



# CORTE DEI CONTI

---

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE MOLISE

## INAUGURAZIONE DELL'ANNO GIUDIZIARIO 2021

**RELAZIONE DEL PRESIDENTE**  
Tommaso Viciglione

CAMPOBASSO, 5 MARZO 2021



CORTE DEI CONTI







CORTE DEI CONTI

---

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE MOLISE

INAUGURAZIONE  
DELL'ANNO GIUDIZIARIO  
2021

**RELAZIONE DEL PRESIDENTE**  
Tommaso Viciglione

CAMPOBASSO, 5 MARZO 2021



*Salus populi suprema lex esto*

Cicerone - *De legibus*, IV

*Alterius non sit qui suus esse potest*

Cicerone - *De Republica*



## Sommario

|   |       |
|---|-------|
| <b>Introduzione</b> .....   | p. 5  |
| <b>Capitolo I</b> - Le pronunce maggiormente rilevanti della Sezione Molise ...                                 | p. 7  |
| <b>Capitolo II</b> - Le riforme legislative ed i principali arresti della giurisprudenza extra-contrabile ..... | p. 35 |
| <b>Capitolo III</b> - La giurisprudenza della Corte dei conti a livello nazionale.....                          | p. 55 |
| <b>Considerazioni conclusive</b> .....  | p. 75 |



## Introduzione

La presente relazione illustrerà le più rilevanti questioni sottoposte alla cognizione di questa Sezione giurisdizionale, nel corso dell'anno 2020, nonché le pronunce di maggior rilievo definite, a livello nazionale, su argomenti o questioni di massima di più ampio respiro.

Le più significative riforme, coinvolgenti le funzioni di questa Corte, già avviate nell'anno 2016, hanno manifestato ulteriori effetti nell'anno 2020, con ricadute su dinamiche processuali e questioni sostanziali che sono state, di volta in volta, affrontate, sul campo, nell'esercizio dell'attività giurisdizionale.

Verrà, altresì, effettuata una ricognizione dei più significativi indirizzi assunti dalla giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione, soprattutto in ordine ai limiti della giurisdizione contabile ed ai bilanciamenti riservati al Potere Legislativo.

Quanto ai risultati dell'attività giudiziaria svolta da questa Sezione nel decorso anno, non ci si può esimere dall'evidenziare come essi siano stati conseguiti nonostante le cospicue ripercussioni esercitate, sul ruolo generale, dal forzoso rinvio di varie udienze indotte dall'epocale ed esiziale crisi pandemica da Covid19, nonché dai contraccolpi delle reiterate carenze nell'organico del personale di magistratura, i cui effetti si trascinano, ormai da molti anni.

A siffatte critiche ripercussioni hanno, da ultimo, concorso, diacronicamente, l'impossibilità di avvalersi, nell'anno 2019, per circa nove mesi, di uno dei due magistrati (destinato a prestare servizio in Roma, quale Presidente del Collegio sulle spese elettorali), nonché l'enorme difficoltà di poter pienamente utilizzare, in assegnazione aggiuntiva, l'apporto di un pur valente neo-referendario, sotto il profilo del deposito dei provvedimenti, essendo detto giovane Collega rimasto contemporaneamente - per gran parte del 2019, così come del 2020 - impegnato, *a latere* del proprio Presidente, presso la Sezione di prima assegnazione, in maniera quasi esclusiva ed assorbente, in ragione di analoghe scoperture di organico verificatesi anche presso quella Sezione.

Ad aggravare il predetto quadro di sofferenza delle attività giudiziarie provocato dalle carenze organiche sono intervenute le restrizioni e gli impedimenti indotti dalla crisi pandemica.

Conseguenzialmente, non si sono potute tenere ben n. 7 udienze pensionistiche e n. 6 di contabilità pubblica, con conseguenziale, necessitata ricalendarizzazione di numerosi giudizi.

A complicare ulteriormente la gestione delle attività ha, poi, concorso la progressiva diminuzione, per varie ragioni, dell'utilizzabilità del personale direttivo di area III, che, in corrispondenza della fine dell'anno 2019, si era ridotto a due sole unità effettive, mentre, per quasi tutto l'anno 2020, addirittura, ad una sola unità, peraltro, in servizio a tempo parziale. Ciononostante, nel decorso anno, sono stati pronunciati n. 98 provvedimenti in materia di contabilità pubblica e pensionistica, mentre sono in attesa di deposito e/o pubblicazione altri 21 provvedimenti. Inoltre, per quanto riguarda i conti giudiziali, ne sono stati definiti n. 446, con redazione di n. 142 relazioni afferenti a n. 274 conti e con emissione di n. 209 provvedimenti. Dato di precipua rilevanza è che - a fronte di giudizi particolarmente complessi, con fascicoli di migliaia di pagine - sono state pronunciate

sentenze di condanna per l'importo complessivo di € 4.104.567,82, peraltro in cospetto di pretese ben più consistenti e nonostante l'applicazione del potere di riduzione degli addebiti nella materia della responsabilità amministrativa patrimoniale.

Va anche posto in rilievo il particolare impegno dell'Ufficio nel fronteggiare le difficoltà insorte durante la pandemia da Covid-19: in particolare, lo scrivente ha adottato ben 14 provvedimenti organizzativi per fronteggiare l'emergenza pandemica e per la disciplina delle udienze in presenza e da remoto.

È, infine, il caso di sottolineare come, a rendere ancor più impegnativa l'attività dispiegata nel corso dell'anno, abbiano contribuito, in modo rilevante, ancora una volta, le numerose problematiche interpretative insorte in ordine all'applicazione delle nuove norme introdotte dal Codice di Giustizia Contabile (di cui al D. lgs. n. 174/2016), soprattutto in cospetto di vicende processuali già impostate secondo il previgente ordinamento.

## Capitolo I - Le pronunce maggiormente rilevanti della Sezione Molise

### Premesse

Anche nel corso dell'anno 2020 la giurisprudenza della Sezione ha definito controversie implicanti la decisione di importanti questioni di diritto processuale, la cui soluzione ha, fra l'altro, confermato il solido ruolo di guida, per l'interprete, svolto dai principi generali in materia di giurisdizione e di articolazione del processo, così come, peraltro, desumibili, in maniera prevalente, dal sistema normativo costituito dal Codice di giustizia contabile e dal confluyente regime processualcivilistico.

Inoltre, la trattazione di alcuni temi di diritto sostanziale ha posto in evidenza, in chiave interdisciplinare, il ruolo centrale della giurisdizione della Corte dei conti nel quadro della concentrazione, dinanzi ad un'unica Magistratura, della tutela della corretta gestione delle risorse pubbliche - in cui acquistano crescente rilevanza fenomeni gestionali oggetto di cognizione in sede di controllo contabile - in una prospettiva che valorizza i momenti di raccordo oggi in parte regolamentati dal Codice di giustizia contabile, ferma la necessità di preservare la distinzione dei presupposti di esercizio delle rispettive funzioni (controllo e giurisdizione), nonché le garanzie del processo.

### Responsabilità - Questioni di diritto processuale

Con la sentenza n. 21/2020, resa nell'ambito di un giudizio relativo all'utilizzo di finanziamenti pubblici regionali, la Sezione ha affrontato la questione dei limiti della giurisdizione contabile in materia di illegittima percezione e/o destinazione di contributi o di erogazioni pubbliche, anche se di provenienza comunitaria, in forza del "*principio di assimilazione*" (art. 325 TFUE, già art. 280 del Trattato CE).

Nell'occasione la Sezione ha ritenuto pienamente applicabile la giurisprudenza di legittimità che, a fronte del sempre più frequente operare dell'Amministrazione al di fuori degli schemi del regolamento di contabilità di Stato e tramite soggetti in essa non organicamente inseriti, sottolinea che "*il baricentro per discriminare la giurisdizione ordinaria da quella contabile si è spostato dalla qualità del soggetto - che può ben essere un privato o un ente pubblico non economico - alla natura del danno e degli scopi perseguiti, essendo comunque necessario che al soggetto privato sia stata affidata, mediante un "rapporto di servizio" (anche di fatto) con la P.A., "la gestione del pubblico denaro"* (Cass. civ., Sezioni Unite, ord. 13 novembre 2019, n. 29464), di guisa che, nell'attuale assetto normativo, "*il dato essenziale che radica la giurisdizione della Corte dei conti è rappresentato dall'evento dannoso verificatosi a carico di una pubblica amministrazione e non più dalla natura - pubblica o privata - del soggetto dal quale proviene la condotta produttiva del danno*" (cfr. Cass. civ., Sezioni Unite, 5 dicembre 2019, n. 31755).

In particolare, poiché la controversia riguardava l'utilizzo di somme oggetto di finanziamento regionale e destinate al perseguimento di obiettivi di pubblico interesse (aumento dell'occupazione, sviluppo della capacità produttiva delle aziende commerciali con conseguente ripresa produttiva del territorio molisano), la parte privata beneficiaria, con la sua condotta, ha negativamente inciso sullo stesso modo d'essere del programma imposto dalla Regione Molise, alla cui realizzazione parte convenuta era chiamata a partecipare, determinando uno sviamento dalle finalità perseguite e cagionando un danno

all'ente pubblico (in ipotesi, anche indirettamente sottraendo ad altre imprese il relativo finanziamento), per rispondere del quale è stata evocata innanzi al Giudice contabile.

Nella medesima pronuncia la Sezione ha affrontato taluni peculiari profili riguardanti la legittimazione passiva dei due soggetti convenuti, dalla Procura erariale distintamente individuati in una persona fisica ed in una ditta individuale riferita alla medesima persona, sebbene munita di autonoma partita IVA e sede legale.

Muovendo dal noto approdo giurisprudenziale secondo cui l'autore di una condotta dannosa, scrutinabile dalla Magistratura contabile, può essere individuato anche in un soggetto giuridico collettivo (associazione, società, ecc.), nella fattispecie in esame, essendo stata formalmente convenuta, in aggiunta alla persona fisica che ne era titolare, una *ditta individuale*, è stato ritenuto che quest'ultima non poteva qualificarsi come soggetto giuridico autonomo rispetto all'imprenditore, non costituendo un centro di imputazione di rapporti giuridici distinto e diverso dal suo titolare.

È stata, infatti, richiamata la rara giurisprudenza di legittimità che si è pronunciata sul punto, nella parte in cui, accogliendo la c.d. *"teoria soggettiva"* della nozione di ditta, evidenzia che quest'ultima integra un bene immateriale, costituito dal nome sotto il quale l'imprenditore svolge la propria attività; *"onde, sebbene l'individuazione dell'imprenditore attraverso la sua ditta piuttosto che attraverso il suo nome personale (questo, comunque, nella prima sempre necessariamente contenuto o rappresentato per sigla, ex art. 2563, secondo comma, cod. civ.) possa egualmente aver luogo in modo giuridicamente efficace, non è tuttavia corretta l'indicazione della ditta quale intestataria di atti giuridici - sostanziali e/o processuali che siano - l'imputazione dei quali va, in ogni caso, effettuata in capo alla persona fisica titolare della ditta"* (Cass. civ., Sezioni Unite, 27.10.2006, n. 23.073).

La Sezione, approfondendo la disamina sul punto, ha infine osservato che *"la disciplina di cui all'art. 2495 cod. civ. (nel testo introdotto dal D.Lgs. n. 6 del 2003, art. 4) (secondo cui la cancellazione dal registro delle imprese, avendo natura costitutiva, estingue l'ente anche se sopravvivono rapporti giuridici allo stesso riferibili) non è estensibile alle vicende estintive della qualità di imprenditore individuale - il quale non si distingue dalla persona fisica che compie l'attività imprenditoriale, sicché l'inizio e la fine della qualità di imprenditore non sono subordinati alla realizzazione di formalità, ma all'effettivo svolgimento o al reale venir meno dell'attività imprenditoriale (Cass., ord. 7 gennaio 2016, n. 98)"*.

Coerentemente con le riportate premesse argomentative, il Collegio ha condannato la persona fisica convenuta.

Con la sentenza n. **28/2020**, la Sezione ha affrontato il complesso tema del rapporto fra violazione del patto di stabilità e responsabilità amministrativa, che si ripropone - più in generale - in tutti i casi in cui occorre valutare le conseguenze del mancato rispetto dei vincoli di finanza pubblica.

Ai fini della decisione, il Collegio ha affrontato e risolto diversi snodi di diritto processuale e sostanziale.

In particolare, nonostante agli atti del processo risultasse ritualmente allegata, e pienamente utilizzabile, una deliberazione della locale Sezione di controllo secondo cui era intervenuto lo sfioramento del patto nell'esercizio 2010, la Corte ha considerato che le conclusioni riguardanti la violazione degli obiettivi di saldo annuale connessi al patto di stabilità non

potessero essere meccanicamente acquisite alla stregua di prova documentale in ordine alla questione controversa. Infatti, pur tenendo conto dei connotati tendenzialmente oggettivi di un'argomentazione che ancora la decisione al confronto tra il dato rilevato e l'obiettivo da conseguire (qualificato in termini di aggregato contabile), il Collegio ha ritenuto residuare, in ogni caso, profili della fattispecie non sottratti - in misura più meno ampia, a seconda dei casi - alle valutazioni del decidente (ad esempio, in merito all'esatta interpretazione delle tante disposizioni che, nel tempo, hanno escluso talune fattispecie di spesa dal novero delle poste rilevanti ai fini del saldo-obiettivo).

Pertanto, anche allo scopo di assicurare il rispetto del principio del contraddittorio, al contenuto della pur autorevole pronuncia di controllo - nella parte in cui quest'ultima ha ritenuto violate le regole del patto di stabilità - è stato attribuito il valore indiziario proprio delle cosiddette "*prove libere*" (segnatamente, di quelle "*atipiche*"), che hanno contribuito a plasmare il patrimonio informativo oggetto di un *rinnovato giudizio* del Collegio.

La sentenza n. **42/2020** - relativa ad un'ipotesi di danno erariale cagionato alle finanze dell'Azienda sanitaria unica regionale, per effetto dell'intervenuta proroga di incarichi esterni di collaborazione coordinata e continuativa, ritenuta in insanabile contrasto con la disciplina normativa - ha imposto alla Sezione di trattare, sul piano processuale, una questione pregiudiziale di rito fondata sull'asserita ricorrenza di un difetto assoluto di giurisdizione, pena l'"*invasione*" o lo "*sconfinamento*" nella sfera riservata ad altro Potere dello Stato.

In senso contrario al suo accoglimento il Collegio ha tuttavia evidenziato "*che l'azione amministrativa trova la propria causa e, contemporaneamente, il proprio limite funzionale nell'individuazione e nell'applicazione della regola più idonea, nella fattispecie concreta, a realizzare l'interesse pubblico in funzione del quale è attribuito il potere. In questa prospettiva, l'attività svolta dagli amministratori pubblici non è libera, ma è legittimamente esercitata solo nella misura in cui si conformi quantomeno a criteri di legalità, nonché alle esigenze di economicità (da intendersi come ottimizzazione dei risultati in relazione alle risorse disponibili) e di efficacia (idoneità dell'azione amministrativa alla cura effettiva degli interessi pubblici da perseguire) che, costituendo specificazione del più generale principio sancito dall'articolo 97 della Costituzione, assumono rilevanza sul piano della legittimità. Pertanto, le scelte degli amministratori sono pacificamente soggette, per i profili indicati, al controllo della Corte dei Conti, non rilevando sul piano della mera opportunità dell'azione amministrativa.*"

Con particolare riferimento all'oggetto della controversia, è stata, quindi, ribadita, conformemente all'orientamento espresso in precedenza dalla Corte di cassazione, la regola secondo cui la Pubblica Amministrazione deve provvedere, ai compiti assegnatili, mediante organizzazione e personale propri, essendo il ricorso a soggetti esterni (intervenuto nella fattispecie) consentito solo a determinate condizioni. Di conseguenza, la Corte dei Conti può senz'altro "*valutare se i mezzi liberamente scelti dagli amministratori pubblici siano adeguati oppure esorbitanti rispetto al fine pubblico da perseguire, con la conseguenza che il giudice contabile rispetta i limiti della riserva di amministrazione e non viola i limiti esterni della propria giurisdizione quando, nel valutare se i mezzi liberamente scelti dagli amministratori di un Ente Pubblico siano adeguati o esorbitanti ed estranei rispetto al fine pubblico da perseguire,*

*ritenga illegittimo il ricorso ad incarichi esterni in assenza dei presupposti previsti dalla legge (Cass. S.U. 13-2-2012 n. 1979)" (Corte di cassazione, SS.UU. civili, sentenza 23.11.2012, n. 20728).*

### **Responsabilità - Questioni di diritto sostanziale**

La **sentenza n. 3/2020** ha definito un giudizio nel quale era convenuto un Ufficiale e pilota dell'Aeronautica Militare.

I fatti riferiti dalla Procura attrice attenevano alla celebrazione di una manifestazione aerea, per lo svolgimento della quale era stata pianificata una missione di trasferimento. In difformità rispetto a quanto previsto dal piano di volo, il pilota aveva seguito una traiettoria parzialmente autonoma e, a seguito dell'esecuzione di alcune manovre acrobatiche a bassa quota, il velivolo era precipitato su una collina nei pressi di un insediamento urbano, andando completamente distrutto. Per il medesimo fatto, il convenuto era stato tratto a giudizio penale militare, definito con sentenza di condanna passata in giudicato per i reati di cui agli artt. 125 (inosservanza di istruzioni ricevute aggravata) e 215 c.p.m.p. (peculato militare aggravato), mentre, nel processo penale ordinario, il Tribunale aveva pronunciato sentenza di condanna, non definitiva, per il reato di disastro colposo ex art. 449 c.p..

Non avendo ritenuto persuasive le argomentazioni rese dal convenuto in sede di audizione, dopo la notifica dell'invito a dedurre, anche la Procura contabile aveva convenuto in giudizio il militare, ravvisando la sussistenza, nella fattispecie in esame, del complesso degli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa.

Investito della relativa controversia, il Collegio ha osservato che *"come rilevato dal giudicato penale militare sulla scorta della documentazione tecnica in atti [...] si è rilevata una "discrepanza tra le indicazioni contenute nel piano di volo comunicato agli enti di controllo e il luogo ove era caduto il velivolo", nonché una "incoerenza tra le intenzioni comunicate dal pilota agli enti del controllo del traffico aereo e quello che invece era riportato sulla pianificazione di rotta, dalla quale, per di più, si evinceva che, verosimilmente, l'imputato aveva programmato, sin dall'inizio, di dirigersi su [...] Nel contempo, la documentazione istruttoria ha evidenziato che "non si erano verificate situazioni contingenti, quali eventi meteorologici o concomitanti traffici aerei, tali da impedire il proseguimento della navigazione secondo la rotta indicata e da determinare il pilota a condurre il velivolo verso Carovilli [...]. Ulteriore violazione dei doveri di servizio [...] è stata altresì individuata, dal suddetto giudicato, nella decisione del pilota di effettuare, una volta giunto su località [...], due manovre denominate John Derry Roll, consistenti in "virate effettuate passando attraverso una condizione di volo rovescio, di fatto acrobatiche anche se non espressamente definite tali in alcuna direttiva, tipiche delle manifestazioni di presentazione in volo degli aeromobili, ma non contemplate nell'esecuzione di una missione di collegamento [...] Alla luce delle riferite argomentazioni, già puntualmente accertate nel giudicato penale militare e comunque ampiamente suffragate dalla documentazione versata in atti, ritiene il Collegio che sia riscontrabile una condotta contra ius del cap. S., che ha violato gli ordini militari ricevuti (piano di volo), effettuando, nel territorio del paese natio, una manovra acrobatica non consentita (quanto meno in quella sede, trattandosi di un mero volo di collegamento) e attuata con superamento dei limiti operativi del velivolo"*.

Riconosciuta la responsabilità del militare, il Collegio ha tuttavia ritenuto di non aderire al criterio di quantificazione del danno proposto dal Requirente, il quale aveva formulato una

pretesa complessiva di oltre 3,7 milioni di euro, calcolata sommando il valore reale del velivolo, (limitatamente alla parte non ancora oggetto di ammortamento), il valore del carburante, il costo di rimozione dei resti, il danno da disservizio, determinato sulla base degli importi della retribuzione corrisposti al militare nel periodo di assenza dal servizio. Infatti, tenuto conto delle effettive potenzialità residue di utilizzo del velivolo, ha ritenuto *“che la determinazione dell'effettivo valore economico del velivolo, all'atto del sinistro, non possa prescindere dall'entità della residua utilizzabilità dell'aeromobile; e che dunque non possa ritenersi superiore al 44% della spesa sostenuta per la configurazione Acol (percentuale ricavata dal rapporto tra ore di volo potenziali e quelle concretamente già effettuate alla data dell'incidente)”* .

Inoltre, valutate le peculiarità del caso di specie, ha fatto ampia applicazione del potere di riduzione degli addebiti, giudicando *“di dover innanzitutto valorizzare, analogamente a quanto riconosciuto dallo stesso giudice penale - militare (ai fini della concessione delle attenuanti), la circostanza che il cap. S. [...] ha "ritardato fino all'ultimo istante l'utile elezione" al fine di "evitare l'impatto" del velivolo "con le abitazioni presenti", esponendo così a rischio la propria incolumità personale [...] Inoltre, ritiene il Collegio di dover altresì valorizzare i precedenti di carriera, e più in generale il profilo soggettivo dell'ufficiale S., per come emergenti dalle valutazioni redatte dai suoi superiori [...]. Profilo soggettivo che contribuisce a ricondurre i fatti di causa, pure oggettivamente di notevole gravità, nell'alveo di una condotta occasionale di esibizione di una malintesa esuberanza militaresca, che il Collegio non ritiene giusto segni in maniera sostanzialmente irreversibile, attraverso una ingentissima condanna risarcitoria (che peraltro si aggiungerebbe alle condanne penali già riportate), la situazione economico-esistenziale dell'ufficiale. Alla luce delle suddette considerazioni, ritiene il Collegio di poter quantificare il danno all'erario da risarcire in complessivi euro 300.000,00 comprensivi di rivalutazione monetaria”*.

La **sentenza n. 5/2020** ha avuto ad oggetto un'iniziativa, che aveva avuto ampio rilievo anche nelle cronache locali e nazionali, la quale avrebbe dovuto comportare l'attivazione, attraverso l'utilizzo di fondi pubblici e privati, di un collegamento marittimo veloce, per il trasferimento di passeggeri, autocarri e merci, con frequenza giornaliera e per tutto l'anno, tra la costa molisana e quella croata. Il servizio avrebbe dovuto essere gestito da una società pubblico-privata, con partecipazione minoritaria del socio pubblico.

Tale vicenda, peraltro, è stata oggetto di più contenziosi: quello amministrativo, penale e infine contabile.

In particolare, la Giunta Regionale del Molise aveva proceduto all'individuazione diretta del socio privato, sulla base della ritenuta sussistenza dei presupposti dell'art. 7, comma 2, lett. b, del d. lgs. n. 157/95 (secondo il quale il ricorso alla trattativa privata non preceduta dalla pubblicazione del bando è consentito *"qualora, per motivi di natura tecnica, artistica o per ragioni attinenti alla tutela di diritti esclusivi, l'esecuzione dei servizi possa venire affidata unicamente a un particolare prestatore di servizi"*). Infatti, era dato per assunto che il soggetto privato aggiudicatario avesse la titolarità del diritto d'uso della banchina portuale, e delle infrastrutture connesse, indispensabili per lo svolgimento del servizio di trasporto internazionale. Tale circostanza avrebbe reso inutile – nelle valutazioni del decisore politico – il ricorso a procedure concorsuali, in quanto nessun altro soggetto avrebbe potuto disporre delle aree portuali necessarie per l'esercizio del collegamento marittimo.

Si era addivenuti, perciò, alla costituzione di una società pubblico-privata, con un esborso pubblico di € 6.800.000,00.

Tuttavia, quando l'impresa muoveva ancora i suoi primi passi, il T.A.R. per il Molise accoglieva il ricorso, presentato da altro soggetto operante nel settore dei trasporti marittimi, per l'annullamento della richiamata deliberazione della Giunta regionale, degli atti presupposti e conseguenti, nonché degli atti di costituzione e di aumento del capitale della nuova società, ritenendo non sussistenti, nella fattispecie, i presupposti per derogare alla procedura di evidenza pubblica per la scelta dell'impresa privata con la quale costituire una società mista per l'esercizio di servizi di trasporto.

Inoltre, la medesima sentenza del T.A.R. riscontrava una violazione dell'art. 12, comma 1, lett. b), d.lgs. 157/1995, allora vigente, che prevedeva l'esclusione dalle gare di "concorrenti nei cui confronti sia stata emessa sentenza di condanna passata in giudicato, ovvero sentenza di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell'art.444 del codice di procedura penale, per qualsiasi reato che incide sulla loro moralità professionale o per delitti finanziari", in quanto l'amministratore della società privata aveva in precedenza acceduto ad un procedimento di applicazione della pena su richiesta, ex art. 444 c.p.p., per il reato di truffa proprio in danno della Regione

La sentenza del T.A.R. Molise veniva poi integralmente confermata dal Consiglio di Stato. La Giunta Regionale, tutto considerato, stabiliva quindi di dare esecuzione al giudicato amministrativo, prevedendo, tra l'altro, di indire una pubblica gara per la selezione di un nuovo *partner* privato. Tuttavia, la seconda procedura andava deserta.

La Procura aveva quindi riferito che la descritta iniziativa di partenariato era naufragata, in ritenuto effetto delle lungaggini determinate dal contenzioso amministrativo, delle irregolarità amministrative e della scarsa convenienza economica, per la Regione, dell'assetto societario diviso dalle parti. Infatti, dopo sei anni dall'avvio dell'operazione, senza che il servizio marittimo fosse mai andato pienamente a regime, l'assemblea dei soci aveva deliberato la messa in liquidazione della società e la vendita al miglior offerente del catamarano.

Convenuti in un primo giudizio i componenti della Giunta ed il Dirigente responsabile, per il danno ritenutamente causato dall'inutilità dell'esborso sostenuto dalla Regione per finanziare un'iniziativa rivelatasi totalmente fallimentare (la società era stata successivamente dichiarata fallita nel 2015), la Sezione Giurisdizionale aveva riconosciuto l'intervenuta prescrizione dell'azione di responsabilità. A seguito di appello proposto dalla Procura Regionale, con sentenza n. 380/2017, la I Sezione di Appello aveva però riformato la prima pronuncia, rinviando alla Sezione Regionale, in diversa composizione, la decisione sul merito del giudizio.

In particolare, il Giudice di seconde cure aveva ritenuto che il danno si fosse perfezionato non già al momento dell'esborso, ma soltanto con la messa in liquidazione della società mista e con la presa d'atto del definitivo fallimento dell'iniziativa.

La Procura Regionale ha quindi riassunto il giudizio nei riguardi dei convenuti ai sensi dell'articolo 199, commi 2 e 3, del c.g.c..

Pertanto, con la sentenza in commento, il Collegio ha, in primo luogo, respinto l'eccezione di prescrizione riproposta da uno dei convenuti, aderendo alle "statuizioni contenute, sul tema, nella sentenza di Appello n. n. 380/2017, secondo cui "alla data della delibera [...] nessun concreto danno era ancora ipotizzabile [...] alla data della sua emanazione non era certamente prospettabile il totale fallimento dell'iniziativa".

In secondo luogo, ha esaminato la questione dell'efficacia del giudicato penale assolutorio (*medio tempore* formatosi in favore dei convenuti) nel giudizio contabile.

Quest'ultimo - ha osservato il Collegio - *"riguarda esclusivamente la contestazione del reato di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche ex art. 640 bis c.p., illecito che presenta elementi costitutivi peculiari non condivisi dall'illecito amministrativo - contabile (sia nella forma colposa che dolosa), quali in particolare l'induzione in errore, l'ingiusto profitto e soprattutto la realizzazione di artifici e raggiri (modalità di condotta non ravvisata dal giudice penale, che tuttavia non confuta affatto la valutazione di illegittimità della delibera di giunta n. 927/2005 e l'erronea valutazione dell'urgenza, peraltro già oggetto di giudicato amministrativo)".* Pertanto, ha rilevato che *"secondo la consolidata giurisprudenza contabile, l'applicabilità del disposto dell'art. 652 c.p.p. non comporta alcun automatismo applicativo tra l'assoluzione in sede penale e l'esito del giudizio di responsabilità amministrativa, in quanto anche la formula assolutoria "perché il fatto non sussiste" non necessariamente implica l'insussistenza del fatto materiale, potendo semplicemente esprimere la mancanza di un elemento costitutivo della fattispecie delittuosa [...]. Conseguentemente, pur a seguito di un giudicato assolutorio pronunciato in seguito a dibattimento, il giudice contabile non può esimersi da un'autonoma valutazione dei fatti pur vagliati in sede penale"*.

Nel merito della vicenda, ha osservato che *"la scelta diretta del socio privato, effettuato dalla Regione con la delibera della giunta regionale n. 927/2005, si rivela manifestamente contraria a diritto, per un insieme di ragioni (peraltro già accertate con giudicato amministrativo) [...]. Alla luce del complesso degli accadimenti tratteggiati, ritiene comunque il Collegio che la delibera di giunta contestata, nella misura in cui individua il socio privato [...] in violazione di legge (i provvedimenti saranno infatti annullati dal G.A.) [...] costituisca fattore eziologico fondamentale del danno contestato [...], e che il nesso causale non possa dirsi interrotto da eventi sopravvenuti o da condotte di soggetti diversi da quelli convenuti in giudizio"*.

Con riferimento all'elemento psicologico, ha poi ritenuto che *"la ricostruzione dei fatti di causa, per come evidenziata dalla documentazione probatoria acquisita, evidenzia la piena sussistenza di una grave violazione dei doveri di buona amministrazione da parte di tutti i convenuti. [...] Per giunta, anche al di là del dato tecnico giuridico, la grossolana imperizia/negligenza/imprudenza della condotta dei convenuti emerge altresì dalla circostanza che il socio privato prescelto si caratterizzava per il conferimento di un ramo aziendale (quello per l'appunto del trasporto marittimo) provvisto di un unico natante strutturalmente inadatto alla realizzazione dell'iniziativa (e per giunta gravato da ingenti oneri), come evidenziato nella relazione tecnica [...], allegata alla delibera di giunta regionale contestata"*.

Inoltre, secondo il Collegio l'elemento soggettivo aveva assunto ancor più grave consistenza riguardo a due convenuti, l'Assessore proponente e il Dirigente che aveva espresso il relativo parere di legittimità, in relazione ai quali si è affermato che *"Emerge dunque, in capo ai due soggetti, la piena consapevolezza dell'illecito, quanto meno nella forma della piena coscienza e volontà (ben diversa, ovviamente, dal dolo del reato di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche ex art. 640 bis c.p.) di accettare il rischio del probabile annullamento giurisdizionale della scelta del socio privato e delle conseguenti inferenze gestionali e finanziarie (sperpero del denaro pubblico e fallimento della misura, per come attuata), avuto riguardo alle concrete dinamiche delle vicende testé trascritte"*.

Per quanto concerne la determinazione dell'ammontare del danno, si è tenuto conto delle modalità di finanziamento stabilite, in parziale alterazione del percorso inizialmente

stabilito con la delibera censurata dalla Procura, in un successivo decreto del Presidente della Giunta in qualità di Commissario delegato (le quali implicavano la sottoscrizione di azioni a più riprese – per un investimento pubblico di € 7.791.000, con l’acquisizione da parte della Regione del 49% del pacchetto societario e la titolarità del sovrapprezzo sulle azioni stesse – ed il sostanzioso intervento finanziario di un terzo soggetto: una società finanziaria interamente in mano dell’Ente regionale) e del ruolo avuto dalla menzionata società finanziaria “*che, in quanto soggetto esperto in materia finanziaria, avrebbe fin da subito dovuto (ferma rimanendo la esclusiva competenza regionale nella scelta del contraente, con annesso ramo di azienda) sollecitare la giunta e i vertici burocratici regionali in ordine alle problematiche gestional-finanziarie sottese alla scelta effettuata*”. A fronte delle sottoscrizioni in denaro previste per il socio pubblico, infatti, il socio privato si era obbligato unicamente a conferire il ramo marittimo della propria azienda e ad un futuro intervento di implementazione delle infrastrutture portuali, oltre che ad un versamento di liquidità limitato all’ammontare di € 46.000.

In particolare, il Collegio ha rilevato che “*diversamente da quanto sembra sostenuto nell'atto di citazione [...], non si possa disconoscere rilievo concausale, ma in termini di “progressione” della condotta del socio pubblico (e non di evento interruttivo, non trattandosi di causa sopravvenuta da sola sufficiente ad ingenerare l'evento; cfr: art 41 c.p.), con specifico riferimento al quantum et quando dell'esborso finanziario pubblico, alle descritte peculiari modalità attuative del finanziamento contenute nel decreto commissariale [...]* (non previste dalla pregressa delibera di giunta regionale [...], su cui si focalizza la contestazione attorea), nella misura in cui, ingenerando un'alterazione (quanto meno cronologica, volendo valorizzare il patto parasociale di acquisto) del rapporto tra finanziamento pubblico e privato, ha comportato la subitanea erogazione di quasi tutto il finanziamento pubblico prima dell'intero delle pronunzie del giudice amministrativo (in proposito, si evidenzia che la successiva tranche del previsto finanziamento regionale non è stata erogata, e dunque non costituisce oggetto della richiesta risarcitoria atto-rea, in quanto da effettuarsi, secondo il decreto commissariale [...], entro il 31/12/2007 ed essendo nel frattempo intervenute le menzionate sentenze del G.A.)”.

Peraltro, non si è neanche trascurato di considerare il vantaggio derivato alla collettività dall’espletamento (sebbene assai limitato) del servizio di trasporto.

Conseguentemente, i convenuti sono stati condannati alla refusione della somma complessiva di € 3.500.000,00, in ordine alla cui ripartizione interna Collegio ha aderito alla “consolidata giurisprudenza contabile (sentenza n. 4/1999/QM del 19.01.1999), che, in ipotesi di compartecipazione causale al fatto illecito di condotte dolose e gravemente colpose, ha ritenuto di estendere interpretativamente all’ordinamento contabile, al fine di scongiurare il determinarsi di una “stridente violazione di esigenze elementari di giustizia”, l’istituto civilistico della sussidiarietà. Secondo detta condivisa giurisprudenza (di recente, sez. III Appello n. 383/2017), l’applicazione del criterio della sussidiarietà in combinato con i principi di parziarietà/solidarietà di cui all’art. 1, commi 1 quater e quinquies della legge n. 20/1994, comporta che i soggetti responsabili a titolo di dolo siano solidalmente condannati al risarcimento dell’intero danno erariale (ex art. 1, comma 1 quinquies della legge n. 20/1994, salva ripartizione interna, in osservanza, oltre che dei principi generali, anche del combinato disposto dei commi 1 quater ed 1 quinquies del medesimo art. 1) e, nel contempo, che i compartecipi a titolo di colpa grave vengano condannati esclusivamente in via parziaria (art. 1, comma 1 quater della legge n. 20/1994) per la parte di danno ad essi attribuibile, e con beneficio di escussione in sede di esecuzione della sentenza (“beneficium excussionis in

*executivis”). Pertanto, in sede di esecuzione della sentenza di condanna, l’Amministrazione danneggiata e creditrice è tenuta ad escutere in primo luogo i debitori principali per l’intero danno da risarcire, potendo solo successivamente, in caso di mancata realizzazione del credito o di incapienza, rivolgersi ai debitori sussidiari, ovviamente nei limiti del quantum della loro condanna”.*

La **sentenza n. 19/2020** ha definito, con la condanna del convenuto, una controversia in cui era azionata una pretesa di danno all’immagine, patito da un’azienda ospedaliera a seguito di condotta illecita di un dipendente, in situazione connotata da un nesso di occasionalità necessaria con lo svolgimento delle attività di servizio.

Nella peculiare fattispecie, un medico radiologo, in servizio presso un ospedale e in turno di reperibilità, aveva indebitamente rifiutato di eseguire l’esame della TAC cranica, richiesto con urgenza dal personale medico del pronto soccorso su un paziente ricoverato a causa delle lesioni riportate (anche al cranio) per effetto di una caduta dalla bicicletta occorsa poco prima. In relazione a tale episodio era stato instaurato un procedimento penale, conclusosi con definitiva conferma, da parte della Corte di cassazione, del giudizio di penale responsabilità, cui era seguita la trasmissione, alla Procura contabile, di copia della sentenza della Corte di appello divenuta irrevocabile.

Con l’occasione, la Sezione ha ripercorso i più recenti approdi giurisprudenziali e dottrinali circa i dibattuti elementi costitutivi della relativa fattispecie di responsabilità, tenuto altresì conto che la possibilità di perseguire condotte causative di tale categoria di danno ha trovato conferma nell’articolo 51, comma 6, del Codice di giustizia contabile.

In disparte l’intervenuto accertamento penale, ha – fra l’altro – formato oggetto di analisi la latitudine applicativa dell’istituto della *pronta disponibilità*, remunerata con un’indennità contrattuale aggiuntiva e, da tempo, rinvenibile nei contratti collettivi nazionali, atteso che l’imputazione di una **condotta illecita** presuppone la corretta perimetrazione dei relativi obblighi.

Tale istituto – ha evidenziato la Corte – *“consiste nell’obbligo del dipendente fuori del proprio luogo di lavoro di rendersi sempre ed immediatamente reperibile in vista di un’eventuale prestazione lavorativa, raggiungendo nel più breve tempo possibile il presidio per eseguirvi la prestazione richiesta. In particolare, nel comparto della Sanità, l’istituto della “pronta disponibilità” era già delineato nei termini riassunti almeno dall’articolo 25 del D.P.R. 25 giugno 1983, n. 348 (“Norme risultanti dalla disciplina prevista dagli accordi per il trattamento economico del personale delle Unità sanitarie locali”), che non subordinava l’obbligo di rispondere alla chiamata a unilaterali valutazioni, queste ultime tanto meno ammissibili nei casi di richiesta di intervento pervenuta da altro sanitario all’esito degli esami compiuti sulla persona ricoverata.*

*Anche successivamente alla disapplicazione delle norme contenute nel D.P.R. 348/1983, nei contratti collettivi nazionali del personale non dirigenziale e dirigenziale della Sanità, la conformazione giuridica dell’istituto contrattuale in esame è rimasta pressoché inalterata. Infatti, all’epoca degli accadimenti in esame, l’articolo 7 dell’accordo del 20 settembre 2001 (Contratto collettivo nazionale di lavoro integrativo del CCNL del personale del Comparto Sanità, stipulato il 7 aprile 1999), riprendendo in buona parte la formulazione del 1983, stabiliva che “Il servizio di pronta disponibilità è caratterizzato dalla immediata reperibilità del dipendente e dall’obbligo per lo stesso di raggiungere la struttura nel tempo previsto [...]”, sempre in assenza della facoltà di decidere*

*se riscontrare o meno la richiesta qualificata di intervento sulla base di proprie valutazioni di opportunità.”.*

L'accertamento degli elementi costitutivi della responsabilità diversi dalla condotta ha imposto il preliminare richiamo di taluni nodi problematici emersi nell'ambito dell'evoluzione giurisprudenziale in materia di risarcimento del cosiddetto *“danno all'immagine”*, subito dalle Pubbliche Amministrazioni. È stata, in particolare, evidenziata la possibilità, da tempo riconosciuta, di condannare al ristoro dei pregiudizi non patrimoniali subiti dalla persona giuridica pubblica (ove conseguenti a fattispecie di lesione in sé di una situazione giuridica riconducibile a diritti fondamentali inerenti al soggetto e non connotati da immediata rilevanza economica), anche nei casi in cui si riscontri la lesione di un diritto della persona giuridica o del soggetto giuridico collettivo, che rappresenti l'equivalente di un diritto – avente fondamento nella Costituzione – riferibile alla persona fisica e non presupponente la fisicità del soggetto titolare.

Muovendo da tali presupposti, come noto, il riferimento costituzionale del diritto alla tutela dell'immagine (o alla reputazione) della P.A., che ne legittima il ristoro in caso di lesione, è stato restrittivamente individuato, dalla Corte costituzionale (sentenza 15 dicembre 2010, n. 355), nella *“rappresentazione che essa ha di sé in conformità al modello delineato dall'art. 97 Cost.”*, con la conseguenza che sarebbe *“sostanzialmente questa norma costituzionale ad offrire fondamento alla rilevanza di tale diritto”*, ferma la necessità di *“tenere conto della peculiarità del soggetto tutelato e della conseguente diversità dell'oggetto di tutela, rappresentato dall'esigenza di assicurare il prestigio, la credibilità e il corretto funzionamento degli uffici della pubblica amministrazione”*.

Ciò posto, la peculiare elaborazione giurisprudenziale di tale categoria di danno impone il confronto, in sede contabile, con il recente ma apparentemente consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità secondo cui, anche in caso di danno all'immagine, l'accertamento della responsabilità presuppone la dimostrazione, nell'ordine: a) della lesione dell'interesse non patrimoniale della P.A. alla propria immagine, da intendersi come danno-evento; b) della sussistenza di un danno-conseguenza, di natura non patrimoniale, oggetto di liquidazione in favore dell'Amministrazione nel suo equivalente economico; c) di un nesso di causalità che astringa il danno-evento alla condotta, e il danno-conseguenza al danno-evento.

Sul punto la Sezione, considerato che tale opzione ermeneutica risulta talora formalmente richiamata nell'ambito del sistema della responsabilità amministrativa senza ulteriori approfondimenti, evidenzia che l'esatta individuazione del *thema probandum*, accolto nella sentenza, resterebbe comunque confermato, anche nel caso in cui, allo schema danno-evento, danno-conseguenza e nesso di causalità, evocato dalla giurisprudenza civile *“si sostituisse quello (forse più congeniale alla strutturazione della responsabilità amministrativa) del fatto produttivo di danno (condotta), del danno conseguenza di tale fatto (lesione del bene giuridico immateriale) e del nesso di causalità fra il primo ed il secondo, unitamente alla sussistenza dell'esercizio (o dell'occasione dell'esercizio) della pubblica funzione”*.

Ove, invece, s'intenda percorrere l'itinerario seguito dalla Corte di cassazione, il Giudice sarà in primo luogo chiamato a rintracciare un evento lesivo dell'immagine della Pubblica Amministrazione. A tale scopo, sul piano probatorio *“ai fini della verifica della lesione dell'interesse tutelato, giova richiamare il rilievo secondo cui, “attenendo il pregiudizio (non*

*biologico) ad un bene immateriale, il ricorso alla prova presuntiva è destinato ad assumere particolare rilievo, e potrà costituire anche l'unica fonte per la formazione del convincimento del giudice, non trattandosi di mezzo di prova di rango inferiore agli altri" (Cass. 11.11.2008, n. 26972)".*

Tuttavia, in tale prospettiva, la verificata lesione dell'immagine della Pubblica Amministrazione non consentirebbe di identificare il danno risarcibile con tale "danno-evento", che rappresenterebbe soltanto il fatto in sé della stessa lesione; al contrario, occorre accertare la sussistenza del "danno-conseguenza", cioè del pregiudizio collegato alla lesione della situazione protetta da un nesso di causalità giuridica. Al riguardo, secondo il Collegio, bisogna tener conto che "alla lesione del diritto alla tutela dell'immagine possono collegarsi (prescindendo dai riflessi economici, che in questa sede non rilevano) due distinte ma complementari conseguenze[...] In primo, luogo, può risultare incisa la considerazione che le persone fisiche che costituiscono gli organi dell'ente - quindi, per il tramite del loro agire, la persona giuridica o l'ente medesimi - hanno della posizione ("reputazione") del soggetto giuridico collettivo per il quale operano: "quanto più alta è tale considerazione tale agire ne risente positivamente e, quindi, attraverso il meccanismo di imputazione del rapporto organico, ne risente l'agire dell'ente. Ne discende che è configurabile, quale conseguenza di un fatto lesivo dell'immagine della persona giuridica o dell'ente collettivo, la diminuzione della considerazione che attraverso i suoi organi è riferibile alla persona giuridica o all'ente e tale diminuzione, concretandosi in una incidenza negativa sull'agire delle persone fisiche che ricoprono gli organi della persona giuridica o dell'ente collettivo, rappresenta un danno non patrimoniale che non si identifica nella lesione dell'immagine in se, ma ne rappresenta una conseguenza a detta lesione ricollegata da un nesso causale" (Corte di cassazione, sentenza n. 12929/2007).

*Inoltre, alla lesione dell'immagine può conseguire un ancor più rilevante danno-conseguenza, integrato dalla diminuzione della considerazione (ovvero, anche in tal caso, della "reputazione") di cui l'ente gode presso i consociati in genere ovvero presso un più ristretto e qualificato novero di soggetti con cui concretamente si relaziona."*

La richiamata **sentenza n. 42/2020**, in materia di danno erariale cagionato alle finanze dell'Azienda sanitaria unica regionale dalla proroga illegittima di incarichi esterni di collaborazione coordinata e continuativa, ha esaminato anche il tema dei requisiti necessari ad integrare gli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa, con particolare riferimento al rapporto tra illegittimità dei provvedimenti e illiceità della condotta.

La Sezione ha precisato, al riguardo, che "l'illegittimità di singoli atti o provvedimenti non rileva, di per sé, al fine di connotare come anti-giuridico il comportamento di un agente pubblico; essa, tuttavia, costituisce indice sintomatico dell'idoneità o meno della condotta a cagionare un danno ingiusto, di guisa che, nel caso di concorso di un'attività provvedimentale palesemente contraria ai doveri d'ufficio con gli altri elementi dell'illecito, può conseguirne la responsabilità contabile in capo agli autori."

Ciò premesso, ha richiamato un precedente della Sezione III Appello (sentenza 6 ottobre 2016, n. 486) - secondo cui il mancato rispetto dei presupposti legali per il conferimento di incarichi di consulenza non implica un mero vizio di legittimità dell'azione amministrativa, ma integra gli estremi del danno erariale per l'illiceità della relativa spesa - concludendo come segue: "È infatti indubbio che la ratio delle condizioni di legittimità del conferimento degli incarichi esterni va individuata nell'esigenza di assicurare che l'utilità della prestazione e l'economicità dell'azione amministrativa siano presidiate da un lato dall'esigenza di ancorare la

*scelta dei collaboratori all'accertato possesso dei necessari requisiti di competenza e, dall'altro, dalla necessità di evitare che il ricorso allo svolgimento delle prestazioni mediante personale esterno si traduca nel non corretto impiego delle risorse pubbliche."*

Inoltre, in sede di quantificazione del danno erariale, la Sezione ha avuto occasione di soffermarsi sui presupposti richiesti per l'applicazione dell'istituto della *compensatio*, codificato dall'articolo 1-bis della legge 14 gennaio 1994, n. 20 (nel testo modificato dal D.L. 23.10.1996, n. 543 conv. in L. 20.12.1996, n. 639), e s.m. e i., secondo cui *"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 soggetti al giudizio di responsabilità"*.

Premesso che, sul piano processuale, la *compensatio*, concorrendo alla determinazione esatta del danno cagionato, precede le valutazioni riguardanti l'eventuale esercizio del potere riduttivo, la Sezione si è confrontata con un orientamento giurisprudenziale secondo cui la spesa conseguente ad iniziative gestorie contrarie ai limiti posti dalla disciplina di riferimento (avente carattere imperativo) integra un esborso compiuto in violazione delle stesse, sicché la spesa medesima si appaleserebbe come implicitamente non utile e insuscettibile di valutazioni compensative.

Ciononostante, il Collegio ha ritenuto di dare continuità alla giurisprudenza della Sezione, che aderisce *"all'orientamento giurisprudenziale secondo cui la valorizzazione dell'utilitas derivante dalla prestazione eseguita rientri nel ponderato e prudente apprezzamento del giudice contabile, sicché non possa escludersi, in astratto, che da una spesa determinata da una condotta illecita possa anche derivare un beneficio alla P.A. o alla comunità amministrata, non potendo prescindere dal ricondurre tale complessiva valutazione al principio generale ordinamentale, di matrice civilistica, della compensatio lucri cum damno (Sez. II App., n. 549/2015)"* (Sezione giurisdizionale per il Molise, sentenza 9/2019).

Conseguentemente il Collegio, pur condannando i convenuti, ha ridotto l'importo dell'addebito contestato nell'atto di citazione.

### **Responsabilità - Aspetti innovativi o di particolare rilevanza**

Appaiono meritevoli di più estesa trattazione, per la peculiare rilevanza dei temi affrontati, i contenuti della **sentenza n. 28/2020**, in tema dei rapporti tra mancato rispetto dei vincoli di finanza pubblica e responsabilità amministrativa.

Si tratta di fattispecie raramente giunte all'attenzione delle Sezioni giurisdizionali, su cui incide l'articolata e non sempre perspicua regolamentazione normativa dei procedimenti di controllo, relativi alle attestazioni di dichiarato rispetto dei vincoli finanziari da parte degli enti interessati (ovviamente, nei casi di espresso riconoscimento - secondo le previste tempistiche - della violazione, le difficoltà interpretative risultano nettamente ridimensionate).

La controversia all'attenzione della Corte riguardava un'ipotesi di mancato (ma non dichiarato come tale) rispetto, da parte di un ente locale, del patto di stabilità relativo all'esercizio 2010; tale criticità - già prospettata in termini problematici dal Collegio dei revisori nel parere reso a maggio 2011 in sede di approvazione del relativo rendiconto, e

decisamente contestata dall'Amministrazione comunale - era stata affermata nella deliberazione della Sezione di controllo per la Regione Molise n. 66, del 3 maggio 2012, che compendia gli esiti della verifica condotta sul rendiconto (con l'ausilio del questionario e della relazione dell'Organo di revisione), mentre il danno era individuato, dall'Organo requirente, nella spesa conseguente ad un'assunzione disposta, a giugno 2011 dal Sindaco p.t. (convenuto con il Segretario Generale e due Dirigenti p.t.), ai sensi dell'art. 110 TUEL. Sul piano giuridico, la sentenza muove dal condiviso presupposto della configurabilità di fattispecie di danno erariale, conseguenti agli esborsi - sostenuti in violazione delle limitazioni finanziarie, derivanti dal mancato rispetto dei vincoli posti a presidio degli equilibri di bilancio - che integrino spese normativamente vietate.

Ciò in quanto la condotta illecita non può identificarsi, *ut sic*, con gli atti e comportamenti contabili che concorrono a determinare il mancato rispetto dei vincoli giuscontabilitistici, appalesandosi questi ultimi rilevanti, *ai fini de quibus*, solo nella misura in cui determinino l'esito di assoggettamento dell'ente - per quanto di ragione - a prescrizioni, divieti e limiti di spesa.

Ne consegue che tale "*elemento normativo*" della fattispecie (assoggettamento a vincoli finanziari, in particolare sul lato della spesa) si configura come indispensabile premessa di fatto cui rapportare sia la **condotta** illecita *sub specie* di inadempimento di obblighi di gestione (nel caso esaminato identificata nella violazione di divieti assunzionali), sia le altre componenti strutturali dell'illecito.

La piana riconducibilità delle ipotesi - genericamente riferite al cosiddetto danno da violazione del patto di stabilità (o di altri vincoli finanziari) - nell'alveo del sistema della responsabilità amministrativa e delle connesse garanzie processuali ha consentito al Collegio di operare una distinzione tra l'accertamento del presupposto (*id est*, violazione del patto di stabilità) e quello riguardante la condotta illecita.

In relazione al primo profilo, la controversia presentava una peculiarità aggiuntiva: la deliberazione della Sezione regionale di controllo che, nel 2012, aveva accertato la violazione del patto, era stata recepita da una successiva delibera del nuovo Organo di vertice dell'ente locale. Quest'ultimo atto aveva, tuttavia, formato oggetto di ricorso dinanzi al Giudice amministrativo (che, a sua volta, aveva autorizzato i ricorrenti all'inoltro di documentazione alla predetta Sezione regionale ai fini di un sollecitato riesame della questione), dando corso ad un giudizio - ancora pendente dinanzi al Consiglio di Stato - che, secondo i convenuti, rendeva ancora *sub iudice* l'accertamento dell'intervenuto sfioramento del patto contenuto nella deliberazione di controllo.

La sentenza n. 28/2020 afferma, tuttavia, con nettezza, la necessità di sgombrare il campo dalla pretesa natura non definitiva dell'accertamento contenuto nella delibera conclusiva dell'attività di controllo sulle risultanze del rendiconto 2010. Infatti, è bensì vero che, nel 2012, non erano ancora intervenute le sentenze delle Sezioni riunite in speciale composizione n. 2/EL, n. 5/EL e n. 6/EL, che, nel 2013, ebbero ad enfatizzare il nuovo e più incisivo ruolo attribuito, alle Sezioni di controllo, dal D.L. 174/2012, in materia di piani di riequilibrio e, in generale, in materia di garanzia imparziale della corretta gestione delle risorse e dell'equilibrio dei bilanci, con affermazione dell'impugnabilità delle deliberazioni nell'ambito della giurisdizione contabile esclusiva. Tuttavia, è altresì vero che, anche in precedenza, non poteva dubitarsi della natura non amministrativa delle deliberazioni della

Corte dei Conti in sede di controllo, essendo esse pur sempre imputabili ad un organo estraneo all'apparato della P.A., titolare di una posizione di indipendenza presidiata dall'ordinamento costituzionale e che agiva, in funzione neutrale, a tutela della legalità e nell'interesse dell'ordinamento giuridico. (conf. Consiglio di Stato, 22 marzo 2012, n. 1618). Il Collegio, previo autonomo accertamento del mancato rispetto del vincolo di finanza pubblica, ha ritenuto integrata la fattispecie dannosa dedotta *sub iudice*. Peraltro, pur essendo stata riscontrata la violazione del patto, ogni giudizio riguardante la sussistenza dell'elemento costitutivo della **condotta** lesiva presupponeva, altresì, la possibilità di qualificare come illegittimo l'atto di assunzione contestato, dovendosi, a tal fine, accertare non solo il contenuto dei divieti, ma anche la loro decorrenza, onde valutarne l'operatività al momento della costituzione o, quantomeno, nel corso della durata annuale del rapporto lavorativo a tempo determinato instaurato.

La Sezione, tenuto conto che il contratto di assunzione era stato stipulato nel giugno 2011 e che esso aveva esaurito i propri effetti a fine maggio del 2012, ha valorizzato il disposto del comma 28 dell'articolo 31 (*"Patto di stabilità interno degli enti locali"*) della legge 12 novembre 2011, n. 183, che concorreva a disciplinare gli effetti della violazione, secondo cui: *"28. Agli enti locali per i quali la violazione del patto di stabilità interno sia accertata successivamente all'anno seguente a quello cui la violazione si riferisce, si applicano, nell'anno successivo a quello in cui è stato accertato il mancato rispetto del patto di stabilità interno, le sanzioni di cui al comma 26. [...]"*. In particolare, secondo l'interpretazione del Collegio, la predetta disposizione individua, nell'anno successivo a quello dell'intervenuto accertamento (nella specie, da parte della Sezione di controllo, titolare - quantomeno dopo l'entrata in vigore dell'articolo 1, commi 166-168, della legge 266/2005 - del potere di accertare il mancato rispetto degli obiettivi posti con il patto), e quindi, non a quello successivo all'intervenuta violazione, il periodo temporale di efficacia delle sanzioni, almeno in tutti i casi in cui non risulti dimostrata la pregressa consapevolezza del mancato rispetto dei vincoli finanziari.

Coerentemente con le riportate premesse argomentative, i convenuti sono stati assolti.

Le questioni processuali e sostanziali interessate dalla controversia hanno offerto un'occasione privilegiata per evidenziare il ruolo insostituibile assegnato, dall'ordinamento, alla Magistratura titolare della *"giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica"* (articolo 103, comma 2, Cost.), nell'assunto che, in essa, si concentrino quelle precipue competenze professionali necessarie ad assicurare sia l'effettiva tutela del corretto impiego delle risorse finanziarie, sia l'esigenza del giusto processo e della tutela del diritto di difesa, con immancabile bilanciamento di tutti gli interessi coinvolti.

La **sentenza n. 50/2020**, in tema di aggiornamento degli oneri edilizi da parte di un Comune molisano, ha costituito l'occasione per una approfondita valutazione sui caratteri di concretezza ed attualità del danno erariale, quale indispensabile premessa dell'interesse ad agire in capo alla Procura.

Nel caso di specie, più in particolare, il Requirente aveva convenuto in giudizio alcuni soggetti - legati all'Ente comunale in virtù dei rispettivi rapporti di servizio e di incarico politico - per la mancata rivalutazione ISTAT del contributo di costruzione e per il mancato adeguamento quinquennale degli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria, ai sensi

di quanto previsto dall'art. 16, commi 6 e 9 del D.P.R. n. 380/2001, recante il Testo Unico delle disposizioni in materia edilizia.

Il Collegio, sulla scorta dei recenti approdi della giurisprudenza amministrativa, ha inquadrato la questione nel contesto, più ampio, riguardante la natura ed i limiti dell'attività dispiegata dagli Enti locali *in subjecta materia*, con il corollario applicativo afferente al termine (prescrizionale) per il recupero dei differenziali sui suddetti oneri. Ha altresì potuto constatare che – nelle more del giudizio – non solo non era ancora spirato il termine per il summenzionato recupero, ma l'Amministrazione si era anche concretamente attivata in tal senso.

Nel rilevare la circostanza, è stato dunque affermato che *“Se da una parte non è da escludere che il procedimento (rivalutazione e recupero) sia stato avviato sotto la spinta dell'azione medio tempore esercitata dalla Procura contabile, è pur vero che esso, sotto il profilo civilistico, non ha incontrato l'ostacolo della prescrizione.*

*In proposito, va sottolineato che l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha chiarito la natura paritetica dell'atto mediante il quale il Comune liquida il contributo di costruzione, il quale costituisce, pertanto, non già esercizio di ius imperii ma “si risolve in un mero atto ricognitivo e contabile, in applicazione di rigidi e prestabiliti parametri regolamentari e tabellari” (v. Cons. Stato Ad. Plen., sent. n. 12/2018).*

*La natura non autoritativa dei relativi atti e l'assenza di discrezionalità nel meccanismo di rivalutazione, conseguentemente, escludono il ricorso all'istituto dell'autotutela amministrativa (con le sue forme ed i suoi limiti) ed aprono all'Amministrazione la possibilità di modifiche unilaterali, tanto incrementative quanto diminutive, in base all'andamento degli indici ISTAT, entro il limite della prescrizione ordinaria ex art. 2946 c.c.*

*Recependo questo orientamento, la II Sezione d'Appello di questa Corte, con sent. n. 215/2020, ha chiarito “come la rideterminazione, ex post, dei contributi dovuti, per aggiornamento alla variazione ISTAT, [...], oltre a risultare perfettamente rispondente alle facoltà correlate alla natura obbligatoria del rapporto, pone nelle condizioni l'amministrazione di conseguire il quantum ancora dovuto, attraverso l'attività di riscossione tempestivamente attivata”. La conseguenza, sul piano della responsabilità amministrativo-contabile, è il mancato concretizzarsi dell'elemento oggettivo del danno finché corra il termine prescrizionale, consentendo le procedure di recupero. [...] Nello specifico contesto della vicenda per cui è causa, al momento della presente decisione (in corrispondenza del quale va valutata la sussistenza delle condizioni dell'azione), è ancora in corso il periodo di prescrizione decennale per il recupero degli importi de quibus.*

*Peraltro, il paventato danno è stato concretamente ed in massima parte evitato (come documentato dalle relazioni della Guardia di Finanza) a seguito dei summenzionati recuperi effettuati dal Comune. Per l'insieme delle suesposte circostanze, perciò, difetta l'interesse ad agire quale condizione dell'azione proposta dalla Procura regionale, nella parte afferente alla rivalutazione del contributo di costruzione.*

*Sotto tale profilo, la relativa domanda deve quindi essere dichiarata inammissibile”.*

Peraltro, nel compulsare la giurisprudenza d'Appello di questa Corte, il Collegio ha potuto constatare il riconosciuto mutamento di un precedente orientamento sul punto, che aveva invece ritenuto concreto ed attuale il danno derivante dall'omesso aggiornamento del contributo relativo al permesso di costruire, anche sulla scorta di una giurisprudenza amministrativa che risultava non univoca in relazione all'ammissibilità per l'ente locale di procedere ad una nuova liquidazione del contributo di costruzione.

La pronuncia appare rilevante, peraltro, anche sotto il diverso profilo della fondatezza della domanda, in rapporto ai criteri di quantificazione del danno. Vi si legge, a tale proposito, che *“la base normativa su cui poggiano le contestazioni della Procura è l’art. 16 del D.P.R. n. 380/2001, recante il cd. “Testo Unico delle disposizioni in materia edilizia” (d’ora in avanti, solo Testo Unico), nel quale sono confluite tutte le precedenti disposizioni sul tema.*

*Tale norma prevede che – salvi i casi di esenzione – il rilascio del permesso di costruire comporta la corresponsione di un contributo declinato in due voci: una commisurata all’incidenza degli oneri di urbanizzazione (strade, parcheggi, servizi di rete e di fruizione sociale e in generale tutto ciò che – attraverso l’azione del Comune – conferisce carattere civico ad un insediamento); l’altra commisurata al costo di costruzione del manu-fatto, sulla base di indici e criteri illustrati nel prosieguo.*

*Il comma 4 del citato art. 16 del Testo Unico prevede che l’incidenza degli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria “è stabilita con deliberazione del consiglio comunale in base alle tabelle parametriche che la regione definisce per classi di comuni”.*

*Ove la Regione non vi provveda, e comunque finché non lo faccia, i Comuni suppliscono, in via provvisoria, con propria delibera di Consiglio, attenendosi comunque ai parametri fissati dal Testo Unico.*

*Ai sensi del comma 6, i Comuni sono obbligati all’aggiornamento quinquennale degli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria, “in conformità alle relative disposizioni regionali, in relazione ai riscontri e prevedibili costi delle opere di urbanizzazione primaria, secondaria e generale”.*

*A livello regionale, con la Delibera n. 5548/1994, la Giunta molisana ha stabilito di demandare ai Comuni le valutazioni in ordine agli oneri di urbanizzazione, in particolare prevedendo che “Al fine di non gravare gli oneri eccessivi i costi che si riverserebbero comunque sul cittadino che si accinge a costruire o a comprare un alloggio, rischiando così di creare un blocco delle costruzioni e del mercato edilizio, è ipotizzabile la seguente scaletta procedurale: a) quantificazione da parte delle singole Amministrazioni Comunali degli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria; b) mantenimento per il 1995 delle quote attuali degli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria; [...]. E’ chiaro che la definizione di cui al punto a) è di esclusiva competenza comunale che nell’ambito della propria autonomia deciderà le somme da introitare come oneri di urbanizzazione e da utilizzare per le finalità di legge”.*

*Orbene, il Comune di Venafro ha adottato la delibera n. 84 del 2007, con la quale – richiamata la normativa nazionale e la regolazione regionale nonché le precedenti Delibere comunali in materia – sono stati rideterminati gli oneri di urbanizzazione, quanto agli insediamenti residenziali, in € 7,28 per quelli primari, ed in € 2,35 per quelli secondari; quanto agli insediamenti produttivi, in € 7,28 per l’urbanizzazione primaria, ed in € 2,36 per quella secondaria. Inoltre, per quel che rileverà in seguito, ha stabilito in €/mq 7,47 il costo di costruzione.*

*Con la delibera consiliare n. 7/2017, facendo propria la relazione del Responsabile del settore Urbanistica prot. n. 326 del 9/1/2017, il Comune ha poi confermato gli importi degli oneri di urbanizzazione già fissati nel 2007, “sufficientemente congrui [si legge nella proposta del Responsabile], considerato che non vi sono, allo stato, le condizioni per l’incremento dei valori stabiliti alla luce delle note contingenze del mercato immobiliare e degli stessi costi di produzione del patrimonio civile ed infrastrutturale”, considerati altresì una serie di parametri e informazioni pure resi ostensivi nella proposta.*

*Alla luce dei fatti e dell’articolato quadro regolatorio nazionale e regionale – in disparte la condivisibile valutazione sulla intempestività dell’agire amministrativo del Comune di Venafro –*

*ritiene il Collegio che la Procura non abbia provato che il mancato adeguamento quinquennale degli oneri abbia prodotto un danno all'Ente.*

*Infatti, il criterio di quantificazione prospettato dal Requirente è ancorato alla rivalutazione ISTAT degli oneri stabiliti nel 2007; ma un simile meccanismo – oltre a non rispecchiare quello previsto dall'art. 16, comma 6 – risulta contraddetto dalla valutazione effettuata con la delibera del 2017.*

*Tale provvedimento è espressione di un'attività valutativa che, per quanto vincolata al rispetto di parametri prestabiliti, la legge rimette al Comune.*

*Ebbene, purché non superi i suoi limiti esterni, presentandosi manifesta-mente irrazionale o abnorme rispetto agli scopi cui è funzionalizzata (v. Corte dei Conti III Sez. App., sent. n. 376/2018 nonché Cass. SS.UU., sentt. n. 14488/2003, n. 7024/2006 e n. 18757/2008), tale discrezionalità rimane inattuabile per il Giudice contabile e comunque non risulta censurata dal Pubblico Ministero, neppure alla luce dei summenzionati criteri.*

*Sotto questo profilo, perciò, la domanda non è fondata e deve essere respinta, in quanto protesa all'individuazione di un danno erariale derivante dalla mancata rideterminazione degli oneri di urbanizzazione secondo un criterio (la rivalutazione ISTAT) non previsto dalla legge e difforme da quello adottato dall'Ente, legittimato a tanto””.*

Altro pronunciamento di sicuro interesse, con profili innovativi sul piano della responsabilità erariale, è costituito dalla **sent. n. 33/2020**, con la quale il Collegio ha condannato un Consigliere comunale alla restituzione di quanto percepito, dalla società di cui era procuratore generale e socio al 99%, a titolo di rimborso per i permessi da questi fruiti per l'espletamento del mandato elettorale, ai sensi degli artt. 79 e 80 del Testo Unico Enti Locali. Infatti, il soggetto convenuto in giudizio era legato alla propria società da un ulteriore rapporto, di lavoro subordinato, che la Procura attrice aveva ritenuto callidamente preordinato alla percezione dei menzionati rimborsi. Vengono in rilievo, in questa pronuncia, diverse tematiche: la possibilità di instaurare un genuino rapporto di lavoro dipendente tra chi abbia incarichi gestori in una s.r.l. e la s.r.l. medesima, le autorevoli riflessioni della giurisprudenza di legittimità sulla tematica del cd. socio tiranno, nonché la conferente disciplina codicistica sulla responsabilità personale del socio che si ingerisca direttamente nella gestione societaria, altrettanto autorevolmente considerata in alcuni precedenti di questa Corte.

Nella pronuncia in commento, il Collegio ha dato riscontro negativo alle tesi della difesa convenuta, accogliendo la domanda attorea nei termini che appare utile citare: *“La questione posta all'attenzione del Collegio presenta un duplice aspetto: da un lato, infatti, va scrutinata la genuinità del rapporto di lavoro dipendente instaurato tra la società [...] s.r.l. ed il convenuto; dall'altro, deve essere valutata la responsabilità di quest'ultimo agli effetti della costituzione del rapporto suddetto.*

*Entrambe le prospettive originano dal medesimo punto problematico, costituito dal carattere spiccatamente personalistico dell'assetto societario, che fa perno sulla figura del sig. [...] e conosce due soli momenti di pluralità: la quota societaria dell'1%, intestata peraltro alla sua giovane figlia, e la figura dell'Amministratore unico, [...], la cui effettiva titolarità del potere gestorio viene negata dal Pubblico Ministero e messa fortemente in discussione dalle risultanze degli accertamenti allegati agli atti.*

*Quanto al primo aspetto della vicenda, e pur prendendo atto del parere reso in merito dai funzionari della D.T.L. [...], il Collegio non ritiene che il rapporto di lavoro, che lega l'odierno convenuto alla*

[...] s.r.l., possa qualificarsi dipendente e subordinato nei termini postulati dall'art. 2094 del Codice civile.

Non si ignora, beninteso, l'orientamento che ammette l'astratta configurabilità di un rapporto di lavoro dipendente tra il socio (o chi ricopra incarichi gestori nella società di capitali) e la società stessa e tuttavia, affinché tale rapporto possa dirsi genuino, sia la giurisprudenza di legittimità che l'Amministrazione previdenziale hanno indicato tassativi parametri di riscontro (v., in particolare, Messaggio INPS n. 3359 del 2019, cui si rinvia) che, però, non si ritengono soddisfatti nella fattispecie per cui è causa.

Anzitutto, sul piano della genesi del rapporto, risulta agli atti [...] che il sig. [...] è stato assunto per iniziativa di un'assemblea societaria di cui deteneva il 99% delle quote, vale a dire sulla base del consenso da se medesimo manifestato.

Peraltro, il deliberato risulta sottoscritto dal sig. [...] in qualità di Amministratore unico e Presidente dell'assemblea, dal sig. [...] stesso e da tale [...], che sempre dagli atti di causa risulta invece aver ceduto il proprio 1% di partecipazione societaria [...] circa un anno prima dell'assemblea.

Sul piano operativo, inoltre, la qualifica di lavoratore dipendente formalmente ricoperta dal [...] va coordinata con quella, mai revocata, di procuratore generale della [...] s.r.l., quindi di soggetto fiduciario della società, destinatario di un incarico gestorio dal quale discende ampia autonomia decisionale, come risulta sia dall'atto di conferimento dell'incarico sia dall'annotazione sul Registro delle imprese [...].

In proposito, appare assai pertinente la sent. n. 4532/1998, Cass. Civ. Sez. Lav., che ha scrutinato proprio la regolarità di un rapporto di lavoro subordinato tra una s.r.l. ed il suo socio di maggioranza nonché procuratore generale, chiarendo infine "l'istituzionale incompatibilità tra posizione dominante che nell'ambito dell'organizzazione imprenditoriale può assumere, in ragione della sua partecipazione al capitale sociale, il socio di maggioranza [...], e la situazione di istituzionale soggezione al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro (società), costituente il dato caratterizzante di ogni rapporto di lavoro subordinato, e che deve estrinsecarsi nell'emanazione di ordini specifici, oltre che nell'esercizio di una assidua attività di vigilanza e di controllo nell'esecuzione delle prestazioni lavorative (cfr. ex plurimis, in relazione all'assoggettamento del lavoratore al potere disciplinare e direttivo del datore di lavoro, Cass. 18 dicembre 1996 n. 113329; Cass. 17 dicembre 1994 n. 10829; Cass. 17 novembre 1994 n. 9718). Orbene, il socio non può assumere la figura di lavoratore subordinato di una società di capitali allorquando abbia una partecipazione al capitale capace di assicurargli da sola la maggioranza richiesta per la validità delle deliberazioni delle assemblee (ordinarie e straordinarie), sicché in concreto dalla sua volontà finiscono per dipendere la nomina e la revoca degli amministratori, l'irrogazione delle sanzioni disciplinari, l'assunzione di lavoratori ed il loro licenziamento, l'esercizio del potere direttivo e di controllo sul personale. In tali casi il socio si presenta come l'effettivo e solo titolare del potere gestionale della società sì da risultare vero e proprio "sovrano" della stessa.

Sotto questo aspetto la situazione in esame è in certa misura assimilabile a quanto si verifica - a seguito del d.l. 3 marzo 1993 n.88 (che ha dato attuazione alla direttiva CEE n. 667 del 1989) - nella società a responsabilità limitata unipersonale, nella quale, come è stato osservato in dottrina, tutta l'impresa organizzazione - con la struttura, gli oneri ed i vantaggi relativi - è posta al servizio di un solo protagonista, socio padrone ed imprenditore". In termini, peraltro, si era già espressa la Suprema Corte con le pronunce n. 6413/1983 e n. 6953/1987.

Nella cornice di quanto sopra riassunto, volendo pure emarginare la parte di opera ipoteticamente prestata dal convenuto in qualità di lavoratore dipendente, si impone la constatazione che la qualifica

di Direttore generale da lui assunta presentava caratteri tali di apicalità che – nella concreta struttura organizzativa della [...], invero assai ristretta – ne consentivano l'assoggettamento al solo Amministratore unico.

Ma tale ultima figura, ai fini che ne occupano, va approfondita alla luce di quanto accertato dai funzionari dell'Agenzia delle Entrate (e che ha poi condotto alla denuncia all'Autorità giudiziaria penale), e cioè che costui non era stato in grado di offrire risposte su fatti gestori anche semplici, eppure assai rilevanti per la società [...].

Inoltre, in data [...] quando il rapporto di lavoro subordinato del [...] era pienamente in essere, lo stesso [...] ha dichiarato – alla presenza e con l'assistenza di un Avvocato di fiducia – di essere lavoratore dipendente di un'altra società, con mansioni di operaio, e di svolgere l'attività di amministratore unico della [...] “a titolo di amicizia [...], fuori dell'orario di lavoro effettuato alle dipendenze della [...]”.

Ebbene, in un apparato organizzativo così assortito, il Collegio non ritiene che il sig. [...] potesse realisticamente essere chiamato a ricevere istruzioni e rendere il conto del proprio operato al sig. [...] che – in disparte la surriportata fondamentale affermazione “Invece non svolgevo le operazioni riconducibili alla gestione aziendale della società” – disimpegnava il proprio incarico a titolo amicale, non retribuito e negli spazi di tempo consentiti dalla propria occupazione di operaio dipendente.

Né possono trovare ingresso le difese dispiegate dal convenuto in ordine agli oneri previdenziali, il cui assolvimento da parte della s.r.l. assevererebbe la regolarità del rapporto. [...] a ben vedere, la somma di cui si sottolinea l'esborso include [...] le retribuzioni percepite proprio dallo stesso [...], e gli oneri previdenziali limitatamente alla somma di € 190.349, 67, che ad ogni buon conto non restano infruttuosi per chi li versa ma generano, in prospettiva, il diritto alla percezione di una pensione da lavoratore dipendente.

La situazione complessivamente emergente dalle allegazioni probatorie va poi inquadrata alla luce di un ulteriore dato fattuale, rappresentato dalla stretta prossimità temporale tra l'elezione del sig. [...] a consigliere comunale (avvenuta il [...]) e la sua assunzione a lavoratore dipendente della [...] s.r.l. (deliberata il [...]).

In considerazione di tali elementi, il Collegio ritiene che il convenuto abbia deliberatamente e, quindi, dolosamente, agito nell'intento di procurare alla società (a cui, come si è visto, lo legava un fascio di rapporti di inestricabile connessione gestoria) i rimborsi disposti dal Comune per la fruizione dei permessi per il mandato elettivo, ex artt. 79 e 80 del Tuel, il cui esborso costituisce, pertanto, a tutti gli effetti – a fronte della sostanziale inconsistenza del rapporto di subordinazione cui essi accedono – un danno per le casse comunali.

Un danno che – sotto il profilo dell'efficiente nesso causale – non si sarebbe prodotto se il sig. [...] (consapevole di non avere titolo per in-trattenere, con la società di cui era proprietario al 99% e procuratore generale, un rapporto di lavoro subordinato) non avesse instaurato il rapporto suddetto, con conseguente procacciamento alla [...] s.r.l. di ingiusto rimborso, che provocava la corrispondente, ingiusta sottrazione di pubblico denaro alle finalità istituzionali del Comune presso cui rivestiva la carica di consigliere.

Conseguentemente, va affermata la responsabilità del convenuto per i fatti a lui ascritti; responsabilità che, peraltro, risulta corroborata dal disposto dell'art. 2476, comma 7 c.c. incombando sul socio che abbia “deciso o autorizzato intenzionalmente il compimento di atti dannosi per il terzo o la società ; tali intendendosi non solo gli atti decisori o autorizzativi formalmente adottati nelle forme previste dall'art. 2468 comma 3 c.c. e 2479 c.c. ovvero in sede assembleare ma più in generale tutti i casi di “intenzionale” ingerenza del socio nell'attività di gestione propria dell'amministratore

*mediante comportamenti ed atti idonei a supportare l'azione illegittima e dannosa posta in essere da quest'ultimo" (v. C.d.c. Sez. Giur. Calabria, sent. n. 8/2013, confermata dal-la III Sez. Appello, sent. n. 211/2016; nello stesso senso, v. Sez. Giur. Calabria sent. n. 44/2013 e, prima, n. 51/2012).*

*Conforme a tale impostazione è anche la C.d.c. Sez. Giur. Lombardia, sent. n. 112/2017 nonché la I Sez. App., sent. n. 152/2004 (che conferma Sez. Giur. Lazio n. 2876/2002) secondo cui, quando la società – ai cui comportamenti vanno ricondotti ingiusti danni subiti dall'ente – sia di fatto gestita dal socio di riferimento rispetto alla gestione della società stessa, la legittimazione passiva va correttamente ravvisata in capo a detto socio.*

*La responsabilità così ricostruita lambisce i contorni della figura, prospettata anche dalla giurisprudenza civilistica, del cd. socio sovrano, che ricorre quando il titolare di una partecipazione societaria maggioritaria "si serva della struttura sociale come schermo (così trasformandosi in "socio tiranno") al fine di gestire i propri affari con responsabilità patrimoniale limitata", potendo in tali casi "incorrere nel fenomeno definito dell'abuso di personalità giuridica, ravvisabile allorché alla forma societaria corrisponda una gestione in tutto e per tutto individuale" (v. Cass. Civ. Sez. I, sent. n. 804/2000); situazione che, nel caso di specie, si ritiene essersi verificata.*

*Tale schema vede come conseguenza dell'abuso la riconduzione dei rapporti giuridici, formalmente intestati alla società, "al soggetto interponente, solitamente individuato in un socio che è il reale ed unico referente economico-gestionale della società abusivamente costituita (cd. socio "tiranno"). Ne consegue l'illimitata responsabilità del socio "tiranno" per le obbligazioni assunte dalla società o, quanto meno, per l'obbligazione in funzione del cui inadempimento da parte dell'effettivo titolare, è stato commesso l'abuso (cfr. artt. 2325 comma 2, 2362, 2470 commi 4 e ss. c.c.; Cass., n. 804 del 2000; Cass., n. 11107 del 2006; Cass., n. 13338 del 2009; Cass. n. 11258 del 2007; Cass., n. 11275 del 1992)" (v. Trib. Milano, sent. n. 6295/2013)"".*

Da tutto quanto motivato è conseguito, dunque, che l'obbligo di restituzione dei rimborsi, illegittimamente percepiti dalla società, è stato posto sul convenuto.

### **Conti giudiziali - Questioni di significativa importanza applicative del c.g.c.**

Con la **sentenza-ordinanza n. 11/2020**, resa nell'ambito di un giudizio di conto sulla gestione economica dell'Azienda sanitaria regionale, la Sezione ha affrontato – risolvendola positivamente – la questione afferente alla possibilità di restituire, al Magistrato istruttore del conto, gli atti del giudizio ai fini dell'approfondimento istruttorio delle circostanze evidenziate dall'agente contabile convenuto.

A tale proposito, si è statuito che "sulla scorta dell'asserito vizio inerente ai movimenti non specificamente in essa contestati o individuati, ossia indicati con le predette e generiche "formule" adoperate dal Magistrato nella relazione di deferimento - con conseguente mancata accettazione del contraddittorio sul punto poiché non integro - la presente pronuncia non potrà che pronunciare parzialmente (in termini, v. Sez. Giur. Veneto, sentenza/ordinanza n. 431/2013; in diritto, cfr. quanto previsto dall'attuale art. 149, co. 1, c.g.c.), dovendo riguardare unicamente i movimenti oggetto di circostanziata contestazione e indicazione avvenuta sia nella nota interlocutoria del magistrato relatore del 17/11/2015 n.111382 sia - in parziale difformità da quanto sostenuto dal difensore – nella relazione definitiva di quest'ultimo n. 252 del 4/2/2016 di deferimento della verifica al Collegio. Tanto, per effetto della sua ostensibilità nel fascicolo d'ufficio e potenziale conoscibilità, la quale avrebbe consentito al contabile di allestire un'adeguata e tempestiva attività difensiva

*processuale prendendo specifica posizione sui singoli rilievi mossi (cfr., a riprova, le compiute controdeduzioni svolte sui movimenti riportati nella lett. "D", pag. 9 dedotte nella memoria di costituzione).*

*Fatto salvo, beninteso, l'ulteriore accertamento istruttorio, che conseguirà alla pronuncia parziale adottanda, il quale comporterà la rimessione degli atti del giudizio al competente Magistrato relatore sui conti giudiziali all'atto della pubblicazione della presente decisione, per la prosecuzione dell'istruttoria in parte qua, con conclusivi esame e valutazione di tutta la documentazione in atti e la predisposizione di ulteriore relazione in ordine alle partite che saranno di seguito indicate. Il tutto, da avvenire nell'ambito dell'autonoma prerogativa dei poteri istruttori e referenti di cui detto Magistrato continua ad essere titolare nel giudizio di conto, impregiudicate le garanzie difensive riservate all'economista nella predetta fase (arg. art. 29 e ss. Reg. proc. n. 1038/1933 vigente ratione temporis e art. 149, All. 1, e art. 1 All. 3 del C.G.C. approvato con D. Lgs. 26/8/2016, n. 174; Sez. Giur. Piemonte, n.606/2002; Sez. Sicilia, n. 2/1995)"".*

Conseguentemente, il Collegio ha emesso un provvedimento misto (sentenza-ordinanza) con il quale, non definitivamente pronunciando, ha ammesso al discarico solo alcune poste contabili, ha condannato l'agente alla restituzione con riguardo a quelle giudicate irregolari e, infine, ha disposto *"la restituzione degli atti del giudizio al Magistrato designato come relatore sui conti giudiziali degli agenti contabili degli Enti Locali ed Uffici ASREM aventi sede nella provincia di Campobasso, per la prosecuzione dell'istruttoria, l'esame di competenza sulla regolarità della gestione economica e per la redazione conclusiva della relazione sul conto de quo, con esclusivo riferimento ai movimenti di spesa individuati, per tale incombente, in parte motiva"*.

Per gli aspetti di eventuale rilievo in termini di responsabilità amministrativa, ha altresì ordinato la trasmissione degli atti al Procuratore Regionale.

### **Pensionistica - Questioni di significativa importanza applicative del c.g.c.**

Com'è noto, la Prima Sez. d'Appello - rilevando l'esistenza di orientamenti contrastanti non solo tra le Sezioni di primo grado di questa Corte ma anche, più di recente, tra le Sezioni Centrali d'Appello e la Sezione d'Appello per la Regione Sicilia - ha deferito alle Sezioni Riunite in sede giurisdizionale, con ordinanze nn. 26 e 27/2020 ex artt. 11 e 114 del c.g.c., la definizione della questione di massima afferente ai criteri applicativi dell'art. 54 del D.P.R. n. 1092/1973. Ciò ha determinato, per i Giudici monocratici della Sezione, la necessità di individuare lo strumento processuale maggiormente idoneo a contemperare le due opposte esigenze di speditezza processuale e di rispetto della funzione nomofilattica assegnata, nell'ordinamento processuale contabile, alle Sezioni Riunite.

Ambedue le necessità, del resto, si ispirano al principio costituzionale del giusto processo (ex art. 111 della Costituzione) che si declina - sotto il profilo di specifico interesse - nelle diverse esigenze di speditezza, concentrazione ed effettività del contraddittorio tra le parti. La prima delle disposizioni processuali che vengono in rilievo è contenuta nell'art. 106 del c.g.c., che consente al Giudice la sospensione del processo *"quando la previa definizione di altra controversia, pendente davanti a sé o ad altro giudice, costituisca, per il suo carattere*

*pregiudiziale, il necessario antecedente dal quale dipenda la decisione della causa pregiudicata ed il cui accertamento sia richiesto con efficacia di giudicato.*

2. *La sospensione può essere altresì disposta, su istanza concorde di tutte le parti e ove sussistano giustificati motivi, per una sola volta e per un periodo non superiore a tre mesi. L'ordinanza, in questo caso fissa l'udienza per la prosecuzione del giudizio ed è comunicata alle parti a cura della segreteria della sezione".*

Tale disposizione, com'è noto, mutua le proprie fattezze dall'art. 295 del c.p.c., sul quale tanto la giurisprudenza quanto la dottrina hanno a lungo insistito, elaborando le coordinate ermeneutiche che orientano l'interprete verso l'individuazione della cd. "pregiudizialità in senso tecnico", distinta dalla cd. "pregiudizialità in senso logico", in connessione con gli altrettanto noti istituti della sospensione "propria" e "impropria" (sul punto, si segnala, per l'autorevolezza del precedente nonché per l'ampia e documentata ricostruzione, la sent. n. 3157/2019 della III Sez. del Consiglio di Stato).

La questione è stata più volte affrontata e risolta anche dalle Sezioni Riunite, con particolare riguardo all'esatta interpretazione da attribuire al summenzionato art. 106 c.g.c..

In particolare, con l'ord. 1/2018, le Sezioni, forti dell'orientamento consolidatosi nella giurisprudenza contabile e di legittimità, e confermando il criterio della piena indipendenza del giudizio contabile rispetto a quello penale o civile (nel caso in esame, veniva in rilievo la pendenza di un giudizio penale), avevano ribadito il concetto di "sospensione necessaria".

La regola generale fatta propria dalle Sezioni è perciò condensata nell'assunto che la sospensione ex art. 295 c.p.c. (al di fuori dei casi previsti dalla legge) non è ammissibile per ragioni di mera opportunità, ma si giustifica solo in presenza di "*evidente correlazione logico-giuridica*" tra i diversi giudizi instaurati.

Anche la giurisprudenza di Cassazione, del resto (per tutte, v. sent. n. 2048/2003), è da tempo orientata ad affermare che, affinché la sospensione sia necessaria per la decisione della controversia dipendente, s'impone il riscontro di un rapporto di stretta connessione tra i due giudizi, con la conseguente necessità che "*l'esistenza di un vincolo di consequenzialità, in virtù del quale uno dei due giudizi, oltre ad essere in concreto pendente ed a coinvolgere le stesse parti, investa una questione di carattere pregiudiziale, cioè un indispensabile antecedente logico-giuridico, la cui soluzione pregiudichi, in tutto o in parte, l'esito del processo da sospendere, in modo che possa astrattamente configurarsi l'ipotesi del conflitto di giudicati*".

Ancora più netta, sul piano delle alternative, la disciplina in tema di rinvio.

Ai sensi dell'art. 164, ult. co., del c.g.c., infatti, sono espressamente vietate le udienze di mero rinvio, e tassativamente disciplinate le altre ipotesi in cui essi sono astrattamente ammessi.

D'altra parte, l'art. 11 del Codice individua nelle Sezioni Riunite, quale articolazione interna della Corte in sede d'appello, l'Organo preposto ad assicurare l'uniforme interpretazione e la corretta applicazione delle norme di contabilità pubblica e di quelle afferenti alle altre materie sottoposte alla giurisdizione contabile, sicché s'imponeva la necessità di rimandare la decisione ad un momento in cui le Sezioni avessero espresso il proprio convincimento sulla tematica *de qua*.

La soluzione prescelta, adattando le disposizioni codicistiche (in particolare, l'art. 107) alle esigenze appena illustrate, è stata infine quella della sospensione con contestuale fissazione

dell'udienza di prosecuzione, onde evitare di onerare le parti dell'incombenza di riassumere il giudizio.

Tale scelta è stata anche condizionata, in aggiunta alle esposte motivazioni, da un atteggiamento di disponibilità nei confronti delle parti, cui si è ritenuto di offrire uno strumento per palesare il proprio eventuale dissenso. Infatti, diversamente da quanto accade per il rinvio, il codice prevede al comma 3 dell'art. 106 che *“Avverso la sospensione disposta ai sensi del comma 1 è ammesso il regolamento di competenza di cui all'articolo 119”*.

Le ordinanze, peraltro, non risultano impugnate.

### **Pensionistica – Questioni di diritto sostanziale**

Con la **sentenza n. 1/2020**, il Giudice Monocratico presso la Sezione ha affrontato la questione afferente ai criteri applicativi dell'art. 54 del D.P.R. n. 1092/1973, che prevede una aliquota di rivalutazione del 44% per i militari che cessino dal servizio con un'anzianità contributiva compresa tra 15 e 20 anni al momento del pensionamento. Per le anzianità contributive dal ventesimo anno in poi, il comma 2 della norma prevede un aumento dell'1,8% annuo, entro il limite massimo dell'80%.

L'applicazione della norma testé illustrata è stata resa difficoltosa dalle due riforme del sistema pensionistico (la cd. Riforma Amato e la successiva cd. riforma Dini, rispettivamente recate dalle leggi n. 503/1992 e n. 335/1995) che hanno determinato la nota cesura temporale del 31/12/1995 e, prima, quella del 31/12/1992, quanto all'individuazione della base pensionabile. Come asserita conseguenza delle due citate sopravvenienze normative, l'Istituto Previdenziale ritiene i trattamenti dei militari, liquidati con sistema misto, sottratti all'applicazione del menzionato art. 54 e del relativo sistema di aliquote. A tale impostazione reagiscono i militari, le cui doglianze, nel caso di specie, sono state accolte dalla Sezione.

Si legge infatti nella pronuncia che *“Rifacendosi al quadro normativo vigente deve osservarsi che per la liquidazione del trattamento pensionistico del personale militare che, come il ricorrente, al 31/12/1995 non avevano avuto modo maturato 18 anni di anzianità contributiva, la Legge 8 agosto 1995 n. 335 (c.d. Riforma DINI), ha previsto l'adozione del c.d. sistema misto, disponendo, all'art. 1, comma 12, che la pensione è determinata dalla somma: “a) della quota corrispondente alle anzianità acquisite anteriormente al 31 dicembre 1995 calcolata, con riferimento alla data di decorrenza della pensione, secondo il sistema retributivo previsto dalla normativa vigente precedentemente alla predetta data; b) della quota di pensione corrispondente al trattamento pensionistico relativo alle ulteriori anzianità contributive calcolato secondo il sistema contributivo.”*

*La questione dell'aliquota di rendimento applicabile si pone, com'è evidente, esclusivamente per la quota calcolata con il sistema retributivo (quota A). Sempre alla stregua del disposto del citato art. 1, comma 12, L. n. 335/1995, al suddetto fine va fatta applicazione della normativa vigente alla data del 31 dicembre 1995. Nel caso del personale militare, l'art. 54 del D.P.R. n. 1092/1973 vigente a quella data prevede che “la pensione spettante al militare che abbia maturato almeno quindici anni e non più di venti anni di servizio utile è pari al 44 per cento della base pensionabile, salvo quanto*

*disposto nel penultimo comma del presente articolo (comma 1). La percentuale di cui sopra è aumentata di 1,80 per cento ogni anno di servizio utile oltre il ventesimo (comma 2)".*

*Orbene, la tesi propugnata dall'INPS, che obietta che la norma non potrebbe trovare applicazione nel caso del ricorrente, stante che la stessa si applicherebbe soltanto nel caso di militari cessati dal servizio con un'anzianità contributiva compresa tra i quindici e i venti anni la cui pensione sia calcolata interamente con il sistema retributivo, non può essere ragionevolmente condivisa in quanto si pone in contrasto con il contenuto, prima ancora che logico, letterale della norma citata. Il secondo comma dell'art. 54 del D.P.R. n. 1092/1973 dispone, infatti, che la percentuale del 44% di cui al primo comma è aumentata di 1.80 per cento ogni anno di servizio utile oltre il ventesimo.",* previsione che non avrebbe senso qualora si accedesse alla tesi dell'Amministrazione (vedi, in senso conforme, Corte dei conti, Sezione I Centrale d'Appello, sentenza n. 422/2018; Sez. Lombardia n. 111/2019; Sez. Lazio, n. 201/2019).

*Corroborata tale conclusione la Circolare ex Inpdap n. 22 del 18/09/2009, emanata nello specifico per l'Arma dei Carabinieri, con cui si è disposto espressamente: "Il computo dell'aliquota di pensione spettante al personale militare è disciplinato dall'art. 54 del Testo unico ...". Successivamente l'INPS, adottando una diversa interpretazione delle norme del T.U. n. 1092/1973, sostenuta anche nella fattispecie in esame, ha ritenuto di dover estendere l'applicazione anche all'altro personale militare in quiescenza assoggettato al sistema misto, ai fini del calcolo della "Quota Retributiva - QUOTA A" della relativa pensione, la normativa generale prevista per il distinto personale civile di cui all'art. 44 del medesimo T.U. che, al comma 1, dispone testualmente: "La pensione spettante al personale civile con l'anzianità di quindici anni di servizio effettivo è pari al 35 per cento della base pensionabile; detta percentuale è aumentata di 1,80 per ogni ulteriore anno di servizio utile fino a raggiungere il massimo dell'ottanta per cento."*

*Anzitutto, l'interpretazione letterale delle due norme: l'art. 54 si riferisce in modo inequivoco al personale militare con una anzianità di servizio di almeno 15 anni, mentre l'art. 44 si riferisce al personale civile. Le due norme, quindi, avrebbero due ambiti di applicazione diversi che osterebbero all'estensione dell'aliquota del 35% al personale militare. Ancora, la circostanza che, malgrado le molteplici riforme, il legislatore non abbia mai inteso abrogare la disposizione di cui all'art. 54 (confermata finanche dal D. lgs n. 66 del 15 marzo 2010, Codice dell'ordinamento militare), aspetto sintomatico della volontà di prevedere per il personale militare un trattamento particolare e diverso, più favorevole per certi versi rispetto al personale militare, in linea con la richiamata circolare, confermando l'applicabilità dell'art. 54, nel resto per quanto riguarda la determinazione delle aliquote.*

*Né può essere condivisa l'opzione ermeneutica dell'Inps che vorrebbe circoscrivere l'applicazione dell'art 54, comma 1, ai soli dipendenti che, per raggiunti limiti di età o per fisica inabilità, siano stati costretti a lasciare il Corpo di appartenenza con un servizio utile compreso in un range tra 15 e 20 anni, attribuendo loro una pensione "minima". A deporre per una opposta interpretazione soviene proprio una lettura ineludibilmente combinata, organica e sistematica dei due commi dell'art. 54 del D.P.R. n. 1092 del 1973, la quale consente di assicurare un significato compiuto all'intera disposizione, seguito, del resto, dalla giurisprudenza maggioritaria, e pienamente condivisibile, di questa Corte (Sez. Toscana, n. 261 del 19.10.2018; Sez. 10*

*Sardegna, n. 2 del 4.1.2018; n. 68 del 4.4.2018; Sez. Calabria, n. 206 del 17.9.2018 e n. 53 del 20.4.2018; Sez. Liguria, n. 272 del 18.10.2018; Sez. Friuli Venezia Giulia, n. 67 del 20.7.2018; Sez. Lombardia, n. 130 e 191 del 2018; Sez. Puglia, n. 447 del 29.5.2018), a fronte di un rispettabile ed opposto orientamento ma decisamente minoritario (Sez. Veneto, n. 46/2018; Sez. Piemonte, n. 63/2018).*

*Pertanto, l'art. 54 va interpretato nel senso che l'aliquota del 44% vada applicata a coloro che, alla data del 31 dicembre 1995, possiedano un'anzianità contributiva compresa tra i 15 e i 20 anni; che per il secondo comma spetti al militare l'aliquota dell'1,80% per ogni anno di servizio oltre il ventesimo e disciplina, pertanto, l'ipotesi in cui il soggetto cessi dal servizio con un'anzianità maggiore di 20 anni, escludendo, quindi, che la disposizione del co. 1 possa considerarsi limitata a coloro che cessino dal servizio con anzianità massima di venti anni"*

Perciò, accogliendo il ricorso, è stato stabilito che – per i militari destinatari di trattamento pensionistico misto – la prima parte del trattamento vada computata facendo applicazione dell'art. 54 del D.P.R. n. 1092/1973.

Infine, con la **sentenza n. 35/2020**, la Sezione ha definito positivamente la questione afferente all'esperibilità di un'azione di rivalsa, tra Amministrazioni, nell'ambito del giudizio pensionistico davanti al Giudice Monocratico presso la Corte dei conti.

Nel caso di specie, l'INPS aveva convenuto in giudizio l'Amministrazione datrice di lavoro di una pensionata, richiedendo la rifusione della somma indebitamente percepita da quest'ultima per un errore informativo sui dati di pensione, attribuito all'Amministrazione stessa. A tale proposito, l'Istituto dichiarava di avere *"optato per il ristoro diretto [...] da parte dell'Amministrazione (e non da parte della pensionata), anche in considerazione del probabile esito negativo che avrebbe potuto avere un ulteriore contenzioso con l'accipiens"*, visti i precedenti sfavorevoli a tale forma di recupero, che valorizzavano il legittimo affidamento del pensionato.

Secondo la prospettazione dell'Istituto ricorrente, l'Amministrazione di appartenenza aveva conferito alla pensionata, a decorrere dal 1/9/1998, la pensione ordinaria provvisoria di vecchiaia in una misura che solo in data 03/06/2010 esitava in un trattamento pensionistico definitivo quantificato in misura minore a quanto provvisoriamente (ed erroneamente) calcolato, con annullamento di ogni precedente determinazione.

Ne scaturiva, quindi, un indebito pensionistico costituito dalla differenza a seguito di conguaglio effettuato tra provvedimento di pensione provvisoria e decreto di pensione definitiva, per asserita erronea applicazione di alcune voci contributive.

L'INPS sosteneva la doverosità del recupero e la giurisdizione del Giudice contabile in *subjecta materia*, anche in considerazione del principio di autonomia finanziaria dell'Ente previdenziale rispetto alle altre Amministrazioni ed in forza di un generale obbligo di rifusione che riguarda le amministrazioni statali.

Costituendosi in giudizio, l'Amministrazione convenuta aveva eccepito l'inammissibilità della domanda per difetto di giurisdizione, giacché non riteneva contemplato dall'ordinamento un autonomo obbligo, per l'Amministrazione, di rifondere le maggiori somme erogate, per proprio errore, al pensionato e dichiarate irripetibili nei confronti di quest'ultimo. Inoltre, aveva eccepito l'inammissibilità di ogni domanda per la mancata previa attivazione dell'azione di ripetizione delle somme dall'INPS nei confronti della pensionata, in ritenuta alterazione della sequenza di azioni asseritamente propedeutiche all'attività di rivalsa.

Nel definire la questione, il Giudice Monocratico ha innanzitutto respinto l'eccezione di inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione rilevando l'ormai pacifico orientamento della giurisprudenza delle Sezioni d'Appello di questa Corte che ascrive alla giurisdizione della Corte dei conti la domanda c.d. "trasversale" di rivalsa, con la quale l'Istituto previdenziale chiede di essere manlevato dalle conseguenze pregiudizievoli scaturenti dalla formazione di indebiti pensionistici, imputabili ad errori dell'Amministrazione nella determinazione del relativo trattamento.

Si legge, in proposito, nella pronuncia che *"Tale orientamento, sia pure riferito alla casistica relativa alle iscrizioni C.P.D.E.L., da sempre e pacificamente è stata riconosciuto anche dalla Corte regolatrice in capo a questo Giudice (ex multis, Corte di Cass. S.U. civili, sent. 24078/11, del 17 novembre 2011, id. ord. n. 5927, del 14 marzo 2011, S.U. n. 28818, del 27 dicembre 2011, sent. n. 9969, del 27 aprile 2010, sent. 28 maggio 2007, n.12349, id. 16 novembre 2007, n.23731, 28 dicembre 2007, n.27178, 18 giugno 2008, n.16530, id. Sent. n. 920 del 21 dicembre 1999; Corte dei conti, Sez. III Cent., sent. n. 65/2009). [...] A ragione di tale disciplina, [cioè l'art. 8, D.P.R. n. 538/1986, che pone a carico dell'Amministrazione che ha liquidato il pagamento l'obbligo di refusione delle somme indebitamente erogate al pensionato] la Corte di legittimità ha affermato (cfr. Cass. Sez. Unite, sent. n.920*

*del 21 dicembre 1999, id. 18 giugno 2008, n.16530) che la giurisdizione esclusiva della Corte dei conti in materia di pensioni dei pubblici dipendenti (per i dipendenti degli enti locali espressamente prevista dal R.D.L. 03 marzo 1938, n.680, art. 60) «...si estende alla speciale rivalsa dell'ente di appartenenza del dipendente nei confronti di quest'ultimo...nel caso in cui l'ente stesso sia tenuto a rifondere all'istituto erogatore della pensione quanto da quest'ultimo indebitamente corrisposto in relazione ad un trattamento pensionistico erroneamente liquidato a causa di inesattezza (non imputabile a dolo dell'assicurato), dei dati comunicati dall'ente datore di lavoro...». In tale evenienza, ai fini del riconoscimento della giurisdizione contabile, la Cassazione ha ritenuto prevalere, sui soggetti coinvolti, il contenuto oggettivo del rapporto: «...per cui è il contenuto pubblicistico del rapporto dedotto in giudizio l'elemento di discriminazione della giurisdizione, anche se la vicenda specifica riguarda non già il pagamento del debito di pensione, ma la refusione di somme erroneamente corrisposte a tale titolo» (Cass., SS.UU., 28/12/2007, n. 27178)".*

Conclusivamente, *"la questione, avente ad oggetto il diritto di credito che l'ente erogatore della pensione ritiene di vantare nei confronti dell'ente di appartenenza del pensionato, stante l'intima connessione tra la pretesa del primo e il rapporto pensionistico che ne costituisce il presupposto, non può che essere devoluta alla giurisdizione della Corte dei conti [...] Di tutta evidenza [essendo] la perfetta coerenza di quanto affermato con il principio della tendenziale unicità della giurisdizione in ordine alle questioni attinenti la medesima materia che, diversamente opinando, dovrebbero ripartirsi, con intrecci valutativi che possono solo che aggravare il relativo procedimento, tra giudice ordinario e giudice contabile (cfr. Corte di Cass. S.U. civ., ord. 24078, del 17 novembre 2011, id. da ultimo, S.U. Civili, n. 11769 dell'8 giugno 2015)".*

Inoltre, quanto al rigetto della seconda eccezione di parte resistente (concernente l'asserita inammissibilità del ricorso per il mancato previo esperimento dell'azione di recupero nei confronti del pensionato), si legge nella sentenza in commento che, *"pur in difetto di un accertamento giudiziale [...] dell'irripetibilità dell'indebito pensionistico", di fronte al "potere dell'INPS di esercitare, alternativamente, anche l'autonoma azione di ripetizione dell'indebito nei*

*confronti del pensionato percettore dell'indebito, fatta salva ogni valutazione operata circa la sua opportunità/necessità - reputa il giudicante come piuttosto consolidato debba ormai ritenersi l'orientamento giurisprudenziale di questa Corte nel considerare ontologicamente distinto ed autonomo, sotto il profilo degli elementi costitutivi dell'azione del petitum e della causa petendi, il giudizio di responsabilità dell'Ente datore di lavoro rispetto all'obbligo restitutorio del pensionato nei confronti dell'Istituto erogatore.*

*Per siffatta conclusione depono la considerazione che la fattispecie in esame più che un'azione di ripetizione di indebito ex art. 2033 c.c., costituisca un'ipotesi di autonoma responsabilità dell'ente (ordinatore primario) per erroneità della liquidazione e comunicazione effettuata all'INPS (ordinatore secondario) in ordine alla liquidazione, provvisoria o definitiva, del trattamento pensionistico, che è invece riconducibile al paradigma della responsabilità contrattuale e, specificatamente, a quella da "quasi contratto" (conforme, Sez. III App., n. 678/2016).*

*Per tale motivo, inconferenti e destituite di fondamento si rivelano le eccezioni di inammissibilità sollevate dall'Avvocatura dello Stato: sia in ordine alla sussistenza, ritenuta indispensabile, del presupposto di un titolo, soprattutto di natura giudiziale, che accerti, semmai in modo incontrovertibile, l'inesigibilità dell'indebito nei confronti del pensionato; sia con riferimento alla pretesa pregiudizialità logico-giuridica o, addirittura, ad una presunta sequenza procedimentale o processuale per cui risulti indispensabile dapprima escutere - o dimostrare di aver preventivamente, ma inutilmente, escusso - il pensionato, un beneficio di escussione, quindi, privo però di specifico referente normativo, onde legittimare l'azione successiva da rivolgere nei confronti dell'Ente datore di lavoro del pensionato".*

### **Provvedimenti adottati in materia di misure anticovid-19.**

Lo scrivente, nel decorso anno, ha adottato numerosi provvedimenti concernenti misure organizzative, protese ad "... evitare assembramenti all'interno degli uffici e contatti ravvicinati tra le persone", in aderenza alla disciplina legislativa, regolamentare e di coordinamento (in applicazione delle disposizioni del Presidente della Corte e delle circolari del Segretario Generale) così come sviluppatasi ed evolutasi nel corso della pandemia da Covid-19, privilegiando quelle intese a realizzare:

- a) *la limitazione dell'accesso del pubblico agli uffici, garantendo comunque l'accesso alle persone che debbono svolgere attività urgenti;*
- b) *la predisposizione di servizi di prenotazione per l'accesso ai servizi, anche tramite mezzi di comunicazione telefonica o telematica, curando che la convocazione degli utenti sia scaglionata per orari fissi, nonché l'adozione di ogni misura ritenuta necessaria per evitare forme di assembramento, disponendo per l'adozione di tutte le altre misure in materia di igiene, sicurezza e, comunque, intese ad impedire la diffusione del contagio, anche con riferimento alle modalità e condizioni del lavoro dei dipendenti, dettate dalle competenti disposizioni ed in particolare dalle circolari del Segretario Generale, compresi gli allegati disciplinari del Servizio Prevenzione e Sicurezza.*

Sono state poi adottate le opportune linee guida per la celebrazione delle udienze in presenza e da remoto, al fine di contemperare le esigenze del rispetto delle predette condizioni di sicurezza igienico-sanitarie con il più consono esercizio del diritto di difesa, nonché disposte, sempre ai suddetti fini, le opportune ricalendarizzazioni.



## Capitolo II - Le riforme legislative ed i principali arresti della giurisprudenza extra-contrabile

L'anno giudiziario appena trascorso è stato attraversato da accadimenti mai neanche prospettati all'immaginazione collettiva. La minaccia del contagio da covid-19 ha profondamente influenzato la vita del Paese e, inevitabilmente, quella parte di essa che per alcuni si svolge nelle aule di giustizia.

Una delle ricadute di questo fenomeno è costituita dalla forte accelerazione verso l'utilizzo delle tecnologie digitali per la produzione degli atti giudiziari e lo svolgimento del processo, come alternativa non solo alla discussione in presenza ma anche alla "cartolarizzazione del contraddittorio", cui il Legislatore ha fatto ricorso per evitare il rinvio delle udienze e l'allungamento dei tempi di definizione dei contenziosi.

Naturalmente, si registrano più punti di vista su questo argomento, e tuttavia è innegabile che siano stati compiuti passaggi ormai irreversibili verso la digitalizzazione.

La complessità della questione è rispecchiata dall'**ordinanza n. 2538/2020 della Sez. VI** del Consiglio di Stato, nella quale i giudici amministrativi hanno valutato la conformità del cd. rito cartolare (introdotto dalla legislazione d'emergenza come alternativa al rinvio dei processi) alla CEDU.

In particolare, il Collegio è partito dal dettato dell'art. 84, comma 5, del dl. n. 18/2020, ai sensi del quale, per il periodo della prima emergenza, *"in deroga alle previsioni del codice del processo amministrativo, tutte le controversie fissate per la trattazione, sia in udienza camerale sia in udienza pubblica, passano in decisione, senza discussione orale, sulla base degli atti depositati"*, aggiungendosi la facoltà per le parti di presentare brevi note sino a due giorni liberi prima della data fissata per la trattazione.

Rilevato come *"il tenore letterale delle norme appena richiamate sembrerebbe autorizzare il giudice a disporre il rinvio della trattazione della causa solo per consentire il compiuto esercizio del contraddittorio scritto di cui all'art. 73 c.p.a. (impedito dalla sospensione dei termini predisposta dal 8 marzo 2020 e fino al 15 aprile 2020), senza accordare alla parte alcuna facoltà di chiedere un differimento al solo fine di potere discutere oralmente la causa"*, il Consiglio di Stato ha operato una ricostruzione costituzionalmente orientata della norma, muovendo dalla constatazione che *"il contraddittorio cartolare «coatto» – cioè non frutto di una libera opzione difensiva, bensì imposto anche contro la volontà delle parti che invece preferiscano differire la causa a data successiva al termine della fase emergenziale, pur di potersi confrontare direttamente con il proprio giudice – non appare una soluzione ermeneutica compatibile con i canoni della interpretazione conforme a Costituzione, che il giudice comune ha sempre l'onere di esperire con riguardo alla disposizione di cui deve fare applicazione. Su queste basi, il contraddittorio cartolare «coatto» costituirebbe una "deviazione irragionevole" rispetto allo statuto costituzionale che si esprime nei principi del giusto processo.*

Ha affermato il Collegio che *"[L]o stesso art. 24 della Costituzione – comprendendo, oltre al diritto di accesso al giudizio, anche il diritto di ottenere dal giudice una tutela adeguata ed effettiva della situazione sostanziale azionata – non può che contenere anche la garanzia procedurale dell'interlocuzione diretta con il giudice;*

*- la tesi ermeneutica esposta è corroborata anche dall'interpretazione convenzionalmente orientata, sancita dalla Corte costituzionale (a partire dalle sentenze nn. 348 e 349 del 2007) quale logico*

corollario del rinnovato rango interposto delle norme della Carta europea dei diritti dell'uomo (sia pure con la particolarità che, in tal caso, il giudice nazionale è tenuto ad una previa ricognizione degli esiti dell'attività ermeneutica condotta dalla giurisdizione internazionale);

- è noto che la Corte europea ha offerto una interpretazione evolutiva dell'art. 6, paragrafo 1, della CEDU, che ha finito per ricomprendervi anche il processo e, prima ancora, il procedimento amministrativo (al concetto di «tribunale» sono state ascritte anche le autorità amministrative che, pur non esercitando una funzione propriamente giurisdizionale, sono tuttavia capaci di adottare «criminal offences» o che comunque incidono su «civil rights and obligations»);

- ebbene, il processo cartolare «coatto» si porrebbe in contrasto con la citata norma convenzionale, così come interpretata dalla Corte europea dei diritti, sotto un duplice aspetto;

- in primo luogo, il divieto assoluto di contraddittorio orale potrebbe rilevarsi un ostacolo significativo per il ricorrente che voglia provocare la revisione in qualsiasi punto, in fatto come in diritto, della decisione resa dall'autorità amministrativa.

- sotto altro profilo, sarebbe evidente il contrasto con il principio della pubblicità dell'udienza: è noto che la Corte europea ha ritenuto che alcune situazioni eccezionali, attinenti alla natura delle questioni da trattare (quale, ad esempio, il carattere «altamente tecnico» del contenzioso) possano giustificare che si faccia a meno di un'udienza pubblica, purché l'udienza a porte chiuse, per tutta o parte della durata, deve essere «strettamente imposta dalle circostanze della causa» (ex plurimis, sentenza 13 novembre 2007, Bocellari e Rizza contro Italia e sentenza 26 luglio 2011, Paleari contro Italia); anche, secondo la Corte Costituzionale la pubblicità del giudizio non ha valore assoluto, potendo cedere in presenza di particolari ragioni giustificative, purché, tuttavia, obiettive e razionali (sentenze n. 212 del 1986 e n. 12 del 1971);

- senonché, l'imposizione dell'assenza forzata, non solo del pubblico, ma anche dei difensori, finirebbe per connotare il rito emergenziale in termini di giustizia "segreta", refrattaria ad ogni forma di controllo pubblico".

Conseguentemente, il Supremo Collegio della Giustizia amministrativa ha statuito che "l'art. 84, comma 5, del decreto legge n. 18 del 2020, va interpretato nel senso che: ciascuna delle parti ha facoltà di chiedere il differimento dell'udienza a data successiva al termine della fase emergenziale allo scopo di potere discutere oralmente la controversia, quando il Collegio ritenga che dal differimento richiesto da una parte non sia compromesso il diritto della controparte ad una ragionevole durata del processo e quando la causa non sia di tale semplicità da non richiedere alcuna discussione potendosi pur sempre, nel rito cartolare, con la necessaria prudenza, far prevalere esigenze manifeste di economia processuale".

Nel medesimo ambito, sebbene sotto il diverso profilo della digitalizzazione, un primo passo obbligato è stato compiuto proprio dal Consiglio di Stato, nel drammatico incombere dell'emergenza, già all'indomani dell'entrata in vigore della decretazione d'urgenza (v. dl. n. 11/2020 e, subito dopo, n. 18/2020) che assegnava nuove regole all'attività giudiziaria.

Nel **parere n. 571/2020**, reso all'Adunanza del 10 marzo 2020 dalla **Commissione speciale** istituita, ai sensi degli artt. 22 R.D. n. 1054/1924 e 40 R.D. n. 44/1942, per esaminare le prime questioni applicative poste dal d.l. n. 11/2020, il Consiglio di Stato ha preliminarmente affrontato la questione relativa alla possibilità che l'adunanza stessa si svolgesse mediante conferenza telefonica o comunque in modalità telematica.

A tale interrogativo la Commissione ha dato risposta affermativa, rilevando come "l'articolo 3, comma 5, del decreto – nella parte in cui consente «lo svolgimento delle udienze

*pubbliche e camerali che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai difensori delle parti mediante collegamenti da remoto con modalità idonee a salvaguardare il contraddittorio e l'effettiva partecipazione dei difensori alla trattazione dell'udienza» – consenta tale possibilità. [...] Tale conclusione risulta peraltro in linea con quanto stabilito dall'articolo 1, comma 1, lett. q), d.P.C.M. 8 marzo 2020 (pubblicato sulla g.u. 8 marzo 2020 n. 60, nella parte in cui stabilisce che «sono adottate, in tutti i casi possibili, nello svolgimento di riunioni, modalità di collegamento da remoto»), ora esteso all'intero territorio nazionale dall'art. 1, d.P.C.M 9 marzo 2020. Altre disposizioni di legge, pur non riferite espressamente all'attività consultiva del Consiglio di Stato ma a quella amministrativa, sono la chiara dimostrazione di un indirizzo legislativo volto a potenziare il ricorso agli strumenti telematici. Ed invero nelle norme sotto elencate può trovarsi una conferma:*

*a. articolo 3 bis l. 241/1990 (“Per conseguire maggiore efficienza nella loro attività, le amministrazioni pubbliche incentivano l'uso della telematica, nei rapporti interni, tra le diverse amministrazioni e tra queste e i privati”);*

*b. articolo 14, comma 1, l. 241/1990 (“La prima riunione della conferenza di servizi in forma simultanea e in modalità sincrona si svolge nella data previamente comunicata ai sensi dell'articolo 14-bis, comma 2, lettera d), ovvero nella data fissata ai sensi dell'articolo 14-bis, comma 7, con la partecipazione contestuale, ove possibile anche in via telematica, dei rappresentanti delle amministrazioni competenti”);*

*c. articolo 12 d. lgs. 82/2005 e in particolare comma 1 (“Le pubbliche amministrazioni nell'organizzare autonomamente la propria attività utilizzano le tecnologie dell'informazione e della comunicazione per la realizzazione degli obiettivi di efficienza, efficacia, economicità, imparzialità, trasparenza, semplificazione e partecipazione nel rispetto dei principi di uguaglianza e di non discriminazione, nonché per l'effettivo riconoscimento dei diritti dei cittadini e delle imprese di cui al presente Codice in conformità agli obiettivi indicati nel Piano triennale per l'informatica nella pubblica amministrazione di cui all'articolo 14-bis, comma 2, lettera b)”) e comma 3 bis (“I soggetti di cui all'articolo 2, comma 2, favoriscono l'uso da parte dei lavoratori di dispositivi elettronici personali o, se di proprietà dei predetti soggetti, personalizzabili, al fine di ottimizzare la prestazione lavorativa, nel rispetto delle condizioni di sicurezza nell'utilizzo”);*

*d. articolo 45, comma 1, d. lgs 82/2005 (“I documenti trasmessi da soggetti giuridici ad una pubblica amministrazione con qualsiasi mezzo telematico o informatico, idoneo ad accertarne la provenienza, soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale”)””.*

Conseguentemente, il collegamento da remoto per lo svolgimento dell'adunanza è stato ritenuto una valida modalità alternativa allo svolgimento in aula dei lavori “*purché sia garantita la riservatezza del collegamento e la segretezza*”. Come è ben noto, tale alternativa è diventata spesso la modalità ordinaria di svolgimento dei lavori di molti Collegi.

Non va peraltro trascurato che, nel merito, il quesito affrontato afferiva alla previsione legislativa – contenuta nella prima decretazione d'urgenza e poi sistematicamente ripresa dalla normazione successiva – della sospensione di vari termini processuali, collegata al mancato svolgersi della maggior parte delle udienze calendarizzate al momento d'esordio della pandemia.

Orbene, la questione è tutt'altro che estranea alla regolamentazione emergenziale del processo contabile, le cui norme di riferimento sono costituite dagli artt. 1 e 4 del dl. n.

11/2020 nonché dagli artt. 83 e 85 del successivo dl n. 18/2020, a sua volta oggetto di non poche successive modifiche.

In questo ambito, all'iniziale previsione di una sospensione generale dell'attività di udienza e dei termini processuali (l'art. 1, dl. n. 11/2020, applicabile alla giustizia contabile in base al richiamo contenuto nel successivo art. 4, stabiliva che "A decorrere dal giorno successivo alla data di entrata in vigore del presente decreto e sino al 22 Marzo 2020 Le udienze dei procedimenti civili e penali pendenti presso tutti gli uffici giudiziari, con le eccezioni indicate all'articolo 2, comma 2, lettera g), sono rinviate d'ufficio a data successiva al 22 Marzo 2020. A decorrere dal giorno successivo alla data di entrata in vigore del presente decreto e sino al 22 marzo 2020 sono sospesi i termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti indicati al comma 1, ferme le eccezioni richiamate. Ove il decorso abbia inizio durante il periodo di sospensione, l'inizio stesso è differito alla fine di detto periodo") è succeduta una situazione resa più complessa dalla previsione di diverse opzioni processuali, rimesse alla discrezionalità dei vertici istituzionali.

L'art. 83 del dl. n. 18/2020, nella sua versione originaria, ha infatti stabilito che "Per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 e contenerne gli effetti negativi sullo svolgimento delle attività istituzionali della Corte dei conti, a decorrere dall'8 marzo 2020 e fino al 30 giugno 2020 [termine poi prorogato al 31 agosto 2020, ed oggi esteso fino alla cessazione dell'emergenza epidemiologica] i vertici istituzionali degli uffici territoriali e centrali, [...] adottano, [...] le misure organizzative, anche incidenti sulla trattazione degli affari, necessarie per consentire il rispetto delle indicazioni igienico-sanitarie [...] al fine di evitare assembramenti all'interno degli uffici e contatti ravvicinati tra le persone.

3. I provvedimenti di cui al comma 2 possono prevedere una o più delle seguenti misure:

- a) la limitazione dell'accesso del pubblico agli uffici, [...];
- b) la limitazione, sentito il dirigente competente, dell'orario di apertura al pubblico degli uffici [...];
- c) la predisposizione di servizi di prenotazione per l'accesso ai servizi, [...];
- d) l'adozione di linee guida vincolanti per la fissazione e la trattazione delle udienze o delle adunanze, coerenti con le disposizioni di coordinamento dettate dal presidente della Corte dei conti, ivi inclusa la eventuale celebrazione a porte chiuse;
- e) la previsione dello svolgimento delle udienze che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai difensori delle parti, ovvero delle adunanze che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai rappresentanti delle amministrazioni, mediante collegamenti da remoto, con modalità idonee a salvaguardare il contraddittorio e l'effettiva partecipazione all'udienza ovvero all'adunanza, anche utilizzando strutture informatiche messe a disposizione da soggetti terzi o con ogni mezzo di comunicazione che, con attestazione all'interno del verbale, consenta l'effettiva partecipazione degli interessati;
- f) il rinvio d'ufficio delle udienze e delle adunanze a data successiva [al 31 agosto 2020, nella versione attuale della norma], salvo che per le cause rispetto alle quali la ritardata trattazione potrebbe produrre grave pregiudizio alle parti".

Ai sensi del successivo comma 4, "In caso di rinvio, con riferimento a tutte le attività giurisdizionali, inquirenti, consultive e di controllo intestate alla Corte dei conti, i termini in corso alla data dell'8 marzo 2020 e che scadono entro il 30 giugno 2020 [poi esteso al 31 agosto 2020], sono sospesi e riprendono a decorrere dal 1° luglio 2020 [dal 1° settembre 2020, nella versione finale]. A decorrere dall'8 marzo 2020 si intendono sospesi anche i termini connessi alle attività istruttorie preprocessuali, alle prescrizioni in corso ed alle attività istruttorie e di verifica relative al controllo".

Come si vede, il combinato disposto delle norme contenute nei due commi produce una innaturale interazione tra le iniziative di rinvio dei vertici istituzionali (evidentemente, episodiche e discrezionali) ed il decorso dei termini processuali, un istituto che fisiologicamente, invece, non può che essere rimesso alla regolazione generale ed astratta contenuta nella legge.

Inoltre, non è chiaro – dall'esame delle norme – l'effettivo ambito operativo della sospensione stabilita dal citato comma 4. In particolare, visto che, ai fini di detta sospensione, i termini dovrebbero essere stati in corso all'8 marzo 2020, non si comprende in quali sensi potrebbe applicarsi tale norma nel caso del rinvio di una udienza già fissata, ad esempio, per il 19 luglio, e, soprattutto, quale potrebbe essere il legame che avvinca i giudizi oggetto di rinvio alle attività preprocessuali (*id est*, le istruttorie) in corso a quella data, e dunque afferenti a tutt'altri fascicoli e tutt'altre fattispecie.

Va poi sottolineato, sotto il profilo ordinamentale, che la pandemia ha influito profondamente sulla fisionomia non solo processuale, ma anche sostanziale della giustizia contabile.

L'emergenza economica presto determinata dalle misure di contenimento del virus ha infatti reso disponibile (almeno in linea prospettica) l'afflusso di ingenti risorse finanziarie verso il nostro Paese, cui si è accompagnato un significativo allentamento dei ben noti vincoli di finanza pubblica, imposti nell'ultimo decennio dalle politiche eurounitarie di contenimento della spesa, per il rientro dalle situazioni di squilibrio finanziario e di esposizione debitoria della P.A.. Le riforme legislative che hanno accompagnato tale fenomeno tendono indiscutibilmente a ridimensionare il riscontro contabile sulla spesa pubblica, non solo con riguardo alle procedure di controllo ma anche a quelle di accertamento della responsabilità per danno erariale.

Vanno in questa direzione le previsioni di cui all'art. 21 del dl. n. 76/2020, convertito con modifiche dalla legge n. 120/2020.

Con il procedimento di conversione, il Legislatore è intervenuto in particolare sul requisito soggettivo dell'illecito, introducendo una previsione a regime ed una transitoria, di carattere, quest'ultima, auspicabilmente solo sperimentale.

Sotto il primo profilo, all'art. 1, comma 1 della l. n. 20/1994, è stato aggiunto un secondo periodo per cui "*La prova del dolo richiede la dimostrazione della volontà dell'evento dannoso*": un rafforzamento dell'onere probatorio sul dolo, dunque, destinato forse più a confermare e sottolineare l'onere attoreo che ad imprimere un reale contenuto precettivo alla norma. Probabilmente, infatti, la descritta precisazione trae origine dalla avvertita necessità di confermare le ragioni del radicamento del dolo erariale nella sistematica di quello penalistico (che postula la coscienza e volontà dell'evento), distinguendolo da quello civilistico contrattuale, per il quale è sufficiente la dimostrazione della volontà dell'inadempimento (cd. dolo *in adimplendo*), attinente, quest'ultimo, più propriamente alla condotta.

Sia consentito sottolineare, allora, che già dagli anni '90, ed in modo sempre più marcato, la configurazione dell'illecito erariale segue la traiettoria della de-contrattualizzazione, per cui –all'originaria impostazione fondata sulla valorizzazione, *ai fini de quibus*, del rapporto di servizio tra l'agente e la P.A. – sono venuti sempre più a sostituirsi principi desumibili dagli istituti propri della responsabilità extracontrattuale, unitamente all'introduzione

normativa di nuove (e spesso inedite) fattispecie di responsabilità sanzionatoria, che prescindono dall'accertamento sul danno e influenzano anche quello sull'elemento psicologico.

Del resto, al di fuori dell'accertamento della colpa (retto da tutt'altri canoni logico-giuridici), è piuttosto intuitivo che il vaglio dell'atteggiamento doloso coglie l'aspetto della naturale finalizzazione di quest'ultimo non già alla mera violazione delle regole dell'agire amministrativo-contabile (al più, da quel punto di vista, rileverà il dolo nell'occultamento dell'infrazione colposa), bensì alla intenzionale realizzazione di un evento dannoso per la finanza pubblica a cui, nella maggioranza dei casi, consegue un vantaggio dell'agente o di terzi.

La seconda delle innovazioni in commento attiene alla previsione, contenuta nel citato art. 21 del d.l. n. 76/2020, secondo cui *“Limitatamente ai fatti commessi dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino al ((31 dicembre 2021)), la responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica per l'azione di responsabilità di cui all'articolo 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, è limitata ai casi in cui la produzione del danno conseguente alla condotta del soggetto agente è da lui dolosamente voluta. La limitazione di responsabilità prevista dal primo periodo non si applica per i danni cagionati da omissione o inerzia del soggetto agente”*. La disposizione in commento appare ispirata dall'esigenza di stimolare - attraverso l'attenuazione del “timore della firma” da parte degli agenti pubblici - la ripresa economica attraverso la velocizzazione dei procedimenti di spesa pubblica. In altri termini, l'intenzione del decisore politico appare quella di svincolare quanto più possibile l'impiego delle risorse pubbliche da ciò che viene avvertito, nella situazione emergenziale, come un dannoso impedimento, e, cioè, dalla percezione dell'incombere dell'azione contabile, situazione ritenuta idonea a ritardare e difficoltà l'azione amministrativa. Solo l'esperienza prodotta dall'applicazione della legge potrà confermare o smentire la validità delle supposizioni del Legislatore.

Venendo alla disamina delle pronunce del 2020 che, pur provenendo da altre giurisdizioni, possono riflettersi anche in ambito contabile, si riscontra una interessante applicazione del criterio del cd. “doppio binario”, in tema di riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice contabile, nell'**ordinanza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 28183/2020**.

La fattispecie sottoposta all'attenzione dei Giudici regolatori atteneva all'esperibilità dell'azione revocatoria nei confronti del pubblico dipendente il quale, con atto dispositivo del proprio patrimonio, minacciava di dimidiare la garanzia patrimoniale funzionale al risarcimento del danno conseguente all'accertamento di un illecito con risvolti contabili.

In particolare, la controversia imponeva di valutare se, in questo ambito, fosse possibile ammettere la giurisdizione ordinaria, oppure se l'intera materia dovesse ritenersi devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice contabile.

Nel caso di specie, una Azienda speciale siciliana aveva convenuto in giudizio dinanzi al Tribunale ordinario un proprio dipendente, sperando l'azione per la revocatoria, ex art.2901 c.c., dell'atto costitutivo di un fondo patrimoniale costituito dal suddetto e dalla di lui moglie. In particolare, l'Azienda aveva dedotto che l'assunzione del dipendente era avvenuta all'esito di una procedura concorsuale falsata a causa delle dichiarazioni del

dipendente, che aveva certificato il possesso di titoli in realtà inesistenti (fattispecie, peraltro, per la quale il medesimo era stato condannato già in sede penale per il delitto di cui all'art. 483 c.p. nonché, per quanto qui rileva, al risarcimento del danno in favore dell'Azienda costituitasi parte civile, "da liquidarsi in separata sede").

Pertanto, secondo l'Amministrazione, si imponeva la necessità di agire in revocatoria per evitare che i beni oggetto di segregazione patrimoniale non potessero, dopo la quantificazione del credito, essere oggetto di esecuzione forzata da parte dell'ente danneggiato.

Il dipendente aveva quindi proposto regolamento preventivo di giurisdizione, argomentando che l'art. 26 del Regolamento di procedura di cui al R.D. 13 agosto 1933 n. 1038 (come interpretato dall'art.1, comma 174, della legge 23 dicembre 2005, n. 266) imporrebbe di ritenere, sulla materia, la giurisdizione esclusiva della Corte dei conti nonché la conseguente legittimazione del solo Procuratore contabile all'esperimento dell'azione.

Le Sezioni Unite, investite del "compito di stabilire, in sede di regolamento preventivo di giurisdizione, se l'Amministrazione pubblica danneggiata – titolare del credito risarcitorio da fatto illecito costituente reato [...] – sia legittimata all'esercizio, davanti al giudice ordinario, dell'azione revocatoria per la conservazione della garanzia patrimoniale del proprio credito; o se al pubblico ministero contabile competa una legittimazione esclusiva ad esercitare, davanti alla Corte dei conti, l'azione revocatoria", sono partite dal dato normativo.

Sotto tale profilo, hanno rilevato come l'art. 1, comma 174 della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (legge finanziaria 2006) preveda che "al fine di realizzare una più efficace tutela dei crediti erariali, l'art.26 del regolamento di procedura di cui al Regio Decreto 13 agosto 1933 n. 1038, si interpreta nel senso che il Procuratore generale della Corte dei Conti dispone di tutte le azioni a tutela delle ragioni del creditore previste dal codice di procedura civile, ivi compresi i mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale[...]".

Del resto, anche il Codice di giustizia contabile prevede all'art. 73 il potere del Pubblico Ministero contabile di esercitare tutte le azioni a tutela del credito previste dal codice di procedura civile.

Peraltro, i Giudici di legittimità hanno segnalato precedenti arresti della stessa Corte, nei quali era stata affermata la giurisdizione esclusiva della Corte dei conti, come la sent. n. 11073/2012 e la n. 22059/2007. Nel secondo caso, l'azione revocatoria, proposta, nei confronti di un atto di donazione, da parte del Procuratore regionale della Corte dei conti, era stata considerata attratta alla giurisdizione esclusiva della stessa Corte, posto che la natura strumentale ed accessoria dell'azione alla soddisfazione del credito erariale non avrebbe consentito di ritenerla estranea alla materia della contabilità pubblica ex art. 103, secondo comma, Cost.

Ciononostante, l'ordinanza in commento si è discostata dai precedenti, affermando la contemporanea sussistenza – in ipotesi quali quella esaminata – sia della giurisdizione ordinaria, azionabile su impulso dell'Amministrazione danneggiata, sia di quella contabile, che contempla naturalmente la sola legittimazione del Pubblico Ministero.

Tale affermazione ha preso le mosse dalla considerazione delle differenze tra l'ipotesi in esame e quelle oggetto delle pronunce sopra citate. In particolare, sul piano della titolarità dell'azione, la Cassazione ha rilevato che "in questo giudizio, infatti, occorre regolare la giurisdizione, in relazione ad una azione revocatoria promossa, non dal pubblico ministero contabile,

*ma dall'Amministrazione danneggiata, a tutela delle proprie ragioni risarcitorie risultanti da una sentenza di condanna generica pronunciata dal giudice penale".*

Ciò renderebbe l'azione proposta dall'Amministrazione diversa rispetto a quella promossa dal Procuratore regionale contabile. In secondo luogo, i giudici di legittimità hanno evidenziato che diversi sono i fini che le due azioni si prefiggono: la prima è volta a tutelare le ragioni creditorie dell'Amministrazione; la seconda, invece, ad aumentare le garanzie che accompagnano la responsabilità del dipendente per danno erariale. Sotto tale ultimo profilo, essa troverebbe fondamento nel *"rapporto di strumentalità rispetto all'azione di responsabilità per danno erariale, con conseguente devoluzione alla giurisdizione contabile"*.

Sia consentito offrire, ad ogni buon conto, una prospettiva diversa da quella individuata dalla Suprema Corte. Infatti, il fine perseguito con l'azione dell'Amministrazione davanti al giudice ordinario è, a ben vedere, lo stesso di quello che muove l'attività del Pubblico Ministero, cioè il recupero del credito erariale. Conseguentemente, non è pienamente condivisibile la logica che, da una parte, valorizza il credito dal solo punto di vista dell'Amministrazione, dall'altra il danno dal solo punto di vista del PM contabile. Ciò che rischia di rimanere sullo sfondo, infatti, è l'unicità del titolo del credito: cioè l'illecito dannoso.

Nemmeno i problemi di coordinamento processuale sembrano valorizzati nella pronuncia in commento, nella quale degradano a mera *quaestio facti* da affrontare di volta in volta nell'ambito delle regole interne a ciascuna delle giurisdizioni. Si legge a tale proposito, infatti, che *"i problemi di coordinamento nascenti da tale fenomeno di colegittimazione all'esercizio di quell'azione davanti a distinte giurisdizioni vanno esaminati e risolti, da ciascuna delle giurisdizioni eventualmente investite, nell'ambito dei poteri interni di ciascuna di esse"*.

In conclusione, la pronuncia esaminata ripropone, asseverandolo, il criterio del cd. "doppio binario" giurisdizionale, alla stregua di una lettura che individua la cognizione del giudice ordinario sulla base della autonoma titolarità dell'azione in capo all'Amministrazione, nonché delle sue finalità.

Pur nella indefettibile considerazione che la soggettività (e la relativa capacità di agire) di cui le Pubbliche Amministrazioni sono titolari si declina certamente anche sul piano processuale, non si può non sollevare qualche perplessità sulla sentenza in commento, posto che l'interesse ad agire per il recupero di un credito pubblico riguarda in ogni caso la tutela dell'interesse - superiore e indisponibile - al legittimo e corretto utilizzo delle risorse della collettività.

Con **due ordinanze, la n. 415 e la n. 7737 del 2020**, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione sono tornate nuovamente ad occuparsi del riparto di giurisdizione in caso di svolgimento, da parte di un pubblico dipendente, di attività extraistituzionali non preventivamente autorizzate dall'Amministrazione di appartenenza.

Come è noto, la materia è disciplinata dall'art. 53, comma 7 del D.lgs. n. 165 del 2001, noto come Testo Unico Pubblico Impiego, che stabilisce che *"I dipendenti pubblici non possono svolgere incarichi retribuiti che non siano stati conferiti o previamente autorizzati dall'amministrazione di appartenenza. Ai fini dell'autorizzazione, l'amministrazione verifica l'insussistenza di situazioni, anche potenziali, di conflitto di interessi. [...] In caso di inosservanza*

*del divieto, salve le più gravi sanzioni e ferma restando la responsabilità disciplinare, il compenso dovuto per le prestazioni eventualmente svolte deve essere versato, a cura dell'erogante o, in difetto, del percettore, nel conto dell'entrata del bilancio dell'amministrazione di appartenenza del dipendente per essere destinato ad incremento del fondo di produttività o di fondi equivalenti". Il comma 7-bis della stessa disposizione, successivamente introdotto dalla legge 6 novembre 2012, n. 190, aggiunge che: "L'omissione del versamento del compenso da parte del dipendente pubblico indebito percettore costituisce ipotesi di responsabilità erariale soggetta alla giurisdizione della Corte dei Conti".*

Con la prima delle due ordinanze in esame, le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno definito un regolamento preventivo di giurisdizione proposto da due funzionari pubblici, convenuti in giudizio dalla Procura contabile presso la Corte dei conti per avere svolto attività di amministratori di fatto di una società immobiliare, in costanza del proprio rapporto di servizio a tempo pieno.

I ricorrenti avevano denunciato il difetto di giurisdizione contabile, sostenendo che le controversie sul riversamento degli emolumenti percepiti per lo svolgimento di un incarico non autorizzato sarebbero dovuti ricadere nella giurisdizione del giudice ordinario. Ciò, anche dopo l'inserimento, da parte della legge n. 190/2012 cit., del comma 7-bis all'art. 53 del Testo Unico in parola. La tesi della sussistenza della giurisdizione ordinaria muoveva dalla ritenuta natura sanzionatoria dell'obbligo di riversamento previsto dal comma 7, che, in tesi, prescindeva dall'esistenza di specifici profili di danno richiesti per la giurisdizione del giudice contabile.

La Suprema Corte, con la pronuncia in esame, ha respinto le censure dei ricorrenti riconoscendo la sussistenza della giurisdizione contabile nelle fattispecie come quella in esame, richiamando le motivazioni espresse, in un caso simile, in una precedente ordinanza delle stesse Sezioni (v. ord. n.17124/2019, al cui indirizzo la pronuncia in commento si è conformata: *"l'azione ex D. Lgs. n. 165 del 2001, ex art. 53, comma 7, promossa dal Procuratore della Corte dei Conti nei confronti di dipendente della P.A., che abbia omesso di versare alla propria Amministrazione i corrispettivi percepiti nello svolgimento di un incarico non autorizzato, rimane attratta alla giurisdizione del giudice contabile, anche se la percezione dei compensi si è avuta in epoca precedente all'introduzione del medesimo art. 53, comma 7 bis, giacché tale norma non ha portata innovativa, vertendosi in ipotesi di responsabilità erariale, che il legislatore ha tipizzato non solo nella condotta ma altresì annettendo valenza sanzionatoria alla predeterminazione legale del danno, al fine di tutelare la compatibilità dell'incarico extraistituzionale in termini di conflitto di interesse, dovendo privilegiarsi il proficuo svolgimento di quello principale e l'adeguata destinazione di energie lavorative al rapporto pubblico"*).

Quest'ultima pronuncia si muoveva in senso difforme rispetto al precedente orientamento secondo cui *"il principio in base al quale la controversia avente ad oggetto la domanda della P.A. volta a ottenere dal proprio dipendente il versamento dei corrispettivi percepiti nello svolgimento di un incarico non autorizzato appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario anche dopo l'inserimento, nel D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 53, del comma 7 bis, ad opera della L. n. 190 del 2012, art. 1, comma 42 lett. B) [...], attesa la natura sanzionatoria dell'obbligo di versamento previsto dal comma 7, che prescinde dalla sussistenza di specifici profili di danno richiesti per la giurisdizione del giudice contabile"* (v., in particolare, ord. n. 19072/2016).

Nell'ordinanza n. 415/2020, la Corte ha confermato il secondo orientamento, statuendo che *“allorquando non sia la P.A. ad agire per il recupero dei compensi erogati al dipendente pubblico per incarichi espletati in assenza di autorizzazione e per fatti antecedenti alla introduzione dell'art. 53, comma 7-bis, ma l'azione nei confronti di soggetto legato alla P.A. da un rapporto d'impiego o di servizio venga promossa dal Procuratore contabile, questa trova giustificazione nella violazione del dovere di chiedere l'autorizzazione allo svolgimento degli incarichi extralavorativi e del conseguente obbligo di riversare all'Amministrazione i compensi ricevuti, trattandosi di prescrizioni come detto – volte a garantire il corretto e proficuo svolgimento delle mansioni attraverso il previo controllo dell'Amministrazione sulla possibilità per il dipendente d'impegnarsi in un'ulteriore attività senza pregiudizio dei compiti d'istituto”*.

La disposizione di cui all' art. 53, comma 7-bis, dunque, nell'impostazione ricostruttiva della S.C., non ha carattere innovativo ma si limita a recepire in una fonte legale una regola di elaborazione giurisprudenziale: *“[...] a tale stregua, l'azione di responsabilità erariale non interferisce con l'eventuale azione di responsabilità amministrativa della P.A. contro il soggetto tenuto alla retribuzione, l'azione D. Lgs. n. 165 del 2001, art. 53, comma 7 bis, ponendosi rispetto ad essa in termini di indefettibile alternatività [...]”*

In applicazione di tale principio di alternatività, la Suprema Corte ha rilevato come *“laddove la P.A. di appartenenza del dipendente percipiente il compenso in difetto di autorizzazione non si attivi (anche) in via giudiziale per far valere l'inadempimento degli obblighi del rapporto di lavoro, e il Procuratore contabile abbia viceversa promosso azione di responsabilità contabile in relazione alla tipizzata fattispecie legale D.Lgs. n. 165 del 2001, ex art. 53, commi 7 e 7 bis, alla detta P.A. rimane precluso promuovere la detta azione, essendo da escludere – stante il divieto del bis in idem – una duplicità di azioni attivate contestualmente che, seppure con la specificità di ciascuna di esse propria, siano volte a conseguire, avanti al giudice munito di giurisdizione, lo stesso identico petitum (predeterminato dal legislatore) in danno del medesimo soggetto obbligato in base ad un'unica fonte (quella legale), e cioè i compensi indebitamente percepiti in difetto di autorizzazione allo svolgimento dell'incarico che li ha determinati e non riversati, al fine di effettivamente destinarli al bilancio dell'Amministrazione di appartenenza del pubblico dipendente”*.

Con la seconda delle pronunce in esame, l'ord. n. 7737/2020, le Sezioni Unite hanno definito il ricorso contro una pronuncia di appello della Corte dei conti che, a conferma di quanto statuito già in primo grado, aveva ritenuto la giurisdizione contabile nel caso di un dipendente dell'Amministrazione militare che, avendo svolto attività professionale non autorizzata a favore di strutture private, era stato citato dalla Procura regionale per il pagamento di un importo pari ai compensi percepiti.

L'ordinanza in esame ha affermato la sussistenza, nel caso di specie, della giurisdizione contabile, conformandosi all'indirizzo giurisprudenziale di cui alle pronunce n. 17124/2019 e n. 415/2020, delle quali ha ripercorso i principali passaggi argomentativi.

In primo luogo l'ordinanza ha evidenziato come, in base al predetto indirizzo giurisprudenziale, *“la domanda della P.A. di appartenenza volta ad ottenere il versamento dei corrispettivi percepiti nello svolgimento di un incarico non autorizzato rientra nella giurisdizione del giudice ordinario non soltanto quando venga proposta, come pure previsto dalla legge, nei confronti del soggetto erogante (il quale, in quanto estraneo alla PA, non viene convenuto a titolo di responsabilità erariale avanti alla corte dei conti), ma anche quando venga proposta nei confronti del dipendente stesso in recupero di un credito che ha natura sanzionatoria ex lege, in funzione del*

*rafforzamento degli obblighi di fedeltà ed esclusività al quale il medesimo è tenuto; e ciò anche dopo l'introduzione, nell'art. 53 cit., del comma 7 bis, qualora la domanda abbia ad oggetto il recupero di compensi non autorizzati percepiti in epoca antecedente a tale introduzione".*

*La pronuncia ha inoltre sottolineato che "la giurisdizione ordinaria, così più volte affermata in fattispecie di recupero in via monitoria di compensi non autorizzati, cede invece alla giurisdizione contabile allorché la domanda venga proposta, nei confronti del dipendente, non dall'ente di appartenenza ma direttamente dalla procura regionale della Corte dei Conti, posto che in tal caso la domanda trova giustificazione nel danno erariale conseguente alla violazione del dovere strumentale di chiedere l'autorizzazione allo svolgimento degli incarichi extralavorativi, e del conseguente obbligo di riversare alla PA i compensi ricevuti, trattandosi di prescrizioni volte a garantire il corretto e proficuo svolgimento delle mansioni attraverso il previo controllo dell'Amministrazione sulla possibilità per il dipendente d'impegnarsi in un'ulteriore attività senza pregiudizio dei compiti d'istituto".*

Infine, similmente alla precedente pronuncia n. 415/2020, si è affermata l'alternatività tra l'azione di responsabilità erariale e quella promossa dalla stessa Pubblica Amministrazione di appartenenza contro il soggetto tenuto al versamento degli emolumenti percepiti in difetto di autorizzazione.

*"[N]el caso in cui i compensi vengano appunto dedotti a titolo di risarcimento del danno – ha statuito la S.C. – ancorché forfezzato ex lege, conseguente alla violazione dei doveri di esclusività e di fedeltà del pubblico dipendente, l'affermazione della giurisdizione contabile non trova ostacolo nella astratta proponibilità dell'azione di recupero, avanti al giudice ordinario, anche nei confronti del soggetto erogatore; dal momento che allorché la P.A. di appartenenza non si attivi in via giudiziale per far valere l'inadempimento degli obblighi del rapporto di lavoro, ed il Procuratore contabile abbia viceversa promosso azione di responsabilità contabile in relazione alla tipizzata fattispecie legale in esame, resta ad essa precluso di promuovere la detta azione, dovendosi escludere, stante il divieto del bis in idem, una duplicità di azioni attivate contestualmente che, seppure con la specificità causale di ciascuna di esse, siano tuttavia entrambe volte a conseguire un medesimo petitum; sicché il problema del concorso delle due azioni deve essere risolto sul piano della indefettibile alternativa proponibilità, non già della giurisdizione".*

La pronuncia ha quindi concluso che *"qualora l'azione venga dal procuratore contabile proposta nei confronti del dipendente a titolo di responsabilità erariale, la giurisdizione della Corte dei Conti sussiste anche per le fattispecie di [prestazioni non autorizzate] risalenti ad epoca antecedente all'inserimento nell'art. 53 cit., comma 7 bis, sia perché questa disposizione non ha valenza innovativa, ponendosi piuttosto in rapporto di continuità regolativa con l'orientamento giurisprudenziale che già in precedenza aveva affermato, in tale ipotesi, la giurisdizione contabile, sia perché essa, in quanto norma sulla giurisdizione, deve ritenersi comunque applicabile (tempus regit actum) ai giudizi di responsabilità erariale instaurati dopo la sua entrata in vigore, ancorché per fatti commessi prima".*

In conclusione, le due pronunce in esame, nell'affermare l'effetto attrattivo della giurisdizione contabile, hanno ribadito i principi già affermati con la pronuncia n.17124/2019, senza tuttavia chiarirne taluni aspetti problematici, per i quali rimangono necessari ulteriori approfondimenti interpretativi. Si fa riferimento, in particolare, alla necessità di regolare i rapporti tra azione contabile ed eventuale azione ordinaria che, in base alla ricostruzione della Cassazione, sono tra loro alternative sebbene naturalmente non cumulabili. Ebbene, sono le parole stesse del Collegio a rendere palese la contraddizione

insita nell'alternatività delle giurisdizioni, conseguente alla teoria del cd. "doppio binario" ormai sempre più consolidata.

Infatti, se l'evidente identità del *petitum* conduce giustamente ad escludere la duplicazione dell'azione - pena la violazione del principio del *ne bis in idem* - non si vede la ragione di consentire l'alternatività tra i due giudizi, soprattutto tenendo conto che per il convenuto, che è innanzitutto un cittadino, la sola instaurazione del processo assume di per sé valenza afflittiva, onerosa sul piano economico e morale.

Ricondurre la questione ad una prospettiva meramente processuale, quindi, comporta che la soluzione di uno dei due giudizi può avvenire solo per ragioni di procedibilità, il che conduce ad evidenziare un'ulteriore contraddizione: nelle pronunce in esame, infatti, da un lato si afferma la natura sanzionatoria dell'art. 53, comma 7 del T.U.P.I., dall'altro, in alcuni passaggi, ai fini del riconoscimento della giurisdizione del giudice contabile, se ne individua il fondamento nella sussistenza di specifici profili di danno. Sia consentito affermare che una tale concezione omette di considerare che tanto l'azione contabile quanto quella ordinaria possono invece assumere entrambe le connotazioni (sanzionatoria e risarcitoria) in base non già all'interpretazione giurisprudenziale che se ne dà, ma all'esplicita *voluntas* del Legislatore.

Ancora nell'ambito della tematica sulla giurisdizione, si segnala l'**ordinanza n. 22811/2020 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione**.

Con unico motivo di ricorso, relativo alla violazione e falsa applicazione dell'art. 103, comma 2, Cost. e art. 1, comma 1, c.g.c., un funzionario della Soprintendenza per un polo museale cittadino aveva adito il Giudice di legittimità per ottenere la cassazione della sentenza della Corte dei Conti, Sezione Terza d'Appello, con cui, in parziale riforma della decisione di primo grado, il ricorrente era stato condannato al risarcimento del danno erariale subito dall'Amministrazione di appartenenza in seguito all'affidamento gratuito, ad una associazione culturale, di spazi pubblici soggetti a vincolo paesaggistico-culturale per la realizzazione di spettacoli teatrali estivi.

Nel caso di specie, il funzionario non aveva chiesto né agito nei confronti della concessionaria danneggiante per esigere il risarcimento dei danni arrecati alle strutture pubbliche utilizzate e, sotto altro profilo, aveva concesso a titolo gratuito gli spazi pubblici in assenza dei presupposti di legge, così causando un danno all'ente in termini di mancato introito dei canoni di concessione.

Il Giudice di appello aveva infatti rilevato che l'assegnazione della concessione non era stata preceduta da un'adeguata valutazione dei presupposti per la gratuità e che la gestione della intera vicenda era stata condotta in maniera ritenuta approssimativa, senza considerare l'esigenza di valorizzazione del bene.

Il ricorrente aveva lamentato l'eccesso di potere giurisdizionale della Corte dei conti per violazione dei limiti esterni della giurisdizione, asseritamente spinta alla valutazione del merito delle scelte discrezionali dell'Amministrazione.

Aveva altresì sostenuto la legittimità della propria condotta, argomentando che non si sarebbe potuta ritenere *contra ius* ed idonea ad integrare gli estremi di un illecito amministrativo-contabile la condotta del dipendente pubblico che si fosse tradotta in una scelta gestoria ritenuta "inopportuna" dal giudice contabile.

Sul punto, richiamando i propri precedenti orientamenti (cfr. ex multis Cass. Civ., SS.UU., n. 18757/2008), la Corte di Cassazione ha precisato e chiarito che *“l’insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali compiute dai soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei Conti non comporta che esse siano sottratte ad ogni possibilità di controllo, e segnatamente a quello della conformità alla legge che regola l’attività amministrativa, con la conseguenza che il giudice contabile non viola i limiti esterni della propria giurisdizione quando accerta la mancanza di tale conformità”*. Anzi, secondo i giudici di legittimità la Corte dei Conti *“può e deve verificare la compatibilità delle scelte amministrative con i fini pubblici dell’ente, che devono essere ispirati ai criteri di economicità ed efficacia”*.

Tale pronuncia si pone in linea con la giurisprudenza della Corte dei Conti sul punto, correttamente richiamata dal Giudice di Appello laddove ha sottolineato che *“non è preclusa al Giudice contabile, investito della cognizione di un’azione risarcitoria, la valutazione dell’esistenza del danno in ragione dell’avvenuto superamento dei limiti esterni della discrezionalità amministrativa e, quindi, sotto il profilo della irrazionalità e abnormità delle scelte operate in violazione dei criteri di economicità e di efficacia dell’attività amministrativa”* (cfr. Corte dei Conti, III Sez. Appello, n. 376/2018).

Si tratta di criteri che assumono rilevanza sul piano non già della mera opportunità ma della legittimità dell’azione amministrativa, sotto il profilo del rispetto dei principi di economicità ed efficienza, con particolare riguardo al rapporto tra obiettivi dell’Amministrazione e costi sostenuti. Lo scrutinio riguarda, piuttosto, la verifica delle modalità di azione dell’Amministrazione in vista della realizzazione degli interessi affidati alle sue cure.

In tal senso, più volte la Corte di Cassazione ha avuto occasione di precisare che la Corte dei conti, nella sua qualità di giudice contabile, può e deve verificare la compatibilità delle scelte amministrative con i fini dell’ente pubblico.

Pertanto, la verifica della legittimità (intesa come rispetto dei criteri di economicità ed efficienza e, quindi, come compatibilità rispetto ai fini) dell’attività amministrativa non può prescindere dalla valutazione del rapporto tra gli obiettivi conseguiti e i costi sostenuti (sul punto cfr. Cass. Civ. SS.UU, n. 18757/2008; n. 7024/2006; n. 14488/2003).

E la violazione di tali criteri può assumere rilievo anche nel giudizio di responsabilità, dal momento che l’antigiuridicità della condotta costituisce un presupposto necessario (anche se non sufficiente) della valutazione della colpevolezza.

In sintesi, il sindacato giurisdizionale contabile si esprime anche nella direzione di un controllo sul ragionevole esercizio della funzione, giacché ogni potere va esercitato in coerenza con i principi dell’ordinamento.

In conclusione, la Corte dei Conti può *“verificare la ragionevolezza dei mezzi impiegati in relazione agli obiettivi perseguiti, dal momento che anche tale verifica è fondata su valutazioni di legittimità e non di mera opportunità”* (cfr. Corte dei Conti, III Sez. Appello, n. 376/2018; Cass. SS.UU. n. 14488 del 2003, n. 7024 del 2006 e n. 18757 del 2008).

Infatti, se da un lato, in base alla l. n. 20/1994, art. 1, comma 1, l’esercizio in concreto del potere discrezionale dei pubblici amministratori costituisce espressione di una sfera di autonomia che il legislatore ha inteso salvaguardare dal sindacato della Corte dei conti, dall’altro lato, la l. n. 241/1990, art. 1, comma 1, stabilisce che l’esercizio dell’attività amministrativa deve ispirarsi ai criteri di economicità e di efficacia, che costituiscono

specificazione del più generale principio sancito dall'art. 97 Cost., e assumono rilevanza sul piano della legittimità (e non della mera opportunità, la cui valutazione è sottratta al Giudice) dell'azione amministrativa.

Conclusivamente, il Collegio ha ritenuto che può essere censurata la condotta del funzionario pubblico che abbia esercitato un potere discrezionale in modo non conforme al dovere di diligente cura degli interessi dell'ente senza rispettare i presupposti ed i limiti normativi (nel caso di specie quelli imposti dal Codice dei beni culturali e del paesaggio, che richiede il perseguimento delle finalità di valorizzazione nonché di conservazione e restauro degli spazi pubblici concessi) così causando - con la violazione dei criteri di economicità ed efficienza, nonché, tra l'altro, di razionalità, di adeguatezza e di misura che devono comunque presidiare l'utilizzo di denaro pubblico - un pregiudizio al patrimonio dell'ente medesimo.

Con la **sentenza n. 22955/2020**, la I Sez. Civ. della Corte di Cassazione ha affrontato la questione della assoggettabilità a fallimento di un'associazione che svolga attività di formazione professionale, consistente esclusivamente nell'erogazione, a titolo gratuito, di corsi programmati dalla Regione e che copra integralmente i costi sostenuti attraverso contributi pubblici (nel caso di specie, erogati dall'Ente regionale).

La pronuncia in esame ha cassato la sentenza di secondo grado che aveva respinto il reclamo contro la dichiarazione di fallimento, pronunciata in primo grado nei confronti dell'associazione e del legale rappresentante della stessa.

Il Collegio ha innanzitutto ricostruito la vicenda di causa, evidenziando le peculiarità del caso di specie: l'associazione dichiarata fallita svolgeva unicamente attività di erogazione, a titolo gratuito, di corsi programmati dalla Regione, coprendone i costi esclusivamente attraverso i contributi regionali, non disponendo di alcun altro ricavo.

Ne è seguita la ricognizione del quadro normativo di riferimento, ai sensi del quale (art. 1, comma 1, l. fall. di cui al R.D. n. 267/1942) sono soggetti a fallimento gli imprenditori che esercitano un'attività commerciale, esclusi gli Enti pubblici. A sua volta, l'art. 2082 del cod. civ., nel fissare la definizione di "imprenditore", a differenza del previgente codice del commercio, non prevede che l'attività di impresa debba necessariamente perseguire uno "scopo di lucro". A tale riguardo la pronuncia in commento evidenzia come *"di tale movente soggettivo l'art. 2082 c.c., non fa menzione, in coerenza con la finalità della disciplina dell'impresa, volta anche a tutelare i terzi che entrano in contatto con l'imprenditore e che, come precisato in dottrina, "deve fondarsi su dati esteriori ed oggettivi", non potendo essere fatta "dipendere dal movente e dalle varie intenzioni di chi opera sul mercato" [...] La carenza, nell'art. 2082 c.c., di ogni riferimento al lucro soggettivo, e la sua giuridica irrilevanza al fine che qui interessa, corrispondono, peraltro, al consolidatosi orientamento della giurisprudenza di legittimità"*.

Perché possa dirsi sussistente un'attività imprenditoriale, quindi, l'art. 2082 richiede esclusivamente l'esercizio professionale di un'attività economica, organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o di servizi.

Muovendo da tale assunto, la sentenza ha dunque evidenziato come *"la professionalità, espressiva del carattere della sistematicità e continuità nello svolgimento dell'attività [...] è compatibile con la gratuità della stessa"*.

Per quanto attiene invece al carattere dell'economicità, inoltre, essa va intesa "nel senso che essa va svolta con modalità tali da soddisfare l'esigenza che sia astrattamente idonea a coprire i costi di produzione, alimentandosi con i suoi stessi ricavi, senza comportare erogazioni a fondo perduto". L'economicità consiste quindi, nella prospettiva assunta dal Collegio, in "un dato obiettivo inerente all'attitudine a conseguire la remunerazione dei fattori produttivi", che va escluso solo qualora l'attività "sia svolta in modo del tutto gratuito, dato che non può essere considerata imprenditoriale l'erogazione gratuita dei beni o servizi prodotti" [...] sicché l'intento di lucro, così come ogni altra soggettiva previsione od aspettativa dell'agente, degrada a semplice motivo giuridicamente irrilevante. Tale ultimo profilo è stato approfondito soprattutto dalla dottrina, che ha posto in luce come l'eliminazione del requisito dello scopo di lucro segni un elemento di discontinuità anche ideologica rispetto al codice di commercio, essendo state ricondotte alla fattispecie generale l'impresa pubblica, l'impresa mutualistica e l'impresa sociale. Il codice civile enuncia, infatti, una nozione unitaria di impresa, comprensiva di quella privata e di quella pubblica (art. 2093 c.c.), e per quest'ultima è appunto richiesta esclusivamente l'osservanza del criterio di economicità della gestione, intesa quale remunerazione dei fattori produttivi impiegati [...].

La sentenza ha poi sottolineato come, in base proprio al criterio dell'economicità, è stata riconosciuta, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, la qualifica di imprenditore anche ad associazioni che svolgano esclusivamente o prevalentemente l'attività di produzione o scambio di beni o servizi. La conseguenza è che "ai fini dell'applicabilità dello statuto di imprenditore commerciale, rileva "soltanto che l'ente abbia svolto un'attività da imprenditore commerciale, e che l'esercizio di questa impresa esaurisca l'attività dell'ente, ovvero risulti prevalente rispetto ad altre attività, sì da costituire l'oggetto esclusivo o principale dell'associazione; ciò, anche quando l'associazione abbia soltanto scopi altruistici, o l'attività di impresa realizzi in via diretta gli scopi istituzionali dell'ente e sia, perciò, finalizzata al raggiungimento di scopi altruistici" (cfr. Cass. n. 9589 del 1993)".

Ciononostante, dopo aver affermato l'astratta riconoscibilità dello status di imprenditore commerciale ad un ente associativo, anche qualora questo persegua fini altruistici, purché sussista l'economicità dell'attività nel senso sopra descritto, la Corte è passata ad analizzare le caratteristiche in concreto rivestite dall'associazione dichiarata fallita nel caso in esame.

A questo fine, ha proceduto alla puntuale ricognizione delle disposizioni recate dalla L.R. Sicilia 6 marzo 1976, n. 24 "Addestramento professionale dei lavoratori", ricostruendo il sistema della formazione professionale regionale (diretto a realizzare, come espressamente sancito dall'art. 1 della richiamata l. reg., un servizio pubblico) ed evidenziando il ruolo centrale di promozione e coordinamento svolto dall'Assessorato regionale al Lavoro.

Infatti, del sistema della formazione fanno parte a pieno titolo, oltre agli Enti Locali, anche le associazioni che in concreto erogano i corsi di formazione.

"[C]ome già chiarito da Cass. SU, n. 2668 del 1993 [ha rilevato il Collegio] la Regione Sicilia non si limita a fissare direttive di ordine generale ed a fornire incentivi economici, ma affida, oltre che agli Enti locali, ad enti anche privati, non aventi scopo di lucro, l'espletamento di un'attività strutturata per legge come servizio pubblico e dettagliatamente programmata, diretta e controllata dalla stessa Regione in conformità del relativo piano annuale ed al fine di realizzare quelle esigenze pubbliche dalla medesima legge perseguite...". L'ente privato, pertanto, "svolge la predetta attività di formazione professionale per conto ed in sostituzione dell'Amministrazione regionale in attuazione del piano all'uopo predisposto e nel rispetto di regole inderogabili che privano sostanzialmente l'ente affidatario di ogni potere di diretta iniziativa e di apprezzabili scelte discrezionali nell'organizzazione

*e nel funzionamento dei corsi. Il che è dimostrato in particolare: 1) dalla rigorosa regolamentazione, da parte dell'Assessorato, degli ordinamenti didattici, delle condizioni di ammissione ai corsi, della durata degli stessi, della disciplina minuziosa delle ore di insegnamento e della decisiva incidenza sulla scelta del personale docente attraverso l'apposito albo regionale; 2) dai diretti e penetranti controlli sia sul piano amministrativo contabile che su quello tecnico didattico con possibilità di adottare anche misure sanzionatorie”.*

Perciò, nella prospettiva fatta propria dalla Cassazione, l'associazione che svolge l'attività di formazione professionale si inserisce a pieno titolo nell'apparato organizzativo regionale ed è tenuta al rispetto dei programmi, delle disposizioni e degli obiettivi fissati dalla Regione per lo svolgimento del servizio pubblico. Ne consegue che l'associazione *“svolge l'attività di formazione professionale per conto ed in sostituzione dell'Amministrazione regionale, in attuazione del piano all'uopo da quest'ultima predisposto e nel rispetto di regole inderogabili”.*

La sentenza in esame ha evidenziato, infine, come la citata L.R. n. 24/1976 richieda obbligatoriamente alle associazioni di erogare i corsi a titolo gratuito. Ora, *“il carattere gratuito dell'attività formativa [...] e l'erogazione gratuita dei servizi di formazione escludono il carattere imprenditoriale dell'attività svolta dall'associazione, “...in quanto la gratuità incide, negandola in radice, sulla capacità di produrre ricavi tali da remunerare i fattori produttivi. [...] Né può ritenersi che l'erogazione dei contributi regionali necessari per l'erogazione dei servizi di formazione e la remunerazione del personale [...] imprima all'associazione un'obiettivo ed intrinseca capacità di conseguire la remunerazione dei fattori produttivi, essendo un fattore del tutto estrinseco rispetto all'organizzazione ed all'attività dell'ente. [...]”.* Quindi, *“[...] se è pur vero che è sufficiente il perseguimento del cd. lucro oggettivo inteso come “rispetto della economicità della gestione, quale tendenziale proporzionalità di costi e ricavi, in quanto questi ultimi tendano a coprire i primi”, nel caso di specie quel che rileva è l'assoluta mancanza di ricavi propri dell'attività a fronte dei servizi resi”.*

In considerazione della gratuità dell'attività svolta, della copertura dei costi esclusivamente attraverso contributi pubblici e dell'assenza di qualsivoglia discrezionalità nell'organizzazione dei corsi, la Suprema Corte ha concluso negando il riconoscimento dello *status* di imprenditore commerciale all'associazione (non essendo l'attività da essa svolta idonea a remunerare, anche solo in parte, i fattori produttivi con i propri ricavi) e, di conseguenza, escludendo che la stessa ed il suo legale rappresentante siano assoggettabili a fallimento.

Nel solco dei più recenti arresti giurisprudenziali sul cd. “doppio binario” si pone la **sentenza n. 21992/2020** delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione.

I Giudici di legittimità, pur riconoscendo il rapporto *“autonomia e non coincidenza”* tra giurisdizione civile e contabile hanno ribadito la *“reciproca indipendenza dell'azione di responsabilità per danno erariale e di quella di responsabilità civile”*, alla luce della *“diversità degli interessi rispettivamente tutelati”*, concludendo che *“le eventuali interferenze tra i due giudizi integrano una questione non di giurisdizione ma di proponibilità dell'azione di responsabilità innanzi al giudice contabile”.*

La questione sottoposta al vaglio della Corte era stata introdotta con ricorso per motivi di giurisdizione proposto da una azienda sanitaria locale avverso una sentenza di appello che aveva statuito come spettasse *“alla giurisdizione della Corte dei Conti la controversia avente ad oggetto l'azione di rivalsa esercitata da un ente ospedaliero (ovvero un'unità sanitaria locale dopo*

*l'attuazione della legge n. 833 del 1978) condannato al risarcimento del danno subito da un assistito per fatto colposo del proprio dipendente, nei confronti del dipendente medesimo".*

A tale conclusione era giunta la Corte territoriale nel presupposto che *"la giurisdizione contabile non riguardava solo fatti inerenti al maneggio di denaro, estendendosi, invece, ad ogni ipotesi di responsabilità per pregiudizi economici arrecati allo Stato o ad enti pubblici da persone legate da vincoli di impiego o di servizio in conseguenza di violazione degli obblighi inerenti a detti rapporti"*.

Il Supremo Collegio, invece, nonostante abbia qualificato come *"danno erariale indiretto"* quello subito dalla ASL a seguito della condanna risarcitoria in favore del terzo per fatto del proprio dipendente, dando seguito all'orientamento prevalso negli ultimi anni e superando l'indirizzo seguito dal giudice di appello, ha ritenuto sussistente anche la giurisdizione del giudice ordinario sul presupposto che *"l'azione di responsabilità contabile nei confronti dei dipendenti di un'azienda sanitaria non è sostitutiva delle ordinarie azioni civilistiche di responsabilità nei rapporti tra amministrazione e soggetti danneggiati, sicché quando sia proposta da una azienda sanitaria autonoma una domanda di manleva nei confronti dei propri medici, non sorge una questione di riparto tra giudice ordinario e contabile"*.

L'impostazione fatta propria dalle pronunce di merito, cassate dalla sentenza in commento, sembra peraltro trovare conferma - nel particolare settore della responsabilità medica, oggetto della fattispecie in causa - nel dato normativo.

L'art. 7 della l. n. 24/2017, nel tentare una composizione tra le spinte difformi della giurisprudenza in materia risarcitoria e le condotte medico-legali, ha infatti stabilito che *"La struttura sanitaria o sociosanitaria pubblica o privata che, nell'adempimento della propria obbligazione, si avvalga dell'opera di esercenti la professione sanitaria, anche se scelti dal paziente e ancorché non dipendenti della struttura stessa, risponde, ai sensi degli articoli 1218 e 1228 del codice civile, delle loro condotte dolose o colpose"*. La previsione della generale responsabilità della struttura ospedaliera, dal carattere contrattuale, genera prevedibilmente un contezioso risarcitorio prevalentemente orientato verso quest'ultima e la conseguente necessità di affrontare il rapporto tra struttura stessa ed operatore sanitario agente.

In questa prospettiva, nell'art. 9 è rintracciabile una distinzione alquanto netta (esplicitata già nella rubrica *"Azione di rivalsa o di responsabilità amministrativa"*) tra l'azione di rivalsa, esperibile discrezionalmente dalla struttura privata nei confronti del medico operatore, e l'azione di responsabilità amministrativa affidata al Pubblico Ministero presso la Corte dei conti. Sebbene, infatti, la norma sia tesa a perimetrare l'ambito della incolpabilità del medico, la norma fornisce anche indicazioni chiarissime sulla legittimazione ad agire a seconda che l'evento dannoso si sia verificato in una struttura ospedaliera privata o pubblica. Nel primo caso, infatti, il comma 1 stabilisce che *"L'azione di rivalsa nei confronti dell'esercente la professione sanitaria può essere esercitata solo in caso di dolo o colpa grave"*. Diversamente, il successivo comma 5 stabilisce che *"In caso di accoglimento della domanda di risarcimento proposta dal danneggiato nei confronti della struttura sanitaria o sociosanitaria pubblica [...] l'azione di responsabilità amministrativa, per dolo o colpa grave, nei confronti dell'esercente la professione sanitaria è esercitata dal pubblico ministero presso la Corte dei conti"*, con l'ulteriore esplicito richiamo ai criteri di incolpabilità stabiliti, per la responsabilità amministrativa, dalla l. n. 20/1994.

Infine, tra le pronunce più significative del Giudice di legittimità dell'anno 2020, si apprezza anche la **sentenza n. 124/2020**, della **Terza Sezione Civile**, in tema di efficacia interruttiva della prescrizione di un atto di citazione dichiarato nullo.

Si tratta, come noto, di un tema di grande rilevanza ai fini dell'effettività della tutela delle ragioni creditorie. Ed in effetti, nel caso in esame, la sentenza di primo grado aveva rigettato, per intervenuta prescrizione, una domanda risarcitoria ex art. 2043 cod. civ. e 164 t.u.f., in considerazione della dichiarata nullità dell'atto introduttivo del giudizio per indeterminatezza del *petitum* e della *causa petendi*, che ne aveva determinato la necessità di integrazione.

La Corte di appello, nel confermare la decisione di primo grado, aveva ritenuto e precisato che *“trattandosi di nullità dell'editio actionis, l'atto è privo di effetti processuali ma anche sostanziali, difettando di quegli elementi che consentano di individuare il diritto fatto valere”*.

Secondo la tesi prospettata dai giudici di merito, quindi, ad un atto di citazione nullo non solo non si sarebbe potuto riconoscere alcuna valenza ai fini processuali, ma neppure si sarebbero potuti attribuire effetti sostanziali.

In seguito al ricorso proposto dai soccombenti, partendo dall'esame del contenuto dell'originario atto introduttivo del giudizio di primo grado e non fermandosi alla dichiarata nullità dello stesso, la Corte di Cassazione ha ribaltato la tesi dei giudici di merito.

A seguito dello scrutinio dell'atto di citazione nel suo contenuto originario, prima che ne fosse disposta l'integrazione, i giudici di legittimità hanno ritenuto di poter ravvisare in esso gli elementi sufficienti a qualificarlo in termini di atto di costituzione in mora.

È interessante sottolineare, preliminarmente, la circostanza che il Collegio ha proceduto alla disamina diretta e di merito dell'atto introduttivo del giudizio di primo grado.

L'esame diretto è stato eseguito in piena adesione e conformità all'orientamento della medesima Corte di Cassazione (cfr. Cass. Civ., Sez. VI, n. 25308/2014; Cass. Civ. SS.UU., n. 8077/2012) secondo cui *“quando col ricorso per cassazione venga denunciato un vizio che comporti la nullità del procedimento o della sentenza impugnata, sostanziandosi nel compimento di un'attività deviante rispetto ad un modello legale rigorosamente prescritto dal legislatore, ed in particolare un vizio afferente alla nullità dell'atto introduttivo del giudizio per indeterminatezza dell'oggetto della domanda o delle ragioni poste a suo fondamento, il giudice di legittimità non deve limitare la propria cognizione all'esame della sufficienza e logicità della motivazione con cui il giudice di merito ha vagliato la questione, ma è investito del potere di esaminare direttamente gli atti ed i documenti sui quali il ricorso si fonda, purché la censura sia stata proposta dal ricorrente in conformità alle regole fissate al riguardo dal codice di rito”*.

All'esito, la Corte di Cassazione è giunta alla conclusione per cui *“l'esame dell'atto di citazione originario, prima che ne fosse disposta l'integrazione, [...], consente di ravvisare gli elementi necessari e sufficienti per la qualificazione dello stesso quale atto di messa in mora, in quanto esso contiene richiesta di risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 2043 cod. civ. con indicazione sia dei soggetti ritenuti responsabili direttamente [...] sia di quelli ritenuti tali per omesso controllo”*.

A parere dei giudici, quindi, l'atto di citazione originario notificato a tutti i contraddittori – poi dichiarato nullo per indeterminatezza del *petitum* e della *causa petendi* – aveva i requisiti necessari e sufficienti per poter valere quale atto di costituzione in mora e, quindi, quale atto interruttivo della prescrizione ai sensi dell'art. 2943, comma 4, cod. civ. (*id est*, come

richiesta di risarcimento del danno e l'indicazione specifica dei soggetti ritenuti responsabili).

Richiamando un proprio precedente sul punto (v. Cass. Civ., n. 3616/1989), ha precisato la Cassazione che *“l'atto di citazione, pur se invalido come domanda giudiziale, inidoneo cioè a produrre effetti processuali, può tuttavia valere come atto di costituzione in mora, ed avere perciò efficacia interruttiva della prescrizione, qualora, per il suo specifico contenuto e per i risultati cui è rivolto, possa essere considerato come richiesta scritta stragiudiziale di adempimento rivolta dal creditore al debitore”*.

Pertanto, i giudici di legittimità hanno ribadito ancora una volta (cfr. Cass. Civ, Sez. III, sent. n. 13966/17; 9330/2010; 3616/1989) la pacifica distinzione tra effetti processuali ed effetti sostanziali della domanda introduttiva del giudizio.

Quanto statuito dal Supremo Collegio costituisce applicazione del più generale principio di conservazione degli atti ed attua la tendenza dell'ordinamento a permettere, per quanto possibile, la produzione di quegli effetti che, pur in presenza di vizi di validità, sono comunque avverabili.

Riconoscendo che un atto di citazione nullo possa produrre comunque effetti di un atto di cui abbia i requisiti di forma e sostanza (nel caso di specie, di atto di costituzione in mora), la pronuncia della Corte di Cassazione in commento ha fatto uso di un principio generale consentendo di salvaguardare le ragioni del creditore.



### Capitolo III - La giurisprudenza della Corte dei conti a livello nazionale

La giurisprudenza contabile di livello nazionale, malgrado l'iniziale battuta d'arresto determinata dall'incedere dell'epidemia, ha affrontato molte e cruciali tematiche, alcune delle quali risentono già delle tensioni interpretative indotte dalla legislazione d'emergenza.

Merita particolare attenzione l'**ordinanza n. 7/2020 delle Sezioni Riunite in sede giurisdizionale**, in materia di rimedi esperibili avverso i provvedimenti dichiarativi di litispendenza dinanzi ai Giudici contabili.

Le Sezioni Riunite erano state investite della questione a seguito di ricorso per regolamento di competenza proposto da un ex magistrato ordinario avverso l'ordinanza di una Sezione giurisdizionale regionale che aveva dichiarato la litispendenza, sull'oggetto del contendere, con riferimento ad un giudizio di revocazione promosso avverso una sentenza della Prima Sezione centrale di Appello disponendo, quindi, la cancellazione della causa dal ruolo.

La vicenda, piuttosto articolata e complessa nel proprio *iter* processuale, aveva avuto origine dalla irrogazione di una sanzione disciplinare, da parte del C.S.M., al ricorrente, con contestuale sospensione cautelare dello stesso dal servizio, in data 31/01/2006.

Successivamente al rigetto, da parte della Cassazione, del ricorso proposto dall'ex magistrato avverso la menzionata sanzione disciplinare, il ricorrente era stato attinto da un provvedimento di esonero definitivo dall'incarico, con decorrenza dal 14/03/2011.

L'INPS, nel liquidare il trattamento di quiescenza spettante al ricorrente, aveva posto a base dei propri calcoli la data della definitiva cessazione dal servizio, cioè il 14/03/2011, mentre, a dire di quest'ultimo, il diritto al T.F.S. ed il trattamento pensionistico avrebbe dovuto farsi risalire al 31/01/2006, data della sua sospensione cautelare.

Infruttuosamente esperito un ricorso amministrativo al Comitato di Vigilanza dell'INPS, l'ex magistrato aveva adito il Giudice Monocratico presso la Corte dei conti, che parimenti ne aveva respinto le doglianze.

Innanzitutto, il G.M. aveva dichiarato, in favore del giudice amministrativo, il proprio difetto di giurisdizione relativamente alla domanda sul T.F.S., respingendo, nel resto, il ricorso, siccome infondato. Avverso detto provvedimento l'ex magistrato proponeva gravame, rigettato con sentenza della Prima Sezione Centrale d'Appello a sua volta impugnata con istanza di revocazione ex art. 203 c.g.c., per i motivi di cui all'art. 202, lett. d), f) e g) del medesimo codice.

Contestualmente, l'ex magistrato aveva riassunto innanzi al TAR la domanda sul T.F.S. devolvendo in tal modo, al giudice amministrativo, anche la questione inerente all'accertamento della durata effettiva del pregresso rapporto d'impiego, con particolare riguardo alla data di decorrenza del pensionamento.

Quasi contestualmente, con un nuovo ricorso al Giudice Monocratico presso la Sezione giurisdizionale regionale, il ricorrente aveva altresì impugnato il silenzio serbato dall'INPS sulla nuova istanza di liquidazione del trattamento pensionistico dalla data di ritenuta cessazione del proprio rapporto di servizio.

La Sezione territoriale, rilevata l'identità di *petitum* e *causa petendi* con il menzionato giudizio di revocazione, aveva dichiarato la litispendenza e dichiarato estinto il giudizio.

Ne era seguita la proposizione del regolamento di competenza oggetto dell'esame delle Sezioni Riunite, con il quale il ricorrente lamentava una violazione ed errata applicazione dell'art. 39 c.p.c. poiché, a suo dire, sarebbe mancata l'identità di *petitum* e *causa petendi* tra il giudizio da ultimo proposto dinanzi al Giudice Monocratico per le Pensioni ed il precedente giudizio per revocazione.

La Procura generale, costituitasi in giudizio, aveva chiesto preliminarmente la declaratoria di inammissibilità del ricorso *ex art. 102, comma 5, c.g.c.*, eccependo nel merito l'infondatezza del ricorso in forza della ritenuta identità di *petitum* e di *causa petendi* tra le due cause.?

La questione proposta alle Sezioni Riunite riguardava, innanzitutto, l'ammissibilità del regolamento di competenza avverso le ordinanze che dichiarano la litispendenza.

All'esito dell'esame sistematico delle norme in materia di litispendenza e dei relativi rimedi previsti dal Codice di giustizia contabile e dal Codice di procedura civile, le Sezioni Riunite hanno concluso per l'inammissibilità del regolamento di competenza, precisando che unico mezzo di impugnazione esperibile nel caso di specie sarebbe l'appello.

Preliminarmente, la pronuncia ha confermato i più recenti orientamenti giurisprudenziali secondo cui *"la litispendenza opera anche nel caso in cui le cause aventi ad oggetto la medesima domanda si trovino in gradi diversi"*, esattamente come nel caso in esame.

A tale conclusione si è giunti anche alla luce del dato letterale di cui all'art. 39, co. 1, c.p.c. che dispone che *"se una stessa causa è proposta davanti a giudici diversi, quello successivamente adito, in qualunque stato e grado del processo, anche d'ufficio, dichiara con ordinanza la litispendenza e dispone la cancellazione della causa dal ruolo"*. L'espressione *"giudici diversi"*, in uno al previsto obbligo per il giudice, che rilevi la litispendenza, di dichiararla e di disporre la cancellazione della causa dal ruolo, consente di non nutrire dubbi in ordine al fatto che la litispendenza possa operare anche allorquando la stessa causa sia stata proposta in due giudizi, uno dei quali si trovi in grado di appello o, comunque, fino a quando non sia deciso con sentenza passata in giudicato.

Ciò chiarito, le Sezioni Riunite hanno richiamato il rapporto tra le norme processuali contabili e quelle processuali civili, rimarcando la volontà del Legislatore di rinviare *"per quanto non disciplinato"* dal codice di giustizia contabile, ad alcune norme specifiche del codice del processo civile (artt. 99, 100, 101, 110 e 111) nonché alle altre disposizioni del medesimo codice *"in quanto espressione di principi generali"*. Per tali ragioni, hanno precisato le Sezioni, *"individuato il fondamento dell'art. 39 c.p.c. nel principio del ne bis in idem"* e, quindi, la sua valenza di principio generale, *"non può che conseguirne l'applicabilità ai processi contabili"*.

Tanto premesso sul piano dei rapporti tra gli ordinamenti processuali, le Sezioni hanno chiarito come *"[l]a litispendenza, al pari delle altre pronunce sulla competenza, deve essere dichiarata con ordinanza, per i giudizi instaurati dopo l'entrata in vigore della l. n. 69 del 2009. La scelta di imporre ex lege la forma dell'ordinanza a un provvedimento di carattere decisorio trova giustificazione nella pregressa evoluzione legislativa che ha eroso (nel processo civile e, di riflesso, in quello contabile) la nozione di "competenza", quale frazione di giurisdizione spettante in concreto ad un determinato giudice rispetto ad una determinata causa (con ciò risolvendosi in un criterio di distribuzione del potere di decidere tra i diversi giudici appartenenti allo stesso plesso giurisdizionale), per far spazio a una concezione della competenza quale attitudine del processo a*

*pervenire alla pronuncia sul merito*”, sebbene sia il caso di osservare che proprio questa constatazione dovrebbe condurre all’ utilizzo della forma della sentenza.

Ad ogni buon conto, e proseguendo nella disamina in parallelo dei due ordinamenti, la pronuncia ha rilevato come, mentre nel processo civile l’ordinanza declinatoria della competenza è impugnabile con lo specifico rimedio del regolamento di competenza a istanza di parte dinanzi alla Corte di Cassazione, ex art. 42 c.p.c., non altrettanto è a dirsi in ambito contabile, ove l’esperibilità del regolamento di competenza davanti alla Corte di cassazione è stata considerata tradizionalmente preclusa, con ammissibilità del solo appello avverso le sentenze declinatorie della competenza. In proposito, il Collegio ha ricordato che *“All’atto dell’emanazione del r.d. n. 1038 del 1933 (regolamento di procedura per i giudizi innanzi alla Corte dei conti), è stata, infatti, valorizzata la centralità in via esclusiva del Giudice contabile, con la conseguenza che, “in mancanza di un apposito istituto per dirimere conflitti positivi o negativi (nella specie, trattasi di conflitto virtuale negativo), o controversie in ordine alla competenza, e non operando la preclusione di altri mezzi di gravame oltre l’apposito regolamento di competenza (art. 42 c.p.c.), deve essere dichiarato ammissibile l’appello avverso una decisione che pronunci sulla sola competenza” (in termini, Corte dei conti Sez. riunite, 19/06/1992, n. 791/A; id., 22/01/1993, n. 827/A; id., 22/01/1993, n. 829; id., 09/10/1995, n. 2/C)”*.

Ricostruito, anche sul piano diacronico, il quadro normativo di riferimento, le Sezioni hanno dunque concluso – con riguardo alla propria funzione – che *“i vizi di competenza [rilevabili dalle parti] hanno continuato a costituire motivo di gravame, mentre alle Sezioni riunite è stata devoluta la risoluzione di tutti i “conflitti di competenza”, ricomprendendo nella nozione non solo quello negativo (virtuale) di competenza di cui al citato art. 45 c.p.c. (applicabile al rito contabile in forza del menzionato art. 26 reg. proc. [ed attivabile dal secondo giudice investito della controversia, che si ritenga a propria volta privo della competenza]), ma anche le ipotesi di conflitti reali (positivi o negativi) di competenza, scaturenti da situazioni (patologiche) in cui due giudici avessero radicato o declinato contemporaneamente la competenza dinanzi a sé, in relazione alla medesima controversia.*

*L’unico regolamento a istanza di parte ammesso al cospetto delle Sezioni riunite è stato riconosciuto, in via pretoria, avverso le ordinanze di sospensione”, che tuttavia afferisce al diverso spaccato della pregiudizialità tra cause.*

Infine, le Sezioni hanno dato conto di come, in esito al dibattito giurisprudenziale sviluppato in *subjecta materia*, *“[i]l Codice della giustizia contabile [...] ha recepito, in ottemperanza alle indicazioni rivenienti dalla legge di delega, i più recenti approdi ermeneutici e normativi fin qui sintetizzati, anche in relazione all’assetto organizzativo interno e al riparto di competenze tra le Sezioni Riunite e gli altri organi investiti della funzione giurisdizionale. Ne è scaturito un quadro composito, del quale sono espressione gli artt. 11, 102, 118, 119 e 199 c.g.c.”*.

In particolare, l’art. 11 c.g.c. ha attribuito alle Sezioni riunite in sede giurisdizionale, la decisione sui “conflitti di competenza” e sulle “questioni di massima” affidando altresì, al medesimo consesso, la decisione sui regolamenti di competenza *“avverso le ordinanze che, pronunciando sulla competenza, non decidono il merito del giudizio”* (comma 4).

A questo punto – onde chiarire l’antinomia normativa (ritenuta soltanto apparente) della norma appena citata con l’art. 102, comma 5 del c.g.c. (che prevede a sua volta l’appellabilità

dell'ordinanza "che, decidendo soltanto questioni di competenza, definisce il giudizio") – le Sezioni hanno sottolineato che "a differenza del codice di procedura civile (artt. 42 e 279) e anche del codice del processo amministrativo (artt. 15 e ss.) - che garantiscono alla parte soccombente l'impugnazione immediata dell'ordinanza che risolve la questione di competenza con il prescritto regolamento - nel processo contabile, in continuità con il passato, è stato escluso tale rimedio per le ordinanze definitive contenenti pronunce di incompetenza, stabilendo espressamente per esse l'immediata appellabilità (art. 102, comma 5, c.g.c.). La norma in esame prevale, dunque, su quella di cui all'art. 11, comma 4, c.g.c., rendendo l'antinomia soltanto apparente. [...] Plurimi elementi normativi – oltre agli argomenti di carattere storico – corroborano tale conclusione. Primo tra essi, l'assenza del regolamento di competenza tra i mezzi di impugnazione di cui all'elenco contenuto nell'art. 177 c.g.c., diversamente da quanto disposto dall'analogo art. 323 c.p.c. Sono tassativamente previsti, infatti, l'appello, l'opposizione di terzo, la revocazione e il ricorso per cassazione (per i soli motivi inerenti alla giurisdizione). L'assenza è sintomatica della voluntas legis di escludere, tra le impugnazioni poste a disposizione delle parti, quello in esame, considerato anche che l'unico regolamento promuovibile a istanza di parte è esclusivamente quello avverso l'ordinanza di sospensione, al fine di stimolare il riesame di un provvedimento di natura interinale, destinato a incidere sui tempi del processo e, dunque, in potenziale contrasto con il principio della sua ragionevole durata (art. 4 c.g.c.), ma privo di ogni carattere decisorio e definitivo. [...] In secondo luogo, depone per l'interpretazione propugnata il permanere di un'espressa disposizione, quale l'art. 199, comma 2, c.g.c. che, al pari del previgente regime (art. 105 reg. proc.), impone il rinvio alla Sezione territoriale, tutte le volte in cui, il giudice di primo grado, senza conoscere del merito del giudizio, abbia definito il processo, decidendo soltanto questioni pregiudiziali o preliminari, e il giudice d'appello, pronunciandosi esclusivamente su queste ultime, abbia accolto il gravame. Ancora una volta il legislatore delegato ha optato per una visione "conservatrice" dello status quo ante, prefigurando l'esito di un appello il cui oggetto sia un provvedimento (ordinanza o sentenza) che abbia pronunciato su questioni pregiudiziali (tra le quali quelle di competenza o litispendenza, e altre equipollenti), definendo il giudizio. [...] Soccorre, in terzo luogo, a favore dell'opzione esegetica sostenuta dagli odierni resistenti, lo stesso art. 11 c.g.c. che, al terzo comma, non manca di indicare nelle Sezioni Riunite il Giudice preposto alla risoluzione dei "conflitti di competenza", con ciò sicuramente rinviano a quel peculiare conflitto, negativo e virtuale, che si verifica nell'ipotesi di *translatio iudicii*" quando, cioè la pronuncia delle Sezioni sulla competenza viene stimolata dal secondo giudice davanti al quale il processo è riassunto, e non su iniziativa delle parti. "Ed infatti – prosegue la sentenza in commento – l'art. 118 c.g.c. (rubricato appunto "Conflitto di competenza territoriale") impone al giudice ad quem che, a sua volta, si ritenga incompetente, di richiedere il "regolamento di competenza dinanzi alle Sezioni riunite" che, come sopra argomentato, si colloca al di fuori del perimetro dei mezzi di impugnazione. Il regolamento richiesto d'ufficio, infatti, se non è preventivo rispetto alla decisione già adottata dal primo giudice, lo è rispetto ad una possibile seconda pronuncia declinatoria, e quindi, sotto questo aspetto, ha carattere antitetico rispetto all'impugnazione, che è rivolta unicamente all'elisione della sentenza già pronunciata (in termini, Cass. civ., 11 febbraio 2020 n. 11866). D'altra parte, l'intero Capo II del Titolo IV dedicato, appunto, ai "Regolamenti di competenza", ne configura due soltanto: uno è quello descritto dal citato art. 118, relativo al conflitto di competenza territoriale; l'altro è quello di cui al successivo art. 119, che pone a disposizione del pubblico ministero o delle "parti costituite" lo strumento del regolamento a istanza di parte, soltanto nel caso in cui il giudice abbia disposto con ordinanza la sospensione del processo ex art. 106 c.g.c. (ossia per pregiudizialità-dipendenza)".

Da ultimo, per quanto rileva *in parte qua*, le Sezioni Riunite osservano che *“ai provvedimenti definitivi sulla competenza devono equipararsi quelli dichiarativi della litispendenza, non solo in quanto il rinvio all’art. 39 c.p.c. – consentito dall’art. 7, comma 2, c.g.c., alla stregua di quanto sopra argomentato – consente di considerarle species rientrante a pieno titolo nel genus delle decisioni con le quali il giudice si pronuncia sulla “competenza” lato sensu intesa, ma anche perché sicuramente in questo caso il giudice, nel deciderla, ha definito l’intero giudizio. Il tratto comune alle ordinanze in esame è, infatti, proprio il contenuto decisorio e, al tempo stesso, declinatorio, in quanto l’organo giudicante, nel pronunciare l’incompetenza, o la litispendenza o la continenza o la connessione, si spoglia di ogni potere di cognizione in relazione alla controversia. Anche in questo caso si impone l’onere di promuovere l’appello, essendo inammissibile il regolamento di competenza a istanza di parte”*.

All’esito dell’illustrata disamina, le Sezioni Riunite sono giunte alla conclusione per cui *“tra le ordinanze per le quali l’art. 11, comma 4, c.g.c. riconosce l’impugnabilità con il regolamento di competenza dinanzi alle Sezioni riunite, non possono essere ricomprese quelle che, pur “decidendo soltanto questioni di competenza” (e, dunque, senza entrare nel merito della lite), definiscono il giudizio, dichiarando, per quanto qui rilevi, la litispendenza, essendo previsto per esse il generale rimedio dell’impugnabilità mediante appello, e soggiacendo, pertanto, alle modalità e ai termini propri del gravame, ex art. 102, comma 5, c.g.c.”*.

La conclusione è stata pertanto l’inammissibilità del ricorso.

Un interessante arresto della II Sezione d’appello della Corte dei conti ha fatto il punto sulla dibattuta tematica della concretezza e dell’attualità del danno nel giudizio per responsabilità erariale.

Si tratta della **sentenza n. 215/2020**: la fattispecie oggetto del giudizio riguardava l’accertamento della responsabilità del Funzionario preposto al Settore Urbanistica per il danno conseguente al mancato aggiornamento dei valori connessi alla determinazione degli oneri per il rilascio dei permessi di costruire nel territorio comunale. In primo grado, la Sezione Giurisdizionale aveva riconosciuto la responsabilità del funzionario, avendo rilevato che le mancate entrate subite dall’Ente, per effetto della determinazione del contributo in misura inferiore a quanto dovuto, fossero imputabili allo stesso a titolo di colpa grave. Infatti, il convenuto avrebbe omesso le iniziative dirette a proporre al Consiglio comunale l’adozione dei provvedimenti necessari a rivalutare ed adeguare gli oneri.

Il convenuto, condannato, aveva proposto appello adducendo, in particolare, l’inattualità del danno erariale anteriormente all’espletamento delle attività di recupero, ancora possibili all’Ente comunale per il mancato decorso del termine di prescrizione decennale. Con riguardo a tale argomentazione, la Procura generale aveva evidenziato, all’opposto, la effettiva attualità del danno, in considerazione del rischio che quanto non incassato alle scadenze prestabilite potesse non essere più introitato, vista la ritenuta incertezza sull’esito delle azioni recuperatorie.

Nel prendere posizione per l’inattualità del danno, la Sezione d’Appello ha richiamato la sent. n.12/2018 dell’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, precedentemente intervenuta sulla questione sotto il profilo della qualificazione dei corrispondenti istituti di matrice amministrativa: gli oneri di urbanizzazione ed il contributo sul costo di costruzione. Preliminarmente, è stato ricostruito con precisione il quadro normativo di riferimento: l’art. 16 del D.P.R. n. 380/2001, recante il cd. Testo Unico delle disposizioni in materia edilizia,

prevede infatti che – salvi i casi di esenzione – il rilascio del permesso di costruire comporta la corresponsione di un contributo declinato in due voci: una commisurata all'incidenza degli oneri di urbanizzazione, l'altra al costo di costruzione del manufatto.

Ai sensi del comma 6, i Comuni sono obbligati all'aggiornamento quinquennale degli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria, *“in conformità alle relative disposizioni regionali, in relazione ai riscontri e prevedibili costi delle opere di urbanizzazione primaria, secondaria e generale”*. Il comma 9 del menzionato art. 16 stabilisce poi che *“il costo di costruzione è adeguato annualmente, ed autonomamente, in ragione dell'intervenuta variazione dei costi di costruzione accertata dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT)”*. Infine, ai sensi del comma 3, *“la quota di contributo relativa al costo di costruzione, determinata all'atto del rilascio, è corrisposta in corso d'opera, (omissis), non oltre sessanta giorni dalla ultimazione della costruzione”*.

Quanto alla natura giuridica del suddetto contributo, in relazione alla quale era emersa una diversa posizione nell'ambito della giurisprudenza amministrativa, la Sezione ha sottolineato che sul tema *“si è pronunciata l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con l'arresto n. 12/2018, in forza del quale “Gli atti con i quali la pubblica amministrazione determina e liquida il contributo di costruzione, previsto dall'art. 16, d.P.R. n. 380 del 2001, non hanno natura autoritativa, non essendo espressione di una potestà pubblicistica, ma costituiscono l'esercizio di una facoltà connessa alla pretesa creditoria riconosciuta dalla legge al Comune per il rilascio del permesso di costruire, stante la sua onerosità, nell'ambito di un rapporto obbligatorio a carattere paritetico e soggetta, in quanto tale, al termine di prescrizione decennale, sicché ad essi non possono applicarsi né la disciplina dell'autotutela dettata dall'art. 21-nonies, l. n. 241 del 1990 né, più in generale, le disposizioni previste dalla stessa legge per gli atti provvedimenti manifestazioni di imperio” (Consigli di Stato, Ad. Plen. n. 12 in data 30 agosto 2018). Ribadita la natura privatistica degli atti con i quali l'amministrazione comunale determina il contributo di costruzione, di cui all'art. 16 del d.P.R. n. 380 del 2001, l'atto di imposizione e di liquidazione del contributo, quale corrispettivo di diritto pubblico richiesto per la compartecipazione ai costi delle opere di urbanizzazione, si risolve in un mero atto ricognitivo e contabile, in applicazione di rigidi e prestabiliti parametri regolamentari e tabellari: l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha altresì precisato in proposito che “gli oneri di urbanizzazione, ai sensi dell'art. 16, comma 3, del d.P.R. n. 380 del 2001, sono corrisposti sulla base delle tabelle parametriche, predisposte dalle Regioni, tabelle che devono essere recepite dal Comune in una propria deliberazione...”*. Rientra quindi nei poteri della Pubblica amministrazione procedere, entro il termine di prescrizione decennale, alla modifica dell'importo del contributo (relativo al costo di costruzione), posto che *“per consolidata giurisprudenza del Consiglio di Stato, la natura paritetica dell'atto di determinazione consente che la pubblica amministrazione possa apportarvi modifiche, sia in favore del privato che in senso contrario, purché ciò avvenga nei limiti della prescrizione decennale del relativo diritto di credito (v., inter multas, Cons. St., sez. IV, 28 novembre 2012, n. 6033, Cons. St., sez. IV, 17 settembre 2010, n. 6950)”*.

La statuizione sulla prescrizione, come si vede, discende dalla natura del potere esercitato, in ordine alla quale la Sezione prende atto che *“Si tratta [...] di una determinazione che obbedisce a prescrizioni desumibili da tabelle, in ordine alla quale l'amministrazione comunale si limita ad applicare dei parametri, aventi per la stessa natura cogente, laddove è esclusa qualsivoglia discrezionalità applicativa (Cons. St., sez. IV, 28 novembre 2012, n. 6033) (Ad. Plen. n. 12/2018)”*. Nella fattispecie dedotta in giudizio, *“è stato accertato che il costo di costruzione è stato ridefinito, in applicazione delle indicazioni rivenienti dalle deliberazioni regionali, con la delibera di Giunta comunale [...] e con delibera del Consiglio comunale [...] è stato individuato il dato*

*complessivo riguardante le somme che il Comune di [...] non ha introitato a titolo di costo di costruzione negli anni precedenti (a partire dal 2007). Tale rideterminazione, intervenuta entro il termine decennale di prescrizione, si configura, ad avviso del Collegio e in condivisione con l'orientamento espresso, da ultimo, in merito, dall'organo di nomofilachia della giurisdizione amministrativa, quale esercizio di una legittima facoltà, riconosciuta all'amministrazione comunale, in sede di rideterminazione del contributo di cui all'art. 16 del d.p.r. n. 380/2001 e dell'art. 2, c. 3 della l.r. Puglia, trattandosi di "corrispettivo di diritto pubblico" il cui pagamento "non può che costituire l'oggetto di un ordinario rapporto obbligatorio, disciplinato dalle norme di diritto privato, come prescrive l'art. 1, comma 1-bis, della l. n. 241 del 1990". E' stato, infatti, inequivocabilmente evidenziato che "Il carattere paritetico del rapporto...non esclude la doverosità della rideterminazione quante volte la pubblica amministrazione si accorga che l'iniziale determinazione degli oneri di urbanizzazione sia dipesa da un'inesatta applicazione delle tabelle o anche da un semplice errore di calcolo. Il Comune è pur sempre, infatti, titolare del potere-dovere di richiedere il contributo di costruzione secondo i parametri e nei limiti fissati dalla legge e dalle disposizioni regolamentari integrative fissate dalle Regioni, facendone una applicazione vincolata alla predeterminazione di coefficienti, che il privato deve conoscere e ben può verificare". La condizione di piena verificabilità, da parte dei cittadini destinatari dei permessi di costruire, dei parametri ai quali avrebbe dovuto essere adeguato il contributo di costruzione, alla luce delle disposizioni nazionali e regionali che ne disponevano l'aggiornamento, è pacifica, risultando riconosciuta dallo stesso giudice di prime cure, nelle premesse della motivazione in diritto".*

*Conseguentemente, è stato ritenuto che "la rideterminazione, ex post, dei contributi dovuti, per aggiornamento alla variazione ISTAT, determinata nel caso di specie all'amministrazione del Comune di [...], oltre a risultare perfettamente rispondente alle facoltà correlate alla natura obbligatoria del rapporto, pone nelle condizioni l'amministrazione di conseguire il quantum ancora dovuto, attraverso l'attività di riscossione tempestivamente attivata".*

*Neppure coglierebbero nel segno, secondo il Collegio, le obiezioni di chi ritiene che in tal guisa risulterebbe lesa la tutela del legittimo affidamento e della buona fede dei cittadini, in quanto l'oggettività dei parametri da applicare al contributo di costruzione renderebbe vincolato il conteggio da parte dell'Amministrazione, non consentendo così la formazione di un affidamento meritevole di tutela del privato circa il quantum debeatur.*

*Conclusivamente, è stata esclusa la responsabilità del convenuto ricorrente per il preteso danno derivante dall'omesso adeguamento annuo del costo di costruzione secondo gli indici ISTAT, "posto che i detti costi, entro il termine decennale di prescrizione, sono stati legittimamente rideterminati da parte dell'Amministrazione con tempestiva attivazione delle conseguenti procedure di riscossione delle relative entrate, tuttora in corso e produttive di consistenti introiti, come risultante dalla documentazione acquisita anche a seguito di ordinanza istruttoria n. 41/2009 di questa Sezione".*

*Peraltro, il Collegio ha dato atto dell'esistenza di un precedente, diverso orientamento della giurisprudenza contabile che aveva ritenuto, in fattispecie analoghe, la concretezza ed attualità del danno, anche sulla scorta di una giurisprudenza amministrativa che risultava non univoca in relazione all'ammissibilità per l'ente locale di procedere ad una nuova liquidazione del contributo di costruzione, con la conseguente attività di recupero.*

*Tuttavia, ha ritenuto "a fronte del richiamato arresto dell'Adunanza Plenaria, che ha statuito nei termini sopra indicati, e della successiva conforme giurisprudenza amministrativa, tale opzione ermeneutica debba essere soggetta a rivisitazione, tenuto conto dell'ammissibilità della*

*rideterminazione del contributo, con i relativi aggiornamenti, entro il termine di prescrizione decennale e della sua recuperabilità ed esigibilità, presso i beneficiari dei permessi di costruire, entro il medesimo termine di legge”.*

Nella **sentenza n. 24/2020**, le **Sezioni Riunite** hanno affrontato la tematica della *compensatio lucri cum damno* con particolare riguardo al rapporto tra indebita percezione di emolumenti e ritenuta di acconto Irpef pagata dal percettore sugli emolumenti stessi, in applicazione della regola dei vantaggi di cui all’art. 1, comma 1 *bis* stabilita dalla legge 20/1994.

Nel caso di specie, un funzionario pubblico era stato convenuto in giudizio per il risarcimento del danno erariale scaturito dalla indebita liquidazione, in suo favore, di compensi derivanti dal conferimento di incarico in assenza dei presupposti di cui all’art. 108, commi 3 e 4, del d. lgs. n. 267/2000, recante il cd. Testo Unico Enti Locali.

Com’è noto, sulla tematica oggetto di causa si sono formati due opposti indirizzi nella giurisprudenza contabile: da un lato, quello secondo il quale il nocumento patrimoniale arrecato alla P.A. andrebbe quantificato al netto delle ritenute Irpef, come suggerito dalla cd. “regola dei vantaggi” desumibile dall’art.1, comma 1 *bis*, della legge n.20 del 1994; dall’altro quello secondo cui il danno dovrebbe essere quantificato al lordo delle suddette ritenute, salvo il recupero postumo dell’eccedenza, da parte del convenuto eventualmente condannato, tramite il meccanismo del rimborso fiscale.

Nell’ordinamento contabile, la regola dei vantaggi trae origine dall’istituto civilistico della *compensatio lucri cum damno*, che trova la sua collocazione normativa nell’art. 1223 c.c., alla cui stregua “*Il risarcimento del danno per l’inadempimento o per il ritardo deve comprendere così la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno, in quanto ne siano conseguenza immediata e diretta*”. Sulla base dell’esposto criterio, il pregiudizio risarcibile va valutato in un’ottica differenziale, avendo cioè riguardo alla consistenza del patrimonio del danneggiato prima e dopo l’illecito. Poiché, talora, dall’inadempimento o dall’illecito possono derivare anche effetti vantaggiosi, questi andrebbero scomputati dal calcolo risarcitorio, onde evitare una sovracompensazione del pregiudizio che, secondo una delle tesi in campo, si verificherebbe a favore dell’Amministrazione qualora si ammettesse il ristoro del danno contabile al lordo delle ritenute d’acconto Irpef. Per un secondo orientamento invece, contrario alla compensazione per via della ritenuta assenza di una relazione diretta ed immediata tra condotta causativa del danno e beneficio, “*l’onere fiscale è strettamente correlato all’adempimento di una obbligazione a carico dell’ente quale sostituto di imposta, mentre il danno arrecato alla P.A. riposa, diversamente, sulla illiceità della condotta*”. Le Sezioni, inoltre, hanno dato conto dell’esistenza di un “*un tertium genus, assai minoritario, che distingue fra imposte fiscali e contributi previdenziali versati dal lavoratore percettore di somme non dovute, e in virtù del quale le sole somme versate a titolo previdenziale andrebbero escluse dalla compensazione. Tali ultime, infatti, andrebbero a confluire nell’accantonamento pensionistico del lavoratore e come tali non potrebbero costituire posta da porre in compensazione*”.

Le Sezioni hanno inoltre riconosciuto che l’orientamento favorevole alla compensazione, anche in mancanza di un collegamento diretto tra la condotta del danneggiante ed il vantaggio per l’Amministrazione, valorizza l’argomentazione per cui la norma recata dall’art. 1, comma 1-bis della l. n. 20/1994, così come modificata dal dl. n. 78/2009, “*più che introdurre nel nuovo regime della responsabilità amministrativa tout court il principio della*

*compensatio lucri cum damno, riconosce la complessità degli interessi e dei fini perseguibili con l'attività amministrativa, imponendo al Giudice contabile di valutare, nei termini più ampi possibili ("comunque"), l'utilitas conseguita; in tale prospettiva, acquistano rilevanza gli interessi rispondenti alle esigenze ed alle finalità dell'Amministrazione o della collettività nell'ottica dei più generali fini dell'Amministrazione stessa correlati all'utile collettivo".*

Dunque, proprio l'ampiezza del dettato normativo sull'estensione dei vantaggi consentirebbe l'operatività della *compensatio* tra obbligazione risarcitoria e obbligazione tributaria.

La tesi non ha incontrato il favore del Collegio, secondo il quale invece *"la valutazione del giudice dell'accertamento di una utilitas per l'ente non si pone nei termini civilistici della compensatio lucri cum damno, che presuppone un conflitto fra interessi paritetici, ma secondo i principi propri del settore, dovendosi escludere che essa possa sorgere sic et simpliciter dalla mera corresponsione di emolumenti non dovuti. Appare, infatti, a questo Collegio, in coerenza con gli insegnamenti di queste Sezioni Riunite, che la valutazione dell'utilità che l'ente pubblico abbia tratto dall'attività lavorativa di un dipendente cui illecitamente sono stati corrisposti emolumenti non va effettuata sulla base di un parametro meramente civilistico, poiché a differenza dei rapporti fra privati, nei rapporti pubblicistici l'utilità gestoria deve essere valutata secondo i parametri fissati dalla legge a tutela di preminenti interessi pubblici quali sono apprezzati in primo luogo dallo stesso legislatore".*

Perciò, dando conto delle oscillazioni che – sul tema – si sono verificate sia nella giurisprudenza amministrativa che in quella civile (rendendo necessari più interventi chiarificatori da parte delle SS.UU. della Corte di Cassazione), le Sezioni Riunite, con la pronuncia in commento, hanno manifestato un convincimento autonomo basato su un articolato ordine di considerazioni.

Una prima osservazione attiene al concetto di "finanza pubblica allargata", valorizzato da un orientamento giurisprudenziale secondo cui *"la valutazione dei vantaggi comunque conseguiti non può essere limitata alla diretta incisione del presunto danno sul patrimonio del singolo ente, ma va effettuata in riferimento alla finanza pubblica allargata".* Tale assunto, ad opinione del Collegio, *"finisce con il far richiamo ad una nozione "non giuridica", quale la finanza pubblica allargata, e non tiene conto che, nella specie (e come sarà meglio detto infra) fattispecie dannosa e vantaggi non sono assolutamente collegati in un qualche plesso anche funzionale [...]. Non vi è chi non veda come nella realtà della finanza pubblica odierna la tutela degli equilibri finanziari dei singoli enti pubblici di cui all'art. 97, primo comma, Cost., finisca con il riverberarsi direttamente sulla più generale tutela degli equilibri di bilancio, in relazione ai quali la situazione delle singole amministrazioni assume la veste di fattore determinante degli equilibri stessi (v. Corte costituzionale, sent. n. 107/2016). La necessità di una "visione unitaria" di finanza pubblica è garanzia d'unità della Repubblica italiana talora intesa come "Stato comunità", talaltra e più propriamente come "Stato ordinamento", secondo un costrutto istituzionale che travalica le semplici considerazioni della stessa finanza pubblica.*

*Inoltre, sempre secondo gli insegnamenti della Corte costituzionale (sent. n. 6/2019), l'equilibrio complessivo della finanza pubblica allargata deve essere congruente e coordinato con l'equilibrio della singola componente aggregata se non si vuole compromettere la programmazione e la scansione pluriennale dei particolari obiettivi che compongono la politica di tutti gli enti territoriali (Stato compreso), in quanto il superiore interesse alla realizzazione dell'equilibrio della finanza pubblica*

*allargata trova il suo limite nella correlata esigenza di sana gestione finanziaria dell'ente che vi è soggetto e nell'esigenza di garantire adeguatamente il finanziamento delle funzioni assegnate. Ciò fa sì che il concetto di finanza pubblica allargata scolori e confluisca oggi in quello più ampio del combinato disposto dei principi di coordinamento della finanza pubblica e di armonizzazione dei conti pubblici [...].*

*Invocando i massimi sistemi, dunque, l'immanente concetto di equilibrio di bilancio [...] ha natura sostanziale: esso non può essere limitato al pareggio formale della spesa e dell'entrata, ma deve estendersi – attraverso un'ordinata programmazione delle transazioni finanziarie – alla prevenzione dei rischi di squilibrio, che derivano inevitabilmente dal progressivo sviluppo di situazioni debitorie generate dall'inerzia o dai ritardi dell'amministrazione (Corte costituzionale, sent. n. 1/1966).*

*Il Collegio quindi ritiene, in primo luogo, che una adeguata riflessione sulla c.d. "regola dei vantaggi" non possa far aggio, perlomeno in via esclusiva, sull'accoglimento della nozione di finanza pubblica allargata, laddove si voglia ridurre tale nozione, e l'interesse stesso dell'amministrazione pubblica, ad una sostanziale situazione di neutralità finanziaria legata a mere operazioni contabili di dare/avere".*

Sul piano genetico – in linea con l'orientamento che postula la necessità di un nesso di causalità diretta che avvinca il fatto dannoso tanto al pregiudizio quanto al vantaggio – la pronuncia in commento ha evidenziato come *"il danno erariale rappresenta la proiezione contabile della lesione del patrimonio dell'Ente.*

*Nel caso in cui tale lesione consista in un esborso non dovuto, l'intera spesa sostenuta in modo indebito integra danno per l'Ente. Detto altrimenti, è all'onere complessivamente sopportato dall'Amministrazione che occorre avere riguardo per individuare l'effetto pregiudizievole generato dalla condotta censurata. L'esborso, con ogni evidenza, comprende anche gli importi dovuti per ottemperare agli obblighi tributari e contributivi: questi ultimi concorrono, al pari delle altre causali, a gravare sul bilancio come componente negativa. In più, va osservato che il fatto generatore del danno non coincide con la semplice circostanza che l'amministrazione abbia assunto e poi adempiuto l'obbligazione di erogare gli emolumenti.*

*Ciò che va considerato è che il vantaggio che si assume derivare allo Stato dalla riscossione dell'acconto IRPEF non è legato alla commissione del danno ma al semplice fatto che l'amministrazione ha erogato in favore del proprio dipendente un compenso che per il percettore costituisce reddito imponibile, in ciò integrandosi una obbligazione tributaria autonoma che nasce indipendentemente dal carattere illecito della vicenda sottostante all'erogazione della spesa. Da ciò l'evidente insussistenza di una identità causale tra fatto generatore del danno e fatto generatore del vantaggio, tenendo ben presente che la nozione di fatto non deve essere ancorata al mero accadimento materiale, ma estesa alla qualificazione giuridica di quest'ultimo in termini di illiceità. Orbene, il pagamento di tributi o altri oneri contributivi rappresenta l'adempimento di un'obbligazione che nasce ed esaurisce i suoi effetti nell'ambito del rapporto che, nonostante la temporanea partecipazione dell'Ente danneggiato per gli adempimenti accessori e strumentali, vede come unici soggetti coinvolti l'Amministrazione fiscale/previdenziale, da un lato, ed il soggetto passivo dall'altro.*

*Difetta, dunque, in questi casi l'identità (soggettiva e oggettiva) del fatto generatore che la giurisprudenza stessa individua quale presupposto indefettibile della citata "compensatio lucri cum danno" (in tal senso anche Sez. III app. n. 396/2016 e Sez. I app. n. 280/2017)".*

*All'esito delle suesposte considerazioni, il Collegio ha ritenuto "che al quesito posto dal remittente "se, in ipotesi di danno erariale conseguente alla illecita erogazione di emolumenti lato sensu intesi in favore di pubblici dipendenti (o, comunque, di soggetti in rapporto di servizio con la*

*Pubblica Amministrazione), la quantificazione deve essere effettuata al netto o al lordo delle ritenute fiscali Irpef operate a titolo di acconto sugli importi liquidati a tale titolo, in applicazione della regola dei vantaggi di cui all'art. 1, comma 1bis, della legge n. 20/94" debba risponderci nel senso che detta quantificazione debba essere effettuata al lordo delle ritenute fiscali IRPEF operate a titolo di acconto sugli importi liquidati a tale titolo, con l'ulteriore precisazione che ciò avviene non in applicazione della regola dei vantaggi ma in ossequio alla sussistenza, nella fattispecie evocata, di autonome obbligazioni"*.

Con **sentenza n. 92/2020**, la **III Sezione di Appello** ha affrontato il tema del danno erariale da contrattazione collettiva nella Provincia di Bolzano.

La pronuncia oggetto del gravame, in particolare, aveva accertato l'illecito riconoscimento di compensi a titolo di indennità di funzione dirigenziale e di coordinamento a favore di numerosi funzionari di un Ente provinciale. Il riconoscimento di tali somme era fondato su disposizioni introdotte nella contrattazione collettiva, a livello intercompartimentale e compartimentale, che avevano trasformato le indennità in voci fisse e continuative della retribuzione, da corrispondere anche in assenza di incarico dirigenziale o di coordinamento.

Il Giudice di prime cure aveva ritenuto che il pagamento delle voci retributive, indebitamente introdotte dai contratti intercompartimentali e di comparto, in base ad un meccanismo automatico, costituisse danno erariale, del quale riconosceva responsabili - in ragione dell'apporto causale di ciascuno - i componenti delle delegazioni trattanti pubbliche che avevano sottoscritto i vari contratti, il Responsabile dell'Ufficio del Personale dell'Ente danneggiato, in funzione della sua competenza a valutare i costi del personale, ed infine il Presidente dell'Agenzia provinciale per la contrattazione collettiva.

La decisione di primo grado conduceva all'accertamento di un danno complessivo di oltre 2,7 milioni di euro che tuttavia, in via equitativa (ex art. 1226 c.c.), veniva ridotto in considerazione sia del ruolo svolto dalla Giunta provinciale nella contrattazione collettiva, (cui venivano attribuiti i due terzi del danno), sia degli effetti "di trascinamento" sortiti dai contratti anteriormente stipulati.

La Sezione di Appello, con la pronuncia in esame, ha confermato la sentenza impugnata nella parte relativa all'accertamento dell'illecito (ravveduto quindi nell'indebita erogazione di indennità dirigenziali e di coordinamento a funzionari provinciali privi di incarico dirigenziale o di coordinamento) riformandola, invece, nella parte relativa all'individuazione dei responsabili ed alla ripartizione del danno tra di essi.

A sostegno della sussistenza del fatto illecito, il Collegio ha evidenziato come "*secondo la costante giurisprudenza costituzionale, «a seguito della privatizzazione del pubblico impiego, la disciplina del trattamento giuridico ed economico dei dipendenti pubblici – tra i quali, ai sensi dell'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), sono ricompresi anche i dipendenti delle Regioni – compete unicamente al legislatore statale, rientrando nella materia "ordinamento civile"*". Quindi, ha rilevato che "*il necessario punto di partenza, come risulta peraltro dalla sentenza impugnata, è costituito dall'art. 5, co. 6, della legge provinciale 10 agosto 1995, n. 16 che, disciplinando l'ordinamento del personale della Provincia in attuazione delle previsioni contenute nella legge nazionale 23 ottobre 1992, n. 421, aveva previsto, fra le varie disposizioni, che "In sede di rinnovo dei contratti e di determinazione del trattamento economico costituiscono punti di*

riferimento della contrattazione ... e) il divieto di automatismi che influenzano il trattamento economico fondamentale ed accessorio, collegando tali trattamenti alla produttività individuale e di gruppo [...]". Tuttavia, nonostante il riconoscimento esplicito dell'impossibilità di accordare "automatismi che influenzano il trattamento economico fondamentale ed accessorio", in difetto di collegamento con l'incremento della produttività individuale e di gruppo, i contratti collettivi intercompartimentali e compartimentali hanno previsto la graduale trasformazione di una quota dell'indennità di funzione o di coordinamento in assegno personale pensionabile quale distinto elemento fisso e continuativo di retribuzione [...]. La disciplina speciale introdotta dalla contrattazione collettiva ha avuto quale effetto quello di creare un meccanismo che ha consentito ad un elevato numero di funzionari provinciali di percepire in via continuativa indennità che avrebbero dovuto essere collegate allo svolgimento di funzioni dirigenziali o di coordinamento, in assenza del loro svolgimento. La situazione descritta sopra è stata agevolata dalla disciplina provinciale che, in assenza di una dirigenza di ruolo, prevedeva il conferimento temporaneo dell'incarico a funzionari che, però, poi, mantenevano quota parte delle indennità anche quando cessavano dalla specifica funzione dirigenziale o di coordinamento".

Ne è conseguita, perciò, l'integrale conferma della sentenza impugnata "nella parte in cui ha accertato il fatto illecito consistente nella previsione ed erogazione di una quota di indennità di funzione e di coordinamento, indebitamente autorizzata dai contratti collettivi compartimentali ed intercompartimentali citati sopra, ad un numero elevato di funzionari provinciali, in assenza del relativo incarico e con ricadute anche in relazione alle prestazioni previdenziali."

Quanto, invece, alla parte relativa all'individuazione dei responsabili, la Sezione di Appello non ha condiviso la conclusione del Collegio di prime cure, secondo cui la responsabilità sarebbe stata da addebitare indistintamente a tutti i componenti della delegazione contrattante della parte pubblica che aveva sottoscritto i contratti (oltre che al Direttore della ripartizione del personale al Presidente dell'Agenzia provinciale per la contrattazione collettiva, per i quali è confermata la condanna).

Infatti, la Sezione ha rilevato in proposito che "il meccanismo di successione nel tempo dei contratti collettivi e la sostituzione degli effetti giuridici ed economici che il contratto successivo opera rispetto a quello precedente, impone di modificare la conclusione alla quale è giunta la sentenza impugnata in relazione all'individuazione dei soggetti responsabili. Infatti, tenuto conto che la domanda giudiziale era riferita alle sole somme corrisposte dopo il 1° giugno 2011[...], occorre rilevare che, al momento dell'erogazione delle indennità indebitamente previste dalla contrattazione collettiva, erano in vigore i contratti collettivi intercompartimentale [...] sottoscritto il 12 febbraio 2008 (indennità di coordinamento) e di comparto per il personale dirigenziale della Provincia autonoma di Bolzano [...] sottoscritto l'11 novembre 2009 (indennità di funzione), che avevano integralmente sostituito quelli precedenti, assorbendone gli effetti, anche in ragione dell'esplicita abrogazione dei contratti precedenti."

Quindi, "se, in linea generale, è indubbio che è censurabile il comportamento di tutti i soggetti che avevano sottoscritto i contratti collettivi che prevedevano l'indebita corresponsione delle indennità, in relazione al presente giudizio di responsabilità l'effetto patrimoniale negativo è conseguenza delle clausole illecite risultanti dal contratto intercompartimentale sottoscritto nel 2008, in relazione all'indennità di coordinamento, e dal contratto di comparto per il personale dirigenziale della Provincia autonoma di Bolzano sottoscritto nel 2009, in relazione all'indennità di funzione. In sostanza, quindi, l'affermazione di responsabilità in relazione alla domanda deve essere limitata ai

*soli soggetti componenti della delegazione contrattante della parte pubblica che avevano sottoscritto i contratti conclusi nel 2008 e nel 2009”.*

Per quanto riguarda l'elemento soggettivo, la sentenza in esame ha respinto le censure con cui gli appellanti avevano sostenuto l'insussistenza della colpa grave, nell'asserito presupposto di essersi limitati ad applicare le previsioni dei contratti collettivi all'epoca vigenti e le direttive preventive fornite dalla Giunta Provinciale (Giunta che aveva anche autorizzato la stipulazione dei contratti collettivi). Confermando integralmente sul punto la sentenza di primo grado, il Collegio ha ritenuto che *“il comportamento dei componenti della delegazione di parte pubblica e dei dirigenti è stato caratterizzato dalla “violazione di un esplicito e chiaro divieto sancito dalla legge provinciale” non giustificabile in base all’“elevata competenza professionale di ordine tecnico-giuridico e l’insussistenza di alcun dubbio interpretativo circa il sopra delineato quadro normativo di riferimento”.* Infatti, *fin dal 1995 era stato previsto il divieto di introduzione “di automatismi che influenzano il trattamento economico fondamentale ed accessorio, collegando tali trattamenti alla produttività individuale e di gruppo [...] In proposito, val la pena rilevare che qualora le prescrizioni normative a cui deve conformarsi imperativamente la condotta gestionale del funzionario pubblico siano di una chiarezza tale non consentire alcun ragionevole spazio di opinabilità interpretativa e applicativa, si deve ritenere, anche tenuto conto delle qualità professionali dei soggetti interessati e delle funzioni di natura apicale nell’ambito organizzativo di rispettiva appartenenza, che gli scostamenti dal solco della legittimità non siano giustificabili, integrando una condotta gravemente colposa (Corte conti, App. II, 25 novembre 2018, n. 625) [...] Eventuali direttive o indicazioni della Giunta provinciale inciderebbero, al più, nella ripartizione del danno risarcibile, come risulta, peraltro, dalla sentenza impugnata”.*

Infine, in merito alla quantificazione del danno, ferma restando la diversa imputazione della responsabilità ai soli componenti della delegazione di parte pubblica che hanno sottoscritto i contratti intercompartimentali censurati, la Sezione di Appello ha ritenuto corretta la statuizione di primo grado sia in ordine all'effettuazione del calcolo sulla base alle risultanze dei cedolini stipendiali, sia in ordine alla valutazione equitativa, *ex art. 1226 c.c.*, del ruolo svolto dalla Giunta provinciale nella contrattazione collettiva (con attribuzione ad essa dei due terzi del danno), e di eventuali effetti di contratti stipulati anteriormente al 2001 (con ulteriore riduzione del danno di un terzo).

Spingendosi oltre, ed in ulteriore riforma della statuizione di primo grado, la sentenza in commento ha ridotto il danno addebitabile ai responsabili, ritenendo *“degnata di considerazione la richiesta degli appellanti di rideterminare in riduzione il danno, tenendo nel dovuto conto, ai sensi dell’art. 1227, cod. civ., la circostanza che l’Amministrazione Provinciale non si è tempestivamente attivata per il recupero delle somme indebitamente erogate ai dipendenti. La valorizzazione di questa circostanza può essere determinata nella misura dei tre quinti dell’ammontare complessivo del danno, con conseguente responsabilità da ascrivere agli odierni appellanti per i rimanenti due quinti”.*

La **sentenza n. 261/2020 della I Sezione di Appello della Corte dei Conti** offre l'occasione per una riflessione sull'ambito applicativo della nuova definizione del dolo, quale elemento soggettivo necessario all'affermazione della responsabilità.

Come innanzi detto, il dl. n.76/2020, n.76, all'art. 21 comma 1, ha modificato l'art. 1, comma 1 della legge n. 20/1994 al fine di alleggerire lo svolgimento dell'attività amministrativa dal

timore della responsabilità erariale, frequentemente designata, nell'iconografia giornalistica, con l'espressione "paura della firma".

La nuova previsione normativa, per cui *"La prova del dolo richiede la dimostrazione della volontà dell'evento dannoso"*, avvicina la caratterizzazione del dolo contabile a quella penalistica e comporta un aggravio dell'onere probatorio a carico dell'attore pubblico, soprattutto rispetto ad un precedente orientamento della giurisprudenza contabile che soleva accostare il dolo erariale al cd. dolo "contrattuale". Alla stregua di tale orientamento, l'atteggiamento doloso si riteneva provato ove venisse dimostrata, nel soggetto agente, la coscienza e volontà di violare gli obblighi di servizio, in disparte dunque la volontà di provocare il danno in sé.

Nel caso oggetto della pronuncia in esame, i giudici d'Appello sono stati chiamati a verificare la sussistenza di una ipotesi di responsabilità amministrativa a carico di un esponente politico, già presidente della Giunta regionale, per l'illegittima gestione dei rimborsi spesa previsti per l'attività dei gruppi consiliari regionali. In particolare, la difesa aveva sottolineato che la nuova disposizione di cui al citato art. 21, ancorché espressamente riferita al dolo, non potesse non avere riflessi anche sulla ricostruzione della colpa grave, contestata al convenuto nel caso in esame. Vi sarebbe stata, al proposito, una totale assenza di volontà nel convenuto in ordine alla verifica dell'evento dannoso, tale da far venir meno anche la colpa grave.

Il Collegio, contrariamente alla tesi esposta, non ha ritenuto la sussistenza di elementi validi a ribaltare gli assunti dei giudici di prime cure, *"in ordine all'atteggiamento gravemente negligente e assolutamente noncurante dei principi e delle regole che disciplinano la gestione dei fondi pubblici [...] e alla mancata documentazione delle spese, con conseguente grave violazione delle regole che impongono la rendicontazione di denaro pubblico."*

In particolare, non è stato ritenuto conferente il richiamo alla recente modifica legislativa innanzitutto perché, sul piano intertemporale, il comma 2 dell'art. 21 del d.l. n. 76/2020 consente di ritenere che la riforma si applichi esclusivamente ai fatti successivi alla sua entrata in vigore. In secondo luogo, la nuova perimetrazione del dolo non può estendersi analogicamente fino a limitare l'ambito applicativo del diverso elemento soggettivo della colpa grave.

A tale proposito, la sentenza ha rilevato come *"il riferimento [...] all'innovazione normativa introdotta dall'art. 21 del d.l. n. 76/2020 che prevede l'inserimento dell'alinea - la prova del dolo richiede la dimostrazione della volontà dell'evento dannoso - all'art. 1, comma 1, della legge n.20/94, oltre che posto al di fuori delle limitazioni temporali di applicazione (limitatamente ai fatti commessi dalla data di entrata in vigore del presente decreto: cfr. I Sez. App. 234/2020), appare evidentemente non riferibile alla contestazione sollevata nei confronti dell'attuale appellante, il quale è stato chiamato a rispondere per colpa grave."*

Sebbene, perciò, all'indomani della modifica legislativa, sembrasse che l'espressa delimitazione temporale prevista dall'art. 21 cit. per l'eliminazione della colpa grave non si estendesse alla disposizione sulla "nuova" qualificazione del dolo, il Collegio ha inteso proporre un'interpretazione temporalmente restrittiva della novella *tout court*, ritenendo che la specificazione sull'elemento doloso riguardi anch'essa soltanto le condotte successive all'entrata in vigore delle modifiche di cui al dl. n. 76/2020.

Infine, le statuizioni contenute nella **sentenza n. 313/2020 della II Sezione d'Appello**, in ordine alla quantificazione del danno all'erario comunitario ed alla qualificazione della *culpa in vigilando* del responsabile del progetto, assumono particolare rilievo nell'attuale contesto storico e normativo, in cui è lecito prevedere uno sviluppo delle fattispecie di danno cagionato direttamente alla finanza comunitaria.

La pronuncia interviene a conclusione di un complesso giudizio articolatosi in diverse fasi ed in più ambiti giurisdizionali, vedendo anche il coinvolgimento della Commissione europea in qualità di interveniente adesivo, e poi appellante incidentale.

Nella fattispecie dedotta in giudizio, una pluralità di soggetti erano stati convenuti in giudizio dalla Procura regionale con l'accusa di aver cagionato danno alla Commissione Europea per l'avvenuta percezione di contributi erogati direttamente da quest'ultima nell'ambito di un progetto di ricerca internazionale (di livello comunitario). In particolare, l'Ufficio europeo per la lotta alla frode (O.L.A.F.) aveva segnalato alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano fatti penalmente rilevanti, emersi a seguito delle indagini svolte sull'attività di alcune società italiane ed altre, estere, ad esse collegate. Dalle indagini condotte in sede penale, che avevano dato luogo ad un processo e a condanne, era risultato che i finanziamenti della Commissione europea erano stati erogati in assenza di un effettivo e regolare svolgimento delle attività sovvenzionate, e deliberati sulla scorta di dichiarazioni infedeli dei richiedenti (in particolare, circa l'indipendenza tra le società del gruppo partecipante all'iniziativa, le relative competenze professionali e l'effettivo svolgimento dell'attività oggetto di finanziamento) i quali, avvalendosi di un sistema di sub-contratti con *partners* stranieri (contratti *body rental* e *success-fee*), nonché di false rendicontazioni dei costi di ricerca sostenuti, avevano indotto in errore l'Amministrazione europea.

In sede contabile, le indagini avevano condotto a due filoni giudiziari, con l'emissione di due atti di citazione e l'instaurazione di due giudizi. In sede penale, per due dei convenuti si era fatto luogo all'applicazione della pena su richiesta *ex art. 444 e ss. del c.p.p.*

Nel corso del giudizio, oltre ai convenuti, si era costituita, con un proprio atto di intervento *ad adiuvandum*, ai sensi dell'art. 105, comma 2, c.p.c., la Commissione Europea.

Nella pendenza del giudizio, uno dei convenuti aveva frattanto proposto ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione dinanzi alla Corte di cassazione, contestando la giurisdizione italiana e, in ogni caso, quella contabile. Ne era seguita la sospensione del giudizio fino all'ordinanza n. 26395/2013 con cui le SS.UU. respingevano il ricorso, dichiarando la giurisdizione della Corte dei conti.

Riassunto il giudizio ad istanza della Procura regionale, esso si era concluso con una pronuncia di condanna, appellata sia dai convenuti che - in via incidentale - dal Procuratore regionale. In particolare, le doglianze dell'appellante pubblico atenevano all'aver accolto, il Collegio di primo grado, *"la domanda risarcitoria nei limiti degli importi corrispondenti alle false fatturazioni in palese contrasto con la normativa europea dalla quale si desume agevolmente che i requisiti richiesti per l'accettazione delle proposals non siano affatto mere formalità inidonee a influire sulla corretta e completa realizzazione dei progetti, ma sono elementi indispensabili ad assicurare che l'attività di ricerca e innovazione sia conforme al programma"*. Inoltre, sempre per la Procura appellante, *"[n]on sarebbe poi stata valorizzata la sussistenza*

comprovata di un unico disegno criminoso né si sarebbe tenuto conto del fatto che il pagamento dei rimborsi non implica affatto una valutazione positiva dei progetti. Se, infatti, in esito ai successivi controlli tecnici e finanziari, dovessero emergere irregolarità o frodi che conducono al rifiuto dei costi, le disposizioni contrattuali e il regolamento finanziario impongono alla Commissione il recupero dei fondi erogati senza giustificazione, come sarebbe stato nella fattispecie in esame, mediante ordini di recupero e lettere di debito, adottate anche nei confronti di partners istituzionali non coinvolti nel processo penale". Anche in sede d'appello si era registrato l'intervento adesivo della Commissione europea.

Sul piano ricostruttivo, la Sezione ha innanzitutto chiarito quale fosse il senso degli incentivi oggetto del giudizio restitutorio, evidenziando che "Il legislatore europeo, nel quadro degli interventi miranti a una progressiva implementazione delle «azioni indirette di RST», ossia una delle due modalità di esecuzione delle attività di ricerca e sviluppo tecnologico eseguite non direttamente dal Centro comune di ricerca (CCR), bensì da terzi nel quadro di contratti conclusi con la Comunità, con l'eventuale partecipazione del CCR, aveva chiarito che occorresse assicurarne "una dimensione europea", valorizzando il requisito della pluralità di partecipanti e il carattere transnazionale dei progetti.

La "pluralità di soggetti" era garantita a patto che più partecipanti [...] realizzassero le azioni di cui all'art. 3 del regolamento, ossia: a) progetti di ricerca e sviluppo tecnologico; b) progetti di dimostrazione; c) progetti combinati di RST e dimostrazione; d) progetti di incentivazione tecnologica per le piccole e medie imprese (PMI), consistenti in contributi alla fase esplorativa. A tal fine, l'art. 4 della sopraindicata Decisione n. 65/1999 aveva circoscritto il novero dei partecipanti alle azioni indirette di RST, imponendo la realizzazione del progetto da parte: a) di "almeno due soggetti giuridici, tra loro indipendenti, stabiliti in due Stati membri diversi o in uno Stato membro e in uno Stato associato"; [...] L'indipendenza era stata, a sua volta, identificata nell'assenza di controllo del quale doveva considerarsi "sintomatica" la detenzione diretta o indiretta della maggioranza del capitale sociale di un soggetto giuridico o della maggioranza dei diritti di voto degli azionisti o dei soci di tale soggetto, ovvero detenzione, diretta o indiretta, di fatto o di diritto, del potere di decisione in seno al soggetto giuridico (art. 5, comma 1, Reg. CE 996/99)".

Ebbene, ha ritenuto il Collegio che "Nel caso di specie, il requisito della "transnazionalità" del progetto, nonché quello della "pluralità e indipendenza" dei soggetti risulta solo apparentemente rispettato. Al progetto [...], infatti, avevano collaborato effettivamente più enti, tra i quali la società \*omissis\* e \*omissis\*, entrambe aventi sede in Italia, nonché le società \*omissis\* (inglese) e \*omissis\* (francese), e ulteriori partners stranieri che, secondo l'appellante, sarebbero stati del tutto indipendenti [...]. Stando all'impostazione difensiva, proprio la partecipazione di soggetti aventi sede in Stati membri diversi, avrebbe reso legittimo il finanziamento, alla stregua della detta previsione comunitaria.

La realtà che emerge dal corredo probatorio allegato al libello introduttivo risulta di tutt'altro tenore. In primo luogo, non risulta soddisfatta la condizione primaria per la quale due contraenti "principali" dovevano avere i requisiti di cui all'art. 4, paragrafo 1 [cioè, l'indipendenza tra di esse], considerate le partecipazioni incrociate infragruppo. [...] Il \*omissis\*, come dichiarato da diversi collaboratori e consulenti della \*omissis\*, ha di fatto svolto la gestione di tutte le società riconducibili al network \*omissis\*, sì da vanificarne in fatto la piena autonomia gestionale".

Inoltre, sul piano processuale, è interessante come, secondo la Sezione d'appello, rappresenti un "elemento di ulteriore asseverazione la natura latamente confessoria delle condotte e delle relative conseguenze dannose, di cui alla sentenza penale emessa dal Tribunale di Milano [...]

*anche nei confronti dell'appellante [...], considerato che la decisione di condanna è stata emessa con applicazione della pena su richiesta delle parti ex artt. 444 e ss. c.p.p., per il delitto previsto dall' artt. 416, commi 1 e 2 c.p. (associazione a delinquere) e per il delitto previsto dall'art. 81 cpv - 110 - 640 bis c.p. (truffa aggravata), nonché artt. 3 e 4 legge 16 marzo 2006 n. 146), senza che sia stata fornita in questa sede prova del contrario”.*

Concludendo per la conferma della condanna, tuttavia, e contrariamente a quanto statuito in primo grado, il Collegio ha ritenuto che *“alla luce delle argomentazioni sopraesposte, non può condividersi la tesi per cui il danno sussiste soltanto per la quota corrispondente alle false fatture. In adesione a quanto affermato da questa Sezione all’esito del parallelo giudizio di impugnazione instaurato nei confronti di [uno dei convenuti appellanti] e altri [...] e della costante giurisprudenza contabile ivi richiamata, una volta appurata l’insussistenza o il venir meno dei requisiti prescritti per l’accesso al contributo pubblico con riferimento anche solo a parte dello stesso, la rilevanza dell’inadempimento rende il finanziamento nella sua interezza privo di giustificazione causale, in quanto “non idoneo a realizzare le finalità di interesse generale per le quali esso è stato erogato, ovvero perché sottratto alla realizzazione di altre iniziative di analogo valore finanziario e merito economico” (I Sez. n. 322/2014 e nn. 9 e 27/2016, questa Sezione n. 114/2015 e nn. 26 e 182/2018, III Sez. n. 838/2011). Tale considerazione è vieppiù convalidata dallo specifico assetto di interessi disvelato nel caso di specie, posto che giammai sarebbe stato possibile ammettere a finanziamento le società partecipanti qualora fosse stata chiara la posizione e il ruolo di ciascuna di esse. Ne consegue che l’intero importo del finanziamento percepito sia dalla \*omissis\* sia dalla \*omissis\* rappresenta danno erariale”.*

Anche sull’integrazione istruttoria richiesta dagli appellanti privati, volta a procurare presso la Commissione europea i documenti che avrebbero attestato l’avvenuto espletamento delle verifiche amministrative sull’utilizzo dei finanziamenti, la Sezione d’appello si è espressa in senso negativo, chiarendo in proposito ulteriori aspetti del proprio giudizio di condanna. Infatti, *“[a] ben vedere, i documenti “mancanti” attesterebbero l’esito positivo dei controlli effettuati dalla stessa Commissione europea o dai terzi incaricati, nonché il riscontro favorevole dei risultati raggiunti, laddove l’illiceità delle condotte contestate alla \*omissis\* si è consumata in fasi antecedenti, che non hanno alcuna connessione con le verifiche, intermedie e finali, effettuate dagli organi preposti. Non è neppure dirimente rilevare che sarebbe stato onere della Procura regionale provare quali importi costituiscono danno, dovendosi considerare un costo “fittizio” non dovuto e, dunque, ripetibile, soltanto se si dimostra che esso sia stato effettivamente rendicontato e rimborsato. L’impostazione difensiva, infatti, si incentra su un’interpretazione volta a parcellizzare le singole voci di spesa ammesse a finanziamento, che non può condividersi [...]. Il ricorso a una falsa rappresentazione della realtà non solo ha trovato plasticamente riscontro nel reato di truffa aggravata accertata in sede penale (sentenza ex art. 444 c.p.p. del Tribunale di Milano [...]) che, nel relativo capo di imputazione, rinvia all’esposizione, in fase di proposta, di “false credenziali sulle competenze e sulle capacità operative dei partners che ab origine si prevedeva non avrebbero svolto alcuna attività professionale al progetto”, ma ha indotto in errore lo stesso organo erogante, privando di reale fondamento tutta le successiva attività di verifica, come risulta anche dalla sentenza del Tribunale penale”.*

Perciò, mettendo ancora più a fuoco il nucleo della decisione, la sentenza ha quindi evidenziato come *“Il nucleo della tesi accusatoria anche nei confronti della \*omissis\* non è, dunque, incentrato sulla quantità delle fatture emesse ed effettivamente rimborsate né sull’imputabilità alla stessa di singole condotte truffaldine, quanto, piuttosto, sul suo contributo*

*causale alla costruzione di un sistema complessivamente artificioso, dolosamente preordinato al fine di trarre in inganno la Commissione sulla ricorrenza dei presupposti per conseguire i contributi in esame”.*

Conclusivamente, sul punto, è stato ritenuto che *“In accoglimento dell’appello della Procura regionale, deve ritenersi, anche in questo caso, che l’intero ammontare del finanziamento percepito dalla società gestita dal \*omissis\*, costituisca danno, in ragione del fatto che l’erogazione è stata basata su dichiarazioni intenzionalmente fraudolente e su documentazione risultata poi falsa. Costituisce, infatti, frode, lesiva degli interessi finanziari della Comunità, “qualsiasi azione o omissione intenzionale relativa all’utilizzo o alla presentazione di dichiarazioni o di documenti falsi, inesatti o incompleti cui consegua il percepimento o la ritenzione illecita di fondi provenienti dal bilancio generale delle Comunità europee (con riguardo alle spese)...o la diminuzione illegittima (con riguardo alle entrate) di risorse del bilancio generale delle Comunità europee”, o “alla mancata comunicazione di una informazione in violazione di un obbligo specifico” o “alla distrazione di tali fondi per fini diversi da quelli per cui sono stati concessi...o alla distrazione di un beneficio lecitamente ottenuto cui consegue lo stesso effetto” (art. 1.1. Convenzione Protezione Interessi Finanziari - PIF del 26 luglio 1995). Il Regolamento n. 2988/1995 del 18 dicembre 1995, sempre relativamente alla tutela degli interessi finanziari della Comunità, descrive la nozione di “Irregolarità”, identificandola in “qualsiasi violazione di una disposizione del diritto comunitario derivante da un’azione od omissione di un operatore economico che abbia o possa avere come conseguenza un pregiudizio al bilancio comunitario attraverso la diminuzione o la soppressione di entrate provenienti da risorse proprie percepite direttamente per conto della Comunità o a causa di una spesa indebita”. L’atto lesivo degli interessi finanziari della Comunità coincide, dunque, con una irregolarità nell’ambito della quale va ricompresa anche la frode, che altro non è che una irregolarità qualificata dall’intenzionalità dell’azione od omissione e dalle modalità di esecuzione: “ogni irregolarità comporta, in linea generale, la revoca del vantaggio indebitamente ottenuto, mediante l’obbligo di versare o rimborsare gli importi dovuti o indebitamente percetti” (così testualmente, l’art. 4 del detto reg. CE). [...] La gravità dei fatti contestati, sussumibili sotto l’ampia categoria delle “irregolarità” ma integranti la vera e propria frode, conferma che l’intero contributo deve essere revocato, con la conseguenziale responsabilità per l’intero ammontare di quanto percepito”*.

La pronuncia, inoltre, è stata l’occasione per ulteriori precisazioni in ordine a due tematiche di cruciale importanza: l’apporto concausale della condotta omissiva nella verifica del danno erariale e la rilevanza della *culpa in vigilando* del soggetto preposto, in prima battuta, alla verifica di regolarità di quell’attività che, inserendosi nella realizzazione delle finalità del contributo, intercetta essa stessa profili amministrativi.

Quanto al primo dei due aspetti, i giudici d’appello hanno osservato che *“Dal compendio di tutti gli elementi probatori sopra descritti si evince con chiarezza che il \*omissis\*, sebbene mero prestanome, abbia, con la sua condotta omissiva e compiacente, agevolato la commissione del disegno criminoso che, per stessa ammissione dell’appellante, era maturato in capo al \*omissis\* e ai suoi. La circostanza di non essere stato destinatario del capo A) di imputazione in sede penale (“associazione a delinquere”), e di essere stato citato nel presente giudizio con atto separato rispetto a quello che ha visto coinvolti i soggetti promotori della truffa, non esclude la sussistenza della responsabilità erariale in esame. Sul piano causale, infatti, alla stregua della consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. sez. III civile, 14 febbraio 2012, n. 2085), il nesso di causalità per le responsabilità omissive soggiace alla regola probatoria della cd. “preponderanza dell’evidenza” (più probabile che*

non) ovvero al “principio della probabilità prevalente”: ne consegue che lo standard di “certezza probabilistica” deve essere verificato, in relazione agli elementi disponibili nel caso concreto, riconducendone il grado di fondatezza all’ambito degli elementi di conferma e verificando, nel contempo, l’esclusione di possibili elementi alternativi (probabilità logica o baconiana). Si esclude, di conseguenza, che il nesso eziologico si configuri in termini di certezza, come nel processo penale nel quale vige la regola della prova “oltre ogni ragionevole dubbio”. [...] Non v’è dubbio che anche un semplice “prestanome” possa concorrere, sul piano del determinismo causale, alla verifica dell’evento dannoso e delle sue conseguenze, tutte le volte in cui non solo non impedisce la consumazione dell’illecito ma contribuisce, passivamente, all’attribuzione di un finanziamento (sia pure gestito da terzi) sulla base di rendicontazioni ideologicamente false, in quanto relative ad attività mai effettuate”.

Venendo, infine, alla posizione del responsabile del progetto, la pronuncia in commento ha chiarito come “In tale qualità, egli avrebbe dovuto usare maggiore accortezza e la dovuta diligenza, laddove sono evidenti le plurime irregolarità disseminate nella fase di realizzazione del progetto. [...] La stessa vicenda relativa ai contratti di body-rental come anche quella connessa alle prestazioni eseguite da personale in forze presso \*omissis\*, sebbene non direttamente riconducibili al \*omissis\*, non possono considerarsi verosimilmente avulse dalla sfera conoscitiva o dal dominio del responsabile di progetto, se non per sua colpevole ignoranza. In dettaglio, nei reports [...] trasmessi alla Commissione europea, ai sensi dell’art. 7 del contratto \*omissis\* è proprio il nome del \*omissis\* che compare come “Project coordinator”, con il compito di dettagliare le attività dei singoli contractors all’interno del consorzio; analogamente dal \*omissis\* sono firmati i models of financial statement per Activity, con rendicontazione dei singoli costi. Ma è proprio da tale documentazione che è scaturito il finanziamento non dovuto, sicché il coordinatore è incorso in palese culpa in vigilando, avendo certificato la sussistenza di presupposti che, nella realtà, non sono stati riscontrati. In definitiva, il contributo causale alla consumazione dell’illecito deve essere attribuito al \*omissis\* in termine di colpa grave. Fermo restando il passaggio in giudicato della condanna di primo grado per effetto della declaratoria di inammissibilità dell’appello promosso dal \*omissis\*, le ulteriori conseguenze dannose derivanti dall’indebita percezione del contributo devono ricondursi, più correttamente, a un comportamento di gravissima negligenza e inescusabile superficialità, e, dunque, a (mera) colpa grave (con esclusione del dolo), con l’effetto di degradare la responsabilità dell’odierno appellante, in solido con \*omissis\*, \*omissis\*, \*omissis\* e \*omissis\*, a una posizione di sussidiarietà”.

Nell’ottica descritta, “il confine tra la responsabilità penale e quella amministrativa è netto, dovendosi ritenere che l’assenza di un procedimento penale e/o di condanne penali non preclude che l’accertamento degli elementi propri della responsabilità amministrativa abbia esiti positivi e sfoci in pronunciamenti di condanna per colpa grave”.



## Considerazioni conclusive

Al termine del presente lavoro di sintetica illustrazione delle principali attività istituzionali svolte, nell'anno 2020, da questa Sezione Giurisdizionale della Corte dei conti per la Regione Molise, non ci si può esimere dal ribadire come l'esposizione di dati e resoconti operativi, pur fornendo il senso quantitativo e qualitativo dell'attività svolta da una Istituzione di giustizia nel corso dell'anno giudiziario, non esaurisca l'indagine in ordine all'assetto etico e valoriale che ha ispirato i giudici nella delicatissima attività di erogazione del servizio "giustizia". Anche nella relazione per l'inaugurazione del decorso anno giudiziario si è avuto modo di sottolineare come, in chiusura di una rassegna giurisprudenziale, si impongano alcune considerazioni finali sulle regole etico-metodologiche poste a presidio dell'attività di trasformazione dei costituiti presidi giuridici in giustizia per il caso concreto.

Pertanto, non si può rinunciare a ribadire la plastica constatazione che, in tutte le fasi dell'attività giudiziaria, pulsa l'umanità dei soggetti in essa coinvolti, con i loro contesti personali, le loro aspirazioni, i loro retaggi culturali, le loro esperienze, i loro bisogni, le loro difficoltà personali, i loro limiti.

È indispensabile, dunque, ancora una volta, rimarcare come compito del giudice non sia soltanto l'approfondimento della conoscenza della legge e del diritto vivente, ma anche, e soprattutto, la piena comprensione dell'oggetto della propria disamina, e, cioè, del fatto concreto sul quale egli deve pronunciare.

Cosicché, deve ribadirsi, a chiare lettere, come, per assolvere convenientemente tale compito, il giudice debba approfondire lo studio di tutte le risultanze processuali e dedicare particolare attenzione e pazienza all'ascolto dell'esposizione di tutte le prospettazioni e difese, onde potersi formare un convincimento sufficientemente informato, non soltanto sui fatti fenomenici, ma anche sulle ragioni ed i contesti che hanno influito sui fatti medesimi, onde rapportare il proprio universo interiore a quello del soggetto giudicato.

Ed è immancabile - lo si sottolinea ancora una volta - la constatazione che, in tal modo, il giudizio sul fatto sottoposto all'esame del giudice diventi occasione per la scansione, da parte di quest'ultimo, di un giudizio su se stesso.

Così come, del resto, deve ribadirsi che l'interrogazione di se stessi e l'interpello della propria coscienza costituiscono una pratica doverosa per ogni esercente un pubblico potere, posto che un potere non è mai attribuito per una finalità autoreferenziale o di gratificazione personale, bensì in vista della realizzazione di fini sociali. Infatti, tutti i soggetti intestatari di pubblici poteri devono essere consapevoli della necessità che la *potestas* loro commessa venga esercitata in modo da realizzare pienamente le finalità che l'ordinamento assegna alle funzioni da svolgere, sulla base di una scrupolosa e documentata istruttoria e di una ponderazione degli interessi coinvolti, che non si discosti mai da quelle regole di imparzialità e di buon andamento che impongono di non indulgere a favoritismi e ad alterazioni delle regole del gioco. Infatti, il progresso economico e sociale ed il privato e pubblico benessere di un Paese sono diretta funzione dell'accuratezza e della liceità dell'agire pubblico.

È, dunque, necessario ribadire come risulti incontrovertibile che comportamenti diffusamente illegali o iniqui, nell'esercizio di pubblici poteri, generino scandalo ed inquinamento subculturale, devastazione etica e scompiglio economico-sociale.

D'altra parte - soprattutto in cospetto delle preoccupanti vicende che, salvo l'accertamento degli effettivi accadimenti, hanno interessato, nel decorso anno, l'Organo di autogoverno e cospicui settori della Magistratura ordinaria, scuotendo profondamente l'opinione pubblica e, conseguentemente, rischiando di incrinare la tradizionale fiducia riposta dai cittadini nell'imparzialità e nell'indipendenza di tutta la Magistratura - è giusto riflettere, ancora una volta, sul fatto che il giudice non sia una macchina, e che possa, egli stesso, essere oggetto di fatti lesivi, che incidano sul suo *status*, sulla sua indipendenza, sulla sua carriera.

Sicché, appare giusto riproporre la considerazione che il sistema giudiziario funzioni soltanto se il giudice sia posto nelle condizioni di svolgere i propri compiti con serenità, pienezza di mezzi e concreta indipendenza, e se l'assetto dei poteri ne assicuri anche, *intra moenia*, la dignità, la valorizzazione del merito ed il decoro.

Infatti, un ordine di garanzie e di tutele giuridiche a favore della generalità dei cittadini può efficacemente operare soltanto se l'ordinamento si incarichi di costituire, a favore di chi deve assicurare il rispetto di quelle guarentigie, un sistema di altrettanto effettive ed intangibili garanzie e tutele.

A fronte dell'aspro dibattito intorno alle distorsioni indotte dal sistema correntizio nei riguardi degli assetti istituzionali, occorre, insomma, riaffermare, ex art. 108 della Costituzione, il primato della Legge nella rigorosa regolamentazione degli aspetti fondamentali della carriera e dello *status* dei Magistrati, in modo che, una volta per tutte, prenda corpo, *de iure condendo*, l'idea della istituzione, sul piano oggettivo, di "un giudice per i giudici", vale a dire della precostituzione, per Legge, di un effettivo sistema di indefettibili ed intangibili garanzie a tutela della posizione istituzionale e funzionale del giudice, necessariamente auto-esecutive (e quindi presidiate da comminatoria di nullità radicale dei provvedimenti difformi dalla previsione legislativa), che (anche in ossequio al principio del giudice naturale) non facciano dipendere il ripristino dell'ordine giuridico violato, dall'esito di iniziative, rimesse alla volontà dello stesso giudice leso, di promuovere, o meno, procedure contenziose - peraltro, spesso incerte e defatiganti - a difesa di proprie prerogative e posizioni soggettive.

Né si può omettere di valorizzare, sul piano del diritto processuale positivo, l'indiscutibile compartecipazione, ai fini della concreta realizzazione di tutte le summenzionate tutele, a favore di chiunque ne sia destinatario, generosamente assicurata dalla Classe Forense, la quale si profonde, con strenuo impegno, di indiscusso valore etico e culturale, nella indispensabile e nobile attività del patrocinio legale.

D'altra parte, qualsiasi soggetto, togato o meno, investito di pubbliche potestà, deve agire nell'avvertita consapevolezza che la fonte ultima del proprio potere e, ad un tempo, il giudice supremo del proprio agire dimorano nella giurisdizione di un "Tribunale superiore", ossia in una sovraordinata dimensione etica universale, intuita dalla mente e dal cuore, in cui confluiscono gli archetipi dell'armonia dei principi e dei valori che fondano, oltre alla legittimazione della coscienza individuale, le ragioni stesse dell'esistenza umana.

Del resto, fare giustizia non significa seminare terrore e incertezza negli operatori pubblici (soggetti alla giurisdizione di questa Corte), ma fornire, anche attraverso il giudizio di disvalore che accompagna l'eventuale condanna, l'indicazione di linee di condotta che rafforzino il senso di appartenenza alle strutture che innervano la Pubblica Amministrazione ed il rispetto e la condivisione degli interessi e delle finalità istituzionali propri degli Enti di appartenenza.

Occorre, in particolare, attraverso un oculato ed illuminato esercizio delle funzioni giudiziarie, tendere a contenere gli effetti di incertezze interpretative, spesso indotte dalla non sempre armonica produzione normativa, in modo da limitare, negli operatori pubblici, gli effetti nefasti della cosiddetta "paura della firma"; pena l'immancabile reazione di interi comparti pubblici, induttive di interventi correttivi, da parte del Legislatore, che, sebbene comprensibili in ordine ai fini perseguiti, potrebbero stabilizzarsi, nel sistema, con involontari effetti distorsivi.

E, invero, non a caso, sotto il profilo ordinamentale, la normativa eccezionale dell'era pandemica da Covid-19 ha influito profondamente sulla fisionomia non solo processuale, ma anche sostanziale della giustizia contabile, nonché sullo spettro sostanziale dei controlli contabili.

Infatti, in concomitanza con la previsione dell'afflusso di ingenti risorse finanziarie verso il nostro Paese, per il superamento dell'emergenza economica determinata dalle misure di contenimento del virus, si è determinato un significativo allentamento dei ben noti (e spesso molto sofferti dal nostro Paese) vincoli di finanza pubblica, imposti nell'ultimo decennio dalle politiche eurounitarie di contenimento della spesa, per il rientro dalle situazioni di squilibrio finanziario e di esposizione debitoria della P.A..

Gli ordinamenti hanno, insomma, reagito ai critici risvolti socio-economici della pandemia, concorrendo a ridimensionare il riscontro contabile sulla spesa pubblica, non solo con riguardo alle procedure di controllo ma anche a quelle di accertamento della responsabilità per danno erariale.

Si iscrive in tale processo la previsione, contenuta nell' art. 21 del d.l. n. 76/2020 (convertito con modifiche dalla legge n. 120/2020), secondo cui *"Limitatamente ai fatti commessi dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino al ((31 dicembre 2021)), la responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica per l'azione di responsabilità di cui all'articolo 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, è limitata ai casi in cui la produzione del danno conseguente alla condotta del soggetto agente è da lui dolosamente voluta. La limitazione di responsabilità prevista dal primo periodo non si applica per i danni cagionati da omissione o inerzia del soggetto agente"*.

La disposizione in esame appare ispirata dall'esigenza di stimolare - attraverso l'attenuazione del "timore della firma" da parte degli agenti pubblici - la ripresa economica attraverso la velocizzazione dei procedimenti di spesa pubblica.

In altri termini, l'intenzione del decisore politico appare quella di svincolare quanto più possibile l'impiego delle risorse pubbliche da ciò che viene avvertito, nella situazione emergenziale, come una sorta di dannoso impedimento, indotto dalla percezione dell'incombere dell'azione contabile; situazione ritenuta idonea a ritardare e difficoltà l'azione amministrativa.

Tale assunto è, peraltro, sinergicamente corroborato dalla volontà – espressa nel medesimo articolo dello stesso D.L. - di ricondurre l'elemento psicologico del dolo nell'alveo della sistematica penalistica, in modo da richiedere la volontarietà dell'evento dannoso (così da scongiurare ogni tentativo di restaurare, in via interpretativa, la teoria, peraltro piuttosto desueta, del cosiddetto *dolo contrattuale* o *dolo in adimplendo*) e la necessità della prova di essa da parte dell'attore pubblico.

Di qui l'esigenza del consolidamento di una illuminata e prudente azione giudiziaria, idonea a dissolvere, *de futuro*, le surrichiamate preoccupazioni del Legislatore.

Sotto altro angolo visuale, sollevando lo sguardo a contemplare l'universo del sistema giudiziario nazionale, non si può mancare di considerare come le istituzioni che ne fanno parte siano state pensate dal Legislatore Storico come sottosistemi di un'unica galassia ordinamentale, le cui linee di forza, concorrendo al fluire armonico dei valori dell'*omne ius revertens in processum*, siano protese a generare un unico ordito giuridico interprocessuale, sotto la prudente sovrintendenza di due massimi organismi istituzionali, costituiti dal Giudice delle Leggi e dal Giudice di legittimità e della giurisdizione, dalla cui sapiente attività giurisprudenziale la comunità degli operatori e degli utenti della giustizia si aspetta la formulazione di coerenti statuizioni ed indirizzi protesi all'armonizzazione dei valori giuridici ed alla riparazione delle disfunzioni del sistema.

Tuttavia, non mancano occasioni in cui l'operatore della giustizia venga trafitto dalla constatazione che l'azione di tali massimi Organismi possa presentare, in alcune particolari espressioni, momenti di sofferenza, specialmente allorché gli indirizzi giurisprudenziali debbano formarsi nel contesto di epocali "traversate nel deserto".

Per quanto più specificamente riguarda l'oggetto della presente trattazione, si inseriscono nel predetto contesto alcune pronunce del Giudice della giurisdizione, intervenute fra il 2019 ed il 2020.

E, invero, già nella relazione per l'inaugurazione del decorso anno giudiziario si sottolineò come colpisse vivamente l'attenzione dell'operatore del diritto l'ord. n. 24859/2019 delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione, con la quale queste ultime ebbero a definire un ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione, introdotto da un funzionario pubblico citato in giudizio, davanti al giudice civile, dalla propria Amministrazione di appartenenza, per la condanna al risarcimento del danno all'immagine, in favore di quest'ultima, a seguito di fatti illeciti da lui commessi nella sua qualità di dirigente.

In questa fattispecie processuale, veniva in rilievo la tematica del riparto di giurisdizione fra il giudice ordinario e quello contabile sotto l'ulteriore – e delicato – profilo della duplicazione dei giudizi. Infatti, in tale pronuncia, le SS.UU., epocalmente negando la sussistenza della giurisdizione esclusiva della Corte dei conti in materia di danno recato alla Amministrazione pubblica, affermarono la coesistenza di diverse azioni di natura risarcitoria (in sede civile ed in quella contabile), esercitabili anche contestualmente, purché ciò non determinasse una duplicazione del risarcimento del danno, in quanto allora si sarebbe realizzata la violazione del principio del *ne bis in idem*; secondo il Giudice regolatore, una volta ottenuto l'integrale risarcimento del danno, si sarebbe posto il problema della proponibilità o della prosecuzione dell'altra azione che, evidentemente,

sarebbe stata priva di interesse, avendo l'Amministrazione già conseguito integralmente il ristoro dei danni subiti.

Avemmo, dunque, a sottolineare come, con tale ultima statuizione, la definizione di una questione, che impingeva direttamente nei limiti stessi della giurisdizione, venisse demandata, in chiave di valutazione del mero interesse ad agire, al momento esecutivo, ingenerandosi, in tal modo, il dubbio che tale pronuncia non riuscisse ad assicurare il pieno rispetto del divieto del *ne bis in idem*, posto che quest'ultimo mira a garantire il cittadino non soltanto dalla duplicazione dell'onere risarcitorio, ma anche e soprattutto dal peso morale e materiale del processo, non di rado assai più gravoso di quello economico.

In ogni caso, appariva evidente che l'assunto del Giudice regolatore, qualora avesse potuto stabilizzarsi anche con riferimento alle ipotesi di condotte colpose, avrebbe finito per rendere radicalmente frustranea la giurisdizione del Giudice contabile, in quanto la aritmetica ed integrale soddisfazione della pretesa risarcitoria (e ciò, a maggior ragione in cospetto di condotte lievemente colpose) conseguibile dalla P.A. in sede ordinaria avrebbe privato di qualsiasi rilevanza la pronuncia resa in sede contabile, la quale - per il fatto di essere limitata alle ipotesi di colpa grave e in virtù di quella connotazione (invocata dal Giudice regolatore) di giudizio di disvalore delle condotte che la legittima a far uso del potere riduttivo degli addebiti - è idonea, in presenza di tutt'altro che rare ipotesi di circostanze attenuanti, a far conseguire all'Amministrazione un risarcimento di misura inferiore, o, in casi di particolare tenuità del predetto giudizio di disvalore, addirittura di portata simbolica.

Insomma, una tale posizione giurisprudenziale avrebbe rischiato di porre nel nulla, o, quantomeno, in secondo piano "il volto umano" della giustizia erariale, il quale - in cospetto della tipica e peculiare forma di responsabilità professionale che connota i comportamenti degli agenti della pubblica Amministrazione - si esprime attraverso la legittimazione della giurisdizione contabile ad adeguare il giudizio di disvalore, e, quindi, la condanna, alle circostanze, oggettive e soggettive, dell'illecito produttivo di danno erariale.

Senza contare il fatto che i rapporti fra la P.A. ed il proprio dipendente afferiscono naturalmente al campo della contabilità pubblica, in quanto impingono nella gestione delle pubbliche risorse; sicché, i comportamenti infedeli del dipendente, produttivi di danno erariale - i quali ricadono, in grazia del rapporto di servizio, nell'ambito della responsabilità contrattuale - rifluiscono nella riserva di giurisdizione stabilita, dall'art. 103 Cost., a favore del giudice contabile.

Ben diverso, invece, lo si ribadisce, è il caso di un contenzioso risarcitorio azionato, in assenza di un rapporto contrattuale ed in una condizione di parità intersoggettiva, tra Pubbliche Amministrazioni. In quest'ultimo caso, trattandosi di una materia afferente all'ambito della responsabilità extracontrattuale, la giurisdizione va ascritta al giudice civile.

Orbene, le palesate preoccupazioni hanno trovato, purtroppo, conferma in cospetto dell'intervenuta emanazione della **sentenza n. 21992/2020** delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, pronunciata nel solco dei più recenti arresti giurisprudenziali sul cd. "doppio binario". In tale sentenza, infatti, i Giudici di legittimità, pur riconoscendo il rapporto "autonomia e non coincidenza" tra giurisdizione civile e contabile, hanno ribadito la "reciproca

*indipendenza dell'azione di responsabilità per danno erariale e di quella di responsabilità civile", alla luce della "diversità degli interessi rispettivamente tutelati", concludendo che "le eventuali interferenze tra i due giudizi integrano una questione non di giurisdizione ma di proponibilità dell'azione di responsabilità innanzi al giudice contabile".*

La questione sottoposta al vaglio della Corte era stata introdotta con ricorso per motivi di giurisdizione, proposto da una azienda sanitaria locale avverso una sentenza di appello che aveva statuito come spettasse *"alla giurisdizione della Corte dei Conti la controversia avente ad oggetto l'azione di rivalsa esercitata da un ente ospedaliero (ovvero un'unità sanitaria locale dopo l'attuazione della legge n. 833 del 1978) condannato al risarcimento del danno subito da un assistito per fatto colposo del proprio dipendente, nei confronti del dipendente medesimo".*

A tale conclusione era giunta la Corte territoriale nel presupposto che *"la giurisdizione contabile non riguardava solo fatti inerenti al maneggio di denaro, estendendosi, invece, ad ogni ipotesi di responsabilità per pregiudizi economici arrecati allo Stato o ad enti pubblici da persone legate da vincoli di impiego o di servizio in conseguenza di violazione degli obblighi inerenti a detti rapporti".*

Il Supremo Collegio, invece, nonostante abbia qualificato come *"danno erariale indiretto"* quello subito dall'ASL a seguito della condanna risarcitoria in favore del terzo per fatto del proprio dipendente, dando seguito all'orientamento prevalso negli ultimi anni e superando l'indirizzo seguito dal giudice di appello, ha ritenuto sussistente anche la giurisdizione del giudice ordinario sul presupposto che *"l'azione di responsabilità contabile nei confronti dei dipendenti di un'azienda sanitaria non è sostitutiva delle ordinarie azioni civilistiche di responsabilità nei rapporti tra amministrazione e soggetti danneggiati, sicché quando sia proposta da una azienda sanitaria autonoma una domanda di manleva nei confronti dei propri medici, non sorge una questione di riparto tra giudice ordinario e contabile".*

L'impostazione fatta propria dalla sentenza in commento – nel particolare settore della responsabilità medica, oggetto della fattispecie in causa – appare, peraltro, difficilmente conciliabile con il dato normativo.

Infatti, l'art. 9 della l. n. 24/2017 pone una distinzione alquanto netta (esplicitata già nella rubrica *"Azione di rivalsa o di responsabilità amministrativa"*) tra l'azione di rivalsa, esperibile discrezionalmente dalla struttura privata nei confronti del medico operatore, e l'azione di responsabilità amministrativa affidata al Pubblico Ministero presso la Corte dei conti. Sebbene, infatti, la norma sia tesa a perimetrare l'ambito della incolpabilità del medico, essa fornisce anche indicazioni chiarissime sulla legittimazione ad agire a seconda che l'evento dannoso si sia verificato in una struttura ospedaliera privata o pubblica. Nel primo caso, infatti, il comma 1 stabilisce che *"L'azione di rivalsa nei confronti dell'esercente la professione sanitaria può essere esercitata solo in caso di dolo o colpa grave"*. Diversamente, il successivo comma 5 stabilisce che *"In caso di accoglimento della domanda di risarcimento proposta dal danneggiato nei confronti della struttura sanitaria o sociosanitaria pubblica [...] l'azione di responsabilità amministrativa, per dolo o colpa grave, nei confronti dell'esercente la professione sanitaria è esercitata dal pubblico ministero presso la Corte dei conti"*, con l'ulteriore esplicito richiamo ai criteri di incolpabilità stabiliti, per la responsabilità amministrativa, dalla l. n. 20/1994.

In definitiva, a conferma delle più pessimistiche previsioni, l'estensione del cosiddetto *"doppio binario"* anche alle fattispecie colpose di danno erariale finisce per porre, di fatto,

nel contesto del “diritto vivente”, in seria discussione la scultorea riserva di giurisdizione del giudice contabile solennemente proclamata dall’art. 103 della Costituzione.

In cospetto delle perplessità suscitate dal sopra riportato assetto giurisprudenziale, si impone, dunque, un più incisivo intervento del Legislatore a salvaguardia dei limiti delle giurisdizioni operanti *in subiecta materia*.

Per quanto concerne, invece, la Corte costituzionale, la normativa eccezionale dell’era pandemica sembra interpellare, nelle riflessioni di vari studiosi di cose giuridiche, la tradizionale diffidenza del Giudice delle Leggi nei riguardi del motto marziale *Salus rei publicae suprema lex esto* : motto marziale, dunque concepito per il tempo della guerra guerreggiata, ma che sembra aver ripreso prorompente vigore nell’epoca della guerra combattuta contro un invisibile nemico pandemico che semina morte e distruzione civile, economica e psicologica nella popolazione italiana e del mondo intero.

Tornando al teatro delle attività giudiziarie svoltesi presso la Sezione, non può sottacersi come, anche nell’anno giudiziario 2020, alla realizzazione delle irrinunciabili finalità di giustizia abbiano inteso strenuamente dedicare le proprie forze i giudici di questa Sezione, e con essi, ai medesimi fini, abbiano sinergicamente cooperato i valorosi rappresentanti della Procura Regionale e l’insigne corpo forense molisano, che ha continuato a distinguersi per lealtà processuale e tatto istituzionale.

A tutti i summenzionati operatori di giustizia va indirizzato il più fervido ringraziamento per la meritoria opera svolta.

Quanto ai risultati dell’attività giudiziaria svolta da questa Sezione nel decorso anno, non ci si può esimere dall’evidenziare come essi siano stati conseguiti nonostante le cospicue ripercussioni esercitate, sul ruolo generale, dal forzoso rinvio di varie udienze indotte dall’epocale ed esiziale crisi pandemica da Covid19, nonché dai contraccolpi delle reiterate carenze nell’organico del personale di magistratura, i cui effetti si trascinano, ormai da molti anni.

A siffatte critiche ripercussioni hanno, da ultimo, concorso, diacronicamente, l’impossibilità di avvalersi, nell’anno 2019, per circa nove mesi, di uno dei due magistrati (destinato a prestare servizio in Roma, quale Presidente del Collegio sulle spese elettorali), nonché l’enorme difficoltà di poter pienamente utilizzare, in assegnazione aggiuntiva, l’apporto di un pur valente neo-referendario, sotto il profilo del deposito dei provvedimenti, essendo detto giovane Collega rimasto contemporaneamente – per gran parte del 2019, così come del 2020 – impegnato, *a latere* del proprio Presidente, presso la Sezione di prima assegnazione, in maniera quasi esclusiva ed assorbente, in ragione di analoghe scoperture di organico verificatesi anche presso quella Sezione.

Ad aggravare il predetto quadro di sofferenza delle attività giudiziarie provocato dalle carenze organiche sono intervenute le restrizioni e gli impedimenti indotti dalla crisi pandemica.

Conseguenzialmente, non si sono potute tenere ben n. 7 udienze pensionistiche e n. 6 di contabilità pubblica, con conseguenziale, necessitata ricalendarizzazione di numerosi giudizi.

A complicare ulteriormente la gestione delle attività ha, poi, concorso la progressiva diminuzione, per varie ragioni, dell'utilizzabilità del personale direttivo di area III, che, in corrispondenza della fine dell'anno 2019, si era ridotto a due sole unità effettive, mentre, per quasi tutto l'anno 2020, addirittura, ad una sola unità, peraltro, in servizio a tempo parziale. Ciononostante, nel decorso anno, sono stati pronunciati n. 98 provvedimenti in materia di contabilità pubblica e pensionistica, mentre sono in attesa di deposito e/o pubblicazione altri 21 provvedimenti. Inoltre, per quanto riguarda i conti giudiziali, ne sono stati definiti n. 446, con redazione di n. 142 relazioni afferenti a n. 274 conti e con emissione di n. 209 provvedimenti. Dato di precipua rilevanza è che - a fronte di giudizi particolarmente complessi, con fascicoli di migliaia di pagine - sono state pronunciate sentenze di condanna per l'importo complessivo di € 4.104.567,82, peraltro in cospetto di pretese ben più consistenti e nonostante l'applicazione del potere di riduzione degli addebiti nella materia della responsabilità amministrativa patrimoniale.

Nello svolgimento delle funzioni giurisdizionali, la Sezione, sotto la presidenza dello scrivente, sia in composizione collegiale (per i giudizi in materia di responsabilità, di conto e ad istanza di parte), sia in composizione monocratica (sostanzialmente, nei giudizi in materia pensionistica ed a cognizione sommaria), ha avuto cura di adottare provvedimenti sorretti da adeguate motivazioni. Le pronunce complessivamente emesse hanno fatto registrare un significativo grado di stabilità, risultandone (dal Sistema Operativo Interno, e salvo aggiornamento dei dati) appellate soltanto n. 2 in materia di contabilità pubblica e n. 7 nei giudizi pensionistici. Va pure segnalato che lo scrivente, oltre a svolgere le proprie funzioni presidenziali, ha disimpegnato, altresì, attività giurisdizionali in auto-assegnazione, in materia di responsabilità, ed ha concorso alle attività richieste in materia di produttività del personale amministrativo. Va, infine, sottolineato il particolare impegno dell'Ufficio nel fronteggiare le difficoltà insorte durante la pandemia da Covid-19: in particolare, lo scrivente ha adottato ben 14 provvedimenti organizzativi per fronteggiare l'emergenza pandemica e per la disciplina delle udienze in presenza e da remoto.

Anche quest'anno, un vivo ringraziamento va rivolto al Vertice dirigenziale del S.A.U.R., a tutto il personale amministrativo delle tre articolazioni istituzionali regionali di questa Corte, nonché alle Forze dell'ordine (in particolare, Guardia di Finanza e Carabinieri) che hanno, con encomiabile zelo ed abnegazione, accompagnato e supportato, pur nella perdurante crisi pandemica, l'attività giudiziaria di questa Corte in terra molisana.

Un particolare ringraziamento, per lo spirito di collaborazione dimostrato, va indirizzato alla Collega Presidente della Sezione regionale di controllo, nonché al giovane e valente Collega in servizio presso quella Sezione, per la particolare sensibilità con cui, pur nella carenza di organico che ha colpito anche quell'Ufficio, hanno risposto agli appelli della consorella Istituzione.

Si conclude con l'ormai consueto e mai troppo ribadito auspicio che l'intervento di un congruo rafforzamento della compagine magistratuale ed amministrativa di questa Sezione giurisdizionale possa consentire la realizzazione di un'azione giudiziaria sempre più efficace e proficua, a salvaguardia dell'ordinato svolgimento dell'azione amministrativa a vantaggio della comunità regionale molisana, nella più vasta contemplazione del superiore

interesse nazionale a che venga garantita, a tutti gli utenti dell'Istituzione giudiziaria contabile, l'erogazione della "buona giustizia" sul territorio dello stato italiano.

CORTE DEI CONTI - CENTRO UNICO PER LA FOTORIPRODUZIONE E LA STAMPA - ROMA

