La compensatio lucrum cum damno al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Giur. comm.*, 2020, fasc. 2, II, 327.

⁶³ Le Sezioni Unite hanno, altresì, precisato che occorre accertare se “l'ordinamento abbia coordinato le diverse risposte istituzionali, del danno da una parte e del beneficio dall'altra, prevedendo un meccanismo di surroga o di rivalsa, capace di valorizzare l'indifferenza del risarcimento, ma nello stesso tempo di evitare che quanto erogato dal terzo al

Orbene, non vi è dubbio che le fattispecie concrete esaminate dalle decisioni passate brevemente in rassegna non coincidano con quelle che, di regola, danno luogo al problema della *compensatio* tra danno e benefici nei giudizi di responsabilità amministrativa. Mentre nei giudizi intentati da privati può accadere che il danneggiato pretenda di cumulare risarcimento e indennizzo, il pubblico ministero tiene sempre conto della sola posta negativa effettivamente rimasta a carico dell'amministrazione al tempo della citazione in giudizio, dopo aver detratto gli elementi pecuniari positivi che hanno apportato un parziale ristoro al pregiudizio subito dall'ente (si pensi al danno indiretto arrecato a un'azienda sanitaria nei casi di colpa professionale medica, in cui l'azione di responsabilità amministrativa ha sempre per oggetto il solo importo non indennizzato dall'assicuratore).

Vi è, nondimeno, un elemento di novità di cui la Corte dei conti non può non tenere conto, e che è il definitivo superamento della preclusione originata dal diverso titolo del danno e del vantaggio. Le decisioni citate abbandonano la distinzione tra causa, intesa come titolo giuridico, e occasione del vantaggio, ammettendo il bilanciamento tra il danno e il beneficio indipendentemente dalla circostanza che il secondo abbia un fondamento giuridico distinto (la legge che prevede l'indennizzo; il contratto di assicurazione) da quello su cui si basa la pretesa risarcitoria. Il criterio diventa, piuttosto, anche per i vantaggi, quello della regolarità causale tra il fatto illecito e le sue conseguenze (*id quod plerumque accidit*), temperato con l'applicazione del criterio correttivo della funzione del beneficio.

Nella materia della responsabilità amministrativa, la valutazione dei vantaggi è stata spesso esclusa sulla base dell'autonomia del titolo da cui traeva origine il preteso arricchimento.

Ciò è avvenuto, in particolare, nei casi di indebito conferimento di incarichi, in cui si assumeva che il danno subito dall'ente erogatore per il pagamento del relativo emolumento fosse parzialmente compensato dal vantaggio conseguito dall'erario per effetto del versamento della ritenuta fiscale applicata dal primo.

Prescindendo, qui, dai dubbi già espressi circa l'ammissibilità di una siffatta applicazione "obliqua" della regola dei vantaggi, si può osservare come, a fronte di sentenze che hanno detratto la ritenuta dall'importo del danno, altre decisioni abbiano escluso tale bilanciamento sulla base dell'autonomia del titolo che giustifica il versamento della ritenuta, ossia l'obbligo posto in tal senso dalla legge in capo al sostituto di imposta, rispetto al fatto causativo del danno, ossia il conferimento e la remunerazione dell'incarico⁶⁴.

Le conclusioni raggiunte dalle altre giurisdizioni, a ben guardare, portano al medesimo risultato, ma

danneggiato si traduca in un vantaggio inaspettato per l'autore dell'illecito" (ad es., la surroga prevista in favore dell'assicuratore nei confronti del danneggiante dall'art. 1916 c.c.).

⁶⁴ *Ex multis*, Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 10 settembre 2018, n. 536; Id., 2 novembre 2018, n. 625; Corte conti, Sez. I giur. centr. app., 18 aprile 2017, n. 112, tutte in www.corteconti.it.

per una diversa strada: se, sul piano della regolarità causale, il fatto causativo del danno si inserisce senz'altro nella serie di eventi che ha dato luogo al versamento della ritenuta (nel senso che, ove l'incarico non fosse stato conferito e pagato, la ritenuta non sarebbe stata applicata né versata), l'applicazione del correttivo impone di espungere l'incremento conseguito dall'erario dal novero dei benefici valutabili, poiché il versamento della ritenuta non ha, evidentemente, alcuna finalità compensativa del pregiudizio subito dall'amministrazione che ha conferito l'incarico.

Queste riflessioni hanno trovato rispondenza nella decisione con la quale le Sezioni Riunite, a composizione del contrasto sulla questione appena accennata, hanno affermato che il danno da pagamento di emolumenti indebiti dev'essere risarcito al lordo delle ritenute fiscali versate all'erario. Nella motivazione, infatti, a conforto degli altri argomenti (tra cui, come si è detto, quello della difficoltà di ammettere una *compensatio* "obliqua"), si richiama l'affermazione delle Sezioni Unite per cui occorre che "*il vantaggio sia causalmente giustificato in funzione di rimozione dell'effetto dannoso dell'illecito*", e si osserva che "*nella prospettiva dell'applicazione obliqua della regola dei vantaggi, è proprio l'alterità tra ente danneggiato ed ente avvantaggiato a rendere difficilmente configurabile un beneficio che abbia lo scopo di ridurre l'entità del danno*"⁶⁵.

5.8. Il riconoscimento del vantaggio da parte della pubblica amministrazione.

Può essere, infine, interessante svolgere qualche breve considerazione di sintesi circa il ruolo che, nella valutazione dei vantaggi, assume l'atteggiamento dell'amministrazione danneggiata. Ci si può domandare, cioè, se il riconoscimento, esplicito o implicito, da parte sua dell'utilità del comportamento illecito – o, per contro, la negazione di tale utilità – sia idoneo a condizionare la valutazione della stessa utilità da parte del giudice, ai fini della applicazione della regola dei vantaggi, e, prima ancora, dello stesso accertamento del danno⁶⁶.

Anche su questo punto si rivela utile guardare agli approdi della giurisprudenza civile. Le Sezioni Unite della Corte di cassazione, a proposito dell'azione di arricchimento senza causa nei confronti della pubblica amministrazione, hanno rivisto la tradizionale interpretazione per la quale la stessa, oltre ai presupposti di cui all'art. 2041 c.c., richiederebbe il *quid pluris* costituito, per l'appunto, dal riconoscimento dell'utilità⁶⁷. Il *revirement* si fonda sulla centralità di una concezione oggettiva dell'istituto, che, pur tenendo conto dell'esigenza di evitare approfittamenti da parte dei privati nei confronti dell'apparato pubblico (ciò che potrebbe verificarsi quando l'arricchimento è sostanzialmente imposto, perché l'amministrazione non lo ha potuto rifiutare), rimette

⁶⁵ Corte conti, Sez. Riun., n. 24/2020, cit.

⁶⁶ Attribuiscono rilievo alle determinazioni dell'amministrazione, ad esempio, Corte conti, Sez. III giur. centr. app., 15 gennaio 2021, n. 14, nonché Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 4 maggio 2020, n. 100, entrambe in www.corteconti.it.

⁶⁷ Cass. civ., Sez. Un., 26 maggio 2015, n. 10798, in www.italgiure.giustizia.it.

esclusivamente al giudice la considerazione circa l'effettività dell'incremento su cui si fonda l'azione del privato.

Queste considerazioni appaiono meritevoli di condivisione anche da parte della Corte dei conti, nel cui campo d'azione l'esigenza di una valutazione oggettiva si giustifica vieppiù allo scopo di evitare atteggiamenti, per così dire, protettivi dell'ente nei confronti del proprio amministratore o dipendente, non diversamente da quanto potrebbe accadere, ad esempio, attraverso un uso "strumentale" del riconoscimento dei debiti fuori bilancio⁶⁸.

Come è stato acutamente osservato all'indomani della introduzione della regola dei vantaggi, *"gli stessi principi che militano a favore dell'officialità dell'azione erariale impongono di escludere ogni rilevanza di interferenze "politiche" dell'ente danneggiato, posto dalla legge in posizione di attesa dell'esito dell'azione del procuratore regionale"*⁶⁹.

6. Conclusioni.

Nell'opera citata all'inizio, Francesco Garri, con riguardo alla regola dei vantaggi, affermava che *"la elaborazione giurisprudenziale"* avrebbe dovuto *"dare una più puntuale sistemazione logica di quella in atto"*.

Sembra potersi dire, a conclusione di questo breve *excursus*, che questa esortazione, rivolta ai giudici, a dare un nuovo e più appropriato inquadramento all'istituto, sul presupposto che l'elaborazione maturata sino ad allora non avesse provveduto a una soddisfacente sua collocazione nel sistema della responsabilità, si è rivelata, con il senno di poi, lungimirante.

Pur nella persistente, e fisiologica, varietà degli orientamenti, esistono oggi, infatti, alcuni punti fermi, e altri ancora potranno esserne fissati nel continuo e proficuo dialogo tra le giurisdizioni.

⁶⁸ Art. 194 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

⁶⁹ I. Cacciavillani, *op. cit.*, 363 s.

Seconda sessione

Presieduta da

ANGELO CANALE - Procuratore Generale della Corte dei conti

“Le fattispecie direttamente sanzionate dalla legge: profili sostanziali e processuali”

Relatori:

GIANLUCA ALBO - Procuratore Regionale presso la Sezione giurisdizionale della
Regione Siciliana della Corte dei conti

MASSIMO OCCHIENA - Professore Ordinario di Diritto amministrativo dell'Università
degli Studi di Sassari

**Le fattispecie direttamente sanzionate dalla legge:
profili sostanziali e processuali.**

Gianluca Albo

*Procuratore Regionale presso la Sezione giurisdizionale
della Regione Siciliana della Corte dei conti*

Sommario: 1. Premessa. – 2. La tendenza legislativa verso la tipizzazione: la pseudo (e inutile) tipizzazione della responsabilità amministrativa per danno in un’ottica di anticorruzione formale. – 3. La tendenza legislativa verso la tipizzazione: la corretta (e utile) tipizzazione della responsabilità amministrativa sanzionatoria in un’ottica di anticorruzione sostanziale. – 4. Le fattispecie direttamente sanzionate dalla legge. – 5. La responsabilità amministrativa di tipo sanzionatorio: gli elementi costitutivi indefettibili delle fattispecie direttamente sanzionate dalla legge. – 5.1. Profili di regime sostanziale della responsabilità amministrativa di tipo sanzionatorio. – 5.2. Tipologia: le fattispecie a sanzione pecuniaria fissa e le fattispecie a sanzione pecuniaria variabile. – 6. I profili processuali delle fattispecie direttamente sanzionate dalla legge: il rito sanzionatorio. – 6.1 La sequenza processuale del rito sanzionatorio. – 7. Alcune questioni sorte in giurisprudenza sul rito sanzionatorio. – 8. Riflessioni conclusive.

1. Premessa.

La tutela dell’Erario dai danni cagionati dalla violazione di obblighi di servizio è stata per lungo tempo affidata alla clausola generale di responsabilità amministrativa, già prevista nella legge di contabilità⁷⁰, nel T.U. Corte dei conti⁷¹, nel T.U. Imp. Civ.⁷², e, quindi, aggiornata e generalizzata sotto il profilo disciplinatorio, nell’art. 1 della legge 20/94 e ss. modiff.

Secondo la clausola generale, conforme al modello di illecito atipico, la responsabilità amministrativa dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti può sintetizzarsi nella sequenza: 1) violazione obblighi di servizio - 2) colpa grave o dolo - 3) danno all’Erario.

Quindi, la responsabilità amministrativa è l’imputazione di un danno all’Erario eziologicamente riconducibile ad una violazione gravemente colposa o dolosa degli obblighi funzionali del soggetto agente.

Non è oggetto del presente intervento affrontare l’ampio dibattito sulla natura-funzione (risarcitoria, sanzionatoria o “mista”) del modello classico di responsabilità amministrativa, tuttavia non ci si può esimere dall’individuare, dal diritto positivo, dei punti fermi: a) con l’azione di responsabilità amministrativa incentrata sul modello di illecito atipico si esercita una domanda di condanna al

⁷⁰ Artt. 82, 83 del Regio decreto 18 novembre 1923, n. 2440 - Nuove disposizioni sull’amministrazione del patrimonio e sulla contabilità generale dello Stato (L. Cont. di Stato).

⁷¹ Artt. 52, 53 del Regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214 (TU. Corte dei conti).

⁷² Artt. 18, 19, 22 e 23 del d.p.r. 10 gennaio 1957, n. 3 (TU. Impiegati civili dello Stato).

pagamento di una somma di denaro per reintegrare il danno erariale cagionato dalla violazione degli obblighi di servizio; b) il pagamento della somma di denaro reintegra la pretesa erariale e non c'è spazio, né ragione, per qualsiasi ulteriore azione di natura sanzionatoria, rimanendo l'effetto sanzionatorio assorbito nella condanna pecuniaria al risarcimento del danno (e ovviamente non vi può essere alcun effetto sanzionatorio della condanna a risarcire il danno erariale se l'agente funzionale è manlevato da copertura assicurativa).

2. La tendenza legislativa verso la tipizzazione: la pseudo (e inutile) tipizzazione della responsabilità amministrativa per danno in un'ottica di anticorruzione formale.

Dopo l'ingresso dell'Italia nell'euro, il Legislatore, ormai consapevole dell'impossibilità di restare inerte innanzi alla crescita incontrollata della spesa pubblica, all'esordio del terzo millennio è intervenuto periodicamente e reiteratamente con norme "anticorruzione", nell'accezione ampia, e ormai da tempo consolidata, di contrasto a tutte le condotte di *mala gestio* e non solo a quelle penalmente rilevanti.

Si tratta, però, prevalentemente, di interventi normativi di *anticorruzione formale*⁷³, sostanzialmente improvvisati tanto da essere in alcuni casi modificati o abrogati dopo poco tempo⁷⁴ o censurati dal Giudice delle leggi⁷⁵.

Il Legislatore, infatti, senza descrivere alcuna specifica e tipica fattispecie sanzionatoria si è limitato a prevedere - nei meandri delle leggi finanziarie - norme che alla violazione delle condotte in esse descritte riconducevano locuzioni generiche quali un "danno erariale", una "responsabilità erariale", o, ancora, "una responsabilità a titolo di danno erariale", introducendo, così, norme anticorruzione meramente suggestive, asistematiche e non applicabili autonomamente poiché tutte comunque dipendenti dalla ricorrenza dei presupposti della clausola generale della responsabilità amministrativa dell'organo funzionale della P.A.⁷⁶

Si rinvia in nota per qualche esemplificativa indicazione delle norme⁷⁷.

⁷³ Per la qualificazione in tal senso nell'ambito di più generale riflessione sul sistema anticorruzione, sia consentito il rinvio a: G. Albo, "*Anticorruzione formale e anticorruzione sostanziale*", www.lexitalia.it, novembre 2013.

⁷⁴ Ad esempio, il comma 4 dell'art. 24 della legge 27 dicembre 2002 n.289 (legge finanziaria 2003), è stato abrogato dall'art. 3, comma 166, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (legge finanziaria 2004).

⁷⁵ Ad esempio, C. Cost., sentenza 9-14 novembre 2005, n. 417.

⁷⁶ Correttamente, ad esempio, la giurisprudenza ha ritenuto che la omessa pubblicazione di incarichi sul sito *web* (comma 127 della legge 23.12.1996, n. 662 come modificato dall'art 3, comma 54, della legge 24.12.2007 n. 244) costituisse una condotta illegittima ma di per sé priva di lesività erariale dovendosi sempre dimostrare la sussistenza di un danno erariale a cui ricondurre la responsabilità (Sez. giur. Calabria 192/2014).

⁷⁷ **1) La Legge 27 dicembre 2002, n. 289 (legge finanziaria 2003)** ha previsto all'art. 24 comma 4 la **responsabilità amministrativa per stipula di contratto di acquisto di beni e servizi in violazione degli obblighi di evidenza pubblica o delle convenzioni CONSIP**.

2) Il D.L. 12-7-2004, n. 168 (Interventi urgenti per il contenimento della spesa pubblica) convertito nella **L. 30 luglio 2004, n. 191** ha previsto:

3. La tendenza legislativa verso la tipizzazione: la corretta (e utile) tipizzazione della responsabilità amministrativa sanzionatoria in un'ottica di anticorruzione sostanziale.

Una riflessione sulle fattispecie direttamente sanzionate dalla legge non può prescindere dall'archetipo normativo "moderno"⁷⁸, agevolmente individuabile nell'articolo 30, comma 15, della legge 27 dicembre 2002 n. 289 (legge finanziaria 2003), che, per la violazione del divieto di indebitamento per spese diverse da quelle di investimento, prevede a carico degli amministratori una sanzione pecuniaria irrogabile dalle Sezioni giurisdizionali della Corte dei conti tra un minimo di cinque ed un massimo di venti volte l'indennità di carica⁷⁹.

a) art. 1, comma 4: **responsabilità amministrativa** per superamento nell'attività contrattuale dei parametri di prezzo-qualità previsti dall'art. 26 della legge 23 dicembre 1999, n. 488;

b) art. 1, comma 9: **responsabilità erariale** per violazione della disciplina di regolamentazione di incarichi a soggetti estranei all'amministrazione in materie e per oggetti rientranti nelle competenze della struttura burocratica dell'ente;

c) art. 1, comma 10: **responsabilità erariale** per violazione della disciplina di regolamentazione di spese di missione e di rappresentanza.

3) la Legge 30 dicembre 2004 n. 306 (legge finanziaria 2005) ha previsto:

a) Art. 1, comma 11: **responsabilità erariale** per violazione della disciplina di regolamentazione di incarichi a soggetti estranei all'amministrazione in materie e per oggetti rientranti nelle competenze della struttura burocratica dell'ente;

b) Art. 1, comma 42: **responsabilità erariale** per violazione da parte degli enti locali della disciplina di regolamentazione degli incarichi di studio, ricerca o consulenza a soggetti estranei all'amministrazione.

4) la Legge 23 dicembre 2005, n. 206 (legge finanziaria 2006) ha previsto:

a) art.1 comma 187: **responsabilità erariale** per l'avvalimento di personale a tempo determinato o con convenzioni ovvero con contratti di collaborazione coordinata e continuativa in violazione del limite di spesa tipizzato;

5) la Legge 24 dicembre 2007, n. 244 (legge finanziaria 2008) ha previsto:

a) art. 3, comma 23: **responsabilità a titolo di danno erariale** del responsabile del procedimento per ritardo nella formulazione della proposta di accordo bonario (inserisce il comma 15 bis all'art. 240 del codice degli appalti-d.lvo 163/06);

b) art. 3, comma 54: **responsabilità erariale** del dirigente che ha liquidato il corrispettivo di incarico di collaborazione o di consulenza il cui provvedimento non è stato pubblicato sul sito web dell'amministrazione conferente;

c) art.3, comma 56: **responsabilità erariale** per l'affidamento di incarichi e consulenze negli enti locali in violazione dei presupposti previsti nel regolamento degli uffici;

d) art. 3, comma 59: **rimborso a titolo di danno erariale** di una somma pari a dieci volte dei premi di assicurazione per la copertura dei rischi da responsabilità amministrativa a carico, sia dell'amministratore che stipula o proroga il contratto vietato, sia dei beneficiari del contratto medesimo;

e) art. 3, comma 79: **responsabilità amministrativa** del dirigente e del responsabile del progetto per l'utilizzo extrafunzionale dei lavoratori assunti con contratti di lavoro flessibili per finalità predeterminate (ad es. ricerca).

⁷⁸ L'archetipo "antico" è univocamente individuato nella sanzione prevista dall'art. 46 del R.D. n. 1214/1934 per l'agente contabile renitente a rendere il conto.

⁷⁹ La sanzione è posta a presidio del divieto per Comuni, Province, Città Metropolitane e Regioni, di ricorrere all'indebitamento per spese non di investimento, introdotto dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001 n. 3, nel comma 6 dell'art. 119 della Costituzione. Tra i contributi sulla fattispecie sanzionatoria sia consentito il rinvio a: M. Smirollo, "La garanzia degli equilibri di bilancio degli enti della finanza pubblica allargata: la costituzionalizzazione della golden rule e la sanzione per l'inosservanza del divieto di ricorso all'indebitamento per il finanziamento di spese diverse da quelle d'investimento", *www.lexitalia.it*, aprile 06; G. Albo, "Self-restraint della Corte dei conti al primo vaglio della fattispecie sanzionatoria prevista dall'art. 30, comma 15, legge 27 dicembre 2002 n. 289 (l. finanziaria 2003)", nota a Corte conti, Sez. giur. Lazio, 20 dicembre 2005, n. 3001, *www.lexitalia.it*, marzo 06 ed in Riv. Corte conti 2005, n. 5, IV, 235; G. Albo-M. Smirollo, "Un commissario ad acta con poteri praeter constitutionem?" nota a Tar Sicilia-Catania, Sez. IV, 5 maggio 2007, n. 768, *www.lexitalia.it*, luglio 07 ed in Riv. Corte conti 2007, n. 3, IV, 308; G. Albo-M. Smirollo "La sanzione per la violazione del divieto di indebitamento secondo le Sezioni Riunite della Corte dei Conti: una occasione perduta" nota a Sezioni Riunite, Q.M. n. 12/07 (C.C. 14.11-D. 27.12.07), *www.lexitalia.it*, febbraio 08.

La tecnica legislativa è nitida: il legislatore descrive precetto e sanzione, e sostituisce all'evento naturalistico (il danno all'Erario del modello classico di responsabilità amministrativa), l'evento giuridico (la lesione dell'interesse tutelato e predeterminato dal legislatore).

La norma, pacificamente annoverata tra gli interventi di *anticorruzione sostanziale* a tutela diretta e preventiva della finanza pubblica e degli equilibri di bilancio, è stata oggetto di dibattito dottrinario e interventi giurisprudenziali sfociati in un importante arresto delle Sezioni Riunite (Q.M. n. 12/2007), ancora oggi attuale e fondamentale, sia per la distinzione dogmatica tra responsabilità amministrativa per danno di tipo risarcitorio e responsabilità amministrativa di tipo sanzionatorio, sia nella individuazione del riferimento normativo (art. 1, comma 1, legge n. 20/1994) che regola l'imputazione soggettiva anche nella fattispecie sanzionatoria (quindi almeno colpa grave e non la mera colpa, che è, invece, idonea per imputare le sanzioni amministrative ex legge n. 689/1981).

Con l'articolo 30, comma 15, l.f. 2003, sembrava che potesse farsi rapidamente strada un nuovo modello di responsabilità amministrativo-contabile di natura sanzionatoria più efficace e innovativo⁸⁰, invece il modello sanzionatorio non si radica e le leggi finanziarie successive divengono occasione e sede per inserire plurime fattispecie eterogenee solo apparentemente sanzionatorie ma, sostanzialmente, vincolate alla dimostrazione della lesione erariale e, quindi, regolate dalla clausola generale della responsabilità per danno.

4. Le fattispecie direttamente sanzionate dalla legge.

La sostanziale concomitanza temporale tra tipizzazione (ortodossa) e *pseudotipizzazione*⁸¹ ha agevolato una confusione terminologica incentrata su un possibile fattore di identità, cioè la descrizione legale della condotta, che è presente sempre nelle fattispecie di responsabilità sanzionatoria, ma in alcuni casi anche nella pseudotipizzazione della responsabilità amministrativa per danno.

Anche la locuzione legale *fattispecie direttamente sanzionate dalla legge* è risultata, per siffatte ragioni, esposta ad essere travisata anche se chiara sotto un profilo letterale.

Invero, l'ultima parte del comma 1 dell'articolo 51 del codice di giustizia contabile, replicando la locuzione usata dal c.d. *Lodo Bernardo*⁸², ha previsto per *le fattispecie direttamente sanzionate dalla*

⁸⁰ Per una sintesi delle plurime fattispecie apparentemente sanzionatorie sia consentito ancora un rinvio a G. Albo, *“La tendenza legislativa alla tipizzazione delle fattispecie”*, relazione tenuta all'incontro di aggiornamento organizzato dal C.d.P. della Corte dei conti, su "Evoluzione normativa e giurisprudenziale delle ipotesi di responsabilità sanzionatoria e di altre forme tipizzate di responsabilità introdotte dall'ordinamento e affidate alla cognizione del giudice contabile", Roma 1-3 aprile 2008, www.corteconti.it.

⁸¹ Entrambe inizialmente riconducibili a norme contenute nella legge finanziaria 2003 anche se la *pseudotipizzazione* ha finito per dilagare nelle leggi finanziarie successive.

⁸² Cfr. art. 17, comma 30 ter, del D.L. n. 78/2009 nel testo modificato dal D.L. n. 103/2009 e convertito nella legge n. 144/2009.

legge una clausola di esonero dall'obbligo di specificità e concretezza della denuncia di danno. La *ratio*, già all'indomani della entrata in vigore del testo definitivo del *Lodo Bernardo*, era chiara: non ci può essere nullità per *deficit* strutturale della denuncia di danno se la fattispecie oggetto di istruttoria prescinde dalla dimostrazione di un danno in quanto *direttamente sanzionata dalla legge*. Sono, tuttavia, le Sezioni Riunite nel 2011 (Q.M. n. 12/2011) ad affermare che “per <<*fattispecie direttamente sanzionate dalla legge*>> devono intendersi quelle in cui non soltanto è prevista una sanzione pecuniaria come conseguenza dell'accertamento di responsabilità amministrativa, ma in cui la norma definisce altresì l'automatica determinazione del danno, mentre va escluso che possano rientrarvi le ipotesi in cui la legge si limiti a prevedere che una certa fattispecie <<*determina responsabilità erariale*>>, o espressioni simili”.

Orbene, la locuzione legale *fattispecie direttamente sanzionate dalla legge* nasce e opera nel contesto della disciplina della denuncia di danno erariale e delle problematiche di nullità connesse ai suoi *deficit* strutturali (specificità e concretezza). È, quindi, comprensibile che le Sezioni Riunite, nella Q.M. n. 12/2011, abbiano tracciato margini di confini molto ampi all'ambito di operatività della locuzione legale, ma comprendendovi anche le fattispecie a danno predeterminato hanno depotenziato l'efficacia dogmatica della locuzione legale, non potendo più le *fattispecie direttamente sanzionate dalla legge* costituire valido elemento di sintesi letterale della responsabilità sanzionatoria. In sostanza, il contenuto riconosciuto dalla Q.M. n. 12/2011 alle *fattispecie direttamente sanzionate dalla legge* (definite anche in motivazione *fattispecie puramente sanzionatorie*) ha creato una soluzione di continuità alla puntuale distinzione dogmatica tra *responsabilità amministrativa per danno di tipo risarcitorio* e la *responsabilità amministrativa di tipo sanzionatorio* rassegnata dalle stesse Sezioni Riunite nel precedente intervento (Q.M. n. 12/2007) dedicato alla sanzione pecuniaria prevista per la violazione della *golden rule*⁸³.

Pertanto, delle due l'una: o si prende atto che la locuzione legale *fattispecie direttamente sanzionate dalla legge* per il contenuto ad essa riservato dalla Q.M. n. 12/2011 non può tenersi in considerazione nella “sistemazione” delle fattispecie di responsabilità amministrativa sanzionatoria, il cui perfezionamento prescinde sempre dalla sussistenza di un danno all'Erario o si ritiene che tale locuzione normativa abbia un contenuto sostanziale polivalente e differenziato a seconda del momento processuale in cui operi (ad esempio più ampio se riferito all'articolo 51 e più ristretto se riferito all'articolo 133).

Sul punto non vanno, tuttavia, trascurati ulteriori riferimenti normativi che consentono unitariamente considerati una composizione logico giuridica della questione in esame.

⁸³ La fattispecie sanzionatoria tipizzata dall'articolo 30, comma 15, l.f. 2003.

Invero, sempre nel capo I rubricato “denuncia di danno”, del Titolo I, Parte II del codice, l’obbligo di denuncia dell’articolo 52, al comma 1, è ricondotto ai “*fatti che possono dar luogo a responsabilità erariali*” e il successivo comma 3 specifica che detto obbligo “*riguarda anche i fatti dai quali, a norma di legge, può derivare l’applicazione da parte delle sezioni giurisdizionali territoriali, di sanzioni pecuniarie*”. Orbene, risultando, quindi, pacifico anche per il Legislatore che la sequenza previsione di legge-sanzioni pecuniarie (e non danno) costituisca nucleo essenziale delle fattispecie sanzionatorie, può ritenersi che la comprensione di fattispecie a danno predeterminato tra le *fattispecie direttamente sanzionate dalla legge* fosse funzionale solo alla risoluzione dello specifico quesito sottoposto nel 2011 alle Sezioni Riunite. Pertanto, anche dopo la Q.M. n. 12/2011, la locuzione *fattispecie direttamente sanzionate dalla legge* può riferirsi su un piano più generale a tutte le fattispecie di responsabilità amministrativa svincolate dal danno e per le quali alla violazione di una condotta il Legislatore riconduce una sanzione pecuniaria.

5. La responsabilità amministrativa di tipo sanzionatorio: gli elementi costitutivi indefettibili delle fattispecie direttamente sanzionate dalla legge.

La responsabilità amministrativa di tipo sanzionatorio (di seguito anche: responsabilità sanzionatoria) si individua, innanzitutto, in base al principio di sottrazione: non può mai ravvisarsi se l’evento costitutivo della fattispecie sia un danno all’Erario-Patrimonio.

Gli altri elementi costitutivi della responsabilità sanzionatoria sono tutte specificazioni del principio di legalità:

- a) previsione legale dell’elemento oggettivo: la condotta sanzionata è descritta dal legislatore;
- b) previsione legale della sanzione, con spazio discrezionale solo sul *quantum* e solo per le sanzioni variabili (v. *infra*, sub 5.2);
- c) previsione legale dell’attribuzione al giudice contabile del potere di irrogare la sanzione (c.d. *interpositio legislatoris*).

L’elemento soggettivo è in alcuni casi specificato nella stessa fattispecie sanzionatoria⁸⁴, in altre ipotesi il Legislatore prevede, invece, la condotta e la sanzione, ma tace sull’elemento soggettivo⁸⁵. Il silenzio sull’elemento psicologico in alcune fattispecie sanzionatorie è stato di recente ritenuto argomento per ipotizzarne l’imputazione a titolo di (mera) colpa.

La questione è tutt’altro che innovativa, perché sin dalle prime applicazioni dell’archetipo sanzionatorio (art. 30, comma 15, l.f. 2003, cit.) si era sostenuta, anche con avallo della

⁸⁴ V. ad esempio la fattispecie prevista dal comma 5 dell’articolo 248 del D.lvo n. 267/00 per gli amministratori che hanno contribuito con dolo o colpa grave al dissesto dell’ente.

⁸⁵ V. ad esempio la fattispecie prevista dal comma 4 dell’articolo 148 del D.lvo n. 267/00 per gli amministratori che non hanno istituito i controlli interni.

giurisprudenza⁸⁶, l'applicabilità del regime soggettivo previsto dall'articolo 3 della legge n. 689/1981. Il contrario avviso delle Sezioni Riunite rassegnato nella Q.M. n. 12/2007 è, tuttavia, risultato convincente poiché ancorato ad un argomento non solo solido⁸⁷, ma anche dotato di un pregio sistematico ancora oggi attuale, a meno di non ritenere che le fattispecie sanzionatorie non rientrino nella materia della contabilità pubblica (e ciò, a dire il vero, risulterebbe una forzatura non da poco). Va soggiunto che nel processo di collocazione dogmatica delle fattispecie sanzionatorie nel *genus* della responsabilità amministrativa sanzionatoria, risulterebbe incoerente e privo di valida ragione giuridica ipotizzare un frazionamento della soglia di imputazione soggettiva per le sanzioni irrogate dalla Corte dei conti.

Non risulta, infine, che il recente tentativo di riproporre la tesi della colpa ex articolo 3 della legge n. 689/1981 per le fattispecie sanzionatorie abbia avuto seguito in giurisprudenza; anzi si è ritenuto scontato che la colpa grave fosse il criterio di imputazione della sanzione pecuniaria in recenti pronunce intervenute sulle fattispecie sanzionatorie contemplate rispettivamente all'articolo 148, comma 4, D.lvo n. 267/00 (Sez. giur. Sicilia sentenza n. 438/2020) e al comma 5 bis dell'articolo 248 D.lvo n. 267/00 (Sez. giur. Sicilia decreto n. 16/2020), ove in entrambe le norme il Legislatore non specifica la soglia di imputabilità soggettiva.

5.1 Profili di regime sostanziale della responsabilità amministrativa di tipo sanzionatorio.

Lo statuto della responsabilità amministrativa è contenuto nell'articolo 1 della legge n. 20/1994 s.m.i (di seguito, legge 20), entrato in vigore per dettare la disciplina di un illecito atipico ad evento naturalistico (il danno all'Erario).

L'avvento, dopo vari anni dalla legge 20, di una responsabilità sanzionatoria svincolata dal danno all'Erario e tipizzata nella condotta e nella sanzione ha posto e pone un problema di adattabilità proprio delle regole della legge 20 alle fattispecie sanzionatorie⁸⁸.

La individuazione delle disposizioni dello statuto della responsabilità amministrativa estendibili alla responsabilità sanzionatoria può ragionevolmente affidarsi al *criterio della compatibilità strutturale*, ovvero occorre verificare se la regola prevista dalla legge 20 per il fatto dannoso ad evento

⁸⁶ Cfr. Sez. giur. Sicilia n. 3198/2006.

⁸⁷ Nella Q.M. n. 12/2007 le Sezioni Riunite prendendo le mosse dall'articolo 1, comma 1, della legge n. 20/1994 s.m.i. hanno ritenuto che la colpa grave sia la soglia minima di imputabilità ai fini della sussistenza della "responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica".

⁸⁸ Se la responsabilità sanzionatoria dovesse svilupparsi nella casistica concreta e in nuove ipotesi legali diverrebbe non rinviabile un intervento legislativo che prevedendo regole generali comuni a tutte le fattispecie tipizzate diventi lo statuto della responsabilità sanzionatoria affidata al Giudice contabile.

naturalistico che tutela l'Erario-Patrimonio sia applicabile anche alle fattispecie sanzionatorie ad evento giuridico eterogeneo che tutelano l'Erario-Funzione⁸⁹.

Sui criteri di imputazione psicologica ci si è già soffermati (v. sub 5) e la soglia minima della colpa grave, prevista al comma 1 dell'articolo 1 della legge 20, si è ritenuta operante anche per le fattispecie sanzionatorie.

Nessuno ostacolo nella struttura della fattispecie sanzionatoria si rinviene, inoltre, per l'estensione alla responsabilità sanzionatoria di alcune regole in *bonam partem*, e segnatamente:

- il principio di insindacabilità delle scelte discrezionali (comma 1, art. 1 legge 20) quale “controlimite” nel vaglio dell'elemento soggettivo;
- la c.d. esimente politica (comma 1-ter, secondo periodo, art. 1 legge 20)⁹⁰;
- l'esenzione di responsabilità per il membro dell'organo collegiale che si dissocia dal deliberato (comma 1-ter, primo periodo, art. 1 legge 20)⁹¹.

Anche se con effetti in *bonam partem*, il potere riduttivo e la c.d. *compensatio lucri cum damno* (entrambi, comma 1-bis, art. 1 legge 20), poiché dipendenti dalla quantificazione del danno, risultano, invece, incompatibili con la struttura di una fattispecie sanzionatoria; parimenti, presupponendo un “fatto dannoso” non pare che l'elemento soggettivo di una fattispecie sanzionatoria possa essere neutralizzato dal visto della sezione di controllo (comma 1, secondo periodo, art. 1 legge 20).

Con riferimento al termine di prescrizione, il diritto al risarcimento del danno si prescrive, per la legge 20, in cinque anni a far data dalla “verificazione del fatto dannoso” (comma 2, prima parte, art. 1 legge 20), mentre il diritto a riscuotere le sanzioni pecuniarie delle violazioni amministrative si prescrive in cinque anni a far data “dal giorno in cui è commessa la violazione” (art. 28 legge n. 689/1981).

La disciplina dell'articolo 28 è sicuramente più aderente alla struttura della fattispecie sanzionatoria, connotata dalla violazione di una condotta descritta dal Legislatore. Tra le due discipline, tuttavia, vi è una identità del termine, quinquennale, di prescrizione e tale equiparazione “alleggerisce” l'interprete da scelte obbligate⁹². Peraltro, qualora la “verificazione del fatto dannoso” si faccia coincidere con la consumazione della violazione tipizzata nella fattispecie sanzionatoria si finisce per

⁸⁹ Nella motivazione della sentenza n. 314/2019 della Sez. giur. Campania sembra che lo statuto della responsabilità amministrativa per danno previsto dalla legge n. 20/1994 sia estendibile senza alcuna valutazione di compatibilità strutturale anche alle fattispecie di responsabilità sanzionatoria.

⁹⁰ In recenti giudizi in cui gli amministratori sono stati convenuti per l'applicazione della sanzione di cui al comma 5 dell'art. 248 del D.lvo n. 267/00 è stata respinta l'eccezione difensiva che invocava l'esimente politica ma nessun giudice l'ha ritenuta in astratto inapplicabile alla fattispecie sanzionatoria (v. Sez. giur. Campania sentenza n. 314/2019; Sez. giur. Sicilia decreto n. 16/2020 cit.; Sez. giur. Calabria sentenza n. 122/2021).

⁹¹ Nella motivazione del giudice monocratico siciliano (Sez. giur. Sicilia decreto n. 16/2020, cit.) la disposizione normativa è richiamata e ritenuta pacificamente applicabile.

⁹² Per una applicazione del regime prescrizione della legge n. 20/1994 in fattispecie sanzionatoria, v. Sez. giur. Sicilia decreto n. 16/2020, cit.

approdare ad una sovrapposibilità delle due regole, fermo restando che nella sanzione si prescrive il diritto a riscuotere la sanzione pecuniaria e non il risarcimento del danno contemplato nella legge 20. In ogni caso, poiché la prescrizione del diritto a riscuotere le somme dovute a titolo di sanzione amministrativa comincia a decorrere dal momento in cui il diritto può essere fatto valere (art. 2935 c.c.)⁹³, non dovrebbe esservi necessità alcuna di forzare il criterio di compatibilità strutturale e recuperare per le fattispecie direttamente sanzionate dalla legge il regime prescrizionale riservato dalla legge 20 alle ipotesi di occultamento doloso del danno (comma 2, seconda parte, art. 1 legge 20).

Va ancora soggiunto che, nelle fattispecie sanzionatorie, il principio di intrasmissibilità agli eredi previsto dall'articolo 7 della legge n. 689/1981, per evitare una interpretazione in *malam partem*, dovrebbe prevalere comunque sul principio di intrasmissibilità attenuato previsto dalla legge 20 (comma 1, ultima parte, art. 1 legge 20).

Infine, sempre in base al criterio della compatibilità strutturale, va pacificamente ritenuta inapplicabile alle fattispecie sanzionatorie la responsabilità amministrativa di secondo grado per la prescrizione del diritto al risarcimento del danno derivante dalla sua omessa o ritardata denuncia (comma 3, art. 1 legge 20).

5.2 Tipologia: le fattispecie a sanzione pecuniaria fissa e le fattispecie a sanzione pecuniaria variabile.

Le sanzioni previste dal Legislatore sono, a loro volta, fisse⁹⁴ o variabili⁹⁵. Quindi, qualora ritenga perfezionati tutti gli elementi della fattispecie sanzionatoria al suo esame, nel primo caso, il giudice contabile è vincolato ad applicare la sanzione fissa; mentre, nel secondo, è chiamato, tenendo conto della concreta gravità della condotta e degli altri elementi indicati nell'articolo 11 della legge n. 689/1981, a compiere una attività di dosimetria della sanzione all'interno della "forbice" predeterminata dal Legislatore.

6. I profili processuali delle fattispecie direttamente sanzionate dalla legge: il rito sanzionatorio.

Il codice di giustizia contabile ha contemplato un rito ordinario introdotto con atto di citazione tra i cui requisiti costitutivi campeggia l'individuazione e la quantificazione del danno, nonché

⁹³ Cass. Civ. n. 19897/2018.

⁹⁴ Ad esempio, l'art. 1, comma 4, D.L. n. 64/2013 ove la sanzione pecuniaria pari a due mensilità della retribuzione è prevista per il responsabile del servizio che non ha richiesto tempestivamente e correttamente gli spazi finanziari.

⁹⁵ Ad esempio, l'art. 30, comma 15, l.f. 2003 cit. ove l'indennità di carica va aumentata da un minimo di cinque ad un massimo di venti volte.

l'individuazione del soggetto danneggiato (art. 86, comma 2, lett. c-d), a conferma che tale rito è stato riservato dal Legislatore per giudicare sulle fattispecie di responsabilità per danno all'Erario.

Tra i riti speciali, il capo III del codice ha, invece, previsto un rito “*relativo a fattispecie di responsabilità sanzionatoria pecuniaria*”, secondo l'articolo 133 del codice, caratterizzate da fattispecie tipizzate alla cui violazione è ricondotta una sanzione pecuniaria “*stabilita tra un minimo e un massimo edittale*”.

Il codice, prevedendo una diversità di rito, altro non ha fatto che recepire anche sul piano procedurale la già consolidata distinzione dogmatica e giurisprudenziale tra responsabilità amministrativa ordinaria, regolata dalla clausola generale e atipica di responsabilità compendiata nell'articolo 1 della legge n. 20/1994, e responsabilità amministrativa sanzionatoria, connotata dalla tipizzazione legislativa della fattispecie e della sanzione.

Orbene, mentre la rubrica del capo III è omnicomprendiva di tutte le fattispecie sanzionatorie, sopra distinte in fisse e variabili (v. sub 5.2), la locuzione usata dall'articolo 133 (*sanzione pecuniaria stabilita tra un minimo e un massimo edittale*) parrebbe limitare il rito sanzionatorio solo alle fattispecie a sanzione variabile.

La specificazione letterale contenuta nell'articolo 133 va, tuttavia, collocata nel contesto sistematico della rubrica del capo III omnicomprendiva di tutte le fattispecie di responsabilità sanzionatoria pecuniaria, ed inoltre va interpretata considerando l'identità dogmatica della responsabilità amministrativa sanzionatoria in cui rientrano sia le fattispecie a sanzione fissa sia le fattispecie a sanzione variabile.

Va soggiunto che anche le fattispecie a sanzione fissa sono svincolate dal danno e conseguentemente con esse mal si concilierebbe il rito ordinario introdotto con l'atto di citazione che tra i suoi elementi costitutivi prevede, come si è detto, l'individuazione e la quantificazione del danno.

Può, pertanto, serenamente ritenersi che l'identità dogmatica e sistematica tra sanzioni variabili e fisse⁹⁶ non pongano ostacolo alcuno ad applicare anche a queste ultime il rito sanzionatorio di cui agli articoli 133 e ss.

Non può, peraltro, e infine, trascurarsi l'obbligo di interpretazione costituzionalmente orientata per evitare disparità di trattamento processuale per fattispecie sovrapponibili.

⁹⁶ Le fattispecie a sanzione fissa sono numericamente residuali rispetto alle più numerose fattispecie a sanzione variabile. In un'ottica *de iure condendo* è auspicabile che nuove fattispecie di responsabilità sanzionatoria vengano tipizzate prevedendo solo sanzioni variabili, le uniche che strutturalmente consentono al giudice una valutazione di proporzionalità in concreto, in aderenza anche ai principi del diritto eurounitario.

6.1 La sequenza processuale del rito sanzionatorio.

La disciplina in una sequenza esplicativa di sintesi si snoda prendendo le mosse dalla fase dell'introduzione della domanda con ricorso del pubblico ministero e nella successiva fissazione dell'udienza camerale da parte del giudice monocratico previamente⁹⁷ designato dal Presidente della Sezione Giurisdizionale (comma 2, art. 133), segue, quindi, la contestuale notifica di copia del ricorso e del decreto di fissazione udienza a cura del pubblico ministero (comma 3, art. 133); entrambi gli atti notificati nonché i documenti a sostegno del ricorso (*alias*: i documenti offerti in comunicazione), vanno dal pubblico ministero depositati presso la segreteria della sezione entro il termine di giorni 10 (comma 4, art. 133). Entro 30 giorni dalla notifica del ricorso la parte può costituirsi in giudizio con il deposito del fascicolo di parte contenente la comparsa di risposta, la copia del ricorso notificato, la procura e i documenti offerti in comunicazione (comma 5, art. 133).

La fase della decisione del ricorso è disciplinata all'articolo 134, il cui comma 1 a far data dal deposito del ricorso prevede il termine di 60 giorni entro il quale deve intervenire il decreto del giudice monocratico che decide il ricorso dopo aver sentito le parti in udienza camerale⁹⁸. Il comma 2 prevede che, in caso di accoglimento del ricorso, il giudice emetta decreto di condanna al pagamento della sanzione, tenendo conto della lesività in concreto e degli effetti della condotta *post factum* dell'agente. In chiara ottica deflattiva, il medesimo comma 2 soggiunge che il giudice dopo aver quantificato la sanzione pecuniaria deve anche prevederne l'ammontare decurtato del 30% e assegnare al condannato un termine non inferiore a 30 giorni per onorare la sanzione nella misura ridotta; con il decreto di condanna sono liquidate le spese.

Se il soggetto condannato non accede al meccanismo deflattivo del pagamento in misura ridotta, le parti possono impugnare il decreto proponendo opposizione al Collegio (comma 3). Se non opposta la decisione del giudice monocratico è esecutiva e ha forza di titolo esecutivo (comma 4).

La fase dell'opposizione al Collegio è disciplinata dall'articolo 135, il cui comma 1 prevede che vada proposta con ricorso da depositarsi presso la segreteria della sezione nel termine di 30 giorni dalla notificazione del decreto del giudice monocratico. Entro 10 giorni dal deposito del ricorso, il presidente fissa l'udienza di discussione in una data non successiva ai 40 giorni dal deposito del ricorso (comma 3). Il decreto di fissazione dell'udienza e copia del ricorso in opposizione vanno, a cura dell'opponente, notificati al resistente entro 10 giorni dalla emanazione del decreto di fissazione

⁹⁷ L'avverbio sottolinea l'attenzione del codice al rispetto del principio del giudice naturale e, quindi, la predeterminazione con atto del presidente della sezione giurisdizionale dei criteri di assegnazione dei ricorsi ai magistrati della sezione.

⁹⁸ La previsione di un contraddittorio in udienza camerale, introdotta dall'art. 56, comma 1, lett. a), del D.lvo n. 114/2019 (c.d. correttivo al codice di giustizia contabile), ha corroborato la valenza della decisione del giudice monocratico.

dell'udienza di opposizione (comma 4); quest'ultima deve tenersi non prima di 20 giorni dalla notificazione del ricorso in opposizione (comma 5)⁹⁹.

Il deposito del ricorso in opposizione sospende l'esecuzione del decreto (comma 2).

L'articolo 136 è l'ultima norma contemplata per il rito sanzionatorio e disciplina la decisione del giudizio di opposizione che, dopo eventuale attività istruttoria, è definito con sentenza, impugnabile con atto di appello in base alla disciplina generale del comma 1 dell'articolo 177.

7. Alcune questioni sorte in giurisprudenza sul rito sanzionatorio.

Prima dell'entrata in vigore del codice di giustizia contabile, la domanda per l'applicazione di sanzione pecuniaria veniva proposta con atto di citazione. Inizialmente si era ritenuta percorribile la citazione diretta secondo lo schema dell'articolo 58 r.d. n. 1038/1933, ma poi la Q.M. n. 12/2007 ha statuito l'applicazione del rito ordinario preceduto da invito a dedurre.

Dopo l'azione, per lo più con esito giudiziale fausto, di alcune fattispecie sanzionatorie per violazione del divieto di indebitamento per spese correnti, sono veramente poche le ipotesi di responsabilità sanzionatoria azionate dalle Procure regionali e, ancora meno, quelle in cui si registra un accoglimento della domanda attorea.

Solo dopo l'entrata in vigore del codice di giustizia contabile e grazie anche al codificato (comma 4, art. 52) ruolo di impulso delle Sezioni regionali di controllo¹⁰⁰, negli ultimi anni si è formata giurisprudenza su alcune fattispecie sanzionatorie e su varie problematiche processuali spesso inscindibilmente connesse a questioni di natura sostanziale.

In questa sede ci si potrà limitare ad un cenno di sintesi alle questioni proposte dalle difese o comunque sorte in giudizi instaurati dopo la entrata in vigore del codice.

i) Intempestività del decreto di condanna.

In sede di giudizio di opposizione, le difese hanno eccepito la intempestività del decreto di condanna intervenuto al 61° giorno dal deposito del ricorso e conseguente esaurimento del potere sanzionatorio, al pari delle violazioni amministrative. L'eccezione non ha però considerato la natura giurisdizionale del procedimento di irrogazione delle sanzioni pecuniarie di cui agli articoli 133 e ss. ed è stata ritenuta infondata richiamando il principio di ordinarietà dei termini processuali non diversamente qualificati (Sez. giur. Sicilia 482/2021).

⁹⁹ L'articolo 136 con riferimento all'udienza intreccia due diversi limiti temporali uno che riguarda la fissazione operata dal presidente e l'altro la trattazione, ma facendo dipendere il rispetto di quest'ultimo da un adempimento (la notifica del ricorso da parte dell'opponente) di parte senza però prevedere una decadenza a salvaguardia del rispetto del termine fissato dal presidente espone l'iter processuale ad un disallineamento tra data dell'udienza fissata e data in cui l'udienza può effettivamente tenersi in un termine ragionevole rispetto al perfezionamento delle notifiche.

¹⁰⁰ Per la responsabilità sanzionatoria come forma di raccordo delle funzioni di controllo e giurisdizione, cfr. "La responsabilità sanzionatoria pecuniaria", A. Canale - F. Longavita, in *La Corte dei Conti, responsabilità, contabilità, controllo* (a cura di) A. Canale, D. Centrone, F. Freni, M. Smioldo, Giuffrè, pagg. 445 e ss.

ii) Pregiudizialità di merito all'irrogazione della sanzione per gli amministratori che hanno contribuito al dissesto.

In giudizi innanzi al giudice monocratico e anche in sede di opposizione, le difese hanno ritenuto che la sanzione prevista dal comma 5 dell'articolo 248 D.lvo n. 267/00 non potesse applicarsi se non previo accertamento della responsabilità amministrativa per danno.

La giurisprudenza (cfr. decreto n. 1/2019 Sez. Abruzzo, sentenza n. 97/2019 Sezione giurisdizionale Abruzzo) aderendo alle regole legali di interpretazione, ha spiegato che le modifiche introdotte all'articolo 248 D.lvo n. 267/00 dal d.l. n. 174/2012, che ha previsto la sanzione pecuniaria, hanno proprio avuto lo scopo di renderla indipendente dall'accertamento di una previa o concomitante responsabilità per danni, con unificazione del momento di riconoscimento della responsabilità del dissesto con quello di applicazione della relativa sanzione pecuniaria, oltre alla misura interdittiva, nell'ambito del nuovo procedimento sanzionatorio di cui all'articolo 133 (cfr. anche Sez. giur. Sicilia decreto 16/2020 cit.; Sez. giur. Calabria sentenza 122/2021; Sez. giur. Calabria decreto 3/2021).

iii) Inapplicabilità del rito sanzionatorio per le misure interdittive.

Avverso il ricorso ex articolo 133, per l'applicazione agli amministratori della sanzione prevista dal comma 5 dell'articolo 248 D.lvo n. 267/00, alcune difese, corredando l'eccezione anche di profili di incostituzionalità dell'articolo 133, hanno eccepito l'inammissibilità del rito sanzionatorio ritenendo solo il rito ordinario idoneo a valutare l'applicazione delle misure interdittive (inconferibilità e incandidabilità) contemplate dalla norma.

La questione appare agevolmente risolvibile già su un piano logico-sistematico.

Invero, il codice ha previsto un rito ordinario introdotto con atto di citazione tra i cui requisiti costitutivi campeggia l'individuazione e la quantificazione del danno, nonché l'individuazione del soggetto danneggiato (art. 86 comma 2 lett. c-d), a conferma che tale rito è stato riservato dal legislatore per giudicare sulle fattispecie di responsabilità per danno all'Erario.

Tra i riti speciali, il capo III del codice ha, invece, previsto un rito "*relativo a fattispecie di responsabilità sanzionatoria pecuniaria*", connotate per l'articolo 133 da una fattispecie tipizzata alla cui violazione è ricondotta una sanzione pecuniaria.

Il codice di giustizia contabile, prevedendo una diversità di rito, altro non ha fatto che recepire anche sul piano procedurale la già consolidata distinzione dogmatica e giurisprudenziale tra responsabilità amministrativa ordinaria, regolata dalla clausola generale e atipica di responsabilità compendiate nell'articolo 1 della legge n. 20/1994 e responsabilità amministrativa sanzionatoria, connotata dalla tipizzazione legislativa della fattispecie e della sanzione.

Non esiste e non è mai esistita una responsabilità amministrativa per sanzioni o misure interdittive e, conseguentemente, non è stato previsto né era prevedibile nel codice di giustizia contabile un rito dedicato alle fattispecie che contemplassero una misura (o sanzione) interdittiva.

Tali agevoli considerazioni conducono ad una ulteriore considerazione di pari semplicità.

Poiché il testo vigente del comma 5 dell'art. 248 D.lvo n. 267/00 opera a prescindere dalla sussistenza di una responsabilità per danno ai sensi dell'articolo 1 legge n. 20/1994 e prevede, invece, una fattispecie sanzionatoria pecuniaria per la medesima condotta (aver contribuito l'amministratore al dissesto) a cui lo stesso legislatore riconduce anche una misura interdittiva, è sistematicamente e logicamente corretto ritenere che la misura interdittiva, in quanto sprovvista di un proprio rito ma ontologicamente connessa alla fattispecie sanzionatoria, segua il rito sanzionatorio, a meno che la fattispecie sanzionatoria non coesista in giudizio con una fattispecie di danno (v. *infra* sub iv).

Nei ricorsi azionati con il rito di cui agli articoli 133 e ss. per la fattispecie sanzionatoria di cui al comma 5 dell'articolo 248 D.lvo n. 267/00, la giurisprudenza ha proposto varie soluzioni i cui effetti finali non sempre conducono ad una prospettiva di sistema aderente al principio di concentrazione e di utilità delle tutele, corollari del più generale principio di economia e logica dei mezzi giuridici.

Invero, l'orientamento prevalente ha definito il giudizio con una statuizione di accertamento della condotta tipizzata (aver contribuito al dissesto) e delle condizioni per applicare le misure interdittive derivanti *ope legis*, nonché con una concomitante statuizione di condanna alla sanzione pecuniaria per il medesimo contributo al dissesto accertato (cfr. Sez. giur. Sicilia decreto n. 16/2020; Sez. giur. Calabria sentenza n. 122/2021; Sez. giur. Calabria decreto n. 3/2021). In un caso, invece, il giudice monocratico ha statuito in dispositivo solo condanna alla sanzione pecuniaria ritenendo in motivazione di non aver cognizione sulle misure interdittive che operano *ex lege* (Sez. giur. Calabria decreto n. 7/2020). Si è, infine, anche affermato che il giudice contabile ha cognizione sulle misure interdittive solo se azionate con rito ordinario; pertanto è stato dichiarato ammissibile il ricorso ex articolo 133 limitatamente alla domanda sulle sanzioni pecuniarie e inammissibile, invece, per l'accertamento delle misure interdittive¹⁰¹ (Sez. giur. Sicilia n. 482/2021 con riforma parziale del decreto n. 16/2020, cit.).

¹⁰¹ Quest'ultima prospettiva giurisprudenziale sfocia nell'esigere uno sdoppiamento di domanda, di rito e di valutazione di merito sulla medesima condotta di aver o meno gli amministratori contribuito al dissesto dell'ente. La elegante motivazione dei Giudici siciliani rassegnata nella sentenza n. 482/2021 non indica, tuttavia, il titolo giuridico dell'inammissibilità cioè il riferimento normativo da cui desumerla e si limita ad affermare che "*Compete al Collegio adito con rito ordinario*" il vaglio sulle misure interdittive, soggiungendo che il rito ordinario non deve necessariamente essere quello per l'esercizio dell'azione di responsabilità per danno. Il tentativo di decodificare l'iter logico giuridico rimane, quindi, infruttuoso poiché la motivazione della sentenza si limita a richiamare a titolo esemplificativo di rito ordinario svincolato dall'accertamento di un danno erariale un arresto giurisprudenziale (C. conti, Sez. II giur. Centrale, n. 236/2020) che, correttamente in quel contesto processuale, afferma la possibilità di esercitare l'azione revocatoria mediante citazione diretta non preceduta da invito a dedurre. E allora se la inammissibilità della domanda per l'accertamento delle misure interdittive con il rito sanzionatorio non è riconducibile alla mancanza dell'invito a dedurre

iv) Connessione di fattispecie sanzionatoria con autonoma posta di danno erariale.

In caso di connessione soggettiva e/o probatoria (si pensi a più condotte accertate nella medesima informativa delle Forze di polizia), può ritenersi che se viene azionata solo la fattispecie sanzionatoria e non anche una fattispecie di responsabilità ordinaria si applichi il rito sanzionatorio; se, invece, la fattispecie sanzionatoria è azionata contestualmente ad una fattispecie ordinaria di danno prevale il rito ordinario non potendo il rito speciale assorbire il giudizio promosso con atto di citazione ex articolo 86 (emblematica la fattispecie concreta complessa oggetto delle sentenze Sez. giur. Sic. 669/2018 e App. Sic. 86/A/2019).

v) La (dubbia) efficacia esecutiva del decreto del giudice monocratico.

La dottrina ha efficacemente definito “una sorta di cortocircuito normativo”¹⁰² l’intreccio di effetti giuridici in antinomia tra la previsione di esecutività e di forza di titolo esecutivo della decisione del giudice monocratico se non opposta (comma 4, art. 134), e la sospensione dell’esecuzione del decreto in caso di deposito del ricorso in opposizione (comma 2, art. 135).

Il cortocircuito è evidente perché dapprima il Legislatore sembra prevedere che il decreto del giudice monocratico non sia esecutivo sinché non spirino i termini per proporre ricorso in opposizione e subito dopo presuppone l’immediata esecutività del decreto, allorché ne ricollega l’effetto sospensivo alla instaurazione del giudizio di opposizione.

Certo è che ritenendo l’immediata esecutività del decreto di condanna risulterebbe indebolita l’efficacia dello strumento deflattivo affidato, dal comma 2 dell’articolo 134, al pagamento tempestivo della sanzione decurtata.

Sembra, inoltre, rafforzare la tesi della esecutività del decreto condizionata alla sua mancata impugnazione, il richiamo del comma 1 dell’articolo 212 al decreto non opposto e alla sentenza pronunciata in opposizione quali provvedimenti su cui dover apporre la formula esecutiva per divenire titolo esecutivo.

Dalla casistica disponibile risulta siano state percorse entrambe le soluzioni: sul decreto n. 7/2020 della Sezione giurisdizionale Calabria è stata apposta la formula esecutiva all’indomani del deposito così prediligendo l’opzione opposta a quella seguita per il decreto n. 16/2020 della Sezione

che nel rito ordinario (quello tipico di cui al Titolo III del codice) deve precedere, per evitarne la inammissibilità l’atto di citazione (comma 5 dell’art. 67), non rimane che prendere atto che il Collegio siciliano abbia inteso coniare una sanzione processuale (la inammissibilità del ricorso) non prevista dal codice per l’errore sul rito e di cui, peraltro, finisce per sfuggirne del tutto la portata sistematica e dogmatica allorché la medesima sentenza ha confermato, invece, la misura interdittiva di cui al comma 5 bis dell’art. 248 D.lvo n. 267/00 nei confronti di quei componenti del collegio dei revisori che non avevano formalmente e tempestivamente contestato il rito di cui all’articolo 133 (e quindi, e in sostanza, secondo la sentenza n. 482/2021 la ritenuta e non giuridicamente qualificata inammissibilità del rito sanzionatorio per le misure interdittive non sarebbe rilevabile d’ufficio).

¹⁰² “Il rito relativo a fattispecie di responsabilità sanzionatoria pecuniaria”, F. Longavita - S. Grasso, in *Il nuovo processo contabile davanti alla Corte dei Conti*, (a cura di) A. Canale, F. Freni, M. Smioldo, seconda edizione, Giuffrè, pagg. 625 e ss.

giurisdizionale Sicilia che, invece, non era stato dotato di formula esecutiva ritenendosi non immediatamente esecutivo¹⁰³.

vi) Il titolo esecutivo sanzionatorio e le misure interdittive.

La fattispecie sanzionatoria che, grazie anche alla interazione con le Sezioni regionali di controllo, più delle altre ha conosciuto un certo impulso istruttorio di alcune Procure regionali e, quindi, un vaglio, delle competenti Sezioni giurisdizionali, è quella dal comma 5 dell'articolo 248 D.lvo n. 267/00 riservata agli amministratori che hanno contribuito al dissesto dell'ente locale; tale fattispecie può risultare connessa a quella del successivo comma 5 bis che sempre presuppone la dichiarazione di dissesto ma è dal legislatore ricondotta a gravi responsabilità funzionali e inadempimento degli obblighi informativi del collegio dei revisori.

Per quanto riguarda la fattispecie riservata agli amministratori al citato comma 5, la cognizione del giudice contabile è riservata all'*an* e alla dosimetria della sanzione pecuniaria, essendo invece le conseguenze interdittive direttamente e automaticamente previste, peraltro in misura rigida, dal Legislatore. Le interdittive *ope legis* potrebbero anche non essere oggetto di statuizione del giudice contabile (cfr. decreto n. 7/2020 della Sezione giur. Calabria); in altri casi il dispositivo ha accertato la sussistenza delle condizioni legali (cfr. Sez. giur. Sicilia decreto n. 16/2020 cit.; Sez. giur. Calabria sentenza n. 122/2021 cit.). Non è mancato, come si detto, un arresto giurisprudenziale che richiede, invece, una valutazione autonoma sulle misure interdittive esperibile solo con rito ordinario (Sez. giur. Sicilia n. 482/2021; v. sub v, nota 32).

Quindi in sede di esecuzione della condanna è sempre il recupero della sanzione pecuniaria che campeggia secondo la struttura e la funzione dell'articolo 214, ma la vigilanza del pubblico ministero contabile, proprio in ragione della sua natura di organo a tutela diritto oggettivo, non può non investire anche il rispetto degli effetti legali (interdittivi) conseguenti alla condanna pecuniaria.

Diversamente, il testo della fattispecie del comma 5 bis dell'articolo 248 D.lvo n. 267/00 sembrerebbe investire lo stesso giudice contabile anche della dosimetria dell'interdizione per i revisori destinatari alla sanzione pecuniaria, con conseguente estensione, quindi, dell'oggetto del titolo esecutivo anche alla esecuzione delle misure interdittive¹⁰⁴.

Per quest'ultima fattispecie appare, quindi, più pregnante la funzione di vigilanza del pubblico ministero contabile sulla corretta esecuzione del titolo esecutivo.

¹⁰³ Ovviamente se il decreto di condanna non viene munito di formula esecutiva non può essere spedito al pubblico ministero competente a curarne l'esecuzione e di fatto tutte le scelte su *an* e *quomodo* dell'esecuzione ricadono sul giudice monocratico (si pensi alla trasmissione della condanna prevista dal comma 5 bis dell'art. 248 D.lvo n. 267/00; v. *infra* sub vi).

¹⁰⁴ Il tale ottica sembra collocarsi il decreto n. 7/2020 della Sezione giur. Calabria che munito di formula esecutiva è stato mandato al pubblico ministero anche per la trasmissione della condanna al Ministero dell'Interno e all'ordine professionale prevista dal comma 5 bis dell'art. 248 del D.lvo n. 267/00.

8. Riflessioni conclusive.

Il giro di vite introdotto dall'articolo 21 del c.d. decreto semplificazioni (D.L. 16 luglio 2020, n. 76), avendo inciso sul regime e, quindi, sull'ambito di effettività della responsabilità amministrativa per danno ma non anche sulla responsabilità amministrativa sanzionatoria, dovrebbe cogliersi quale spunto per valorizzare il ricorso a quest'ultima sia su un piano applicativo delle fattispecie esistenti, sia per individuare oggettività giuridiche dell'Erario-Funzione meritevoli di nuove fattispecie di tutela sanzionatoria¹⁰⁵. Sarebbe, infatti, necessario presidiare con efficacia special-preventiva momenti nevralgici dell'azione amministrativa la cui obbligatorietà, pur coinvolgendo la gestione di risorse pubbliche, tende ancora oggi a essere rimossa, anche culturalmente, dagli agenti funzionali. Restando all'interno del codice di giustizia contabile si pensi, ad esempio, al dettagliato obbligo di autotutela previsto dal comma 6 dell'articolo 52¹⁰⁶ o all'obbligo dell'articolo 214 di tempestivo ed efficace recupero del credito da condanna erariale.

La valorizzazione della responsabilità sanzionatoria deve, comunque, preferire il rigore tecnico e sistematico all'entusiasmo estensivo, per evitare errori di prospettiva che hanno investito la responsabilità amministrativa "classica" e che non pochi *assists* hanno offerto ai suoi detrattori.

Il principio di stretta legalità deve, pertanto, porsi quale cardine imprescindibile non solo nella previsione tipizzata della fattispecie sanzionatorie, ma anche nell'attribuzione delle medesime alla giurisdizione contabile, la quale mutua la sua autorevolezza non dalla generica ampiezza del suo campo di intervento, ma da come qualitativamente estrinseca una specifica investitura del Legislatore in materia di contabilità pubblica.

Ma se la responsabilità sanzionatoria deve esprimere un intervento tecnico e innovativo del Giudice contabile è allora giunto il momento di prendere con convinzione le distanze da qualsiasi approccio suggestivo e riconducibile alla *trappola ideologica* dell'esclusività omnicomprensiva in materia di contabilità pubblica.

Invero, senza *interpositio legislatoris* che assegni esplicitamente la *potestas* alla Corte dei conti di irrogare una sanzione pecuniaria non può esistere una cognizione sanzionatoria della Corte dei conti

¹⁰⁵ V. nota 27 per l'auspicio di una evoluzione della tipizzazione incentrata solo su fattispecie a sanzione variabile.

¹⁰⁶ Riflettendo in una prospettiva *de iure condendo*, considerando anche il consolidarsi del principio di alternatività *ad excludendum* tra Corte dei conti e G.O. (da ultimo Cass., SS.UU., n. 8507/2021) nel recupero dei compensi indebitamente percepiti per incarichi non autorizzati, a un ordine sistematico e di tutela efficiente potrebbe aspirarsi con una novella del comma 7-bis dell'art. 53 del D.lvo n. 165/01 che superi il regime di recupero della "responsabilità erariale", sicuramente più favorevole al dipendente indebito percettore, mediante la previsione di un obbligo del dirigente di recuperare in autotutela dal "suo" dipendente entro un termine perentorio dalla conoscenza dell'aver questi percepito compensi per incarichi non autorizzati, ed, al contempo, di una sanzione tipizzata pecuniaria affidata al pubblico ministero contabile per violazione ingiustificata del termine di autotutela. Per maggiori approfondimenti, sia consentito il rinvio a quanto già sostenuto ne "Il danno da omesso versamento del compenso da parte del dipendente pubblico indebito percettore", in *La Corte dei Conti, responsabilità, contabilità, controllo* (a cura di) A. Canale, D. Centrone, F. Freni, M. Smirolto, Giuffrè, pagg. 390 e ss.

o, quanto meno, una cognizione sanzionatoria credibile e resistente al vaglio di giurisdizione finale affidato alle Sezioni Unite della Corte di cassazione.

La giurisprudenza ad oggi risulta aver correttamente arginato quelle azioni per fattispecie tipizzate nella condotta e nella sanzione, ma non anche nell'attribuzione della loro cognizione al Giudice contabile¹⁰⁷.

Non convince, quindi, un recente arresto delle Sezioni Riunite in speciale composizione (n. 5/2021) ove si è ritenuta la sussistenza di un potere di accertamento sanzionatorio della Sezione di controllo sull'inadempimento degli obblighi di fine mandato, nonostante il testo della fattispecie sanzionatoria prevista dal comma 6 dell'articolo 4 del D.lvo n. 149/2011 non facesse cenno alcuno alla Corte dei conti; la motivazione della sentenza presuppone una accezione alquanto elastica del principio di legalità e la sostanziale rimozione di consolidata giurisprudenza costituzionale¹⁰⁸ e della Corte di cassazione¹⁰⁹ ove si esclude che senza specifica norma attributiva si possa radicare la giurisdizione contabile.

Non appare, quindi, superfluo ribadire che in materia di fattispecie sanzionatorie (siano esse contabili o amministrative) il principio di legalità non consente interpretazioni elastiche e che, a maggior ragione, nessuna elasticità viene concessa dai principi della CEDU e della Carta di Nizza come interpretati dalla giurisprudenza delle Corti di Strasburgo e di Lussemburgo.

In conclusione, l'attuale momento storico è propizio per valorizzare la responsabilità sanzionatoria e rilanciare su questo versante la giurisdizione della Corte dei conti, ma deve essere un rilancio efficace e autorevole, ancorato al principio di stretta legalità e che abbia ben presente come, a differenza della responsabilità amministrativa per danno attualmente "protetta" dalla sentenza Rigolio¹¹⁰, le fattispecie direttamente sanzionate dalla legge (o comunque la maggior parte di esse) in ragione del grado di severità delle sanzioni in esse previste vanno qualificate, secondo i cc.dd. criteri Engel¹¹¹, norme sostanzialmente penali, e, pertanto, sia nella fase della tipizzazione affidata al Legislatore, sia nella fase applicativa, devono fare i conti con il principio di proporzionalità e con il divieto di *bis in idem* sostanziale del diritto eurounitario.

¹⁰⁷ Tra numerosi ricorsi ex art. 133 replicati con esito infausto per applicare la sanzione pecuniaria prevista dall'art. 4, comma 6, del D.lvo n. 149/2011, v. a titolo esemplificativo, Sez. giur. Piemonte n. 286/2020, n. 9/2021. Per la richiesta di applicazione di sanzione pecuniaria ricollegata alla mancata razionalizzazione straordinaria delle società partecipate, v. Sez. giur. Valle d'Aosta n. 7/2020.

¹⁰⁸ Per la giurisprudenza richiamata e per l'efficacia dello scritto, v. "Eccesso di potere giurisdizionale e diniego di giurisdizione dei giudici speciali", Sergio Auriemma, in www.corteconti.it.

¹⁰⁹ Nelle sentenze delle Sezioni Unite civili è costante il richiamo in motivazione delle sentenze della Corte costituzionale e la conseguente affermazione che la *potestas iudicandi* della Corte dei conti è rimessa alla discrezionalità del legislatore ordinario (tra tante, da ultimo cfr. Cass., SS.UU., n. 22771/2019 e n. 21992/2020).

¹¹⁰ Corte EDU, sentenza 13/05/2014, ric. n. 20148/09, Rigolio c/ Italia.

¹¹¹ Corte EDU, sentenza 8/6/ 1976, Engel e altri c/ Paesi Bassi.

Si tende a rivendicare in base al comma 2 dell'articolo 103 della Costituzione la esclusività della giurisdizione contabile in materia di contabilità pubblica, ma non può esservi esclusività senza effettività della giurisdizione, senza cioè un apparato giurisdizionale in grado di dare un significato coerente, resistente ed efficace alle norme che è chiamato ad applicare.

Concludendo: la necessaria valorizzazione della responsabilità sanzionatoria mai potrà prescindere dal principio di legalità e dai principi interpretativi interni e del diritto eurounitario e, quindi, facendo tesoro dell'indimenticabile contributo del Presidente Garri all'autorevolezza dell'Istituto, sia consentito congedarsi auspicando che sul *dire* abbia sempre la meglio *il fare*, anzi...*il ben fare*.

La responsabilità amministrativa sanzionatoria: una nuova concezione del buon andamento?

Massimo Occhiena

*Professore Ordinario di Diritto amministrativo
dell'Università degli Studi di Sassari*

Sommario: 1. La natura polimorfa della responsabilità amministrativa generale, la responsabilità amministrativa tipizzata, la responsabilità amministrativa sanzionatoria. – 2. La responsabilità amministrativa sanzionatoria: caratteristiche sostanziali e processuali. – 3. Dal modello tradizionale di responsabilità amministrativa alla valorizzazione della tipizzazione. La responsabilità amministrativa sanzionatoria a presidio del “nuovo” buon andamento della pubblica amministrazione.

1. La natura polimorfa della responsabilità amministrativa: la responsabilità amministrativa generale, la responsabilità amministrativa tipizzata, la responsabilità amministrativa sanzionatoria.

La responsabilità amministrativa è istituto giuridico polimorfo. Allo stato attuale della disciplina giuridica in materia, essa assume tre forme principali.

Una scaturisce dalla riforma introdotta dalla legge 14 gennaio 1994, n. 20, completata, almeno nei suoi tratti fondamentali, dal decreto-legge 23 ottobre 1996, n. 543, convertito con modificazioni in legge 20 dicembre 1996, n. 639. Questa è la responsabilità amministrativa generale, fondata sulla c.d. “clausola generale di diritto pubblico” consistente nel risarcimento dei danni arrecati agli enti pubblici¹¹², i cui caratteri fondamentali sono la personalità e (appunto) la risarcitorialità¹¹³ e i cui elementi costitutivi sono il rapporto di servizio, l'illecito, l'elemento soggettivo aggravato, il danno e il nesso di causalità¹¹⁴.

Altra forma è la responsabilità amministrativa tipizzata, il cui tratto peculiare è costituito dalla specifica previsione legislativa di determinati comportamenti antigiuridici che costituiscono fonte di responsabilità amministrativa. In particolare, nelle numerose ipotesi previste dal legislatore¹¹⁵ le

¹¹² Su cui, per tutti, S. PILATO, *La responsabilità amministrativa dalla clausola generale alla prevenzione della corruzione*, Torino, 2018, spec. 3 ss., 73 ss., 341 ss.

¹¹³ Come noto, si deve proprio a F. GARRI, *La responsabilità per danno erariale*, Milano, 1965, 79 ss., l'individuazione del *proprium* di tale responsabilità nell'esistenza di un danno e nell'esigenza del suo risarcimento.

¹¹⁴ Questa la classificazione sistematica elaborata da F.G. SCOCA, *Sguardo d'insieme sugli aspetti sostanziali e processuali della responsabilità amministrativa*, in AA. VV., *La responsabilità amministrativa ed il suo processo*, a cura di F.G. SCOCA, Padova, 1997, 5 ss.

¹¹⁵ Per un'ampia ed esaustiva rassegna, V. RAELI, *Lezioni di contabilità pubblica. La responsabilità amministrativa e contabile*, Bari, 2018, 31 ss.; S. PILATO, *La responsabilità amministrativa dalla clausola generale alla prevenzione della corruzione*, cit., 354 ss.; G. BOTTINO, *Rischio e responsabilità amministrativa*, Napoli, 2017, 309 ss.

single norme stabiliscono i comportamenti che devono/non devono essere tenuti dagli agenti pubblici, prevedendo, in caso di inosservanza dei precetti sanciti, o che ne deriva la responsabilità erariale o che la singola fattispecie deve essere sottoposta allo scrutinio del pubblico ministero/del giudice contabile.

Infine, la terza forma è la responsabilità amministrativa sanzionatoria: la legge definisce specifici illeciti degli agenti pubblici, prevedendo che essi costituiscano danno erariale con conseguente irrogazione di sanzioni pecuniarie da parte delle Sezioni giurisdizionali della Corte dei conti.

Le due ultime forme di responsabilità amministrativa sono state accostate dal legislatore a quella generale a partire dai primi anni Duemila, con l'intento di stigmatizzare ipotesi specifiche di atti e comportamenti dei funzionari pubblici contrari all' oculata gestione e al corretto utilizzo delle risorse e del patrimonio delle amministrazioni, il cui accertamento è rimesso alla giurisdizione contabile cui è attribuito il potere di condannare, nel caso di quella tipizzata, alla liquidazione di una somma di denaro a titolo di risarcimento del danno arrecato; nel caso di quella sanzionatoria, al pagamento di una sanzione pecuniaria.

Queste due forme sono altresì accomunate dalla tendenza del legislatore a superare la tradizionale natura atipica della responsabilità amministrativa al duplice fine di rafforzare le regole di gestione delle risorse pubbliche mediante la minatoria della conseguenza sfavorevole in caso di violazione delle stesse, da un lato, e di delimitare l'esercizio dell'azione contabile da parte del pubblico ministero erariale, dal lato opposto. Tuttavia, esse si distinguono nettamente per la natura della conseguenza pregiudizievole alla commissione dell'illecito. Solo la responsabilità sanzionatoria si iscrive in un quadro «a carattere eminentemente punitivo»¹¹⁶ contraddistinto dall'irrogazione di una predeterminata sanzione patrimoniale; in quella tipizzata, invece, il danno dovrà essere dimostrato nella sua effettiva sussistenza e la quantificazione sarà definita dal giudice contabile.

Cionondimeno, non sembra davvero che la responsabilità tipizzata costituisca una fattispecie ordinaria di responsabilità amministrativa, come generalmente affermato in letteratura¹¹⁷, anche sulla scorta dell'Organo nomofilattico della giurisprudenza contabile¹¹⁸. Così opinando si mette al riparo la responsabilità amministrativa tipizzata dagli eventuali rischi connessi alla conseguente natura formale che, «determinando un'irrazionale disparità di trattamento, contrasterebbe non solo con l'art.

¹¹⁶ Come definito da Corte conti, Sez. Riunite, 3 agosto 2011, n. 12/QM.

¹¹⁷ *Ex multis*, V. TENORE, A. NAPOLI, *Studio sulla responsabilità amministrativo-contabile davanti alla Corte dei conti*, 2019, 42; G. BOTTINO, *Responsabilità amministrativa per danno all'erario*, in *Enc. dir. Annali X*, Milano, 2017, 774. Ne evidenzia invece la differenza rispetto al modello generale di responsabilità amministrativa V. RAELI, *Lezioni di contabilità pubblica. La responsabilità amministrativa e contabile*, cit., 38 s.

¹¹⁸ Si v. Corte conti, Sez. Riunite, 3 agosto 2011, n. 12/QM, cit.: «nelle numerose ipotesi... nelle quali una norma di legge si limita a prevedere che una data azione o attività "... determina responsabilità erariale", o espressioni simili, ma senza comunque stabilire sanzioni precise e non derogabili, deve necessariamente ritenersi che ricorra una fattispecie ordinaria di responsabilità amministrativa».

3, ma indirettamente anche con gli artt. 5, 24, 28, 97 e 128 della Costituzione in quanto sancisce» nei confronti dei soggetti che ne sono assoggettati «oltre la normale responsabilità patrimoniale civile e quella contabile, comuni a tutti i dipendenti pubblici» anche quella (appunto c.d. “formale”) «consistente... nell’obbligo di rispondere delle somme illegalmente erogate, prescindendo sia dalla produzione di un danno patrimoniale effettivo sia dall’elemento psicologico»¹¹⁹.

Tuttavia, dal punto di vista della ricostruzione teorica, non sembra davvero che le ipotesi di cui si tratta esibiscano le medesime caratteristiche della responsabilità amministrativa ordinaria. In questi casi, infatti, l’illecito è definito e qualificato direttamente dal legislatore, senza che spazio alcuno possa al riguardo riconoscersi all’opera dell’interprete. Ma anche lo scrutinio relativo all’elemento soggettivo e quello volto a rilevare la sussistenza nell’*an* del danno finisce con l’esaurirsi nella mera constatazione in concreto dell’avvenuta commissione della condotta vietata in astratto dalla legge, sicché lo sforzo ermeneutico si concentra pressoché del tutto nel riscontro del nesso di causalità e nella determinazione del *quantum* del danno.

2. La responsabilità amministrativa sanzionatoria: caratteristiche sostanziali e processuali.

Il tratto distintivo della responsabilità amministrativa sanzionatoria consiste nell’essere aliena da finalità compensative del danno derivante dall’operato dell’agente pubblico. Difatti, il ristoro non è lo scopo perseguito dal legislatore con questa tipologia di responsabilità, bensì la qualificazione negativa di un certo comportamento pregiudizievole per i conti pubblici. Rinviando alle specifiche trattazioni dottrinali per la tassonomia delle ipotesi in disamina¹²⁰, in questi casi, con evidente funzione di deterrenza¹²¹, il legislatore definisce (al pari delle fattispecie di responsabilità tipizzata) la condotta antigiuridica, ma anche (a differenza delle fattispecie di responsabilità tipizzata) la conseguente misura afflittiva, o parametrandola tra un minimo e un massimo edittale oppure determinandola in misura fissa.

In buona sostanza, per quanto l’illecito formalizzato nella norma di legge possa determinare una *deminutio patrimonii* in capo all’ente pubblico coinvolto, con questa responsabilità si mira esclusivamente a punire l’autore del comportamento tenuto in violazione della regola di corretta gestione pubblica. Quando un danno sussiste (e sono le ipotesi più numerose), la sanzione non è commisurata alla perdita. Ma non mancano casi (numericamente inferiori) in cui il legislatore prevede che sia sanzionato un determinato comportamento pur a fronte dell’insussistenza di un conseguente

¹¹⁹ Corte cost., 8 marzo 1983, n. 72. Sulla responsabilità amministrativa formale, si v. per tutti F. GARRI, *La responsabilità per danno erariale*, cit., 219 ss.

¹²⁰ Sul punto, si v. i contributi segnalati *supra*, nota 3.

¹²¹ Come annotato da F. FRACCHIA, *Corte dei conti e tutela della finanza pubblica: problemi e prospettive*, in *Dir. proc. amm.*, 2008, 671.

danno erariale: la misura afflittiva esibisce dunque natura e funzione squisitamente punitiva, volta a segnalare il disvalore dell'ordinamento giuridico in relazione a una certa condotta tenuta dall'agente pubblico.

In uno con il carattere compensativo, nell'ambito di questa responsabilità anche la clausola generale di diritto pubblico è affatto aliena. In essa è invece evidente, anzi, quasi amplificato, il carattere personale, che appunto si coniuga alla sanzione pecuniaria con il conforto della predeterminazione dei presupposti per legge e della tassatività della fattispecie, in coerenza con i principi posti dai fondamentali canoni *ex artt.* 23, 25 e 27 Cost.¹²². Inoltre, pressoché tutte le ipotesi in analisi soddisfano l'interposizione del legislatore *ex art.* 103, comma 2, Cost., mediante espressa previsione della giurisdizione della Corte dei conti (così, ad esempio, l'art. 30, comma 15, legge 27 dicembre 2002, n. 289; l'art. 1, comma 111 *ter*, legge 13 dicembre 2010, n. 220, come aggiunto dall'art. 20, comma 12, decreto-legge 6 luglio 2011 n. 98; l'art. 20, comma 7, decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175, come modificato dall'art. 13, comma 1, lett. a, decreto legislativo 16 giugno 2017, n. 100), oppure qualificando la fattispecie illecita come fonte di responsabilità erariale oppure produttiva di danno erariale (sul punto, si v. l'art. 3, comma 44, legge 24 dicembre 2007, n. 244, in ultimo modificato dall'art. 28, comma 1, lett. f, decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175; l'art. 3, comma 50, legge 24 dicembre 2007, n. 244).

L'espressa *interpositio legislatoris*, propria delle norme che regolano queste fattispecie, ha tutto subito risolto il problema della determinazione della competenza giurisdizionale della Corte dei conti, lasciando però aperta la *quaestio* concernente la relativa disciplina processuale. A questo proposito, prima dell'entrata in vigore del codice di giustizia contabile e quindi in assenza di norme speciali, l'unica soluzione possibile era di ricondurre questa forma di responsabilità all'«ordinario giudizio di responsabilità dinanzi alla Corte dei conti prevista dagli artt. 43 e seguenti del R.D. n. 1038/1933 e dall'art. 5 della legge n. 19/1994», scartando l'opzione di applicare le modalità procedurali previste per i giudizi ad istanza di parte dagli artt. 52 ss. del citato regolamento di procedura, che avrebbe significato fare perdere la centralità/esclusività dell'azione contabile da parte dell'ufficio requirente contabile¹²³. Come anticipato, l'applicazione del giudizio ordinario di responsabilità amministrativa era inevitabile: solo così, si poteva conciliare l'esigenza di assicurare il sindacato giurisdizionale su questa forma di responsabilità con la necessità di garantire la tenuta del sistema processuale contabile che negli anni, specialmente in via pretoria, era stato faticosamente consolidato.

¹²² Sui riflessi dei principi espressi da queste norme costituzionali nell'interpretazione sistematica della responsabilità amministrativa *post* riforma degli anni Novanta del secolo scorso, si v. F. MERUSI, *Pubblico e privato nell'istituto della responsabilità amministrativa ovvero la riforma incompiuta*, in AA.VV., *Responsabilità amministrativa e giurisdizione contabile (ad un decennio dalle riforme). Atti del LI Convegno di Studi di scienza dell'amministrazione*, Milano, 2006, 111 ss. (anche in *Dir. amm.*, 2006, 1 ss.).

¹²³ Corte conti, Sez. Riunite, 27 dicembre 2007, n. 12/QM.

Probabilmente, alla luce delle differenze - sopra illustrate - esibite dalla responsabilità amministrativa di tipo sanzionatorio rispetto a quella generale, non pare che fosse altrettanto necessario forzare l'argomentazione ermeneutica al punto di giocoforza ricondurre le fattispecie sanzionatorie «alla più generale categoria della responsabilità amministrativa degli amministratori e dei dipendenti pubblici» e di affermare «che il titolo soggettivo di imputazione della sanzione... debba essere determinato e valutato ai sensi dell'art. 1, comma 1, della legge n. 20/1994, come modificato dall'art. 3, comma 1, del d.l. n. 543/1996, convertito, con modificazioni, nella legge n. 639/1996, e che pertanto, ai fini della applicazione della sanzione... è necessario che ricorra, nella fattispecie concreta, l'elemento soggettivo della colpa grave, o, ovviamente, del dolo»¹²⁴. Difatti, una volta affermata la necessità che l'irrogazione della sanzione prevista dalla legge avvenisse da parte dell'autorità giudiziaria all'esito della celebrazione di un processo a garanzia dei principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico, non era necessario negare le palesi peculiarità di questa tipologia di responsabilità amministrativa, facendola rientrare forzatamente nella diversa categoria ispirata alla clausola generale di diritto pubblico.

A ogni modo, la disciplina posta dal codice della giustizia contabile sembra ormai avere superato tutti gli ostacoli per operare una serena riflessione sull'istituto giuridico in analisi. Il rito speciale regolato dagli articoli da 133 a 136 assicura la generale “tenuta” del sistema sostanziale e processuale della responsabilità amministrativa e del suo giudice naturale, anche ammettendone, come qui postulato, la natura polimorfa.

Pare invece utile aprire una più generale riflessione diretta a introdurre anche in questo rito l'esperimento della fase preprocessuale quale momento preparatorio necessario alla proposizione del ricorso da parte del pubblico ministero. Nonostante che (*recte*, proprio perché) il giudizio in questione sia passato indenne da modificazioni in sede di elaborazione del c.d. “correttivo” (l'art. 56, comma 1, lett. a e b del decreto legislativo 7 ottobre 2019, n. 114 si è limitato ad apportare due ritocchi di natura eminentemente procedurale ai commi 3 e 4 dell'art. 133 del codice), l'obbligo per il pubblico ministero contabile di notificare l'invito a dedurre e di esperire la fase preprocessuale pare dovere caratterizzare anche questo particolare rito. Invero, la scelta codicistica esibisce un modo di intendere la fase preprocessuale quale momento di esercizio dei poteri requirenti ai fini dell'esperimento dell'azione contabile, quasi derubricandone la fondamentale funzione volta ad assicurare il contraddittorio con il presunto responsabile, in aderenza con il principio del giusto processo (art. 4 c.g.c.) e con la qualificazione dell'attore pubblico alla stregua di parte processuale (art. 30, c.g.c., oltre all'art. 4 cit.). In questa prospettiva, se è vero che, a confronto con quella condotta nell'ambito

¹²⁴ Così sempre Corte conti, Sez. Riunite, 27 dicembre 2007, n. 12/QM, cit.

della responsabilità amministrativa generale, in merito alle fattispecie sanzionatorie l'istruttoria del pubblico ministero erariale si presenta ridotta, stante la ricordata predeterminazione per legge dei presupposti, è altrettanto vero che la fase preprocessuale è diretta anche all'esercizio delle attività di parte, a garanzia del contraddittorio e dell'esperimento del fondamentale (e utile) confronto dialettico tra le parti prima del processo. La fase preprocessuale come garanzia del contraddittorio e del ponderato esercizio dell'azione erariale, anche a favore del presunto responsabile (art. 55, comma 1, c.g.c.), deve essere dunque valorizzata e non soppressa, dal momento che la sua elisione non trova giustificazione neppure in presunte ragioni di economicità processuale, posto che i contributi preprocessuali di parte possono evidenziare la sussistenza di ragioni che determinano l'archiviazione del fascicolo istruttorio (art. 69 c.g.c.)¹²⁵.

3. Dal modello tradizionale di responsabilità amministrativa alla valorizzazione della tipizzazione. La responsabilità amministrativa sanzionatoria a presidio del “nuovo” buon andamento della pubblica amministrazione.

L'annotata natura polimorfa della responsabilità amministrativa conseguente alla tendenza legislativa ad alterare la natura tradizionalmente atipica dell'istituto deve essere oggetto di attenta valutazione. In un lavoro di qualche anno fa, mi era parso di potere affermare che la propensione all'atipicità rischia di indebolire/sgretolare la ragione d'essere della responsabilità amministrativa, affidandole finalità che non le sono proprie, a detrimento della funzione sua classica e peculiare, ossia il recupero dell'ammanco, tenuto conto delle variabili psicologiche degli agenti pubblici e del contesto organizzativo e ambientale in cui operano¹²⁶. Riprendendo la riflessione su questi temi e riconsiderando la dinamica evolutiva della responsabilità amministrativa specialmente dal punto di vista della sua conformazione legislativa, oggi mi sembra necessario riconsiderare quelle conclusioni che, in nome della fedeltà al modello tradizionale della responsabilità amministrativa siccome elaborato dalla dottrina, finisce in realtà con l'ancorare l'istituto giuridico oggetto di esame in un contesto di diritto positivo affatto differente. Non sembra cioè potersi negare che l'atipicità impressa dal legislatore alla responsabilità degli agenti pubblici nei confronti degli enti di afferenza delinei una

¹²⁵ In argomento, si v. Corte conti, Sez. Riunite, 27 dicembre 2007, n. 12/QM, cit.: «queste Sezioni Riunite ritengono, quindi, che alla fattispecie sanzionatoria in parola debba essere applicata la disciplina dell'ordinario giudizio di responsabilità dinanzi alla Corte dei conti... con il conseguente obbligo, per il pubblico ministero agente, di emettere preventivamente l'invito a dedurre; ciò, anzitutto, al fine di una maggiore garanzia del contraddittorio con i presunti responsabili dell'illecito, atteso che la possibilità di una maggiore e più ponderata valutazione delle ragioni e circostanze addotte dalla parte convenuta possono essere maggiormente salvaguardate con la predisposizione e l'invio dell'invito a dedurre; il quale, altresì, si appalesa utile per anche l'economia processuale, ove le deduzioni di parte dovessero portare ad una archiviazione della vertenza».

¹²⁶ Sul punto sia consentito rinviare a quanto osservato in *La fuga dall'atipicità nella responsabilità amministrativa: profili sostanziali e processuali*, in *Dir. economia*, 2017, spec. 944 ss.

tendenza che, se non incide sulla responsabilità amministrativa generale così come disciplinata dalla legge n. 20/1994, comunque è volta a introdurre forme ulteriori di responsabilità, maggiormente rispondenti a canoni di tassatività delle fattispecie di illecito e di danno.

D'altronde, che la clausola generale di diritto pubblico richieda, sul piano operativo, di dettagliare in modo più preciso i contorni degli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa si coglie anche dall'evoluzione giurisprudenziale. A questo proposito, dai precedenti si coglie la simmetrica (rispetto all'operato del legislatore) tendenza del giudice contabile a elaborare specifiche categorie di danno erariale, dequoting l'elemento costitutivo dell'illecito al fine di rendere più agevole all'interprete l'identificazione e la determinazione in concreto della responsabilità erariale. Il dato pare inequivocabile: l'elemento oggettivo si compone oggi di una "fenomenologia" di danni erariali (da tangente, all'immagine, da disservizio e sue articolazioni, alla concorrenza, ambientale) che va al di là della tradizionale distinzione tra danno diretto e danno indiretto e che, a ben vedere, risponde a esigenze avvertite dalla giurisprudenza non solo nei tempi più recenti, ma anche in passato (come dimostra l'elaborazione a partire dai primi anni Settanta del secolo scorso, del danno all'economia nazionale)¹²⁷. E ciò che pare caratterizzare la "tipizzazione giurisprudenziale" in parola è lo scopo di individuare, mediante l'osservazione della tipologia di danno, condotte illecite che, secondo una valutazione di esperienza, comportano non solo danni erariali, patrimoniali e non, ma soprattutto lo sviamento dal fine pubblico.

Nella diversa prospettiva di indagine che si è delineata, pare insomma che non si possa valutare l'evoluzione della responsabilità amministrativa in termini di maggiore o minore corrispondenza rispetto al modello tradizionale a suo tempo elaborato, in nome di una tradizione rigida e immutabile. Quel modello, valido nel contesto normativo di cui coglieva i tratti peculiari, sembra oggi superato quantomeno nella misura in cui non si dimostra più in grado di ricondurre a sistema la forma tipizzata e quella sanzionatoria della responsabilità amministrativa, in cui emergono più accentuati i contorni punitivo-deterrenti con finalità di perseguire il buon andamento dell'amministrazione, addirittura elidendo in taluni casi il fine tradizionale del ristoro dell'ammacco.

In questo quadro, occorre tenere in considerazione la spinta legislativa a ridurre i margini di atipicità e di definire le fattispecie di danno (emblematica è al riguardo la vicenda normativa del danno all'immagine), nonché, prospettiva sempre presente e comunque ricorrente negli interventi riformatori del legislatore, a implementare «un assetto normativo in cui il timore della responsabilità non esponga all'eventualità di rallentamenti ed inerzia nello svolgimento dell'attività

¹²⁷ In tema, si v. la ricostruzione offerta da V. RAELI, *Lezioni di contabilità pubblica. La responsabilità amministrativa e contabile*, 71 ss.

amministrativa»¹²⁸. Inclinazione, quest'ultima, chiaramente emersa già in passato, con la riforma dell'art. 1 della legge n. 20/1994, operata dall'articolo 3, comma 1, lettera a), del decreto-legge 23 ottobre 1996, n. 543, convertito con modificazioni dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639, che ha introdotto in via generalizzata la colpa grave quale livello minimo dell'elemento soggettivo e che, nei tempi più recenti, ha trovato rinnovata espressione nell'art. 21, comma 2, del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito con modificazioni dalla legge 11 settembre 2020, n. 120, che, seppure con durata temporale definita, limita la responsabilità amministrativa alle sole ipotesi di condotta dolosa, a eccezione delle ipotesi di danno cagionate «da omissione o inerzia del soggetto agente». Al di là delle critiche che sono state sollevate e che possono sollevarsi su tali scelte legislative, non v'è dubbio che occorre, da un lato, considerare che esse denotano la centralità della responsabilità amministrativa nell'ambito della complessa trama “organizzazione-attività” delle pubbliche amministrazioni¹²⁹; dall'altro, recepire gli stimoli dell'evoluzione legislativa tentandone la sistematizzazione teorica, nella prospettiva specifica del metodo giuridico-positivo propria della scienza del diritto amministrativo che richiede di muoversi seguendo le «indicazioni *lato sensu* normative»¹³⁰.

Ebbene, così opinando, i mutamenti cui è sottoposta la responsabilità amministrativa paiono rispondere ai caratteri esibiti dalla stessa evoluzione normativa che, negli ultimi due decenni, ha impresso profondi mutamenti nell'organizzazione e nell'attività delle pubbliche amministrazioni, sempre più votate all'attuazione del “risultato” di interesse pubblico, giustificazione stessa e fondamento dell'esistenza degli enti pubblici e dei poteri a questi attribuiti dalla legge. Una «legalità “di risultato”»¹³¹ da tempo predicata in dottrina¹³², cui certamente l'emergenza pandemica da COVID-19 ha impresso (e deve imprimere) una decisiva spinta all'effettiva realizzazione, attesa la fondamentale importanza del ruolo e delle decisioni della pubblica amministrazione in vista dell'auspicata ripresa *post* emergenziale.

In questo contesto, anche la responsabilità amministrativa non può che essere al centro di mutamenti e trasformazioni, dovendo tenere il passo con le modifiche del ruolo e della funzione della pubblica amministrazione e del principio fondamentale del buon andamento - cui la responsabilità amministrativa è finalizzata - e che negli ultimi anni sta progressivamente abbandonando connotazioni formali valorizzando le prerogative dell'efficienza e dell'effettività. Ebbene, può allora

¹²⁸ Per utilizzare le parole di Corte cost., 20 novembre 1998, n. 371.

¹²⁹ Come osservato da A. POLICE, *una nuova stagione per la Corte dei conti e per la sua funzione di garanzia “nelle fasi avverse del ciclo economico”*, in Riv. Corte conti, 2020, 4, 2.

¹³⁰ A. ROMANO TASSONE, *Pluralità di metodi ed unità della giurisprudenza*, in Dir. amm., 1998, 657.

¹³¹ Così, proprio a commento della modifica introdotta dall'art. 21, legge 120/2020, cit., A. POLICE, *una nuova stagione per la Corte dei conti e per la sua funzione di garanzia “nelle fasi avverse del ciclo economico”*, cit., 2.

¹³² Per tutti, L. IANNOTTA, *Merito, discrezionalità e risultato nelle decisioni amministrative (l'arte di amministrare)*, in Dir. proc. amm., 2005, 1 ss.; M.R. Spasiano, *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, Torino, 2003; L. IANNOTTA, *Previsione e realizzazione del risultato nella pubblica amministrazione: dagli interessi ai beni*, in Dir. amm., 1999, 57 ss.

chiedersi se, per rendere la responsabilità amministrativa ancor più motivo di stimolo e non di disincentivo ad agire e decidere, non sia utile dare impulso alle ipotesi sanzionatorie, stigmatizzando gli illeciti nella gestione delle risorse pubbliche che collidono frontalmente con il buon andamento. Nel quadro che si va abbozzando, senza ripudiare la responsabilità amministrativa fondata sulla clausola generale di diritto pubblico, la forma sanzionatoria della stessa - così come quella tipizzata - pare esibire quei caratteri volti a potenziarne la funzione di stimolo all'efficienza dell'azione e dell'organizzazione amministrative, accentuando «i profili sanzionatori rispetto a quelli risarcitori» invero già isolati, quale *proprium* della responsabilità amministrativa, dalla Corte costituzionale in sede di analisi della riforma degli anni Novanta del secolo scorso¹³³.

In conclusione, assecondare e dare impulso alla tendenza della tipizzazione soprattutto *sub specie* di ipotesi di responsabilità amministrativa sanzionatoria, definendo condotte illecite degli agenti pubblici e prevedendo il potere della Corte dei conti di irrogare le relative sanzioni, sembra soluzione utile a perseguire quei comportamenti, predeterminati per legge, ritenuti massimamente pregiudizievoli alla realizzazione dei fini di interesse pubblico mediante il corretto impiego delle pubbliche risorse.

¹³³ Corte cost., 30 dicembre 1998, n. 453.

Terza sessione

Presieduta da

ANGELO CANALE - Procuratore Generale della Corte dei conti

“Il ruolo del Pubblico Ministero nel giudizio di parificazione del rendiconto regionale”

Relatori:

PAOLO EVANGELISTA - Procuratore Regionale presso la Sezione giurisdizionale della
regione Veneto della Corte dei conti

MARCO CATALANO - Consigliere presso la Sezione di controllo della regione Campania

ARISTIDE POLICE - Professore Ordinario di Diritto amministrativo dell'Università
L.U.I.S.S. “Guido Carli” di Roma

La dibattuta natura del giudizio di parifica dei rendiconti regionali.

Paolo Evangelista

*Procuratore Regionale presso la Sezione giurisdizionale
della regione Veneto della Corte dei conti*

Sommario: 1. Introduzione al tema: le difficoltà conseguenti alla scarsa disciplina normativa. – 2. La tesi del giudizio di parifica sui rendiconti regionali come esito di attività sostanzialmente di controllo. – 3. La tesi del giudizio di parifica dei rendiconti regionali come esito di attività giurisdizionale piena o in senso lato. – 3.1. I richiami normativi al giudizio di parifica del bilancio dello Stato: evoluzione del ruolo svolto dal PG, in particolare dal Procuratore Generale Garri. – 3.2. I riflessi sul ruolo del PM contabile come parte processuale nel giudizio di parifica. – 4. La tesi della natura spuria o bicefala del giudizio di parifica dei rendiconti regionali. – 5. Le conseguenze pratiche che discendono dal diverso inquadramento della natura del giudizio di parificazione con riferimento: a) alle regole procedurali/processuali applicabili; b) ai poteri del Procuratore regionale sia nella fase istruttoria che nel corso del giudizio di parificazione dei rendiconti regionali.

1. Introduzione al tema: le difficoltà conseguenti alla scarsa disciplina normativa.

Prima di soffermarci sulla tematica da esaminare si ritiene necessario evidenziare le notevoli difficoltà incontrate per definire il ruolo del PM nel giudizio di parificazione dei rendiconti regionali, in considerazione dell'assenza di fonti primarie che disciplinano in maniera puntuale il relativo *iter* procedurale/processuale¹³⁴.

Tanto è vero che nella prassi, a livello territoriale, i Procuratori regionali hanno dovuto sempre fare riferimento all'interpretazione pretoria delle Sezioni Riunite della Corte, della Sezione Autonomie,

¹³⁴ L'art. 1, comma 5, del D.L. 10 ottobre 2012, n. 174, convertito con la L. 7 dicembre 2012, n. 213 così dispone: "5. Il rendiconto generale della regione è parificato dalla sezione regionale di controllo della Corte dei conti ai sensi degli articoli **39, 40 e 41 del testo unico di cui al regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214**. Alla decisione di parifica è allegata una relazione nella quale la Corte dei conti formula le sue osservazioni in merito alla legittimità e alla regolarità della gestione e propone le misure di correzione e gli interventi di riforma che ritiene necessari al fine, in particolare, di assicurare l'equilibrio del bilancio e di migliorare l'efficacia e l'efficienza della spesa. La decisione di parifica e la relazione sono trasmesse al presidente della giunta regionale e al consiglio regionale". Il T.U. delle leggi sulla Corte dei conti RD. 12 luglio 1934, n. 1214 così dispone: art. 39 "La Corte verifica il rendiconto generale dello Stato e ne confronta i risultati tanto per le entrate, quanto per le spese ponendoli a riscontro con le leggi del bilancio. A tale effetto verifica se le entrate rimosse e versate ed i resti da riscuotere e da versare risultanti dal rendiconto, siano conformi ai dati esposti nei conti periodici e nei riassunti generali trasmessi alla Corte dai singoli ministeri; se le spese ordinate e pagate durante l'esercizio concordino con le scritture tenute o controllate dalla Corte ed accerta i residui passivi in base alle dimostrazioni allegate ai decreti ministeriali di impegno ed alle proprie scritture. La Corte con eguali accertamenti verifica i rendiconti, allegati al rendiconto generale, delle aziende, gestioni ed amministrazioni statali con ordinamento autonomo soggette al suo riscontro". Art. 40 "La Corte delibera sul rendiconto generale dello Stato a sezioni riunite e con le formalità della sua giurisdizione contenziosa". Art. 41 "Alla deliberazione di cui al precedente articolo è unita una relazione fatta dalla Corte a sezioni riunite nella quale questa deve esporre: le ragioni Per le quali ha apposto con riserva il suo visto a mandati o ad altri atti o decreti; le sue osservazioni intorno al modo col quale le varie amministrazioni si sono conformate alle discipline di ordine amministrativo o finanziario; le variazioni o le riforme che crede opportune per il perfezionamento delle leggi e dei regolamenti sull'amministrazione e sui conti del pubblico denaro".

delle Sezioni Riunite in speciale composizione ed alle ultime indicazioni fornite dal Procuratore Generale Nottola.

In questa sede pertanto è stato affidato allo scrivente l'arduo compito di cercare di individuare, partendo dalla natura del giudizio di parifica dei rendiconti regionali, sia le regole procedurali/processuali applicabili sia i poteri che possono essere esercitati dal PM contabile in tale giudizio.

Ed il compito comincia subito in salita perché, semplificando le riflessioni, come è emerso anche nel corso dell'interessante convegno svoltosi di recente sullo stesso tema a Bologna¹³⁵, possiamo riscontrare in dottrina e giurisprudenza due posizioni che si fronteggiano, due anime come evidenziato anche dal Presidente Santoro in un suo scritto¹³⁶.

Vi è la tesi che inquadra la parificazione del rendiconto regionale, a pari del giudizio di parifica del bilancio dello Stato, nell'ambito della funzione ausiliaria della Corte dei conti prevista dall'art. 100, comma 2, della Carta Costituzionale; una funzione di informazione al Parlamento ed alle Assemblee regionali e quindi una funzione sostanzialmente di controllo-referente.

Altra tesi invece inquadra la parificazione dei rendiconti regionali come esito di un vero e proprio giudizio/processo e quindi il parametro costituzionale di riferimento è l'art. 103, comma 2, Cost.

2. La tesi del giudizio di parifica sui rendiconti regionali come esito di attività sostanzialmente di controllo.

Passando ad esaminare sinteticamente le argomentazioni a sostegno della tesi del giudizio di parifica come esito di attività di controllo occorre evidenziare che si sono pronunciate in tal senso le sezioni Riunite della Corte (delibera n. 7/2013), la Sezione Autonomie (n.14/2014) ed anche le Sezioni unite della Corte di Cassazione con due sentenze (n. 23072/2014 e n. 22645/2016), emesse a seguito di ricorso proposto dal Procuratore regionale della Liguria.

Il fatto che l'art. 1, comma 5, del D.L. n. 174/2021 richiami gli artt. 39, 40 e 41 del T.U. delle leggi della Corte dei conti n.1214/1934 non è casuale e si è in presenza di attività di controllo della Corte, finalizzata all'esercizio di un compito ausiliario nei confronti dell'Assemblea legislativa regionale nell'alveo dell'art. 100 Cost.

La pronuncia della Corte dei conti, che si interpone tra l'attività di rendicontazione e la legge che approva il rendiconto generale, sia dello Stato che delle Regioni, ha innanzitutto la funzione precipua

¹³⁵ Il convegno su IL GIUDIZIO SUI BILANCI DELLE REGIONI A STATUTO ORDINARIO, è stato organizzato dall'UPI Emilia Romagna e si è svolto il 2 marzo 2021; è possibile ascoltare la registrazione audio del convegno disponibile al seguente link: <http://www.upi.emilia-romagna.it/index.php/notizie/in-primo-piano/868-convegno-gratuito-il-giudizio-sui-bilanci-delle-regioni-a-statuto-ordinario>.

¹³⁶ SANTORO, *Le due anime del giudizio di parificazione. L'approccio giustizialista*, del 2 maggio 2018 in www.contabilita-pubblica.it.

di agevolare le Assemblee legislative nel controllare che l'attività dell'organo esecutivo si sia svolta nel rispetto dei vincoli e delle autorizzazioni di spesa.

È stato osservato che con la relazione allegata alla decisione sulla parifica la Corte formula osservazioni in ordine alla legittimità/regolarità sulla gestione e propone alle Assemblee legislative misure correttive secondo il modello classico del controllo sulla gestione¹³⁷.

La Corte di Cassazione inoltre ha escluso in maniera netta la natura giurisdizionale della decisione di parifica e di conseguenza la sua impugnabilità ai sensi dell'art. 111, comma 8, Cost. .

Le Sezioni unite in particolare, con la sentenza n. 23072 del 2014, nel dichiarare inammissibile il ricorso del Procuratore regionale della Liguria avverso la decisione sulla parifica del rendiconto regionale, hanno affermato che la previsione normativa secondo cui la Corte dei conti delibera con le formalità della sua giurisdizione contenziosa ben potrebbe essere letta come riferentesi al modo del deliberare, senza per questo incidere sulla natura dell'attività rientrante tra quelle di controllo e non giurisdizionale.

“Un conto sono le forme del procedimento altro è la natura della funzione che in quelle forme viene svolta”; funzione che non risponde alle caratteristiche di una vera e propria attività giurisdizionale.

“Non quella di comporre un contrasto di posizioni giuridicamente rilevanti tra parti contrapposte - così concludono - che qui sarebbe impossibile identificare, non potendosi neppure figurativamente considerare tali, da un lato l'Amministrazione regionale e dall'altro il Procuratore contabile”.

Il PM contabile, ad avviso della Suprema Corte, interviene pertanto solo come mero **“organo di garanzia”**.

3. La tesi del giudizio di parifica dei rendiconti regionali come esito di attività giurisdizionale piena o in senso lato.

Diverse sono le argomentazioni da segnalare a supporto della tesi secondo cui, con la parifica dei rendiconti regionali, la Corte dei conti svolge una funzione giurisdizionale piena o in senso lato facendo anche riferimento alla giurisprudenza più recente della Corte Costituzionale.

¹³⁷ CHIAPPINELLI, *Il giudizio di parificazione del rendiconto generale dello Stato e dei rendiconti delle regioni*, in Rivista della Corte dei conti, 2016 pp. 517 ss. Si veda sul punto anche GRAFFEO, *Il giudizio di parificazione del rendiconto statale*, in AA.VV. Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile, a cura di Schlitzer e Mirabelli.

3.1. I richiami normativi al giudizio di parifica del bilancio dello Stato: evoluzione del ruolo svolto dal PG, in particolare dal Procuratore Generale Francesco Garri.

Un primo ragionamento parte dalla considerazione che, se è vero che vi è un espresso rinvio alla scarsa disciplina normativa della parifica del bilancio dello Stato, è altrettanto vero che è avvenuta nel tempo, a partire dalla fine degli anni '80, una evoluzione della funzione ausiliaria o 'servente' (nel senso nobile) della Corte nella dialettica Governo/Parlamento.

Il Prof. Morrone, nel convegno di Bologna sopra richiamato, ha ben evidenziato che il giudizio di parificazione non è stato più solo espressione di un mero computo contabile/ragioneristico ma, soprattutto con la relazione allegata alla decisione, è stato svolto un controllo sulla legittimità/regolarità della gestione economico-finanziaria dell'Ente controllato.

Un riscontro plastico delle considerazioni del Prof. Morrone possiamo coglierlo nelle requisitorie del Procuratore Generale Garri nei giudizi sui rendiconti regionali per gli esercizi 1996 e 1997, che lo scrivente ho avuto il piacere di rileggere e che a distanza di più di 20 anni appaiono ancora di estrema attualità¹³⁸.

Al riguardo ancor più significative sono le dichiarazioni rese dall'allora Procuratore Generale Garri in sede di conferenza stampa *post* giudizio di parifica del rendiconto 1996¹³⁹, a commento di un vero e proprio *j'accuse* nella requisitoria orale con riferimento alla riforma della Pubblica amministrazione, meramente annunciata ma senza provvedimenti normativi e regolamentari attuativi. Così come di impatto emotivo si ritiene sia l'ascolto dell'accurata ed appassionata difesa delle funzioni giurisdizionali della Corte, da parte del PG Garri, con un efficace richiamo all'ordinamento dell'Unione europea ed in un momento assai difficile per la Corte dei conti per le proposte di 'riforma' approvate all'epoca dalla Commissione parlamentare bicamerale.

È stato inoltre osservato dal Prof. Rivosecchi che nel tempo si è assistito ad una 'giurisdizionalizzazione' dei controlli della finanza pubblica.

*“Si tratta di processi che concorrono a trasformare l'ausiliarità della Corte dei conti - così si esprime il costituzionalista - sempre più incentrata sulla valorizzazione della iurisdictio contabile, intesa quale funzione rivolta all'accertamento in forma giudiziale di fatti giuridico-contabili a presidio della legalità finanziaria e dei principi costituzionale”*¹⁴⁰.

¹³⁸ Le requisitorie orali possono rinvenirsi nella Rivista della Corte dei conti, n. 3, 1997 pp. 255 ss. e n.3 1998, pp. 295 ss.

¹³⁹ È possibile ascoltare l'intervista al Procuratore Generale Garri al seguente *link* di radio radicale: <http://www.radioradicale.it/scheda/92672/corte-dei-conti-giudizio-di-parificazione-del-rendiconto-generale-dello-stato-relativo>.

¹⁴⁰ RIVOSECCHI, *Bilancio, democrazia, diritti e autonomie territoriali*, in *Diritto & Conti - Bilancio Comunità Persona*, n. 1 del 2020. Si veda dello stesso autore anche *Controlli della Corte dei conti ed incidente di costituzionalità*, in *Dir. Pubbl.*, 2017, pp. 357 ss. Le riflessioni del prof. Rivosecchi si rinvencono anche negli scritti di SUCAMELI, *Il giudizio di parifica tra costituzionalismo antico e moderno. Il modello cavouriano e il lungo percorso verso la sentenza di San*

3.2. I riflessi sul ruolo del PM contabile come parte processuale nel giudizio di parifica.

Con riferimento al ruolo del PM contabile nel giudizio di parifica è stato osservato che la sua posizione non è circoscritta a quella di mero organo di garanzia, ma come parte interveniente necessaria portatrice processuale di un interesse obiettivo, generale e neutrale della Repubblica, dello Stato-Comunità¹⁴¹; interesse alla salvaguardia della finanza pubblica allargata e dell'equilibrio dei bilanci ex artt. 97 e 119 Cost., anche al fine di assicurare l'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione Europea.

Non solo ma il PM contabile, potendo sollevare questioni di costituzionalità in via incidentale per violazione della nostra Costituzione finanziaria (art. 81, 97, 117 e 119), è portatore di interessi superindividuali o adespoti, inerenti a servizi pubblici indivisibili e quindi interessi non coincidenti con quelli dell'Amministrazione regionale, anzi talvolta contrapposti.

In quest'ottica è stato anche affermato in dottrina che nel caso della parifica la funzione ausiliaria della Corte dei conti è indirizzata, più che all'Assemblea regionale, alla Corte Costituzionale¹⁴².

È da sottolineare inoltre che gli autori che sostengono la tesi del giudizio di parificazione come esito di attività giurisdizionale in senso pieno o comunque in senso lato si sono posti anche il problema di quale rito sia applicabile prospettando: a) la volontaria giurisdizione con il PM interveniente ex art. 70 c.p.c.; b) il giudizio di conto; c) il giudizio a istanza di parte; d) il giudizio impugnatorio, *mutatis mutandis*, dinanzi alle Sezioni Riunite in speciale composizione.

Quest'ultima problematica sarà oggetto di approfondimenti nella successiva relazione del collega Marco Catalano.

4. La tesi della natura spuria o bicefala del giudizio di parifica dei rendiconti regionale.

Per completezza espositiva occorre richiamare anche una terza tesi prospettata in dottrina secondo cui il giudizio di parificazione dei rendiconti generali ha natura 'spuria' o 'bicefala' poiché la funzione certativa appartiene alla struttura della Corte dei conti dedicata al controllo, mentre il segmento finale si svolge in un contesto di natura giurisdizionale¹⁴³.

Valentino, in Rivista della Corte dei conti, n. 1, 2019 e *Il giudizio di parificazione del rendiconto delle regioni*, in AAVV, Responsabilità, contabilità, controllo, a cura di CANALE e FRENI, Milano, 2019, pp. 1121 ss.

¹⁴¹ Si veda MORGANTE, *La posizione del pubblico ministero contabile nel giudizio di parificazione del rendiconto*, in Rivista della Corte dei conti, fasc. 2 del 2019, pp. 62 ss.

¹⁴² URSI, *Riflessioni sul giudizio di parificazione dei rendiconti regionali*, in Milan Law Review, I, 2020, pp. 49 ss.; il prof. Ursi a sua volta richiama e riprende le riflessioni di BARETTONI ARLERI, *Contabilità di Stato e degli enti pubblici*, Roma, 1997, p. 148.

¹⁴³ COGLIANDRO, *Il procedimento di parificazione del rendiconto generale. Natura giuridica e principio del contraddittorio*, in Foro Amm., 1980, p. 1308.

Al riguardo è stato osservato tuttavia che la natura mista del giudizio di parificazione, oltre ad apparire un facile modo per aggirare la sua qualificazione giuridica, rischia altresì di giustificare ogni aporia sistematica¹⁴⁴.

5. Le conseguenze pratiche che discendono dal diverso inquadramento della natura del giudizio di parificazione con riferimento: a) alle regole procedurali/processuali applicabili; b) ai poteri del Procuratore regionale sia nella fase istruttoria che nel corso del giudizio di parificazione dei rendiconti regionali.

È da evidenziare a questo punto che anche se si riscontrano posizioni molto divergenti sulla natura del giudizio di parifica dei rendiconti regionali, come abbiamo appena visto, tuttavia gli esponenti delle due correnti di pensiero pervengono a conclusioni convergenti con riferimento ad alcuni aspetti essenziali.

In particolare viene affermata l'assoluta necessità di assicurare il **contraddittorio** con le Amministrazioni regionali, sia se si accentua la natura processuale, nel rispetto anche del principio del giusto processo di cui all'art. 111 Cost. , sia se si opta per la natura sostanziale di controllo della parifica; ciò in considerazione del fatto che il contraddittorio pieno o endo-procedimentale costituisce uno strumento di istruttoria indefettibile e di prova di resistenza della tenuta delle risultanze emerse nell'ambito del controllo¹⁴⁵.

Convergenze delle posizioni la riscontriamo anche con riferimento ai poteri del PM contabile nel giudizio di parifica: il Procuratore regionale **non può svolgere autonoma attività istruttoria** e la posizione processuale del PM contabile è ben circoscritta alla *causa petendi* e *petitum* prospettati dalla Sezione regionale al termine della sua attività istruttoria.

Se si accentua viceversa la natura sostanziale di controllo nella fase pre-processuale il PM contabile, per quanto abbia a disposizione la documentazione acquisita dalla Sezione regionale del controllo, non ha alcun potere di impulso nel definire l'oggetto ed il perimetro dell'attività istruttoria della stessa Sezione regionale.

Convergenza infine - e questo è stato ribadito più volte nel corso del convegno di Bologna richiamato in precedenza – sulla assoluta necessità che intervenga il legislatore nel disciplinare puntualmente l'intero *iter* del giudizio di parifica dei rendiconti regionali, con l'approvazione o di una normativa *ad hoc*, un **codice del controllo**, ovvero attraverso una correzione/integrazione del **codice di giustizia contabile**.

¹⁴⁴ In termini URSI, *Riflessioni sul giudizio di parificazione dei rendiconti regionali*, cit. p. 63.

¹⁴⁵ In termini MORGANTE, *La posizione del pubblico ministero contabile nel giudizio di parificazione del rendiconto*, cit. p. 64.

Il rito del giudizio di parifica innanzi alle Sezioni regionali di controllo.

Marco Catalano

Consigliere presso la Sezione di controllo della regione Campania

Sommario: 1. Introduzione. – 2. Gli interventi nomofilattici della Corte e gli indirizzi di coordinamento del Procuratore Generale. – 3. L'introduzione del codice di giustizia contabile. – 3.1. Il giudizio di conto. – 3.2. Il giudizio in un unico grado innanzi alle Sezioni Riunite in speciale composizione. – 3.3. Il giudizio ad istanza di parte. – 4. Conclusioni.

1. Introduzione.

La scelta del processo da applicare al giudizio di parifica dei bilanci regionali sconta l'inesistenza di riti nelle procedure di controllo.

Prima della riforma avvenuta con il d.l. n. 174 del 2012, convertito in legge n. 213, il processo da applicare alle predette funzioni (con eccezione del controllo preventivo di legittimità) non era un problema né sentito né dibattuto, vista la limitata presenza di giudizi in senso stretto.

L'entrata in vigore della riforma del TUEL, con la previsione della omologa dei piani di riequilibrio degli enti locali, nonché la adozione di strumenti di controllo concomitante e la previsione della parifica dei bilanci delle Regioni a Statuto ordinario, ha reso necessario la verifica di percorribilità di strumenti processuali.

2. Gli interventi nomofilattici della Corte e gli indirizzi di coordinamento del Procuratore Generale.

Tanto premesso, a partire dal 2012 e prima della entrata in vigore del codice di giustizia contabile, oltre alla esistenza di alcune norme processuali cui si farà cenno tra poco, si è assistito a interventi da parte degli organi giurisdizionali o di coordinamento dei Procuratori regionali.

Ci si riferisce, innanzitutto alla deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo 7 del 2013 con la quale si sono stabiliti i seguenti principi: 1) dovere di mettere il Procuratore regionale in condizione di contraddire, fornendogli gli atti reperiti e/o trasmessi dalle Regioni; 2) assicurare il contraddittorio con gli enti.

La deliberazione al riguardo richiamava l'art. 74 del R.D. n. 1214 del 1934 che consentiva un generico potere istruttorio al PM ¹⁴⁶.

¹⁴⁶ Cfr. Art. 74 del R.D. n. 1214/1934: *“Il Pubblico Ministero nelle istruttorie di sua competenza può chiedere in comunicazione atti e documenti in possesso di autorità amministrative e giudiziarie e può inoltre disporre accertamenti diretti”*.

Mette contro rilevare che fin da allora che secondo le SS.RR. del 2013 il procedimento di parifica terminava con un atto che aveva l'attitudine a divenire giudicato, ragionamento fatto proprio dalla successiva giurisprudenza costituzionale.

Un successivo intervento si è avuto con la deliberazione della Sezione Autonomie n. 14 del 2014, i cui principi fondamentali sono i seguenti:

- previsione di un costruttivo raccordo con il PM contabile;
- possibilità ad interventi di coordinamento del PG.

Nel vuoto normativo, ancora esistente, non sono mancate indicazioni operative dell'allora procuratore regionale del 2014, i quali riguardavano la impostazione della memoria del PR.

A queste indicazioni, per così dire "operative", facevano da sfondo due norme costituzionali che, in una sorta di novella *drittwirkung*, potrebbero ritenersi direttamente applicabili:

- quella che prevede che il giusto processo si svolge nel contraddittorio tra le parti;
- quella che assicurava la garanzia di indipendenza del Pubblico Ministero presso le giurisdizioni speciali.

Tra i fondamenti del potere sostanziale di parifica, che però nulla dice riguardo al rito, occorre menzionare anche la Legge n. 243 del 2012, secondo il cui art. 20 (Funzioni di controllo della Corte dei conti sui bilanci delle amministrazioni pubbliche)¹⁴⁷.

3. L'introduzione del codice di giustizia contabile.

La tematica del giudizio di parifica è diventata materia "di prossimità" con la regionalizzazione dei consuntivi delle Regioni a statuto ordinario, tanto che sul punto si segnalano anche sporadici interventi del giudice della giurisdizione ¹.

Sul punto il legislatore delegato nel 2016 ha approvato un codice di rito contabile che, però, in tema di procedura da applicare innanzi alle Sezioni di controllo scontra una evidente asimmetria.

Si attribuisce ad un giudice in speciale composizione la competenza all'esame delle impugnazioni avverso le deliberazioni delle Sezioni regionali di controllo (art. 11 lett. G)); e si prevede un rito per il relativo giudizio agli artt. 123 e ss.

Nulla si afferma a proposito del rito da applicare innanzi alle Sezioni regionali.

Non va sottaciuto che se da un lato si rende necessaria una regolamentazione procedurale, dall'altro evidenti sono i pericoli di una formalizzazione della procedura.

¹⁴⁷ Cfr. Art. 20 della Legge n. 243/2012: "*1. La Corte dei conti svolge il **controllo successivo sulla gestione** dei bilanci degli enti di cui agli articoli 9 e 13, ai fini del coordinamento della finanza pubblica e dell'equilibrio dei bilanci di cui all'articolo 97 della Costituzione. Le regioni a statuto speciale e le province autonome di Trento e di Bolzano provvedono a quanto disposto dal presente comma in conformità ai rispettivi statuti e alle relative norme di attuazione. 2. La legge dello Stato disciplina le forme e le modalità del controllo di cui al comma 1*".

La procedura, infatti, è sì lo strumento per giungere ad una decisione finale; però attraverso un percorso irto di ostacoli e pericoli, tanto che taluni lo accostano ad un gioco dell'oca.

In effetti, parafrasando uno studioso della procedura penale dell'800, si potrebbe dire che la essa si risolve una immoralità necessaria¹⁴⁸.

Nel silenzio della legge, e in disparte la diretta applicazione delle surriferite norme della Costituzione, si prendono in esame i giudizi, regolati da c.g.c., ad esclusione di quello di responsabilità.

3.1. Il giudizio di conto.

Va detto che storicamente e letteralmente il giudizio di conto sarebbe quello che più si adatta alla parifica dei bilanci consuntivi regionali.

La stessa etimologia lo dimostra; rendiconto di una pubblica amministrazione evoca la presentazione di un conto giudiziale, da sottoporre al giudice all'uopo designato.¹⁴⁹

In questo caso il giudizio inizierebbe con la prestazione del progetto di rendiconto, da inviare entro il termine previsto dal d.lgs. n. 118 del 2011.

Forse è la soluzione più simile alla realtà fattuale, ma sconta alcune problematiche insite nel giudizio. Innanzitutto, la incompatibilità del giudice istruttore sul conto rispetto al giudizio finale, introdotta dal novello comma 2 *bis* dell'art. 148 del c.g.c.; altro problema è quello del discarico; se si applicasse il giudizio di conto, si potrebbe non giungere al deferimento al Collegio.

Ulteriori inconvenienti sono quelli della individuazione di chi sia l'agente contabile; nonché le modalità di costituzione in giudizio che inizia con il deposito del conto e il provvedimento finale da assumere, discarico o proposta di condanna.

3.2. Il giudizio in un unico grado innanzi alle Sezioni Riunite in speciale composizione.

Ulteriore soluzione sarebbe quella di applicazione delle norme del giudizio in unico grado ex art. 123 e ss. c.g.c.; si tratta di un giudizio elastico al quale, come norma di chiusura, però, si applicano le disposizioni relativamente alle impugnazioni.

È comunque un processo che inizia con un impulso dell'interessato e termina con un provvedimento assunto nel contraddittorio.

¹⁴⁸ CARRARA (Immoralità del carcere preventivo, in Opuscoli di diritto criminale, vol. IV, Lucca, 1874, pag. 300).

¹⁴⁹ Per riferimenti alla natura e caratteristica del giudizio sul rendiconto generale dello Stato vedasi *I controlli della Corte dei conti*, Maggioli Editore, e segnatamente: Massimo VALERO *I controlli sulle regioni e il giudizio di parifica del bilancio regionale*, cap. 3, pagg. 247 e ss.

3.3. Il giudizio ad istanza di parte.

L'ultima soluzione praticabile è quella del giudizio ad istanza di parte (lettera d) dell'art. 172), il cui oggetto (l'interesse che legittima l'azione) è dato da una pronuncia di accertamento sulla regolarità del consuntivo regionale.

In questo caso il progetto di rendiconto è da qualificare come ricorso.

Il grande pregio di questa soluzione è la sua elasticità e duttilità; **l'istruzione è quella prevista dal 176 c.g.c. la quale rinvia alle norme del giudizio di responsabilità**, in primo e secondo grado.¹⁵⁰

La norma fondamentale in tema di istruzione probatoria è l'art. 96 che prevede la delega per accertamenti istruttori ad un membro del collegio, senza istituire incompatibilità se l'istruttore ricopre la qualifica di relatore nella decisione finale.

In sostanza, una ulteriore e fondamentale differenza tra giudizio di conto e giudizio di responsabilità (una cui sottospecie è il giudizio ad istanza di parte) riguarda i poteri istruttori:

- limitati, per quanto riguarda il conto;
- non limitati per quanto riguarda la responsabilità e i suoi sottoinsiemi.

In definitiva, allo stato degli atti e in assenza di un intervento del legislatore si potrebbe ipotizzare un percorso **formale** del seguente tenore:

- deposito del rendiconto regionale che equivarrebbe a deposito del ricorso;
- fissazione di udienza interlocutoria da parte del Presidente; in tale sede prevedere adempimenti istruttori delegati (che possono avere ad oggetto tutti o alcuni settori della complessiva gestione finanziaria della Regione) a uno o più magistrati della Sezione (art. 96 c.g.c.), cui può partecipare anche il Procuratore regionale.
- infine, rimessione al Collegio per la discussione.

Con la particolarità che la parte pubblica (Regione) sta in giudizio senza presenza di difensore.

Sta di fatto che se il 2016 ha visto l'emanazione del codice di giustizia contabile, è mancata l'occasione per prevedere una regolamentazione anche del processo di controllo.

¹⁵⁰ Il tema dell'istruttoria e dei poteri rispettivamente, nel giudizio di conto e in quello di responsabilità è stato affrontato dalla Sezione Veneto della Corte dei conti (sentenza 198 del 2019) (<https://dirittoconti.it/wp-content/uploads/2020/04/Sent.-198-2019-GIUDIZIO-AD-ISTANZA-DI-PARTE.pdf>). La Sezione ha affermato che: *“Diversamente da quanto ipotizzato nel ricorso, e come ben chiarito dalla predetta norma, l'istruttoria affidata al magistrato della Sezione giurisdizionale non può in alcun modo prescindere dal deposito di un conto giudiziale da parte di un agente contabile. In altri termini, l'istruttoria presuppone la “costituzione in giudizio” dell'agente contabile mediante il deposito del conto. Non è invece prevista la possibilità di svolgere, secondo le forme e le modalità previste dalle norme sui giudizi sui conti, un'istruttoria “generalizzata” sui “conti”, intendendosi per tali, come sembra ipotizzare parte ricorrente, i bilanci delle amministrazioni pubbliche. In particolare, il legislatore ha sì affidato alla Corte dei conti, nell'esercizio delle sue funzioni di controllo, “anche” il compito di verificare la gestione del bilancio dello Stato o il controllo sulla gestione finanziaria, ma dal complesso delle norme sopra richiamate si evince che lo Stato e le sue articolazioni o gli enti cui lo Stato contribuisce in via ordinaria non possano essere considerati “agenti contabili” e non sono perciò applicabili tout court le norme sui giudizi per la resa del conto o sui giudizi di conto anche ai controlli esercitati dalla Corte dei conti, in sede di controllo”.*

Sia consentito, però, fare riferimento al formante giurisprudenziale creatosi prima della entrata in vigore del c.g.c.

La sentenza delle Sezioni Riunite in speciale composizione n. 27 del 2014 ha affermato, quanto al rito da applicare innanzi a se stessa, che: *“...la giurisprudenza di queste Sezioni riunite, e in particolare la sentenza n. 2/2013, valorizzando i pochi riferimenti normativi esistenti, ha già delineato, in via interpretativa, il rito da seguire, precisando in primo luogo che trattasi di un giudizio ad istanza di parte, ai sensi degli artt. 52-58 del RD 13 agosto 1933, n. 1038, cui trovano applicazione le relative regole disciplinari”*.

Il suggerimento delle Sezioni Riunite è stato colto dal legislatore delegato il quale ha delineato uno specifico giudizio, modellato su quello ad istanza di parte, per i giudizi innanzi al Collegio così composto.

Ne deriva, ad opinione di chi scrive, che se il rito da seguire nella impugnazione è quello del giudizio ad istanza di parte (modellato secondo la struttura degli artt. 123 e ss. c.g.c.), per analogia anche in primo grado andrebbe seguito lo stesso rito.

4. Conclusioni.

Da questa breve digressione un intervento di regolamentazione del rito in vista di una giurisdizionalizzazione del controllo appare ineludibile.

Se il Pubblico Ministero contabile appare l'unico soggetto, terzo ed imparziale, a garantire l'unità finanziaria dello Stato comunità con la sua previsione indiretta della sua partecipazione (ci si riferisce al rinvio al TU della Corte dei conti che richiama le forme della giurisdizione contenziosa), altri sono i settori in cui si sente l'esigenza di una parte pubblica.

Ci si riferisce al nuovo sistema di controlli sui bilanci intestato alla Corte dagli artt. 148 *bis* e 243 *bis* e ss. del TUEL.

Sia la prima che la seconda costituiscono forme di penetrante vigilanza sulla regolarità finanziaria degli EELL.

La prima quale espressione di controllo concomitante che comporta, se inottemperata, il blocco della spesa; la seconda che impone il dissesto per gli enti il cui piano di riequilibrio non sia omologato dalle Sezioni di controllo.

Si tratta di procedimenti che, dal punto di vista della impugnazione, trovano una loro regolamentazione compiuta con i già citati artt. 123 e ss. c.g.c.

Purtuttavia si assiste a un *deficit* partecipativo nella misura in cui innanzi alle singole Sezioni regionali di controllo non è prevista (sebbene non sia esclusa), per quei procedimenti, la

partecipazione di un soggetto terzo ed imparziale, in funzione di garanzia della legalità finanziaria dei bilanci e di coordinamento della finanza pubblica: il Procuratore regionale.

In questo contesto non sarebbe peregrino che i provvedimenti di deferimento alla Adunanza Pubblica (che dovrebbe prendere il nome di udienza) fossero notificati anche al Procuratore Regionale a che formuli le sue conclusioni e osservazioni.

Il ruolo del Pubblico Ministero nel giudizio di parifica dei rendiconti regionali tra giurisprudenza costituzionale e diritto eurounitario.

Aristide Police

*Professore Ordinario di Diritto amministrativo
dell'Università L.U.I.S.S. "G. Carli" di Roma*

Sommario: 1. La lezione anticipatrice di Francesco Garri nelle requisitorie degli anni Novanta: una introduzione. – 2. La giurisprudenza costituzionale alimentata da Giudizi di parificazione: rassegna dei principi cardine di tale funzione giustiziale. – 3. La tutela dell'unità dell'ordinamento repubblicano in materia di contabilità pubblica affidata al Pubblico Ministero nel giudizio di parificazione dei bilanci regionali. – 4. (Segue): la tutela del principio di legalità costituzionale in materia di bilanci pubblici e i poteri di impulso officioso del Pubblico Ministero nel contraddittorio. – 5. Spunti per analoghe conclusioni per la tutela della legalità euro-unitaria in materia di bilanci pubblici. Le anticipazioni del Presidente Garri.

1. La lezione anticipatrice di Francesco Garri nelle requisitorie degli anni Novanta: una introduzione.

Il ruolo del Pubblico Ministero contabile nei giudizi di parificazione dei rendiconti regionali è tema raramente preso in esame *ex professo* dagli studiosi e dai cultori della contabilità pubblica¹⁵¹.

Esso, tuttavia, pare di estremo interesse ed è particolarmente indicato per ricordare l'insegnamento del Professor Francesco Garri che, quale Procuratore generale della Corte dei conti, ben prima che tale funzione vedesse la luce¹⁵² ha offerto una "lezione" anticipatrice ricca di spunti e - come gli era solito - di vera e propria visione.

¹⁵¹ Di recente si veda però D. MORGANTE, *La posizione del pubblico ministero contabile nel giudizio di parificazione del rendiconto*, in *Rivista della Corte dei conti*, n. 2, 2019, pp. 62 ss. Ben ampia invece è l'attenzione riservata più in generale ai giudizi di parificazione sui rendiconti regionali, su cui si rinvia alle riflessioni di R. URSI, *Riflessioni sul giudizio di parificazione dei rendiconti regionali*, in *Milan Law Review*, n. 1, 2020, pp. 47 ss.; F. SUCAMELI, *Il giudizio di parifica tra costituzionalismo antico e moderno. Il modello cavouriano e il lungo percorso verso la sentenza di San Valentino*, in *Rivista della Corte dei conti*, n. 1, 2019, pp. 1 ss.; ID., *Il giudizio di parificazione del rendiconto delle Regioni*, nel volume collettaneo *Responsabilità, contabilità, controllo*, a cura di A. CANALE e F. FRENI, Milano, 2019, pp. 1121 ss.; C. CHIAPPINELLI, *Il giudizio di parificazione del rendiconto generale dello Stato e dei rendiconti delle Regioni*, in *Rivista della Corte dei conti*, n. 3-4, 2016, pp. 505 ss.; L. GIAMPAOLINO, *Il giudizio di parifica dei rendiconti regionali*, in *GiustAmm.it.*, n. 3, 2016, pp. 1-4; P. SANTORO, *Gli equilibri del rendiconto generale delle Regioni tra impugnazione governativa e giudizio di parificazione*, in *Riv. trim. app.*, n. 1, 2014, pp. 99 ss.; S. SFRECOLA, *Corte dei conti: il giudizio di parificazione del rendiconto generale nelle Regioni a statuto ordinario*, in www.contabilita-pubblica.it, 10 luglio 2013; C. PAGLIARIN, *Note a margine del giudizio di parificazione sul rendiconto generale della Regione*, in *Diritto della Regione*, 2013, pp. 1-11. Per un'analisi dei profili di peculiarità del giudizio di parificazione dei rendiconti regionali rispetto all'omologo modello operante a livello centrale, si rinvia a M. MELONI, *I giudizi di parificazione dei rendiconti generali: aspetti comuni e profili specifici a livello centrale e regionale*, in *Rivista della Corte dei conti*, n. 1-2, 2014, pp. 425 ss.

¹⁵² Come è noto, tale funzione della Corte dei conti segue la riforma del titolo V del 2001 (art. 7, comma 7, della legge 5 giugno 2003, n. 131), e trova fondamento nell'art. 1 del D.l. 10 ottobre 2012, n. 174 (conv. in legge 24 dicembre 2012, n. 213), mentre con l'art. 20 della legge 24 dicembre 2012 n. 243, è stata rafforzata, esorbitando l'area del controllo collaborativo sulla gestione, già presente sin dalla legge n. 20/1994, a favore, di una verifica più stringente dell'adeguamento, dinamico e continuo, del sistema finanziario delle Regioni al paradigma dell'equilibrio di bilancio

Nelle due requisitorie che il Presidente Garri ebbe modo di pronunciare quale Procuratore generale in occasione dei giudizi di parifica sul rendiconto generale dello Stato¹⁵³, si colgono due profili innovativi, che hanno poi influenzato sia la stessa riforma del legislatore del 2012 sia il successivo orientamento giurisprudenziale della Corte costituzionale in materia.

Il riferimento è, da un lato, alla natura di tale funzione nel più complessivo contesto delle attribuzioni della Corte dei conti e, dall'altro, con riferimento al parametro di giudizio di tale funzione nella prospettiva del diritto dell'Unione Europea.

Quanto al primo profilo, il Presidente Garri segnalava come “la Corte prosegue il suo impegno nella collocazione e con i connotati previsti dalla Carta costituzionale dettata con la riconquistata democrazia, con i suoi componenti garantiti dalla *posizione magistratuale*, dalla *terzietà dei modi di esercizio* come del controllo, così delle congiunte attribuzioni giurisdizionali. *Congiunte attribuzioni, di controllo e di giurisdizione*, nel cui esercizio l'Istituto è impegnato per dare attuazione alle innovazioni dal Parlamento, in mood da rendere le sue funzioni coerenti con l'evolversi delle istituzioni, con il mutar del modo di fare amministrazione, *funzioni sempre rispondenti alla richiesta* che è sempre viva nel tessuto sociale *di legalità e buona amministrazione*”¹⁵⁴.

Su questo aspetto è piena la consapevolezza di Francesco Garri quanto ad una funzione che incarna entrambe le funzioni della Corte, “congiunte attribuzioni” le chiama. Ebbene, senza voler entrare nelle dispute sulla natura giurisdizionale o di solo controllo, dei giudizi di parificazione, la lezione di Garri invita a guardare più in alto e a ricordare sempre come ciò che rileva non sia tanto la natura del potere esercitato quanto la funzione per la quale tale potere (quello di parificazione) è stato attribuito alla Corte dalla Carta costituzionale. Su questo profilo non vi è dubbio che siamo in presenza di funzioni tipicamente giustiziali proprio per la presenza di quei connotati ricordati da Garri: la posizione magistratuale dei componenti della Corte, la terzietà del modo di esercizio di tale funzione (ed il rispetto delle garanzie del contraddittorio), il parametro di giudizio fondato sul buon andamento dell'amministrazione e sulla piena legalità del suo agire.

E proprio sul principio di legalità, anche nel contesto del diritto dell'Unione Europea, che si coglie l'altra fondamentale lezione del Presidente Garri, laddove anche con riguardo alla “indicazione in Costituzione dei compiti di controllo”, Egli ritiene che tale funzione debba “comprendere la espressa

tracciato dalla novella costituzionale del 2012. Sul punto, tra gli altri, D. MORGANTE, *I nuovi presidi della finanza regionale e il ruolo della Corte dei conti nel d.l. n. 172/2012*, in *www.federalismi.it*, n. 1, 2013; L. GIAMPAOLINO, *Le ultime linee evolutive delle funzioni della Corte dei conti*, in *Scritti in onore di G. Tesaurò*, vol. IV, Napoli, 2014, pp. 3166 ss.

¹⁵³ Le requisitorie orali sono state pubblicate: quanto all'esercizio 1996 (udienza 25 giugno 1997), in *Rivista della Corte dei conti*, n. 3, 1997 pp. 255 ss. e, quanto all'esercizio 1997 (udienza 24 giugno 1998), sempre nella *Rivista della Corte dei conti*, n. 3, 1998, pp. 295 ss.

¹⁵⁴ Così F. GARRI, *Requisitoria orale del Procuratore generale nel giudizio sul rendiconto generale dello Stato – esercizio 1997*, in *Rivista della Corte dei conti*, n. 3, 1998, la citazione è a p. 302.

menzione del principio di legalità dell'azione amministrativa" e che anzi tale funzione sia "gravata di un dato di incertezza" se "privata del riferimento alla legalità" ed è per questo che proprio con riguardo al parametro di giudizio della legalità "le norme non omettono e non possono omettere di riferirsi alle funzioni e di controllo e di giurisdizione della Corte". Un parametro che "non può oggi non riferirsi, al di là dei confini della Repubblica, ad una visione europea", e che porta il parametro di giudizio ad un principio di legalità che sia "patrimonio comune degli Stati d'Europa (e) della organizzazione dell'Europa unita"¹⁵⁵.

È partendo dalla lezione del Professor Garri, allora, che si avvierà l'indagine sul ruolo del Pubblico Ministero nel contesto della funzione giustiziale della parificazione dei bilanci regionali e lo si farà preliminarmente cogliendo quanto tale elaborazione abbia inciso sulla giurisprudenza costituzionale che più volte è tornata, dalla metà degli anni Novanta, in avanti a soffermarsi sul tema.

2. La giurisprudenza costituzionale alimentata da Giudizi di parificazione: rassegna dei principi cardine di tale funzione giustiziale.

La giurisprudenza della Corte costituzionale, molto più che la sola limitata attenzione della dottrina giuscontabilistica, costituisce infatti un importante punto di partenza per la ricostruzione del giudizio di parificazione in una indubbia dimensione giustiziale.

Una prospettiva quella assunta dalla Corte costituzionale che incide profondamente anche sul mutato ruolo del Pubblico Ministero nel giudizio di parificazione, soprattutto con riguardo alla parificazione dei rendiconti regionali.

Se infatti gli studiosi, nel ricostruire il giudizio di parificazione dei rendiconti regionali erano fortemente condizionati (e in qualche misura limitati) dalla importante elaborazione culturale sviluppatasi *ab antiquo* sul giudizio di parificazione sul rendiconto generale dello Stato¹⁵⁶, la giurisprudenza costituzionale è stata "forzata" a liberarsi di tali incrostazioni culturali in ragione delle vicende contenziose portate all'attenzione della Corte in occasione della parifica dei rendiconti regionali¹⁵⁷. La Corte, infatti, si è subito dovuta confrontare con gli elementi di forte innovatività che

¹⁵⁵ Così sempre F. GARRI, *Requisitoria orale del Procuratore Generale nel giudizio sul Rendiconto Generale dello Stato – esercizio 1996*, in *Rivista della Corte dei conti*, n. 3, 1997, le plurime citazioni sono alle pp. 256 e 257.

¹⁵⁶ Il riferimento è alla storica ricostruzione di S. BUSCEMA, *Trattato di contabilità pubblica*, vol. II, Roma, 1981, 792. Le trattazioni più recenti sono di G. LADU, *Il sistema dei controlli*, nel manuale a cura di C.E. GALLO *et al.*, *Contabilità di Stato*, VIII ed., Torino, 2018, pp. 307 ss.; M. GRAFFEO, *Il giudizio di parificazione del rendiconto statale*, nel *Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile*, a cura di E.F. SCHLITZER e C. MIRABELLI, Napoli, 2018, pp. 801 ss.; C. CHIAPPINELLI, *La evoluzione del sistema dei controlli e la relazione sul rendiconto generale dello Stato*, in *Rivista della Corte dei conti*, n. 2, 2009, pp. 256 ss.; A. MASSARENTI, *Attualità e prospettive del giudizio di parificazione del rendiconto generale dello Stato*, in *Nuova Rassegna*, n. 20, 2004, pp. 2382 ss.

¹⁵⁷ Per una prima rassegna, R. SCALIA, *Il giudizio di parificazione del rendiconto generale delle Regioni, dopo il 2012. Gli orientamenti della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, n. 8, 2018.

le riforme costituzionali avevano introdotto: sia quelli derivanti dal nuovo Titolo V, sia quelli desumibili dalla rivisitata formulazione degli artt. 81 e 97 Cost.¹⁵⁸.

Come è stato correttamente notato in dottrina¹⁵⁹, tale ruolo della Corte dei conti, espressione della riforma del titolo V del 2001 (art. 7, comma 7, della legge 5 giugno 2003, n. 131), con l'art. 1 del D.l. 10 ottobre 2012, n. 174 (conv. in legge 24 dicembre 2012, n. 213) e con l'art. 20 della legge 24 dicembre 2012 n. 243, è stato rafforzato, esorbitando l'area del controllo collaborativo sulla gestione, già presente sin dalla legge n. 20/1994, a favore, di una verifica più stringente dell'adeguamento, dinamico e continuo, del sistema finanziario delle Regioni al paradigma dell'equilibrio di bilancio tracciato dalla novella costituzionale del 2012.

Alla Corte dei conti, nell'ambito del disegno tracciato dagli artt. 81, 97, primo comma, e 119 Cost., è stato quindi attribuito un ruolo di garanzia imparziale dell'equilibrio economico-finanziario del settore pubblico e della corretta gestione delle risorse collettive sotto il profilo dell'efficacia, dell'efficienza e dell'economicità. Alle Sezioni regionali, conseguentemente, è stata assegnata la importante funzione di garanzia del rispetto del principio dell'equilibrio di bilancio nei conti regionali, della previa copertura finanziaria delle spese, del divieto di indebitamento per spese non di investimento¹⁶⁰.

La Corte costituzionale, nella sentenza 6 marzo 2014, n. 39, ha segnalato la strumentalità di tale funzione ausiliaria anche con riguardo al rispetto degli obblighi che lo Stato ha assunto nei confronti dell'Unione Europea in ordine alle politiche di bilancio e si fondano sui caratteri di neutralità e indipendenza del controllo di legittimità della Corte dei conti. Anche in questa prospettiva si deve osservare l'estensione del giudizio di parificazione dei rendiconti regionali introdotta dall'art. 1, comma 5, del D.l. 10 ottobre n. 174, 2012¹⁶¹.

¹⁵⁸ La letteratura sul tema è amplissima, si vedano fra gli altri A. BRANCASI, *L'introduzione del principio del c.d. pareggio di bilancio: un esempio di revisione affrettata della Costituzione*, in www.forumcostituzionale.it (gennaio 20102); ID., *Il principio del pareggio di bilancio in Costituzione*, in www.osservatoriosullefonti.it, n. 2/2012; ID., *La Corte costituzionale al bivio tra il tradizionale paradigma del coordinamento finanziario e la riforma costituzionale "introduttiva del pareggio di bilancio"*, in *Giur. cost.*, 2014, pp. 1633 ss.; ID., *Sull'obbligo della copertura finanziaria vengono accantonate certezze consolidate*, in *Le Regioni*, 2015; G. RIVISECCHI, *Il difetto di copertura di una legge regionale di bilancio: la Corte accelera sul c.d. pareggio*, in *Giur. cost.*, 2012, pp. 2335 ss.; ID., *Legge di bilancio e leggi di spesa tra vecchio e nuovo articolo 81 della Costituzione*, in *Rivista della Corte dei conti*, n. 1/2, 2013, pp. 457 ss.; ID., *Il coordinamento della finanza pubblica: dall'attuazione del Titolo V alla deroga al riparto costituzionale delle competenze?*, in *Il regionalismo italiano tra giurisprudenza costituzionale e involuzioni legislative dopo la revisione del Titolo V*, (a cura di S. MANGIAMELI), Milano, 2014, pp. 156 ss.; ID., *Armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario (art. 117.3)*, in *Le materie dell'art. 117 nella giurisprudenza costituzionale dopo il 2001. Analisi sistematica della giurisprudenza costituzionale sul riparto di competenze tra Stato e Regioni 2001-2014*, a cura di R. BIFULCO e A. CELOTTO, Napoli, 2015, pp. 375 ss.

¹⁵⁹ Così R. URSI, *Riflessioni sul giudizio di parificazione dei rendiconti regionali*, loc. ult. cit. Ma si veda già G. RIVISECCHI, *Controlli della Corte dei conti e incidente di costituzionalità*, in *Diritto Pubblico*, n. 2, 2017, pp. 357 ss.

¹⁶⁰ Così sempre R. URSI, op. e loc. ult. cit.

¹⁶¹ Così A. CAROSI, *Il ruolo della Corte dei Conti nella salvaguardia delle regole di bilancio nazionali e comunitarie*, in *Rivista della Corte dei conti*, n. 3-4, 2015, p. 581.

Ed è in questo quadro che anche la più recente giurisprudenza costituzionale iscrive il giudizio di parifica dei rendiconti regionali laddove individua come parametro dell'eventuale sindacato di legittimità in via incidentale non solo, come già accaduto in passato e prima delle richiamate riforme, il solo art. 81 Cost., ma più in generale, anche in considerazione della nuova formulazione della Carta fondamentale, le norme costituzionali che, in modo diretto o indiretto, involgono la materia della finanza pubblica, apprestando tutela alle risorse pubbliche e alla loro corretta utilizzazione. Il valore dell'equilibrio dei bilanci deve difatti essere declinato secondo una dimensione dinamica e prospettica, in base a esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale, attraverso altri parametri costituzionali, quali i menzionati artt. 3, 36, 117, secondo comma, lettere l) e o), e 119, primo comma, Cost. D'altronde, il principio di sana gestione finanziaria richiede un atteggiamento prudentiale del legislatore regionale (o provinciale), che eviti la creazione di poste prive di una legittima copertura legislativa con le possibili ripercussioni sugli esercizi futuri¹⁶².

E dal canto suo la Corte costituzionale, come ben messo in evidenza nella sentenza n. 196 del 2018 e poi in quella n.146 del 2019, ha ripercorso l'evoluzione normativa che ha riguardato il giudizio di parificazione, contraddistinto da tratti sempre più riconducibili se non alla nozione, quantomeno alla funzione di giurisdizione rilevante ai fini della proposizione di questioni di legittimità costituzionale, evidenziando la legittimazione, anche da parte delle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, a sollevare questioni di legittimità costituzionale avverso “le disposizioni di legge che determinano, nell'articolazione e nella gestione del bilancio stesso, effetti non consentiti dai principi posti a tutela degli equilibri economico-finanziari” e da tutti gli “altri precetti costituzionali, che custodiscono la sana gestione finanziaria”¹⁶³.

Nel caso oggetto della citata sentenza n. 196 del 2018, in cui venivano in rilievo al tempo stesso norme regionali istitutive del ruolo dei vice-dirigenti, in violazione della competenza esclusiva statale in materia di ordinamento civile, e disposizioni di finanziamento del medesimo ruolo, la Corte costituzionale ha riconosciuto la legittimazione della Sezione regionale di controllo, in sede di

¹⁶² Così fra le molte ordinanze di rimessione, quella dell'8 agosto 2018, iscritta al numero 173 del registro ordinanze del 2018, la Corte dei conti, Sezioni Riunite per la Regione autonoma Trentino-Alto Adige, che richiama, a riguardo, le valutazioni relative all'individuazione dei parametri costituzionali nelle ordinanze di rimessione sollevate dalla Sezione regionale di controllo per il Piemonte (r.o. n. 246 del 2014) e per la Liguria (r.o. n. 34 del 2018). Su cui concorda la Corte nella sentenza n. 136 del 2019, redattore Aldo Carosi.

¹⁶³ Posizioni già espresse in realtà con le sentenze n. 213 del 2008 e n. 244 del 1995 e poi con la n. 181 del 2015, la n. 196 del 2018 e la n. 138 del 2019. Per una più approfondita riflessione sul tema, si vedano le relative note a sentenza: quanto alla n. 138 del 2019 si veda F. GUELLA, *Leggi regionali in competenze “altrui” ma spendendo risorse “proprie”? Perché occorre che la Corte costituzionale sia sollecitabile dalla magistratura contabile in sede di parificazione, per poter ricordare che l'avanzo di amministrazione non è un utile di esercizio*, in *Forum di Quaderni cost.*, n. 1, 2020; sulla n. 196 del 2018, si vedano C. FORTE e M. PIERONI, *Prime osservazioni relative alla sentenza n. 196 del 2018 della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, n. 6, 2019, nonché P.S. MAGLIONE, *Brevi riflessioni in tema di legittimazione e parametro dell'incidente di costituzionalità nei giudizi contabili di parificazione del bilancio regionale. A margine di Corte cost., 11 ottobre – 9 novembre 2018, n. 196*, in *Diritti regionali. Rivista di diritto delle autonomie*, n. 3, 2019.

parificazione del rendiconto generale regionale, a sollevare questioni di legittimità costituzionale anche in riferimento a parametri attributivi di competenza (l'art. 117, secondo comma, lettera l, Cost.), sull'assunto che “in tali casi la Regione manca per definizione della prerogativa di allocare risorse” (sentenza n. 196 del 2018, punto 2.1.2. del Considerato in diritto). Pertanto, “entro tali materie, non vi è intervento regionale produttivo di spesa che non si traduca immediatamente nell'alterazione dei criteri dettati dall'ordinamento ai fini della sana gestione della finanza pubblica allargata” (sentenza n. 196 del 2018, punto 2.1.2. del Considerato in diritto).

E questo proprio per “fugare zone d'ombra nel controllo di costituzionalità”, un vero e proprio “tratto costitutivo del sistema di giustizia costituzionale, con particolare riguardo alla specificità dei compiti assegnati alla Corte dei conti nel quadro della finanza pubblica”¹⁶⁴.

3. La tutela dell'unità dell'ordinamento repubblicano in materia di contabilità pubblica affidata al Pubblico Ministero nel giudizio di parificazione dei bilanci regionali.

Se questa è la cornice costituzionale in cui si iscrive il giudizio di parificazione, un “giudizio” che è a pieno titolo ed in senso proprio riconducibile ad una funzione giustiziale, è assai poco significativo alimentare la disputa sulla natura giurisdizionale o meno di tale “giudizio”, né dedicare spazio soverchio alla valorizzazione (o alla sottovalutazione) di quella oramai antica previsione del 1934 che fa riferimento *alle formalità della sua giurisdizione contenziosa*¹⁶⁵.

Non sono certo le (sole) forme contenziose a conferire al giudizio di parificazione la natura propria di una funzione giustiziale. A favore di tale conclusione porta sia la migliore elaborazione dottrina in materia¹⁶⁶, sia il consolidato ed autorevole insegnamento della Corte costituzionale¹⁶⁷.

Ed è proprio in relazione a tale funzione giustiziale che deve quindi essere precisata la posizione, il ruolo, la *mission* del Pubblico Ministero. Se infatti la Corte verifica non soltanto che le quantità rendicontate corrispondano a quanto autorizzato e a quanto singolarmente emergente dal rendiconto, ma che le stesse quantità siano state legittimamente impegnate e pagate, il ruolo e la funzione del

¹⁶⁴ Così Corte Cost., sentenza n. 18 del 2019. Per ulteriori considerazioni si rinvia alle riflessioni di E. CAVASINO, *La dimensione costituzionale del “diritto del bilancio”. Un itinerario di giurisprudenza costituzionale dalla sentenza n. 196 del 2018, alle nn. 18 e 105 del 2019*, in *Bilancio Comunità Persona, Diritto e conti*, n. 1, 2019. Si veda sul punto F.S. MARINI, *La disomogeneità dei controlli e la legittimazione della Corte dei conti a sollevare questioni di costituzionalità: una giurisprudenza in espansione*, in *Federalismi.it*, n. 13, 2019.

¹⁶⁵ Il T.U. delle leggi sulla Corte dei conti RD. 12 luglio 1934, n. 1214 che, come noto, all'art. 40 prevede “*La Corte delibera sul rendiconto generale dello Stato a sezioni riunite e con le formalità della sua giurisdizione contenziosa*”.

¹⁶⁶ Il riferimento è in particolare alla bella monografia di V. CAPUTI JAMBRENGHI, *La funzione giustiziale nell'ordinamento amministrativo*, Milano, 1991.

¹⁶⁷ In particolare, le citate sentenze Corte cost., n.196 del 2018 e n.18 del 2019, che riprendono anche la nota ricostruzione di A.M. SANDULLI, *Funzioni pubbliche neutrali e giurisdizione*, in *Riv. dir. proc.*, 1964, pp. 200 e ss., spec. p. 205.

Pubblico Ministero assume una dimensione ben più significativa di quella originariamente ipotizzata e diventa la voce processuale di quel principio di legalità contabile di cui Francesco Garri parlava¹⁶⁸. E questo ruolo gli è riconosciuto espressamente anche dalla Corte costituzionale che lascia proprio al P.M. la funzione accendere un faro su quella “zona d’ombra della sindacabilità costituzionale” nella quale “gli interessi erariali alla corretta spendita delle risorse pubbliche non hanno, di regola, uno specifico portatore in grado di farli valere processualmente in modo diretto”¹⁶⁹, soprattutto nei casi in cui le disposizioni contestate non siano state impugnate nei termini dal Governo, unico soggetto abilitato a far valere direttamente l’invasione di materie di competenza legislativa statale e quindi in ultima analisi l’unità dell’ordinamento repubblicano¹⁷⁰.

E la centralità del ruolo del Procuratore regionale, del resto, è emersa in modo plastico in relazione, ad esempio, al giudizio di parificazione dei rendiconti della regione Campania 2015 e 2016, come segnala la stessa redattrice Professoressa Sciarra era stato proprio “il Procuratore regionale della Corte dei conti (ad aver) espresso forti perplessità sulla competenza del legislatore regionale a dettare una simile disciplina. Slegata da ogni riferimento concreto a parametri oggettivamente verificabili di attività e di risultato, essa avrebbe finito per configurarsi come un’irragionevole forma di aumento retributivo per tutti i dipendenti assegnati alle strutture politiche del Consiglio regionale. Pertanto, la medesima Procura regionale aveva demandato alla Sezione regionale di controllo la valutazione circa l’opportunità di sollevare, d’ufficio, in via incidentale, la questione di legittimità della normativa regionale di riferimento, sussistendo il presupposto della sua rilevanza ai fini della decisione di parificare i rendiconti regionali 2015 e 2016 e quello della sua non manifesta infondatezza”¹⁷¹.

Il ruolo del Pubblico Ministero emerge assai ben delineato come quello di garante, nel contraddittorio delle forme contenziose, della effettività del principio di legalità in tema di equilibrio dei bilanci e di regolarità delle gestioni finanziarie¹⁷².

¹⁶⁸ Se ne è fatto cenno nell’*incipit* di questa breve riflessione (*supra* §. 1). Ma si vedano anche le belle pagine di G. CAIANIELLO, *Principio di legalità e ruolo della Corte dei conti*, in *Diritto pubblico*, n. 3, 1999, pp. 899 ss.

¹⁶⁹ Così le efficaci parole di Aldo Carosi, redattore della sentenza n. 138 del 2019.

¹⁷⁰ Sulle “zone d’ombra”, molto si è interrogata la dottrina costituzionalistica, si veda ad esempio R. BIN, *Zone d’ombra del controllo di legittimità e zone buie del ragionamento giuridico (note brevissime a Corte cost. 196/2018)*, 2018, in www.robertobin.it. Sul problematico rapporto tra “zone d’ombra”, quali settori di intervento legislativo suscettivi di sottrarsi al controllo di costituzionalità in virtù della disciplina sui requisiti di ammissibilità delle questioni incidentali, e “zone franche”, ossia materie connotate da elevato tasso di politicità che, per ciò, incontrano un più o meno giustificato *self-restraint* della Consulta nello scrutinio di merito, A. PIZZORUSSO, “Zone d’ombra” e “zone franche” nella giustizia costituzionale italiana, nel volume collettaneo *Studi in onore di Pierfrancesco Grossi*, a cura di A. D’ATENA, Milano, 2012, pp. 1021 ss.; M. BENVENUTI, *Zone franche che si chiudono e zone d’ombra che si aprono nella sent. n. 1/2014 della Corte costituzionale*, in *Nomos*, n. 4, 2014; P. ZICCHITTU, *La Corte costituzionale di fronte alle “zone franche”*, nel volume collettaneo *La Corte costituzionale di fronte alle sfide del futuro*, a cura di P. CARROZZA, V. MESSERINI, R. ROMBOLI *et al.*, Pisa, 2019, pp. 417 ss.

¹⁷¹ Così nella sentenza Corte cost., n. 146 del 2019.

¹⁷² Posizione questa che pare condivisa anche da A. MORRONE, *Funzione di parifica e incidente di costituzionalità*, Relazione al Convegno “*Il giudizio sui bilanci delle Regioni a statuto ordinario*” (Bologna, 2 marzo 2021), ancora inedito; ma dello stesso Autore, *Pareggio di bilancio e Stato costituzionale*, in www.rivistaaic.it, 2014.

4. (Segue): la tutela del principio di legalità costituzionale in materia di bilanci pubblici e i poteri di impulso officioso del Pubblico Ministero nel contraddittorio.

In sostanza, come del resto in modo espresso riconosce anche la Consulta, l'unità dell'ordinamento ed il parametro della legalità è “garantito (...) dal coinvolgimento del Pubblico Ministero, a tutela dell'interesse generale oggettivo alla regolarità della gestione finanziaria e patrimoniale dell'ente territoriale (art. 243-quater, comma 5, decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, recante «Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali»)”¹⁷³. Una funzione di impulso officioso nell'ambito del giudizio di parifica “funzione (che) è, sotto molteplici aspetti, analoga alla funzione giurisdizionale, diretta a valutare la conformità degli atti che ne formano oggetto alle norme del diritto oggettivo, operando un controllo «esterno, rigorosamente neutrale e disinteressato», che consente di ammettere al sindacato della Corte costituzionale leggi che (...) più difficilmente verrebbero ad essa sottoposte”¹⁷⁴.

Si può allora veramente continuare a sostenere l'antica tesi di Salvatore Buscema, formulata per un diverso giudizio di parificazione (quello sul rendiconto generale dello Stato) ed in un quadro costituzionale profondamente modificato? Ci si deve domandare, in sostanza, se sia ancora realistica e cioè rispondente all'attuale realtà dell'ordinamento repubblicano, la tesi secondo cui l'intervento del Procuratore rimarrebbe “puramente formale e non sostanziale”, riducendo la presenza del Pubblico Ministero ad una partecipazione “richiesta unicamente per giustificare le formalità della giurisdizione”¹⁷⁵.

L'orientamento consolidato della Giurisprudenza costituzionale, illuminata dall'insegnamento anticipatore di Francesco Garri, porta ad escludere - e senza alcuna incertezza - che quelle antiche notazioni possano avere ancora oggi un qualche fondamento.

Come giustamente messo in luce negli studi più recenti, “con specifico riguardo alla parificazione dei rendiconti regionali, il contraddittorio tra P.M. contabile ed ente territoriale non ha dimensione esclusivamente processuale, ma esprime una vera e propria distinta, ed in ipotesi anche confliggente, dimensione sostanziale dell'ordine degli interessi, per quanto entrambi pubblici, di cui le parti sono portatrici”¹⁷⁶.

¹⁷³ Così la sentenza Corte cost., n. 196 del 2018, ma già Id. n.89 del 2017.

¹⁷⁴ Così sempre la Corte cost., sent. n. 196 del 2018, che richiama anche la propria precedente sentenza n. 226 del 1976.

¹⁷⁵ Così S. BUSCEMA, *Trattato di contabilità pubblica*, vol. II, cit., 792. Ancora adesivamente richiamato da P. SANTORO, *Le due anime del giudizio di parificazione. L'approccio giustizialista*, in www.contabilità-pubblica.it, maggio 2018.

¹⁷⁶ Così D. MORGANTE, *La posizione del pubblico ministero contabile nel giudizio di parificazione*, cit., p. 67, la quale peraltro correttamente sottolinea come “tale divergenza di interessi pubblici portati dalle due parti, se è plasticamente evidente con riferimento alla parificazione dei rendiconti regionali e delle province autonome, stante la diversa dimensione territoriale degli interessi pubblici rispettivamente portati, non è estranea nemmeno alla parificazione del rendiconto generale dello Stato, in cui l'interesse statale non coincide affatto con quello portato dal P.M. contabile”, che si pone come espressione dello Stato Comunità.

Ed è per questo che non coglie nel segno la giurisprudenza - pure relativamente recente - delle Sezioni Unite della Corte di cassazione che nega al giudizio di parificazione dei rendiconti regionali la funzione “di comporre un contrasto di posizioni giuridicamente rilevanti tra parti contrapposte”, che a suo dire “sarebbe impossibile identificare, non potendosi neppure figurativamente considerare tali da un lato l’Amministrazione regionale e dall’altro il Procuratore contabile, il quale interverrebbe nel giudizio solo in veste di organo di garanzia”¹⁷⁷.

Con il rispetto sempre dovuto al Giudice regolatore della giurisdizione, non si può certo ignorare che i suoi occhiali - quando applicati alle giurisdizioni speciali - sono spesso fuori fuoco e questo pare accaduto anche in tale circostanza.

La posizione peraltro pare del tutto occasionale (e non consolidata) a fronte di una giurisprudenza costituzionale che in modo così autorevole e ripetuto ha riconosciuto il carattere niente affatto formale del contraddittorio che anzi viene definito come “pieno contraddittorio”; e d’altro canto si riconosce espressamente come la “giustiziabilità del provvedimento in relazione a situazioni soggettive dell’ente territoriale eventualmente coinvolte” postula “che l’interesse alla legalità finanziaria, perseguito dall’ente controllante, connesso a quello dei contribuenti, è distinto e divergente dall’interesse degli enti controllati, e potrebbe essere illegittimamente sacrificato, senza poter essere fatto valere, se il magistrato non potesse sollevare la questione sulle norme che si trova ad applicare e della cui conformità alla Costituzione dubita”¹⁷⁸.

Non si può quindi non concordare con le posizioni espresse anche nella letteratura specialistica più recente secondo cui “il giudizio di parificazione del rendiconto, sia statale che regionale e delle Province autonome è, a ben vedere, un modello di giudizio in cui il P.M. contabile e l’ente pubblico appaiono *parti contrapposte*, sia sotto il profilo processuale che sotto quello dei distinti, e in ipotesi anche contrastanti, interessi sostanziali di cui essi sono portatori”¹⁷⁹.

¹⁷⁷ Così Corte Cass., S.U., 30 ottobre 2014, n. 23072.

¹⁷⁸ Così la sentenza Corte cost., n. 196 del 2018.

¹⁷⁹ Così D. MORGANTE, *La posizione del pubblico ministero contabile nel giudizio di parificazione*, cit., p. 67. E del resto questa non è che la conseguenza inevitabile se si concorda con la posizione di autorevoli studiosi di diritto costituzionale quando osservano che “[...] il principio che la Corte enuncia in questa sentenza è semplice: la Corte dei conti, in sede di giudizio di parificazione del bilancio, è un giudice; sin qui nulla di nuovo, sebbene la particolarità di questo giudice sia che può rilevare qualsiasi irregolarità delle poste inserite nel documento contabile; ma anche sin qui nulla di inedito, un passo in più viene compiuto ora. Se la Regione ha inserito nel suo rendiconto una voce di spesa che deriva da una legge regionale di cui si può contestare la legittimità per qualsiasi vizio di competenza, allora quella spesa è anch’essa contestabile e la Corte dei conti può promuovere un autonomo giudizio incidentale di legittimità costituzionale contro la legge che l’autorizza». Se così è, il *quid novi* risiederebbe allora nella possibilità di contestare la legittimità della disposizione cesurata «per qualsiasi vizio di competenza», non già per qualsiasi vizio *tout court*”, così R. BIN, *Zone d’ombra del controllo di legittimità e zone buie del ragionamento giuridico (note brevissime a Corte cost. 196/2018)*, op. e loc. ult. cit.

5. Spunti per analoghe conclusioni per la tutela della legalità euro-unitaria in materia di bilanci pubblici. Le anticipazioni del Presidente Garri.

Tra gli interessi pubblici sostanziali, di cui in modo anche contrapposto le Regioni (o le Province autonome) e i Procuratori regionali possono essere portatori, vi sono quelli connessi alla attuazione del nuovo primo comma dell'art. 97 Cost.

Da un lato, infatti, si pone la sfera costituzionalmente protetta di autonomia del legislatore regionale e delle sue scelte politiche allocative, dall'altro si pone l'interesse più generale dell'intera Repubblica ad assicurare - nel contesto del diritto europeo - la tutela del bilancio della Repubblica come bene comune; e nel confronto tra queste due posizioni può ben verificarsi (e lo si dice come è ovvio in ipotesi) un conflitto tra l'esercizio della discrezionalità legislativa regionale in tema di bilanci e l'esigenza di piena coerenza con l'ordinamento dell'Unione Europea nell'assicurare l'equilibrio del bilancio e la sostenibilità complessiva del debito pubblico; un interesse quest'ultimo che si pone a livello di ordinamento euro-unitario ma che si estende alla responsabilità verso le generazioni future¹⁸⁰, un interesse dello Stato Comunità, la cui tutela pure è rimessa al P.M. in ogni sua attribuzione¹⁸¹.

In questa prospettiva il ruolo del P.M. nel contraddittorio sostanziale proprio del giudizio di parificazione (soprattutto di quello sui rendiconti regionali) potrebbe ben a ragione assolvere ad una funzione di impulso officioso a garanzia anche degli interessi pubblici fondati sul diritto dell'Unione Europea, eventualmente anche richiedendo alla Corte in sede di parifica (giudizio di unica e quindi ultima istanza) di sollevare pertinenti questioni pregiudiziali innanzi alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea a mezzo del rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE.

Si ritiene infatti che non ricorrano per i giudizi di parificazione dei rendiconti regionali quegli ostacoli - in termini di ammissibilità - che la Corte di Giustizia dell'Unione Europea aveva rinvenuto con riguardo ai c.d. controlli-referto, per i quali la stessa Corte di Giustizia aveva ritenuto che la magistratura contabile non esercitasse funzioni giurisdizionali¹⁸².

È questa del resto una prospettiva ineludibile in quanto - come si sottolinea giustamente in dottrina - non può non tenersi conto del percorso seguito dal legislatore negli ultimi anni nella rinnovata configurazione dei vincoli sovranazionali al governo dei conti pubblici, sia interni al diritto

¹⁸⁰ Di recente su questi profili il bel lavoro monografico di L. BARTOLUCCI, *La sostenibilità del debito pubblico in Costituzione. Procedure euro-nazionali di bilancio e responsabilità verso le generazioni future*, Padova, 2021.

¹⁸¹ Sul punto si vedano le considerazioni di D. MORGANTE, *La posizione del pubblico ministero contabile nel giudizio di parificazione del rendiconto*, cit., p. 67.

¹⁸² Così la Corte di Giustizia U.E., ordinanza 26 novembre 1999, C-192/98. Qualche utile conferma in tema di ammissibilità potrà aversi allorquando la Corte di Giustizia prenderà in esame la questione sollevata dalla Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per la Campania, con ordinanza 9 marzo 2021, nel giudizio avente ad oggetto l'esame del Piano di riequilibrio finanziario pluriennale del Comune di Camerota (SA), rimodulato ai sensi dell'art. 1, commi 888 e 889, della legge n. 205/2017, con deliberazione del Consiglio comunale n. 10 del 26/02/2018.

dell'Unione Europea, sia ad esso prossimo come le previsioni del Trattato sulla stabilità, coordinamento e *governance* nell'Unione Economica e Monetaria (c.d. *fiscal compact*) o dal Meccanismo Europeo di Stabilità (MES, c.d. Fondo Salva Stati), che deriva dalle modifiche al Trattato di Lisbona¹⁸³. Un contesto che introduce una serie di ulteriori cardini del principio di legalità, della cui tutela la Corte dei conti è onerata sia nelle sue attribuzioni di controllo sia in quelle giurisdizionali.

Così come per giudizio di costituzionalità, anche per il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, il P.M. nel contraddittorio del giudizio di parifica è chiamato ad operare per la garanzia e la effettività del diritto oggettivo.

È questa la posizione che pare pienamente condivisa dalla più autorevole Giurisprudenza contabile, che giustamente sottolinea come “l'integrazione delle due funzioni”, giurisdizionali e di controllo, “risponde all'esigenza di rendere effettivo il diritto costituzionale e quello euro-unitario del bilancio”¹⁸⁴. Ed è questa, del resto, anche la prospettiva che con chiara visione anticipatrice aveva segnalato il Presidente Francesco Garri nelle sue Requisitorie da Procuratore generale, di cui si è fatto cenno nell'*incipit* di questo lavoro e con la quale è giusto chiuderlo.

¹⁸³ Sul punto si vedano le considerazioni di G. RIVOCCHI, *Controlli della corte dei conti*, cit., p. 357.

¹⁸⁴ Così Corte dei conti, Sezioni Riunite in sede giurisdizionale, in speciale composizione, sentenza del 12 novembre 2020, n. 32/2020/EL.

Quarta sessione

Presieduta da

ANGELO CANALE - Procuratore Generale della Corte dei conti

“Il ruolo del Pubblico Ministero nei giudizi dinanzi alle Sezioni Riunite”

Relatori:

GABRIELE BOTTINO - Professore Associato di Diritto amministrativo dell'Università
degli Studi di Milano

ADELISA CORSETTI - Consigliere presso la Procura Generale della Corte dei conti

Il ruolo del Pubblico ministero nei giudizi dinanzi alle Sezioni Riunite in sede giurisdizionale in speciale composizione.

Gabriele Bottino

*Professore Associato di Diritto amministrativo
dell'Università degli Studi di Milano*

Sommario: 1. Premessa. – 2. Il ruolo della Procura Generale dinanzi alle Sezioni Riunite “in sede di controllo”. – 3. Il ruolo della Procura Generale dinanzi alle Sezioni Riunite “in sede deliberante” ed “in sede consultiva”. – 4. Il ruolo della Procura Generale dinanzi alle Sezioni Riunite “in sede giurisdizionale”, “in composizione ordinaria”. – 5. Considerazioni finali.

1. Premessa.

L'ampiezza della intitolazione del contributo impone di dare atto, alla luce degli insegnamenti del Prof. Garri, del ruolo e della funzione che la Procura Generale assume e svolge in tutte le “sedi” nelle quali si articola l'organizzazione e l'attività delle Sezioni Riunite della Corte dei conti.

Da qui la suddivisione della analisi proprio in ragione delle differenti “sedi” (la sede di controllo, le sedi deliberante e consultiva e la sede giurisdizionale) e la precisazione che - con specifico riferimento a quest'ultima¹⁸⁵ - l'analisi è limitata alla sede giurisdizionale “in composizione ordinaria”, e non anche alla sede giurisdizionale “in composizione speciale”¹⁸⁶.

2. Il ruolo della Procura Generale dinanzi alle Sezioni Riunite “in sede di controllo”.

L'attenzione si rivolge, in questa “sede”, all'annuale giudizio di parificazione del rendiconto generale dello Stato.

Tuttora disciplinato da una normativa molto risalente nel tempo (R.D. n. 1214 del 1934, articoli da 38 a 43), la legge n. 196 del 2009 (articoli 37 e 38) contiene mere disposizioni procedurali ed il “Codice di Giustizia Contabile” non ha dettato nulla in merito, stante l'assenza di un espresso principio o criterio direttivo, a ciò dedicato, contenuto nell'art. 20 della legge delega n. 124 del

¹⁸⁵ “Onde fugare possibili dubbi indotti dalla formulazione della disposizione [l'art. 11 del “Codice di Giustizia Contabile, d.lgs. n. 174 del 2016, “che disciplina struttura ed attribuzioni delle Sezioni Riunite, prevedendone testualmente due diverse articolazioni: “in sede giurisdizionale” (commi da 1 a 5) e “in speciale composizione” (commi 6 e 7) [...], stante comunque la diversa competenza per materia e strutturazione soggettiva dell'Organo giudicante a seconda degli ambiti considerati”], occorre qui precisare che, in entrambe le suddette articolazioni, le Sezioni Riunite operano comunque “in sede giurisdizionale” atteso che, anche nella speciale composizione, svolgono sempre funzioni di *ius dicere* (e non di controllo)”, L. DE PETRIS, *Questioni di massima e di particolare importanza*, in A. CANALE, F. FRENI, M. SMIRLODO (a cura di), *Il nuovo processo davanti alla Corte dei Conti*, Milano, Giuffrè, 2021, 713-714.

¹⁸⁶ Il tema è infatti oggetto di specifica trattazione, in questo stessa pubblicazione, ad opera di A. CORSETTI.

2015¹⁸⁷.

La presenza della Procura Generale dinanzi alle Sezioni Riunite “in sede di controllo”, all’interno di questo giudizio di parificazione, è stata dunque sostanzialmente ricavata dal fatto che la deliberazione della Corte dei conti, sul rendiconto generale dello Stato, debba avvenire “con le formalità della giurisdizione contenziosa” (art. 40 R.D. n. 1214 del 1934).

Sulla base di questo scarso quadro normativo di riferimento, la questione del ruolo e della funzione della Procura Generale - all’interno del giudizio di parificazione - si sostanzia nel verificare se, e come, la presenza e gli atti dell’ufficio del Procuratore Generale dialoghino ed influiscano effettivamente con gli atti mediante i quali le Sezioni Riunite, “in sede di controllo”, parificano il rendiconto generale dello Stato.

Gli atti delle Sezioni Riunite sono individuati nell’art. 41 R.D. n. 1214 del 1934: si tratta della “deliberazione - decisione” di parificazione e della “unita relazione”.

Con riferimento al contenuto di questi atti, la “deliberazione - decisione” sul rendiconto generale dello Stato - di regola costituita, dopo un “preambolo”, da considerazioni in “fatto” ed in “diritto” - ne fonda la parificazione (e la conseguente dichiarazione di regolarità o irregolarità) sulla “verifica” del medesimo rendiconto e sul “confronto” dei “risultati” in esso contenuti, “tanto per le entrate, quanto per le spese”, “ponendoli a riscontro con le leggi del bilancio” (art. 39, comma 1, R.D. n. 1214 del 1934)¹⁸⁸.

La “relazione”, “unita” alla predetta “deliberazione - decisione”, deve invece contenere tre argomenti, specificamente individuati dall’art. 41 R.D. n. 1214 del 1934: 1) le ragioni per le quali la Corte dei conti ha apposto il proprio “visto con riserva” su mandati, altri atti o decreti; 2) le osservazioni riguardanti se e come le amministrazioni statali si sono conformate (o meno) alle discipline di ordine amministrativo o finanziario; 3) le variazioni e le riforme che sono ritenute opportune per il perfezionamento delle leggi e dei regolamenti di contabilità pubblica.

Gli atti dell’ufficio della Procura Generale non sono invece normativamente individuati, ma si sostanziano tradizionalmente in una “memoria scritta” (eventualmente accompagnata da memorie scritte aggiuntive) ed in un “requisitoria orale”, svolta in udienza.

Gli insegnamenti del Prof. Garri hanno attentamente posto in luce, e motivato, i “punti

¹⁸⁷ Sul punto, espressamente, L. DE PETRIS, *Giudizi in unico grado*, in A. CANALE, F. FRENI, M. SMIROLDO (a cura di), *op. cit.*, 794.

¹⁸⁸ La “verifica” è così ulteriormente specificata, nel comma 2 della medesima norma: con riferimento alle “entrate”, si tratta di verificare se le entrate riscosse e versate e i residui attivi da riscuotere e versare, come risultanti dal rendiconto, siano conformi ai dati esposti nei conti periodici e nei riassunti generali trasmessi alla Corte dei conti dai singoli Ministeri; per ciò che concerne le “spese”, ordinate e pagate durante l’esercizio finanziario, queste devono concordare con le scritture tenute e controllate dalla Corte dei conti, mentre i residui passivi devono essere accertati sulla base delle dimostrazioni allegate ai decreti ministeriali di impegno di spesa, e sulla base delle medesime scritture in possesso della Corte.

problematici”¹⁸⁹ del dialogo (*rectius* della minima valenza, qualitativa e quantitativa, del dialogo) tra gli atti delle Sezioni Riunite, e gli atti della Procura Generale, con riferimento alle “deliberazioni - decisioni” pronunciate dalle Sezioni Riunite in data 25 giugno 2009 (sul rendiconto generale relativo all’anno 2008) e 24 giugno 2010 (sul rendiconto generale relativo all’anno 2009).

Da tali “punti problematici” discendono le seguenti conclusioni, integralmente condivisibili, così come le notazioni critiche ad esse correlate¹⁹⁰: «Pur senza trattare espressamente del ruolo del Procuratore Generale nel giudizio di parificazione, le Sezioni Riunite hanno, con le espressioni adoperate, confermato il proprio indirizzo *teso ad escludere ogni concreto coinvolgimento del Pubblico Ministero, riservando a sé* ed alla componente organizzativa preposta alla verifica del rendiconto, alla pronuncia sullo stesso ed alla confezione della relazione [...], una *competenza esclusiva*»¹⁹¹; «le considerazioni che precedono sono un invito alla riflessione perché i problemi che emergono hanno un *valore istituzionale* ed ogni *elusione* sarebbe foriera di uno *scadimento culturale* della Corte dei conti»¹⁹².

Rivolgendosi ora, in concreto, alle “deliberazioni-decisioni” ed alle “unite relazioni” delle Sezioni Riunite, nonché alle “memorie scritte” e “requisitorie orali” delle Procure Generali, relative ai giudizi di parificazione svolti negli anni dal 2017 al 2020, è possibile verificare se le notazioni critiche del Prof. Garri abbiano, o meno, ricevuto attenzione ed ascolto.

¹⁸⁹ “Stona [...] che nel testo delle due decisioni la esposizione in *fatto* si concluda nella decisione del 2009 con la constatazione (che non è però solo tale): “Il Pubblico Ministero ha svolto *considerazioni che restano ascritte all’ufficio della Procura Generale* e, per quanto concerne il giudizio di parificazione ha confermato le proprie richieste”. Nella decisione del 2010 si legge “Il Pubblico Ministero ha svolto proprie considerazioni con memoria scritta [...] e, per quanto concerne il giudizio di parificazione ha confermato le proprie richieste conclusive [contenute nella predetta memoria, integrata da una memoria aggiuntiva, nonché nella requisitoria orale]”. Nella motivazione *in diritto* della decisione 2009 e del 2010 si legge: “*Udite le richieste del Pubblico Ministero*” [...], così si esprimono F. GARRI, C. CHIAPPINELLI, *Parificazione del rendiconto generale dello Stato e copertura finanziaria delle leggi*, in F. GARRI (a cura di), *La Corte dei Conti. Controllo e Giurisdizione. Contabilità Pubblica*, Milano, Giuffrè, 2012, 576 (il corsivo è mio).

¹⁹⁰ “Quando si tratta di pronunciare una decisione e, quindi, in giudizio, *non si “ode” un Ufficio che ha la qualificazione giuridica di Pubblico Ministero* e come tale interviene nello stesso. È da ricordare una formula di anni passati, redatta in conformità a principi di diritto, che concludeva la motivazione in diritto con l’attestazione: “*Sulle conformi requisitorie del Pubblico Ministero*”. Altra notazione critica, relativa sempre a questi incisi delle pronunce [...]. Le indicazioni sempre di un Pubblico Ministero in un giudizio *non possono essere distinte in una talebana precisazione tra quelle ritenute pertinenti e quelle non rilevanti nel giudizio stesso, se non con motivata pronuncia*. [...] lo speciale giudizio di parificazione non produce solo il documento della decisione ma anche quello della relazione, con riferimento alla quale *le considerazioni del Pubblico Ministero sono fonte obbligata*, in quanto non si può ammettere che “il modo con il quale le pubbliche amministrazioni si siano conformate alle discipline di ordine amministrativo e finanziario” *espella* quelle considerazioni che illustrano il modo “patologico” di questo (non) conformarsi. A ciò si aggiunga che il parametro normativo di riferimento secondo cui il giudizio di parificazione si svolge “secondo le formalità della propria giurisdizione contenziosa” *non può essere inteso soltanto nel senso che si tratti di una “celebrazione”* per la quale è sufficiente la sola presenza del Pubblico Ministero che svolge una relazione orale *per l’ammaestramento dell’uditorio*. Le formalità della giurisdizione contenziosa attuano un riferimento al *contenuto* ed alla *funzione* dell’intervento del Pubblico Ministero nel giudizio di più vicino riferimento, cioè quello sui conti e tali sono denominati i conti dei Ministri che unitariamente formano oggetto del documento rendiconto generale dello Stato”, così ancora F. GARRI, C. CHIAPPINELLI, *op. cit.*, 577-578 (il corsivo è mio).

¹⁹¹ F. GARRI, C. CHIAPPINELLI, *op. cit.*, 576 (il corsivo è mio).

¹⁹² F. GARRI, C. CHIAPPINELLI, *op. cit.*, 578 (il corsivo è mio).

Per parte delle Sezioni Riunite, la lettura e l'analisi degli atti conferma una sostanziale continuità, e conferma altresì - purtroppo - quanto già criticamente rilevato dal Prof. Garri.

Le “deliberazioni - decisioni” annuali, al termine delle proprie considerazioni in “fatto” - e ferma restando la eliminazione della perifrasi, certamente poco opportuna, “il Pubblico Ministero ha svolto considerazioni che restano ascritte all'ufficio della Procura Generale” - recano sempre il seguente testo (il corsivo è mio): «Il Pubblico Ministero ha svolto *proprie considerazioni* con memorie scritte e, *per quanto concerne il giudizio di parificazione*, ha confermato le richieste conclusive contenute nelle predette memorie, nonché nella requisitoria orale».

La formulazione letterale del testo si dimostra tuttora poco attenta, non si vuol dire addirittura poco rispettosa, ai (dei) contributi della Procura Generale: aggettivare come “proprie considerazioni” il contenuto delle memorie scritte, e differenziare questo contenuto da ciò che in esse (“per quanto”) “concerne il giudizio di parificazione”, pare qualificare le “considerazioni proprie” della Procura Generale alla stregua di considerazioni avulse dal *thema* del giudizio di parificazione, quasi inconferenti con esso,

Al termine della parte “in diritto”, le medesime “deliberazioni - decisioni” annuali, terminano costantemente così (il corsivo è mio): «*Sentite le conformi richieste* del Pubblico Ministero».

L'osservazione critica del Prof. Garri, che consigliava di sostituire la formula “Udite le richieste del Pubblico Ministero”, con altra formula più opportuna, è stata recepita in atti con l'odierno “Sentite le conformi richieste del Pubblico Ministero”: nel contempo le richieste della Procura Generale (in merito alle regolarità ed irregolarità da essa riscontrate nel rendiconto generale) vengono invece accolte ed internalizzate apoditticamente - vale a dire senza alcun apporto dialogico - ed in termini meramente documentali, in quanto richieste dichiarate “conformi” al contenuto della “deliberazione - decisione” che le Sezioni Riunite pronunciano sul medesimo rendiconto.

Transitando al secondo atto tipico delle Sezioni Riunite, la “unita relazione” annuale, si tratta - come noto - di un documento molto ampio ed articolato, che si compone tradizionalmente di quattro volumi corposi¹⁹³: la lettura dei testi non reca riferimenti agli atti della Procura Generale, non dialoga con essa; si deve peraltro evidenziare che il Volume III (“Attendibilità delle scritture contabili: entrate e spese”) contiene ogni anno¹⁹⁴ specifiche segnalazioni di danno erariale, rivolte alle competenti Procure Regionali della Corte dei conti e derivanti dal contenuto delle scritture contabili fatte oggetto della verifica di “attendibilità”.

¹⁹³ La intitolazione dei quattro volumi è di norma la medesima: “I conti dello Stato e le politiche di bilancio per l'anno [di riferimento del rendiconto generale]” (Volume I); “La gestione del bilancio dello Stato [per l'anno di riferimento del rendiconto generale] e per [singola] amministrazione” (Volume II); “La attendibilità delle scritture contabili” (Volume III, distinto in due “tomi”, rispettivamente dedicati alle “entrate” ed alle “spese”); “La appendice statistica” (Volume IV).

¹⁹⁴ Per il periodo di tempo preso in considerazione dalla analisi, gli anni 2017-2020, di tratta di circa 50 “segnalazioni”.

Poiché ogni dialogo, tuttavia, postula necessariamente la comune volontà delle parti dialoganti di condividere contenuti e relative motivazioni, cosa è possibile invece ricavare dalla lettura degli atti mediante i quali la Procura Generale interviene annualmente nel giudizio di parificazione?

Si tratta, come sopra evidenziato, di “memorie scritte” e “requisitorie orali”, la cui lettura ed analisi è stata qui condotta ancora empiricamente, pur sempre per gli anni dal 2017 al 2020.

Le “memorie scritte” annuali sono documenti corposi (pari, mediamente, a circa 200 pagine), la cui struttura e contenuto per “temi generali”¹⁹⁵ (redatti dai componenti dell’ufficio della Procura Generale) è simile alla composizione della relazione scritta presentata dal Procuratore Generale, in sede di inaugurazione del singolo anno giudiziario. Le memorie si concludono di regola attraverso una parte dedicata alle “eccedenze di spesa” ed alle “irregolarità riscontrate nella gestione delle entrate”, analiticamente dimostrate in un testo allegato alle memorie, e per le quali la Procura Generale chiede alle Sezioni Riunite di non approvarne la “regolarità”, all’interno della “deliberazione - decisione” pronunciata dalle medesime Sezioni Riunite.

Mentre i “temi generali” intendono interloquire - ma senza istituire un vero e proprio parallelismo tematico - con la “relazione” delle Sezioni Riunite (*rectius*, con i plurimi volumi di cui essa si compone), le “eccedenze di spesa” e le “irregolarità nella gestione delle entrate” si connettono invece direttamente (e contabilmente) con la “decisione - deliberazione” delle Sezioni Riunite, ove vengono da questa acquisite come “conformi richieste del Pubblico Ministero”: tanto la interlocuzione tematica, quanto la connessione contabile, avvengono tuttavia in termini meramente documentali, in assenza di un vero e proprio dialogo sostanziale.

Per ciò che concerne invece la “requisitoria orale” della Procura Generale - l’altro atto mediante il quale essa interviene nell’udienza del giudizio di parificazione - si tratta di testi brevi (mediamente non superiori alle trenta pagine) e stereotipati: fermo restando il costante rinvio alle “memorie scritte”, e la ripetuta affermazione del ruolo e della funzione del Procuratore Generale all’interno del giudizio di parificazione¹⁹⁶, le requisitorie indulgono sulla rilevanza dei principi generali della contabilità e

¹⁹⁵ Soltanto ad esemplificare, e con riferimento alla “memoria scritta” presentata all’interno del giudizio di parificazione per l’anno 2018 (sul rendiconto generale dello Stato per l’esercizio 2017), i temi sono i seguenti: vincoli comunitari e manovre di bilancio; entrate dello Stato; azioni collegate al bilancio europeo; sanità; politiche del lavoro e dinamiche della spesa per il personale pubblico; il *project financing*; luci ed ombre di un istituto; andamento delle missioni istruzione, università e ricerca; ambiente.

¹⁹⁶ “La parifica del rendiconto generale dello Stato, che si sviluppa nell’ambito delle funzioni di controllo della Corte, converge nella sua fase conclusiva in un giudizio definito contenzioso, sia pure con caratteri del tutto peculiari. Ciò consente l’intervento del Procuratore Generale non come parte processuale in senso stretto, bensì quale portatore esclusivo dell’interesse generale dell’ordinamento alla correttezza dei bilanci. Interesse generale dell’ordinamento non esprime una formula rituale svincolata da contenuti, bensì valorizza la natura più elevata delle attribuzioni del Procuratore Generale, direttamente collocabili nell’ambito dello Stato comunità e quindi particolarmente vicine alla comunità dei cittadini”, così testualmente (il corsivo è mio) la “Requisitoria Orale” del Procuratore Generale nel giudizio sul rendiconto generale dello Stato per l’esercizio 2017, ma l’affermazione ricorre sostanzialmente analoga all’interno delle “requisitorie orali” relative ai giudizi di parificazione per gli esercizi 2018 e 2019.

dei bilanci pubblici (in specie i principi di continuità, veridicità ed attendibilità) e si soffermano sulle maggiori criticità presenti (di anno in anno) nell'assetto della organizzazione e della attività delle amministrazioni pubbliche¹⁹⁷, così come tali criticità originano dai più recenti interventi (o mancati interventi) legislativi.

Nemmeno tali “requisitorie orali” intessono dunque un effettivo e sostanziale dialogo con le “deliberazioni - decisioni” e con le “unite relazioni” delle Sezioni Riunite, caratterizzandosi invece, più ancora delle “memorie scritte”, per elementi di unilateralità legati alla sensibilità del singolo Procuratore Generale.

3. Il ruolo della Procura Generale dinanzi alle Sezioni Riunite “in sede deliberante” ed “in sede consultiva”.

La partecipazione ed il ruolo della Procura Generale, in queste due “sedi”, non hanno un odierno fondamento normativo espresso.

È invece possibile ricavarne traccia all'interno di due provvedimenti, emanati dalla stessa Corte dei conti, nell'esercizio della propria autonomia organizzativa.

Il primo provvedimento è molto risalente nel tempo, trattandosi della Deliberazione della Corte dei conti a Sezioni Riunite, 2 luglio 1913, recante la “Approvazione del regolamento per l'ordinamento dei servizi della Corte dei conti e per l'esercizio delle sue attribuzioni non contenziose”.

Ivi, all'interno del Capo IV (“Adunanze Generali”), l'art. 36 prevede l'*intervento* del Procuratore Generale, alle adunanze della Corte a Sezioni Riunite, in due fattispecie: 1) “sempreché si trattino affari sui quali il Pubblico Ministero debba essere sentito”; 2) quando “egli stesso debba fare rappresentanze, comunicazioni o richieste alla Corte”. In entrambe le fattispecie, “il Procuratore Generale può chiederne [delle Sezioni Riunite] al Presidente la convocazione”.

È da qui possibile fare discendere la qualificazione del ruolo del Procuratore Generale, dinanzi alle Sezioni Riunite “in sede non contenziosa” (deliberante, consultiva, ma anche nella sede di controllo considerata nel precedente paragrafo), alla stregua di “*interveniente*”: un intervento che diviene “*necessario*” nelle due fattispecie individuate ad opera dell'art. 36.

Il secondo provvedimento disciplina e reca i criteri per la “composizione delle Sezioni Riunite in sede di controllo, deliberante e consultiva”, per l'anno 2021: si tratta del Decreto del Presidente della Corte dei conti, 16 dicembre 2020.

Ivi, nell'ultimo paragrafo del punto 3), così espressamente si dispone (il corsivo è mio): “Alle adunanze delle *Sezioni Riunite in sede consultiva e deliberante è sentito* il rappresentante della

¹⁹⁷ Ancora soltanto in via esemplificativa: le assunzioni del personale pubblico, la disciplina dei contratti pubblici, il fenomeno della cosiddetta “burocrazia difensiva”.

Procura Generale che *lascerà l'aula dopo la relazione e gli interventi di rito*".

Sulla base di questi scarni riferimenti testuali, il significato della presenza e del ruolo svolto dalla Procura Generale, dinanzi alle Sezioni Riunite in sede deliberante e consultiva, può essere ricavato dalla analisi empirica del contenuto delle deliberazioni pronunciate in queste due "sedi".

Con riferimento alla "sede deliberante", l'analisi ha riguardato le 17 deliberazioni ivi complessivamente emanate, dalle Sezioni Riunite, dall'anno 2000 ad oggi.

La menzione della Procura Generale figura espressamente soltanto all'interno di due deliberazioni, entrambe aventi ad oggetto il "Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento degli uffici amministrativi e degli altri uffici con compiti strumentali e di supporto alle attribuzioni della Corte dei conti"¹⁹⁸: in esse, nonostante l'ufficio della Procura Generale sia richiamato con specifico riferimento alle proprie "segreterie" (ed alle "segreterie" delle singole Procure Regionali), e dunque non si possa negare che l'oggetto delle deliberazioni intercetti comunque "affari, comunicazioni e richieste" riferibili alla medesima Procura Generale, non vi è tuttavia menzione di alcuna "audizione", "intervento" od anche mera presenza, del Procuratore Generale o di componenti del proprio ufficio. Con riguardo alla "sede consultiva", l'analisi ha riguardato le 27 deliberazioni ivi complessivamente emanate, dalle Sezioni Riunite, dall'anno 2016 ad oggi.

Qui, e nel "Preambolo" di tutte le deliberazioni, figura sempre espressamente il richiamo al Procuratore Generale o ad un componente del proprio ufficio: più in particolare, ed all'interno di 14 deliberazioni¹⁹⁹, si dà meramente atto della relativa "audizione" o "intervento", mentre nelle restanti 13 deliberazioni²⁰⁰ si fa soltanto menzione della relativa "presenza" in adunanza.

Nulla invece, nemmeno in allegato al provvedimento deliberativo, contiene traccia o resoconto di contributi dialogici e sostanziali.

4. Il ruolo della Procura Generale dinanzi alle Sezioni Riunite "in sede giurisdizionale", "in composizione ordinaria".

La disciplina normativa previgente all'odierno "Codice di Giustizia Contabile" (d.lgs. n. 174/2016), all'origine, non attribuiva alla Procura Generale alcun potere di adire, in questa "sede", le Sezioni

¹⁹⁸ Si tratta della Deliberazione n. 22 del 19 luglio 2001, e della Deliberazione n. 1 del 25 gennaio 2010.

¹⁹⁹ Tra di esse, ed ancora ad esemplificare, la Deliberazione n. 1 del 15 febbraio 2018 (Parere in merito all'applicabilità alla Corte dei conti delle disposizioni recate dalla legge n. 196 del 2009), e la Deliberazione n. 2 del 16 marzo 2021 (Parere sullo schema di D.P.R. recante "Regolamento concernente l'amministrazione e la contabilità delle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 4, comma 3, lett. b), del d.lgs. n. 91 del 2011").

²⁰⁰ Tra queste, sempre esemplificando, la Deliberazione n. 3 del 4 giugno 2018 (Parere sullo schema di d.lgs. integrativo e correttivo del d.lgs. n. 90 del 2016, in materia di completamento della riforma della struttura del bilancio dello Stato), e la Deliberazione n. 4 del 10 settembre 2020 (Parere richiesto dal MEF-RGS in materia di "Adempimenti a cura degli Uffici del sistema delle ragionerie in ordine al deposito dei conti giudiziali a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 174 del 2016").

Riunite²⁰¹.

L'art. 4, legge n. 161 del 1953, consentiva infatti: a) alle Sezioni Giurisdizionali (d'ufficio od in accoglimento di istanze delle parti processuali) di adire le Sezioni Riunite per la soluzione di "contrasti giurisprudenziali" rilevanti per la decisione della causa (art. 4, comma 1); b) al Presidente della Corte dei conti (ancora su istanza delle parti o d'ufficio) di adire le Sezioni Riunite, "prima della discussione" della causa innanzi al giudice *a quo*, per la risoluzione di "questioni di massima di particolare importanza".

La legittimazione attiva della Procura Generale, innanzi alle Sezioni Riunite, è stata invece introdotta ad opera dell'art. 1, comma 7, d.l. n. 453 del 1993, convertito in legge n. 19 del 1994²⁰²: la norma ha infatti attribuito al Procuratore Generale il potere di richiedere, alle Sezioni Riunite, la decisione su "questioni di massima" (oltre che su "conflitti di competenza").

Con riferimento all'oggetto del deferimento, la "questione di massima"²⁰³ - nell'interpretazione giurisprudenziale delle stesse Sezioni Riunite - assume confini comunque ampi, in essi sussumendo anche la risoluzione di veri e propri contrasti giurisprudenziali: si conferma tuttavia la esclusione di contrasti giurisprudenziali insorti tra le Sezioni Giurisdizionali Regionali e Centrali di Appello (i cosiddetti "contrast verticali") e si conferma, altresì, la "natura incidentale" del giudizio innanzi alle Sezioni Riunite, volto cioè soltanto a dirimere la *quaestio iuris* sottoposta, e non anche il merito del giudizio *a quo*.

Per ciò che concerne la legittimazione attiva del Procuratore Generale - e dichiarata in parte inammissibile ed in parte infondata, dalla Consulta, la relativa questione di legittimità costituzionale (sollevata dalla Sezione Giurisdizionale per la Regione Siciliana)²⁰⁴ - le stesse Sezioni Riunite ne hanno bene delineato il ruolo e la funzione²⁰⁵.

Il "Codice di Giustizia Contabile" (d.lgs. n. 174 del 2016), senza avere peraltro espressamente

²⁰¹ *Amplius*, G. DAMMICCO, *Conflitti di competenza, questioni di massima, contrasti di giurisprudenza, ricorso per Cassazione*, in F. GARRI, G. DAMMICCO, A. LUPI, P. DELLA VENTURA, L. VENTURINI, *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti. Responsabilità, Conti, Pensioni*, Milano, Giuffrè, 2007, 799 e ss.; M. DI STEFANO, *Commento all'art. 1, comma 7, d.l. n. 453, convertito in legge n. 19 del 1994*, in F. GARRI (a cura di), *La Corte dei Conti, op. cit.*, 1108 e ss.; L. DE PETRIS, *Questioni di massima e di particolare importanza*, *op. cit.*, 725 e ss.

²⁰² Sulla nuova disciplina normativa, di poi integrata dall'art. 42, comma 2, legge n. 69 del 2009, approfonditamente, ancora M. DI STEFANO, *op. cit.*, 1111 e ss.; L. DE PETRIS, *op. ult. cit.*, 726 e ss.

²⁰³ Cfr. L. DE PETRIS, *op. ult. cit.*, 727.

²⁰⁴ "[...] il deferimento alle Sezioni Riunite di una questione di massima [da parte della Procura Generale è] preordinato ad esigenze di uniforme interpretazione della legge, nell'ottica dell'art. 3 della Costituzione [ed è] in funzione di un interesse palesemente trascendente da quello del singolo caso [e] non dà luogo alla definizione del giudizio da parte delle Sezioni stesse, che decidono soltanto in ordine al punto oggetto della questione medesima", Corte Cost. n. 375-1996, "Considerazioni in diritto", punto 6.

²⁰⁵ "[...] il diritto incondizionato del Procuratore Generale, lungi dall'alterare l'equilibrio tra le posizioni processuali delle parti si risolve [...] in una ulteriore garanzia per i convenuti e si inquadra perfettamente nella specificità della sua funzione svolta sempre nell'interesse oggettivo dell'ordinamento, assumendo il ruolo di "organo di giustizia" [...]", Corte Conti, Sez. Riun., sent. n. 7 del 1998, così richiamata in L. DE PETRIS, *op. ult. cit.*, 728 e nota (44).

abrogato l'art. 1, comma 7, d.l. n. 453/1993²⁰⁶, reca la vigente disciplina di riferimento nei propri articoli 11 ("Sezioni Riunite"), 12 ("Ufficio del Pubblico Ministero") e da 114 a 117 (Titolo IV, "Giudizi innanzi le Sezioni Riunite", Capo I, "Questioni di massima e questioni di particolare importanza").

Innanzitutto la presenza del "Procuratore Generale" o di "altro magistrato assegnato all'ufficio", per lo svolgimento delle "funzioni di Pubblico Ministero innanzi alle Sezioni Riunite", è ora codificata nell'art. 12, comma 2, del "Codice".

Di poi, ed in punto di legittimazione attiva della Procura Generale innanzi alle Sezioni Riunite in sede giurisdizionale²⁰⁷, l'art. 11, comma 3, e l'art. 114 ("Deferimento della questione"), del "Codice", confermano l'accesso diretto della Procura Generale alle medesime Sezioni Riunite e, dunque, all'esercizio della loro funzione nomofilattica²⁰⁸.

Sia con riferimento ancora alla legittimazione attiva, che all'oggetto del deferimento: "a richiesta del Procuratore Generale, le Sezioni Riunite decidono sulle *"questioni di massima"* e sui "conflitti di competenza" (art. 11, comma 3); "il Procuratore Generale [può] deferire alle Sezioni Riunite [...] la risoluzione di *questioni di massima* oppure di *questioni di diritto* che abbiano dato luogo, già in primo grado, ad indirizzi interpretativi o applicativi difformi" (art. 114, comma 3).

Poiché l'art. 114, comma 1, del "Codice", consente alle Sezioni Giurisdizionali di Appello di deferire alle Sezioni Riunite soltanto "la soluzione di questioni di massima", mentre il successivo comma 3, come si è osservato, attribuisce al Procuratore Generale (ed al Presidente della Corte dei conti) il potere di deferire la risoluzione sia di "questioni di massima", sia di "questioni di diritto" che già in primo grado abbiano originato indirizzi difformi, dalla differenza testuale del testo normativo la dottrina ha tratto convincenti differenziazioni sostanziali²⁰⁹.

²⁰⁶ Sul punto, si rinvia a quanto esposto nella successiva nota 24.

²⁰⁷ *Amplius*, L. DE PETRIS, *op. ult. cit.*, 731 e ss.

²⁰⁸ La dottrina ha attentamente evidenziato come, ferma restando la conferma del deferimento da parte del Presidente della Corte dei conti, e del Procuratore Generale, "la previsione del deferimento ad esclusiva iniziativa delle Sezioni Giurisdizionali di Appello [e non più, ai sensi dell'art. 1, comma 7, d.l. n. 453-1993, anche da parte delle Sezioni Giurisdizionali Regionali] costituisce, invece, una indubbia novità introdotta dal codice di rito. In realtà, come si legge nella Relazione di accompagnamento al codice, il legislatore delegato non ha fatto altro che recepire sul punto gli approdi univoci della più recente giurisprudenza delle stesse Sezioni Riunite secondo cui le Sezioni d'Appello svolgono "un primo essenziale ruolo nomofilattico di armonizzazione e di consolidamento interpretativo del diritto vivente". Per questa parte, infatti, il codice ha precluso alle Sezioni Giurisdizionali Regionali di primo grado la potestà di deferimento, riconfigurando le difformità orizzontali in primo grado quale fenomenica adeguatamente rimediabile attraverso l'appello con esiti definiti e maggiormente stabilizzati. [...] le stesse Sezioni Riunite hanno recentemente affermato [sent. n. 1 del 2018] che il codice "ha inteso, *implicitamente*, *abrogare la precedente normativa* sul punto (art. 1, comma 7, d.l. n. 453 del 1993)" [...] (il corsivo è mio), L. DE PETRIS, *op. ult. cit.*, 731-732 e, nelle note (49) e (51) la pertinente giurisprudenza di riferimento: sul tema, *amplius*, ID., *op. ult. cit.*, 736, e nota (64).

²⁰⁹ "[...] il comma 3 dell'art. 114 del codice, per come letteralmente formulato, sembrerebbe però aprire la porta ad un nuovo scenario [...]. Il contrasto giurisdizionale orizzontale di primo grado sembrerebbe aver ricevuto, quindi, nuova linfa vitale ai fini dell'accesso alle Sezioni Riunite, *ma solo ed esclusivamente ad iniziativa degli organi di vertice della Corte (non anche delle Sezioni d'Appello* cui non fa alcun riferimento il comma 3). In altre parole, le questioni interpretative dibattute in prime cure potrebbero essere veicolate dinanzi alle Sezioni Riunite *per il tramite* del Presidente

In merito al significato da attribuire ad entrambe le nozioni - “questioni di massima”, “questioni di diritto” già controverse in primo grado - la giurisprudenza delle Sezioni Riunite, anche dopo l’entrata in vigore del “Codice”, ha sostanzialmente confermato i propri precedenti orientamenti²¹⁰.

5. Considerazioni finali.

In ragione delle argomentazioni svolte nei precedenti paragrafi, e sempre distinguendo tra le differenti “sedi” di articolazione delle Sezioni Riunite, è possibile esporre alcune riflessioni di sintesi.

Con riferimento alla “sede di controllo” ed ivi, come si è visto, al giudizio di parificazione del rendiconto generale dello Stato, una migliore concretezza ed effettività del ruolo della Procura Generale può percorrere due strade (tra loro non necessariamente alternative): un apposito intervento legislativo, volto a definire precisamente la natura e la funzione di questo ruolo; il reciproco coordinamento tematico e sostanziale, ed un dialogo che traspaia espressamente (ed in maniera non meramente documentale), tra gli atti della Procura Generale (le “memorie scritte” e la “requisitoria orale”) e gli atti delle Sezioni Riunite (la “deliberazione - decisione” e la “unita relazione”).

Con riguardo alle “sedi consultiva e deliberante”, e se ivi si intende fare assumere alla Procura Generale un ruolo più pregnante (è questa una domanda, non una asserzione), i contributi di quest’ultima (siano essi scritti od orali) devono emergere con evidenza, devono essere considerati e chiosati, all’interno delle singole deliberazioni assunte dalle Sezioni Riunite.

In merito alla “sede giurisdizionale in composizione ordinaria” - e certamente riaffermando che è questa la sede nella quale il ruolo e la funzione della Procura Generale, anche per effetto della “codificazione” recata dal d.lgs. n. 174 del 2016, è più concreto e significativo - è tuttavia opportuno evidenziare un dato di fatto.

Considerato il numero annuale delle sentenze emanate dalle Sezioni Riunite “in sede giurisdizionale”, per gli anni dal 2017 al 2020, le sentenze emanate “in composizione ordinaria”, in confronto alle sentenze emanate “in speciale composizione”, si sono progressivamente assottigliate nel tempo, sino

della Corte o del Procuratore Generale, *rimanendo ferma l'impossibilità per le Sezioni territoriali di rimessione diretta della questione alle Sezioni Riunite*” (il corsivo è mio), L. DE PETRIS, *op. ult. cit.*, 735 e, nella nota (60), la più recente giurisprudenza di riferimento.

²¹⁰ “Ferma restando la necessità della “rilevanza” della questione *deferenda* ai fini della decisione del giudizio in corso (sulla base di un nesso di pregiudizialità tra principio di diritto controverso e merito del giudizio *a quo*), la disposizione codicistica non ha fatto altro che recepire gli arresti giurisprudenziali già elaborati sotto la vigenza della normativa [...] antecedente all’entrata in vigore del codice. Nello specifico, le Sezioni Riunite avevano ritenuto ammissibile il deferimento in presenza di: un contrasto di tipo orizzontale tra le Sezioni di Appello [...], configurando il “contrasto” in presenza di “una pluralità di pronunce rese da giudici diversi in un periodo di tempo più o meno ampio”; una “questione di massima” da intendersi in senso lato. [...] sono state adoperate numerose e varieghe locuzioni espressive, facendosi di volta in volta riferimento a questioni che presentano “difficoltà interpretative di particolare rilevanza per la necessità di risolvere un punto di diritto specificamente controverso” anche in assenza di un contrasto giurisprudenziale sul punto dedotto, oppure a “problematiche giuridiche di particolare importanza ed obiettiva complessità” [...], L. DE PETRIS, *op. ult. cit.*, 733-734 e, nelle note (54), (55) e (56), ancora la pertinente giurisprudenza.

a divenire praticamente minime²¹¹.

Da qui l'evidente inaridimento di quella funzione nomofilattica²¹², esclusivamente propria delle Sezioni Riunite “in sede giurisdizionale”, ed “in composizione ordinaria”, che assume una importanza fondamentale al fine di dare stabilità e certezza alla giurisdizione contabile, in specie in materia di responsabilità amministrativa per danno erariale.

²¹¹ Di seguito, per ciascun anno di riferimento, le sentenze complessivamente emanate dalle Sezioni Riunite “in sede giurisdizionale” (S), le sentenze emanate “in composizione ordinaria” (CO), e le sentenze emanate “in speciale composizione” (SC): Anno 2017 = 49 (S), 8 (CO), 41 (SC); Anno 2018 = 32 (S), 4 (CO), 28 (SC); Anno 2019 = 31 (S), 3 (CO), 28 (SC); Anno 2020 = 46 (S), 1 (CO), 45 (SC). Questi dati, così come i dati esposti nei precedenti paragrafi, sono stati ricavati ed elaborati dalla banca dati istituzionale della Corte dei conti: <https://banchedati.corteconti.it>.

²¹² Sul tema approfonditamente, sia con riguardo alla “nomofilachia” (“definizione e fondamento”), che con specifico riferimento alla “nomofilachia contabile”, L. DE PETRIS, *op. ult. cit.*, 716 e ss., e 725 e ss.

Il ruolo del Pubblico ministero nei giudizi dinanzi alle Sezioni Riunite in sede giurisdizionale in speciale composizione.

Adelisa Corsetti

Consigliere presso la Procura Generale della Corte dei conti

Sommario: 1. Il P.M. interveniente necessario a tutela degli interessi adespoti. – 2. Dall'intangibilità degli atti alla giurisdizione esclusiva dell'art. 11, comma 6, c.g.c. – 3. Contributo del Prof. GARRI nell'evoluzione delle funzioni della Corte: dai controlli di tipo formale a quelli che indirizzano l'amministrazione. – 4. Riforme della finanza pubblica e crescente effettività dell'azione della magistratura contabile. – 5. Coordinamento della finanza pubblica e nomofilachia del controllo. – 6. La nomofilachia del controllo: un sistema plurale. – 7. Le Sezioni Riunite in speciale composizione: le sinergie tra controllo e giurisdizione. – 8. Gli approdi più recenti: controlli rapidi ed efficaci in sede di legittimità-regolarità, sulla gestione, in corso di esercizio o concomitanti.

1. Il P.M. interveniente necessario a tutela degli interessi adespoti.

Nella tutela degli interessi adespoti di natura finanziaria è coinvolta la Corte dei conti in ogni sua funzione, venendo in considerazione, nell'ambito del giudizio di responsabilità, il corretto utilizzo di risorse pubbliche e, nelle attribuzioni di controllo, la sana gestione degli enti destinatari anche sotto il profilo del diritto del bilancio (da intendersi non in senso formale, bensì come giusta allocazione delle risorse indispensabili a garantire i servizi essenziali della collettività).

Il P.M., che per sua natura agisce come parte nel giudizio di responsabilità, dinanzi alle Sezioni Riunite in sede giurisdizionale in speciale composizione è interveniente necessario nell'interesse della legge e per la corretta applicazione del diritto oggettivo (sent. cost. n. 18/2019)²¹³.

Tra le fattispecie elencate nell'art. 11, comma 6, del c.g.c. – che delimita la competenza giurisdizionale delle Sezioni Riunite in speciale composizione – quelle maggiormente presenti nella prassi applicativa sono le impugnative proposte avverso una deliberazione di una Sezione regionale di controllo e i ricorsi in materia di elenco ISTAT, mentre hanno carattere residuale le ipotesi di ricorso avverso la certificazione dei costi dei contratti collettivi di lavoro presso le fondazioni lirico-sinfoniche.

²¹³ Nei giudizi dinanzi alle Sezioni Riunite in sede giurisdizionale in speciale composizione ove il P.M. è interveniente necessario nell'interesse della legge e non parte in senso stretto, la necessaria dialettica processuale e, soprattutto, la carenza di una difesa in senso tecnico da parte delle Sezioni regionali (nei ricorsi avverso le deliberazioni emanate in sede di controllo) conducono la Procura contabile, nella maggior parte dei casi, ad assumere posizioni adesive nei confronti dell'atto impugnato, a supporto delle determinazioni della magistratura del controllo. Tuttavia, la circostanza che i ricorsi non sono proposti contro il P.M. rende verosimile una maggiore flessibilità nell'esame dei motivi di ricorso, prospettando argomentazioni ulteriori rispetto a quelle emerse in sede di controllo, sempre che siano determinate dalla corretta interpretazione della normativa vigente. Ciò al fine di assicurare che la risposta del Collegio giudicante sia la più adeguata al caso concreto e alle esigenze nomofilattiche cui è preordinato il giudizio dinanzi alle Sezioni Riunite in speciale composizione.

2. Dall'intangibilità degli atti di controllo alla giurisdizione esclusiva dell'art. 11, comma 6, c.g.c.

In questo intervento, si concentra l'attenzione sull'impugnazione delle deliberazioni delle Sezioni regionali di controllo, che è uno degli esempi paradigmatici dell'impatto della funzione giurisdizionale su quella di controllo.

Il tema si ricollega all'evoluzione delle attribuzioni della Corte sul versante dei controlli, in quanto l'originaria non impugnabilità degli atti di controllo è correlata al quadro normativo previgente, mentre l'attuale approdo in favore della ricorribilità, sistematizzato nel Codice di giustizia contabile, è frutto dei passaggi storici che hanno attraversato la materia dei controlli e, più in generale, ridefinito i rapporti tra amministrazioni centrali e autonomie territoriali. Si fa riferimento, in particolare, alle due riforme costituzionali e alle norme primarie che hanno rafforzato le verifiche della Corte nel segno della loro maggiore effettività.

Un approccio storico-sistematico può essere utile alla comprensione dei processi di trasformazione ancora in atto.

È indicativa del passato orientamento la posizione assunta da Cass. sez. un., 23 novembre 1974, n. 3806: *«Gli atti di controllo della Corte dei conti, sia positivi che negativi, non possono essere impugnati in sede giurisdizionale. La Corte dei conti, che sia stata a torto chiamata in giudizio dinanzi al Consiglio di Stato è legittimata a proporre ricorso per cassazione (...)»*²¹⁴.

All'epoca, il controllo assolutamente prevalente era quello in via preventiva²¹⁵, fermo restando il controllo sulla gestione del bilancio dello Stato e degli enti cui lo Stato contribuisce in via ordinaria, ai sensi dell'art. 100, comma 2, Cost. La rigida impostazione che vede i controlli della Corte indirizzati verso gli atti o le gestioni statali viene posta in discussione con l'esordio del concetto di

²¹⁴ La vicenda trae origine dal diniego della Corte dei conti di assoggettare a visto un mandato della Regione Friuli-Venezia Giulia con il quale si consentiva a un avvocato dello Stato, comandato a prestare servizio presso l'amministrazione regionale, di conservare il trattamento economico goduto in precedenza. Il Consiglio di Stato, adito dall'interessato per contestare l'atto di controllo negativo, affermava l'obbligo della Corte di ammettere a visto il mandato. La Corte dei conti ricorreva ai sensi dell'allora comma 3 dell'art. 111 Cost. (attuale comma 8, in attuazione della riforma costituzionale del 1999, in tema di giusto processo), sul presupposto della insindacabilità degli atti di controllo. La storica sentenza è stata commentata da Luigi GIAMPAOLINO, *In tema di autonoma impugnabilità degli atti di controllo della Corte dei conti*, in Giust. civ., 1975, pag. 788 e ss. Il compianto studioso, poi divenuto Presidente della Corte dei conti, partendo dall'esame della singolare vicenda che ha sfiorato il conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato e sulla quale si erano pronunciati i più autorevoli studiosi in materia (tra cui il Prof. A.M. Sandulli), ha inquadrato la decisione nel più ampio dibattito sulla natura degli atti di controllo emanati dalla Corte. Nella cornice di ausiliarietà disegnata dalla Costituzione, ha fatto sintesi delle tesi dottrinarie più accreditate, volte a riconoscere carattere "neutrale" alla funzione di controllo, nell'esercizio della quale la Corte dei conti si pone al di fuori della rigida tripartizione dei poteri dello Stato e, in particolare, si affranca dalla funzione amministrativa, in quanto esercitata da un organo magistratuale, dotato di indipendenza dal potere esecutivo, i cui componenti sono soggetti soltanto alla legge (art. 101 Cost.). Da cui discende la non impugnabilità degli atti di controllo dinanzi al Consiglio di Stato.

²¹⁵ Venti gli articoli 125 e 130 Cost., anteriormente alla riforma costituzionale approvata con l. 18 ottobre 2001, n. 3 (c.d. riforma del Titolo V), il controllo degli enti territoriali era esercitato, nei confronti delle Regioni a statuto ordinario, da parte della Commissione statale di controllo e, nei confronti degli enti locali, da parte dei Comitati regionali di controllo (CO.RE.CO.). Non erano previsti controlli della magistratura contabile aventi come destinatari gli enti territoriali.

“finanza pubblica allargata”²¹⁶. Il che ha consentito di estendere la portata del controllo sulla gestione nei confronti della generalità delle amministrazioni pubbliche, tra cui gli enti territoriali.

3. Contributo del Prof. GARRI nell’evoluzione delle funzioni della Corte: dai controlli di tipo formale a quelli che indirizzano l’amministrazione.

Il percorso culturale indirizzato alla migliore valorizzazione del controllo sulla gestione ha visto come protagonista il Prof. GARRI, appassionato sostenitore dei controlli non formali, che agiscono “*in profondità più che in estensione*”²¹⁷.

In seguito, il Prof. GARRI teorizza il controllo come funzione, ossia come formulazione di giudizi capaci di orientare l’amministrazione, in via preventiva o meno; giudizi che «*si indirizzano, rinforzati dalla misura che ad essi si collega a seconda della loro natura, ai soggetti che sono chiamati a darvi effettività, per il rispetto della legge e dei principi costituzionali che regolano l’attività dei pubblici poteri*»²¹⁸.

Sulla scia di tale corrente di pensiero, veniva istituita la Sezione enti locali della Corte dei conti (primo mattone di un controllo magistratuale sugli enti territoriali)²¹⁹. Ma il decisivo cambio di passo avviene

²¹⁶ Il concetto di finanza pubblica allargata è stato introdotto dalla l. 5 agosto 1978, n. 468, in sede di riforma della contabilità generale dello Stato, ove si parla, per la prima volta, di normalizzazione e di coordinamento dei conti pubblici. Tale evoluzione ha consentito di ampliare il perimetro dell’art. 100, comma 2, Cost. e di superare la limitazione del controllo successivo sulla gestione alle amministrazioni statali (ferma restando la partecipazione della Corte dei conti al controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria, a norma della l. 21 marzo 1958, n. 259). Quasi coevo è il concetto di “coordinamento della finanza pubblica”, posto dall’art. 11 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 (Attuazione della delega di cui all’art. 1 della L. 22 luglio 1975, n. 382): “Lo Stato determina gli obiettivi della programmazione economica nazionale con il concorso delle regioni. Le regioni determinano i programmi regionali di sviluppo, in armonia con gli obiettivi della programmazione economica nazionale e con il concorso degli enti locali territoriali secondo le modalità previste dagli statuti regionali. Nei programmi regionali di sviluppo gli interventi di competenza regionale sono coordinati con quello dello Stato e con quelli di competenza degli enti locali territoriali. La programmazione costituisce riferimento per il coordinamento della finanza pubblica”.

²¹⁷ Il Prof. Francesco GARRI, nel Congresso nazionale organizzato dall’Associazione magistrati della Corte a Riva del Garda nelle giornate del 4-6 ottobre 1971 – Atti pubblicati nel 1972 nel volume *La Corte dei conti nella evoluzione degli ordinamenti pubblici* - svolge un intervento dal titolo significativo: *Le tesi sulla riforma del controllo sugli atti del Governo e sulla gestione del bilancio dello Stato prospettate negli studi condotti in seno alla Corte dei conti*. Nel testo, «*partendo dalla diversa concezione che le valutazioni globali, proprie del riscontro su gestioni, risultano in una moderna visione del controllo ben più proficue dei giudizi analitici e frammentari insuperabili nel riscontro su atti*», ipotizzava che il sistema non dovesse essere quello di un esame generalizzato su tutte le gestioni potenzialmente sottoposte al controllo della Corte in modo da puntare «*in profondità più che in estensione*».

²¹⁸ Cfr. Francesco GARRI, Riflessioni ulteriori in tema di controllo della Corte dei conti, in *Riv. Corte conti*, 1988, f. 6, pag. 333 e ss. Nel lavoro, precisa che «*Il giudizio di controllo innova la realtà giuridica e questo è già un effetto rilevante per il diritto, cui si aggiunge quello ulteriore di determinare un onere per l’amministrazione di riesame (...) di adozione di iniziative per una revisione delle scelte e dei modi dell’azione amministrativa che la conformino al giudizio intervenuto*». Svolge, inoltre, pregnanti considerazioni in tema di controllo sulla gestione, sottolineando la sua diversità dal c.d. controllo-referto (che assume il compito di riferire dei risultati del controllo eseguito). Il lavoro è pubblicato anche negli *Scritti in memoria di Antonino De Stefano*, 1990, pag. 359 e ss.

²¹⁹ Cfr. l’art. 13, d.l. 22 dicembre 1981, n. 786, convertito dalla l. 26 febbraio 1982, n. 51. Le verifiche assegnate alla competenza della Sezione enti locali furono considerate “*esercizio tipico di controllo di gestione, espletato, dall’esterno da un organo tecnico o neutrale, in vista di un referto all’organo dotato di responsabilità decisionale (nella specie sul piano legislativo)*”. Cfr. Francesco STADERINI, *Diritto degli enti locali*, Padova, 1986, pag. 318.

con la riforma del sistema dei controlli nel 1994²²⁰, che ha limitato quello preventivo di legittimità su singoli atti e generalizzato il controllo (successivo) sulla gestione delle amministrazioni pubbliche, così aprendo un varco sul fronte regionale²²¹.

È noto che il processo di erosione del controllo preventivo su atti venne favorito dalla riforma del Titolo V della Costituzione nel 2001, posto che la valorizzazione dell'autonomia politica degli enti territoriali implicava il ridimensionamento dei controlli (in specie di quelli preventivi)²²², oltre a una maggiore responsabilizzazione degli enti, in relazione ai vincoli derivanti dall'appartenenza all'Unione europea²²³.

In questo periodo la Corte dei conti, sollecitata dalle norme di attuazione della riforma costituzionale²²⁴, avvia il percorso, tuttora non completato, di una maggiore strutturazione del controllo successivo; esigenza ineludibile dopo la soppressione dei controlli preventivi di legittimità.

4. Riforme della finanza pubblica e crescente effettività dell'azione della magistratura contabile.

Nel mutato contesto ordinamentale, Il Prof. GARRI prefigura il controllo sulla gestione come un controllo “a rete” preceduto da una fase di programmazione (secondo il principio di selettività) e pone

²²⁰ Cfr. la l. 14 gennaio 1994, n. 20 (Disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti), coeva al provvedimento che ha riorganizzato sul territorio le funzioni giurisdizionali della magistratura contabile. In attuazione di tali disposizioni e sulla scia dell'impianto federalista inaugurato dalla l. 15 marzo 1997, n. 59, le Sezioni Riunite della Corte dei conti, con proprio regolamento, hanno istituito e disciplinato i Collegi regionali di controllo, ravvisando maggiormente idonea allo scopo la modalità di controllo in forma collegiale e mediante strutture collocate sul territorio, per avvicinare i controllori ai controllati.

²²¹ È immediata la reazione delle amministrazioni regionali, che sollevano q.l.c. della legge n. 20/1994. La questione è stata ritenuta infondata con sent. cost. n. 29/1995. Ad avviso della Consulta “*l'imputazione alla Corte dei conti del controllo sulla gestione esercitabile anche nei confronti delle amministrazioni regionali non può essere considerata come l'attribuzione di un potere statale che si contrappone alle autonomie delle regioni, ma come la previsione di un compito essenzialmente collaborativo posto al servizio di esigenze pubbliche costituzionalmente tutelate, e precisamente volto a garantire che ogni settore della pubblica amministrazione risponda effettivamente al modello ideale tracciato dall'art. 97 della Costituzione, quello di un apparato pubblico realmente operante sulla base dei principi di legalità, imparzialità ed efficienza*”. In tal modo, viene salvaguardato l'impianto della riforma del 1994, poiché le previsioni costituzionali in materia di controllo sulle pubbliche amministrazioni non sono da intendere “*come un sistema che delinea esaustivamente tutte le forme di controllo possibili e, in questo senso, come norme «tassative» che non permettono forme di controllo diverse o aggiuntive rispetto a quelle previste*”. Soprattutto, è stato enfatizzato il ruolo della Corte dei conti come “*organo posto al servizio dello Stato-comunità*”.

²²² La novella costituzionale (l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3) si caratterizza per l'equiordinazione degli enti che costituiscono la Repubblica (Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, ai sensi dell'art. 114 Cost.) e per l'abolizione dei controlli statali sulle Regioni, mediante abrogazione dell'art. 124 Cost. e conseguente riformulazione degli artt. 125 e 127 Cost. Di particolare rilievo sono le disposizioni dell'art. 127 Cost., secondo cui le leggi regionali possono essere censurate solo dalla Corte costituzionale - al pari di quelli statali - mentre le Regioni possono impugnare le leggi statali lesive dell'autonomia regionale. A parziale contrappeso, il novellato art. 120 Cost. contempla il potere sostitutivo dello Stato, a tutela dell'unità giuridica ed economica della Repubblica; disposizione che completa le misure già previste dall'art. 126 Cost. (riformato nel 1999), in merito allo scioglimento della Giunta o del Consiglio regionale.

²²³ Emblematica, in tal senso, la previsione dell'art. 119, comma 6, Cost., a norma del quale “*I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno un proprio patrimonio, attribuito secondo i principi generali determinati dalla legge dello Stato. Possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento. È esclusa ogni garanzia dello Stato sui prestiti dagli stessi contratti*”.

²²⁴ Cfr. le norme primarie di attuazione del disegno costituzionale approvate con l. 5 giugno 2003, n. 131.

il tema di una maggiore effettività dell'azione di controllo, da svolgersi anche "in corso di gestione"²²⁵.

Queste sollecitazioni, unitamente al nuovo intervento del legislatore costituzionale nel 2012²²⁶, portano nella direzione di un potenziamento delle verifiche della Corte dei conti sugli enti territoriali²²⁷, che risultano incrementate nel numero e nella sostanza, essendo connotate da una maggiore effettività.

In sintesi, le Sezioni regionali non si limitano a vigilare sull'adozione delle misure correttive²²⁸, bensì accertano il loro adempimento entro un determinato termine. In mancanza di regolarizzazione e/o il persistente inadempimento delle prescrizioni della Corte "è preclusa l'attuazione dei programmi di spesa per i quali è stata accertata la mancata copertura finanziaria o l'insussistenza della relativa sostenibilità finanziaria"²²⁹.

²²⁵ Cfr. Francesco GARRI, *Considerazioni sull'attività di controllo della Corte*, in *Riv. Corte conti*, 2008, f. 4, pag. 226 e ss. Sviluppando temi a lui cari, come la funzione ausiliaria della Corte in favore del potere politico e la necessaria selettività del controllo sulla gestione, che deve essere preceduto da una fase di programmazione (ove "la scelta degli ambiti di verifica non è, però, scelta libera"), valorizza il concetto di "attività di vigilanza" che, come riconosciuto dal giudice delle leggi con sent. cost. 7 giugno 2007, n. 179, "è indispensabile per assicurare l'effettività del controllo stesso". Al riguardo, rammenta che "il verbo vigilare riferito al controllo è usato nel significato di controllare con cura". Inoltre, tra i numerosi interessanti spunti di riflessione, il Prof. GARRI auspica una maggiore attenzione alle esigenze del contraddittorio con le amministrazioni controllate.

²²⁶ La l. cost. 20 aprile 2012, n. 1, unita alla legge rinforzata 24 dicembre 2012, n. 243 (dopo la ratifica dei trattati sul c.d. *fiscal compact* e sul meccanismo europeo di stabilità – MES), elevano gli equilibri di bilancio degli enti a canone fondamentale della Carta costituzionale. Tra gli altri, sono stati modificati i seguenti articoli della Costituzione: art. 81, comma 1 ("Lo Stato assicura l'equilibrio tra le entrate e le spese del proprio bilancio, tenendo conto delle fasi avverse e delle fasi favorevoli del ciclo economico"); art. 97, comma 1 ("Le pubbliche amministrazioni, in coerenza con l'ordinamento dell'Unione europea, assicurano l'equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico"); l'art. 117, comma 2, lett. e), includendo tra le materie riservate alla legislazione esclusiva l'armonizzazione dei bilanci pubblici; l'art. 119, comma 1 ("I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa, nel rispetto dell'equilibrio dei relativi bilanci, e concorrono ad assicurare l'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea").

²²⁷ Cfr. le disposizioni del d.l. 10 ottobre 2012, n. 174, convertito, con modificazioni, dalla l. 7 dicembre 2012, n. 213, che disciplinano il sistema coordinato dei controlli sugli enti territoriali – Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Province autonome – focalizzato sulle Sezioni regionali di controllo.

²²⁸ Come già previsto dall'art. 7, comma 7, l. 5 giugno 2003, n. 131 e dall'art. 1, comma 166, l. n. 266 del 2005. In ogni caso, il giudice delle leggi ha valorizzato lo schema di controllo di cui all'art. 1, commi 166 e ss., l. 23 dicembre 2005, n. 266 (c.d. controllo di legittimità-regolarità), che pone al centro il Collegio dei revisori dei conti, destinatari delle linee guida deliberate dalla Sezione delle autonomie, e poi chiamati a redigere le relazioni rivolte alle Sezioni regionali di controllo, per il controllo dei bilanci preventivi e consuntivi dei medesimi enti. Cfr. sent. cost. 7 giugno 2007, n. 179, che ha rigettato la q.l.c. delle disposizioni della l. n. 266/2005, posta dalla regione Friuli-Venezia Giulia; schema confermato dal d.l. n. 174/2012 ed esteso al settore regionale.

²²⁹ Cfr. art. 148-bis, comma 3, d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267. Sulle nuove disposizioni, cfr. Corte cost. 5 aprile 2013, n. 60, secondo cui trattasi di "controlli di natura preventiva finalizzati ad evitare danni irreparabili all'equilibrio di bilancio". Sui nuovi controlli di cui all'art. 148-bis del TUEL, la sent. cost. 10 marzo 2014, n. 40, afferma che essi "hanno assunto progressivamente caratteri cogenti nei confronti dei destinatari (sentenza n. 60 del 2013), proprio per prevenire o contrastare gestioni contabili non corrette, suscettibili di alterare l'equilibrio del bilancio (art. 81 Cost.) e di riverberare tali disfunzioni sul conto consolidato delle pubbliche amministrazioni, vanificando conseguentemente la funzione di coordinamento dello Stato finalizzata al rispetto degli obblighi comunitari" e che "Dette misure interdittive non sono indici di una supremazia statale né di un potere sanzionatorio nei confronti degli enti locali e neppure sono riconducibili al controllo collaborativo in senso stretto".

Questo per gli enti locali, ma anche il comparto Regioni/Province autonome è interessato da robuste modifiche²³⁰.

In definitiva, il controllo sugli enti territoriali evolve verso le categorie della legittimità-regolarità – con parziale inversione del percorso normativo inaugurato con la l. 14 gennaio 1994, n. 20 - e ciò conduce a due rilevanti conseguenze: a) il riconoscimento della legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale da parte delle Sezioni regionali di controllo (fino ad allora riconosciuto solo all'esito del giudizio di parificazione)²³¹; b) l'impugnabilità delle deliberazioni assunte dalle Sezioni regionali di controllo dinanzi alle Sezioni Riunite in sede giurisdizionale in speciale composizione, in relazione alla possibile lesività dei relativi provvedimenti²³².

Detta previsione costituisce il primo riconoscimento della giurisdizione esclusiva delle Sezioni Riunite in speciale composizione sui ricorsi avverso le deliberazioni emanate dalle Sezioni regionali di controllo²³³; fattispecie sistematizzata con l'art. 11, comma 6, del c.g.c.

5. Coordinamento della finanza pubblica e nomofilachia del controllo.

La nomofilachia del controllo – da sempre espressione del coordinamento di finanza pubblica²³⁴ e, da ultimo, sinonimo di giustiziabilità degli atti di controllo - è un sistema plurale, nel quale operano diversi soggetti che concorrono nella funzione di dare “certezza del diritto” in un settore, quello della

²³⁰ Tra i più pregnanti strumenti apprestati dal d.l. n. 174/2012, si ricorda: a) la previsione del giudizio di parificazione del rendiconto generale della regione, secondo le modalità già previste per il rendiconto generale dello Stato (art. 1, comma 5); b) il controllo sulla tipologia delle coperture finanziarie (art. 1, comma 2); c) il controllo sul sistema dei controlli interni (art. 1, comma 6); d) il controllo sui rendiconti dei gruppi consiliari (art. 1, commi 9 e 10-12); e) la conferma dei controlli già previsti nei confronti degli enti che compongono il Servizio sanitario nazionale; f) l'estensione al settore regionale dello schema di controllo sui rendiconti e sui bilanci degli enti locali (art. 1, commi 3 e 4).

²³¹ C. cost., 14 febbraio 2019, n. 18, secondo cui appare evidente che i controlli del titolo VIII del TUEL appartengono alla categoria dei controlli di legittimità-regolarità e, come tali, “*si giustificano in ragione dei caratteri di neutralità e indipendenza del controllo di legittimità della Corte dei conti*” (C. cost. 6 marzo 2014, n. 39). Ad avviso della citata sentenza n. 18/2019, appartengono alla predetta categoria: “a) la determinazione di misure correttive per gli enti in predissesto (art. 243-bis, comma 6, lettera a, del TUEL); b) l'approvazione o il diniego del piano di riequilibrio (art. 243-quater, comma 3, del TUEL); c) gli accertamenti propedeutici alla dichiarazione di dissesto (art. 243-quater, comma 7, del TUEL)”.

²³² Cfr. l'art. 243-quater, comma 5, d.lgs. n. 267/2000, in tema di approvazione del piano di riequilibrio finanziario pluriennale (“*La delibera di approvazione o di diniego del piano può essere impugnata entro 30 giorni, nelle forme del giudizio ad istanza di parte, innanzi alle Sezioni riunite della Corte dei conti in speciale composizione che si pronunciano, nell'esercizio della propria giurisdizione esclusiva in tema di contabilità pubblica, ai sensi dell'articolo 103, secondo comma, della Costituzione, entro 30 giorni dal deposito del ricorso*”).

²³³ Cfr. Cass., sez. un., 13 marzo 2014, n. 5805, secondo cui non può essere negata l'impugnabilità degli atti di controllo. Nella specie, era stato adito il giudice amministrativo relativamente a una deliberazione della Sezione regionale di controllo che aveva accertato la sussistenza delle condizioni per il dissesto. Ad avviso della S.C., una volta istituite le Sezioni Riunite in sede giurisdizionale in speciale composizione – sia pure con competenza limitata alle pronunce sui Piani di riequilibrio finanziario pluriennale – le stesse sono da ritenere provviste di giurisdizione anche sulla vicenda pendente dinanzi al Tar.

²³⁴ Le esigenze di uniformità di applicazione discendono, quindi, dal coordinamento della finanza pubblica (art. 117, comma 2, Cost.) e dall'unità economica del Paese (art. 120, comma 2, Cost.), oltre ad essere funzionali alla concreta realizzazione dell'art. 3, comma 2, Cost., sotto il profilo della pari “*tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali*” (v. ancora art. 120, comma 2, Cost.).

finanza pubblica, ove la formulazione, la struttura e i contenuti delle norme stentano ad essere riconosciuti sia dai destinatari sia dagli operatori.

In origine, le Sezioni Riunite in sede di controllo²³⁵ erano l'unico Organo nomofilattico, poi affiancato dalla Sezione delle autonomie²³⁶, in relazione al ruolo della Sezione stessa, formata dai Presidenti delle Sezioni regionali di controllo, ossia dalle articolazioni della magistratura contabile cui sono rivolti gli indirizzi applicativi dettati in sede nomofilattica. In ogni caso, spetta al Presidente della Corte decidere se la questione sia di normale rilevanza – e, come tale, rientrante nelle competenze della Sezione delle autonomie – oppure se sia di eccezionale rilevanza ai fini del coordinamento della finanza pubblica o investa norme che coinvolgono l'attività delle Sezioni centrali di controllo. Nei predetti casi, la questione deve essere rimessa alle Sezioni Riunite. Una volta emanata la pronuncia nomofilattica (da parte delle Sezioni Riunite o della Sezione delle autonomie) è prevista l'attività conformativa di tutte le Sezioni regionali di controllo e non soltanto di quella remittente, a differenza di quanto accade nella nomofilachia in ambito giurisdizionale.

A seguito della riconosciuta giustiziabilità delle deliberazioni delle Sezioni regionali di controllo, a quella dei predetti Organi, si è aggiunta la competenza delle Sezioni Riunite in sede giurisdizionale in speciale composizione il cui principio di diritto, secondo le regole ordinarie, ha effetto vincolante soltanto nel caso deciso.

²³⁵ Cfr. l'art. 17, comma 31, d.l. 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102: *“Al fine di garantire la coerenza nell'unitaria attività svolta dalla Corte dei conti per le funzioni che ad essa spettano in materia di coordinamento della finanza pubblica, anche in relazione al federalismo fiscale, il Presidente della Corte medesima può disporre che le sezioni riunite adottino pronunce di orientamento generale sulle questioni risolte in maniera difforme dalle sezioni regionali di controllo nonché sui casi che presentano una questione di massima di particolare rilevanza. Tutte le sezioni regionali di controllo si conformano alle pronunce di orientamento generale adottate dalle sezioni riunite”*.

²³⁶ Nella prima versione, l'art. 6, comma 4, d.l. n. 174/2012, consentiva l'intervento chiarificatore della Sezione delle autonomie soltanto *“In presenza di interpretazioni discordanti delle norme rilevanti per l'attività di controllo o consultiva o per la risoluzione di questioni di massima di particolare rilevanza”*. Con le modifiche introdotte dall'art. 33, comma 2, lett. b), d.l. 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, la norma così dispone: *“Al fine di prevenire o risolvere contrasti interpretativi rilevanti per l'attività di controllo o consultiva o per la risoluzione di questioni di massima di particolare rilevanza, la Sezione delle autonomie emana delibera di orientamento alla quale le Sezioni regionali di controllo si conformano. Resta salva l'applicazione dell'articolo 17, comma 31, del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, nei casi riconosciuti dal Presidente della Corte dei conti di eccezionale rilevanza ai fini del coordinamento della finanza pubblica ovvero qualora si tratti di applicazione di norme che coinvolgono l'attività delle Sezioni centrali di controllo”*. Antecedentemente alla novella normativa, il Giudice delle leggi - dinanzi al quale era stata rimessa la q.l.c. del citato art. 6 - con la sentenza n. 39 del 2014 (depositata il 6 marzo 2014), aveva precisato che l'art. 6, comma 4 (nella versione previgente), *«nell'attribuire la possibilità di adottare [una] “delibera di orientamento” per il controllo degli enti locali, non affida alcun potere normativo sul controllo degli enti locali alla sezione delle autonomie della Corte dei conti. La norma attribuisce a tale sezione una funzione nomofilattica in caso di interpretazioni difformi tra sezioni regionali della Corte dei conti»*.

6. La nomofilachia del controllo: un sistema plurale.

Stante la molteplicità degli Organi cui è intestata la funzione nomofilattica, si apprezza una ricchezza di posizioni da parte di ciascuno di essi; il che, se è un valore a livello scientifico in quanto fonte di approfondimenti, al contempo, costituisce un *vulnus* per la certezza del diritto cui la funzione medesima è destinata.

Un caso emblematico ha riguardato la sussistenza dei requisiti di legittimazione ed interesse ad agire, quando ad impugnare davanti alle Sezioni Riunite in speciale composizione sono soggetti diversi dagli enti controllati (o che difettano di rappresentanza legale all'interno degli stessi). La prima delle condizioni dell'azione viene pacificamente riconosciuta anche in favore di coloro che non hanno partecipato al procedimento di controllo, mentre, in punto di interesse, si sono registrate posizioni difformi; in un caso, è stato escluso l'interesse a ricorrere da parte di una società (non direttamente assoggettata al controllo Corte); in un'altra fattispecie, è stato ritenuto ammissibile il gravame proposto dai consiglieri di minoranza di un ente locale avverso le deliberazioni di avvio del dissesto guidato, in mancanza di una volontà in tal senso del Sindaco (che, peraltro, aveva dichiarato il dissesto dell'ente locale anteriormente alle deliberazioni della Sezione di controllo)²³⁷.

Con riguardo ai requisiti di accesso al piano di riequilibrio finanziario pluriennale, in Sezioni Riunite a speciale composizione è stata adottata una decisione di merito rispetto a una questione già definita in sede nomofilattica dalla Sezione delle autonomie, mediante impugnativa della deliberazione con la quale la Sezione di controllo si conformava al parere richiesto²³⁸. Al di là del giudizio di merito

²³⁷ Cfr. Sez. riun. spec. comp., 19 marzo 2019, n. 8/EL, con riguardo al ricorso proposto da una società partecipata che ha impugnato la deliberazione della Sezione regionale di controllo sul mancato rispetto dei requisiti del Testo unico approvato con d.lgs. n. 175/2016 (regola dell'amministratore unico). Per esigenze di concentrazione valorizzate da Cass., sez. un., n. 5805/2014, è stata riconosciuta la legittimazione ad agire nonostante la società non avesse partecipato al procedimento di controllo (che, come noto, investe l'ente partecipante e non la società). Ritenuto, invece, insussistente l'interesse ad agire per mancanza di lesività, controvertendosi di un provvedimento con il quale la Corte dei conti ha svolto un controllo di tipo sollecitatorio indirizzato all'ente socio, il quale avrebbe dovuto attivarsi, senza immediata cogenza nei confronti del medesimo né, conseguentemente, verso la società (posizione poi rivista dalle stesse Sezioni Riunite con le successive pronunce nn. 16-17-25/2019). L'interesse ad agire è stato ritenuto sussistente anche nel ricorso proposto da soggetti non istituzionali (consiglieri di minoranza di ente che aveva già dichiarato il dissesto), valorizzando una possibile analogia con azione popolare (art. 9 Tuel) e con l'impugnabilità dinanzi al giudice amministrativo della dichiarazione di dissesto da parte dell'ente locale, ai sensi dell'art. 244 del Tuel (cfr. Sez. riun. spec. comp., 12 novembre 2019, n. 32/EL). Peraltro, vi era contemporanea pendenza di ricorso al Tar (che in sede cautelare aveva accolto il ricorso, proposto dai medesimi soggetti). Il contenzioso amministrativo si è chiuso con sentenza del Cons. Stato, sez. V, 17 dicembre 2020, n. 8108, che accolto il ricorso proposto dal Comune (nella persona del Sindaco rappresentante p.t.), previo rigetto dell'eccezione di difetto di giurisdizione, stante la differenza, obiettiva, tra il ricorso contro una deliberazione della Corte dei conti e quello proposto contro una deliberazione dell'ente locale. In entrambi i giudizi, la P.G. aveva concluso per l'inammissibilità dei relativi gravami. Con riguardo al giudizio esitato nella citata sentenza n. 32/2019/EL, la P.G. aveva concluso: *“Legittimato a ricorrere avverso tali deliberazioni, che riguardano la gestione finanziaria dell'ente locale è unicamente il Comune interessato, che è il solo soggetto controllato, nella persona del suo legale rappresentante (il sindaco), in quanto titolare di un interesse qualificato. Non si può, pertanto, dare ingresso in giudizio a terzi titolari di interessi particolari e personali o comunque spinti da interessi politici inequivocabilmente in contrasto con le decisioni assunte dal Comune in tema di dissesto, poiché la Corte dei conti è giudice del bilancio e non di posizioni singole”*.

²³⁸ Cfr. Sezioni Riunite giur. spec. comp. n. 11/2016/EL. Nella specie, la Procura generale aveva chiesto che fosse dichiarata l'inammissibilità del gravame, dopo aver evidenziato che: a) la Sezione territoriale aveva, in precedenza, deferito alla Sezione delle autonomie la soluzione della questione di massima riguardante l'interpretazione del disposto

sostanzialmente sovrapponibile, è evidente come la rivalutazione dell'identica questione di massima sia suscettibile di indebolire la stessa funzione nomofilattica, sotto il duplice profilo della certezza del diritto e dell'uniformità di interpretazione da parte degli enti controllati.

Altra materia connotata da una sovrapposizione di orientamenti in sede nomofilattica è quella riguardante la sussistenza dei requisiti del controllo pubblico (nelle società partecipate dagli enti territoriali). Anche se le pronunce di indirizzo convergono su determinati elementi, tra cui la necessità di patti parasociali nei casi in cui la proprietà delle quote sia talmente frazionata da rendere estremamente difficoltoso il governo della società da parte di ogni singolo partecipante, deve prendersi atto di una divaricazione tra la deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo e la sentenza della Speciale composizione circa i requisiti del controllo pubblico²³⁹.

Infine, si segnala, nell'ambito della casistica che ha generato una pluralità di orientamenti in sede nomofilattica, la questione relativa all'organo al quale intestare il potere sanzionatorio in caso di omessa/ritardata presentazione della relazione di fine mandato di cui all'art. 4, comma 6, del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 149. La Sezione autonomie, con deliberazione n. 15/2015/QMIG, aveva ritenuto che spettasse all'ente locale applicare la sanzione. Le Sezioni Riunite in sede giurisdizionale (in composizione ordinaria) hanno poi individuato – sia pure con riguardo a diversa ipotesi - le fattispecie di responsabilità c.d. sanzionatoria (ai fini dell'applicazione del rito speciale di cui all'art. 133 del c.g.c.) sulla base del principio di stretta legalità, ritenuto che occorrono «specifiche disposizioni normative» e predeterminazione della «sanzione pecuniaria» stabilita tra un minimo e un massimo

dell'articolo 1, comma 573 della legge 147/2013; b) la Sezione delle autonomie si era pronunciata con la deliberazione n. 1/2016; c) la Sezione territoriale siciliana remittente si è uniformata alla predetta interpretazione; d) la deliberazione impugnata dinanzi alla speciale composizione è meramente conformativa al *decisum* della Q.M. Pertanto, la Procura generale ha concluso affermando che allorquando una Sezione territoriale di controllo abbia deliberato in conformità a quanto affermato dalla Sezione delle autonomie nell'esercizio del proprio potere nomofilattico specificamente sollecitato, non sia possibile attivare alcuna tutela giurisdizionale, se non per profili ulteriori, non investiti dalla Q.M., oppure qualora la Sezione territoriale si sia discostata dalla pronuncia nomofilattica. Di diverso avviso il Collegio giudicante, secondo cui “non può essere esclusa la giustiziabilità di una delibera di una Sezione regionale di controllo anche quando la stessa si sia conformata, quale obbligo di legge, al principio di diritto espresso dalla Sezione delle Autonomie”. E ciò in quanto “La giustiziabilità determina la possibilità per l'Ente di far valere le proprie ragioni con tutte le garanzie processuali del contraddittorio, nel rispetto dei non eludibili valori costituzionali che vogliono non comprimibile il perimetro della tutela in sede giurisdizionale dei diritti e delle posizioni protette”.

²³⁹ Cfr. Sezioni Riunite contr., n. 11/SSRRCO/QMIG/19, secondo cui è “sufficiente, ai fini dell'integrazione della fattispecie delle «società a controllo pubblico», rilevante quale ambito di applicazione, soggettivo o oggettivo, di alcune disposizioni del d.lgs. n. 175 del 2016, che una o più amministrazioni pubbliche dispongano, in assemblea ordinaria, dei voti previsti dall'art. 2359 del codice civile”. In senso difforme, cfr. Sezioni Riunite giur. spec. comp. n. 16/2019/EL, che hanno ritenuto che “l'accertamento della sussistenza dello status di «società a controllo pubblico», non possa essere desunto dai meri indici costituiti dalla maggioranza di azioni e di consiglieri nel C.d.A. ma richieda precipua attività istruttoria volta a verificare se, nel caso concreto, sussistano le condizioni richieste dall'art. 2, lett. b) del TUSP”. La Procura generale, nelle memorie conclusionali e in udienza, aveva evidenziato, nel merito, che “ai fini della qualificazione della «Marche Multiservizi S.p.a.» quale «società a controllo pubblico» debbano essere tenute presenti le seguenti circostanze, tutte valorizzate nelle delibere impugnate: 1) l'art. 5 dello statuto prevede che la maggioranza del capitale sociale possa essere detenuta da soci di natura pubblica e, nel caso in esame, da ricerche effettuate dalla sezione marchigiana presso la CCIAA la maggioranza del capitale sociale appartiene a soci pubblici; 2) il C.d.a. è composto da nove membri di cui 5 nominati da soci pubblici che pertanto possiedono la maggioranza dei voti sia in consiglio che in assemblea”. In pari sensi, cfr. Sezioni Riunite giur. spec. comp. n. 17/2019/EL; id. n. 25/2019/EL.

(Sez. Riun. giur. n. 26/2019/QM). La stessa questione dell'organo cui spetta irrogare la sanzione (per omessa relazione di fine mandato) è stata indagata dalle Sezioni Riunite in speciale composizione con due distinte sentenze²⁴⁰).

7. Le Sezioni Riunite in speciale composizione: le sinergie tra controllo e giurisdizione.

La nomofilachia del controllo - che nella sua pluralità sembra auspicare un intervento di semplificazione o, comunque, modalità di raccordo in funzione di una maggiore univocità - resta un punto di riferimento indispensabile per gli operatori del settore, contribuendo al buon andamento dell'azione amministrativa.

L'impugnabilità delle deliberazioni emesse nell'esercizio delle funzioni di controllo costituisce l'esito di un percorso connotato dalla crescente accentuazione dell'effettività delle relative verifiche, oltre ad essere espressione delle sinergie tra controllo e giurisdizione.

Ampie sinergie che sono state prefigurate negli studi del prof. GARRI e, anche sotto questo profilo, è da apprezzare l'attualità del suo pensiero, da cui è germinata la sede della speciale composizione insieme agli istituti più caratterizzati dall'integrazione delle funzioni attribuite alla Corte dei conti (si pensi al giudizio di parificazione dei rendiconti regionali, alle fattispecie di responsabilità c.d. sanzionatoria e all'obbligo di denuncia che incombe sugli uffici di controllo).

Tali sinergie, com'è ovvio, non comportano la confusione di una funzione nell'altra, poiché ciascuna è governata da regole proprie: su questo, il Prof. GARRI rappresenta un cristallino esempio di corretta interpretazione delle funzioni della Corte nei diversi contesti.

Un'espressione abusata è la "giurisdizionalizzazione" del controllo da intendere – *de iure condito* – soltanto come input a mettere a frutto ogni correlazione tra controllo e giurisdizione, in funzione della tutela della finanza pubblica e degli interessi adespoti sottostanti.

L'espressione può, altresì, essere riferita all'esigenza di una maggiore strutturazione delle funzioni di controllo e al rafforzamento delle garanzie del contraddittorio, dopo che detto principio è stato elevato a canone obiettivo dell'esercizio della funzione anche nelle procedure di controllo. In tal senso, al giusto processo corrisponde il giusto procedimento, così confermando che la dialettica non è esclusivo appannaggio della fase processuale.

²⁴⁰ Con sentenza n. 28/2019/EL, le Sezioni Riunite affermano che «sarebbe stato agevole colmare la lacuna normativa rinvenuta nell'art. 4, comma 6, del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 149, e s.m.i., circa l'organo al quale intestare il potere sanzionatorio ivi previsto» in modo da rendere la Corte dei conti giudice naturale della materia. Le stesse Sezioni Riunite, con sentenza n. 5/2021/EL affermano: «come correttamente osserva la Procura (ed in parziale correzione di quanto sostenuto da queste Sezioni riunite nella sentenza n. 28/2019/DLC) non vi sono i presupposti per l'applicazione degli artt. 133 e ss. c.g.c. Infatti, nel silenzio della legge, la sanzione pecuniaria prevista dall'art. 4, comma 6, del D.lgs. n. 149/2011 non può che essere emanata a mezzo di un provvedimento dell'amministrazione di cui il sindaco è espressione».

8. Gli approdi più recenti: controlli rapidi ed efficaci in sede di legittimità-regolarità, sulla gestione, in corso di esercizio o concomitanti.

Gli approdi più recenti, nella sistematica della funzione di controllo, tornano a privilegiare i profili della legittimità rispetto alla gestione: infatti, è il controllo di legittimità- regolarità che consente l'accesso alla Corte costituzionale e di produrre ricorso alle Sezioni Riunite in speciale composizione. Tuttavia, dagli studi del prof. GARRI possono essere tratti spunti per riconoscere pari dignità e, anzi, valorizzare al meglio il controllo sulla gestione, anche in corso di esercizio²⁴¹. Il pensiero corre a quei controlli selettivi e in profondità, che innovano il mondo giuridico anche quando è onere dell'amministrazione dare loro effettività. In questa ottica, il riferimento al controllo concomitante sui *“principali piani, programmi e progetti relativi agli interventi di sostegno e di rilancio dell'economia nazionale”* (posto dall'art. 22, d.l. 16 luglio 2020, n. 76, convertito dalla l. 11 settembre 2020, n. 120) è un rimando al controllo sulla gestione già previsto dall'art. 3, comma 4, l. n. 20/1994²⁴². Il rinnovato interesse da parte del legislatore sta proprio a significare che ogni verifica, per essere efficace, deve mirare alla sostanza delle gestioni e che la risposta del controllore (in via preventiva o successiva) deve essere rapida, per meglio orientare l'azione amministrativa.

²⁴¹ Cfr. Francesco GARRI, *Regole generali del controllo sulle gestioni, Commento alla l. 23 dicembre 2005, n. 266*, in GARRI, *LA CORTE DEI CONTI - controllo e giurisdizione - contabilità pubblica* (a cura di), Milano, 2012, pag. 119 e ss.; id., *Enti locali, Commento al d.lgs. 6 settembre 2011, n. 149*, ivi, pag. 316 e ss.

²⁴² Cfr. art. 3, comma 4, primo periodo, l. n. 20/1994 *“La Corte dei conti svolge, anche in corso di esercizio, il controllo successivo sulla gestione del bilancio e del patrimonio delle amministrazioni pubbliche, nonché sulle gestioni fuori bilancio e sui fondi di provenienza comunitaria, verificando la legittimità e la regolarità delle gestioni, nonché il funzionamento dei controlli interni a ciascuna amministrazione”*.