

**UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PADOVA
FACOLTA' DI GIURISPRUDENZA
SCUOLA DI SPECIALIZZAZIONE PER LE PROFESSIONI LEGALI**

OGGETTO: Relazione del Dr. Tommaso Parisi, Magistrato della Corte dei Conti, sul tema “La responsabilità amministrativa e contabile degli agenti pubblici: profili sostanziali e processuali”. Intervento del 15.11.2007.

SOMMARIO: **A. PROFILI SOSTANZIALI:** 1. Quadro normativo di riferimento. – 2. La giurisdizione della Corte dei Conti. – 3. La responsabilità contabile in senso stretto. – 4. La responsabilità amministrativa. – 5. Intramissibilità dell'obbligazione risarcitoria. – 6. Natura della responsabilità. – 7. I due presupposti della giurisdizione della Corte dei Conti. – 8. Gli elementi strutturali dell'illecito. – 9. L'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali. – 10. Condotta e parzialità dell'obbligazione risarcitoria. – 11. Il danno in generale e particolari fattispecie di nocimento. – 12. Compensazione del vantaggio con il danno. – 13. Esimente politica. – 14. Danno indiretto. – 15. Nesso causale ed elemento soggettivo. – 16. Obbligo di denuncia del danno e prescrizione. **B. PROFILI PROCESSUALI:** 1. Potere sindacatorio. – 2. Rapporti con altri giudizi. – 3. La competenza territoriale. – 4. Istruttoria del Pubblico Ministero contabile. – 5. Invito a dedurre. – 6. Procedimento monitorio. – 7. Potere riduttivo. – 8. Sequestro conservativo. – 9. Azione revocatoria. – 10. Patteggiamento contabile. – 11. Rimborso delle spese legali. – 12. Esecuzione delle Sentenze di condanna.

A. PROFILI SOSTANZIALI

1. Quadro normativo di riferimento

La responsabilità amministrativa e la responsabilità contabile si collocano nell'ambito del “genus” della responsabilità patrimoniale dei pubblici dipendenti e dei soggetti legati all'Ente pubblico dal rapporto di servizio, la quale comprende anche il profilo attinente alla responsabilità civile degli agenti pubblici verso i terzi; alcuni autori utilizzano, al fine di definire la predetta categoria generale, il termine di responsabilità finanziaria, altri di responsabilità gestoria, altri ancora di responsabilità erariale, ma indubbiamente la definizione più accreditata e storicamente consolidata risulta essere quella di responsabilità patrimoniale.

La responsabilità amministrativa e quella contabile trovano la loro unitaria e fondamentale disciplina, sostanziale e processuale, nel R.D. nr. 2440 del 1923, Legge di contabilità generale dello Stato (articoli 81 e seguenti), nel relativo Regolamento, approvato con R.D. nr. 827 del 1924, nel T.U. delle Leggi sulla Corte dei Conti, di cui al R.D. nr. 1214 del 1934 (articoli 44 e seguenti), nel Regolamento sui giudizi dinanzi alla Corte dei Conti, di cui al R.D. nr. 1038 del 1933, nel T.U. delle

disposizioni concernenti lo Statuto degli impiegati civili dello Stato, approvato con D.P.R. nr. 3 del 1957 (articoli 18 e seguenti), le cui previsioni in tema di responsabilità patrimoniale dei pubblici dipendenti sono state mantenute ferme, anche dopo la contrattualizzazione del rapporto di lavoro, dall'articolo 55 del Decreto Legislativo nr. 165 del 2001, nonché nel D.L. nr. 453 del 1993, convertito dalla Legge nr. 19 del 1994 e nella Legge nr. 20 del 1994, come modificati dal D.L. nr. 543 del 1996, convertito dalla Legge nr. 639 del 1996; l'articolo 93 del T.U. sugli Enti locali di cui al Decreto Legislativo nr. 267 del 2000 e l'articolo 33 del Decreto Legislativo nr. 76 del 2000, dichiarano applicabile la predetta disciplina attinente ai dipendenti delle Amministrazioni statali, rispettivamente, anche ai dipendenti degli Enti locali e delle Regioni.

2. La giurisdizione della Corte dei Conti

Occorre, tuttavia, considerare che il primo e più immediato referente normativo della giurisdizione della Corte dei Conti è rappresentato dalla Costituzione, il cui articolo 103, comma 2, riconosce alla stessa Corte una competenza generale in tutte "le materie di contabilità pubblica"; la vasta latitudine della disposizione in parola, secondo una parte della dottrina e della giurisprudenza, giustificherebbe l'estensione della giurisdizione contabile non solo alle ipotesi, del tutto pacifiche, di danno patrimoniale alle pubbliche finanze nascenti nell'ambito del rapporto di servizio, in quanto collegate alla violazione di obblighi di servizio, ma anche a tutte le altre fattispecie di nocimento patrimoniale sopportato dall'erario e connesse ad ogni tipo di relazione inerente al maneggio o all'utilizzo di pubblico denaro, da parte di soggetti privati, indipendentemente dalla sussistenza del rapporto di servizio (Corte dei Conti, I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 125 del 2006, Sezione Giurisdizionale Molise, Sentenza nr. 234 del 2002, Sezione Giurisdizionale Abruzzo, Sentenze nr. 735 del 2003 e nr. 32 del 2007).

Siffatta peculiare ed innovativa concezione, la quale postula, a prescindere dal rapporto di servizio, ed in relazione a tutte le materie di contabilità pubblica richiamate dal suddetto articolo 103, comma 2, della Costituzione, l'esistenza di un tipo di responsabilità finanziaria, che si aggiunge a quella amministrativa tipica dei dipendenti pubblici, a carico dei soggetti privati destinatari di sovvenzioni e contributi pubblici, quale danno alle pubbliche finanze nascente dalla violazione degli obblighi afferenti alla finalizzazione delle risorse pubbliche, appare suffragata dalla recente Sentenza delle Sezioni Unite Civili della Suprema Corte nr. 4511 del 2006.

Nella suddetta pronuncia, incentrata su una fattispecie relativa a società privata che aveva ottenuto un finanziamento pubblico per la realizzazione di un impianto per l' innevamento programmato, la Corte di legittimità, prendendo le mosse dal progressivo operare dell'Amministrazione tramite soggetti non organicamente inseriti nella stessa, e del sempre più frequente operare di questa al di fuori degli schemi tipici della contabilità di Stato, afferma che, ai fini del riconoscimento della giurisdizione della Corte dei Conti, si appalesa del tutto irrilevante il titolo in base al quale la gestione del pubblico denaro è svolta, potendo consistere in un rapporto di pubblico impiego o di servizio, ma anche in una concessione amministrativa od in un contratto privato; la Suprema Corte soggiunge che ormai il baricentro per

discriminare la giurisdizione ordinaria da quella contabile si è spostato dalla qualità del soggetto alla natura del danno e degli scopi perseguiti, cosicché ove il privato, per sue scelte, incida negativamente sul modo d'essere del programma imposto dalla Pubblica Amministrazione, alla cui realizzazione egli è chiamato a partecipare con l'atto di concessione del contributo, e l'incidenza sia tale da poter determinare uno sviamento dalle finalità perseguite, egli realizza un danno per l'Ente pubblico di cui deve rispondere dinanzi al Giudice contabile, anche sotto il mero profilo di sottrarre ad altre imprese il finanziamento che avrebbe potuto portare alla realizzazione del piano così come concretizzato ed approvato dall'Ente pubblico con il concorso dello stesso imprenditore. Nel contesto della menzionata responsabilità patrimoniale per danno alle pubbliche finanze, assume un particolare rilievo la finalizzazione delle risorse pubbliche assentite a favore del privato, e ciò in quanto proprio in relazione al vincolo di scopo dei fondi pubblici, che solitamente è previsto o si ricava dalla Legge istitutiva di un contributo, o di un finanziamento, o di un sussidio, vanno identificati gli obblighi complessivi violando i quali il soggetto beneficiario delle somme pubbliche può incorrere nel tipo di responsabilità sopra lumeggiata; in tal senso, alcuni autori sostengono che il danno alle pubbliche finanze integra una sorta di "eccesso di potere finanziario", inteso come sviamento dell'impiego delle pubbliche risorse dal fine tipico e dall'interesse generale fissato dalla Legge nel caso di specie. D'altra parte, la nozione di contabilità pubblica cui si riferisce il prefato articolo 103 della Costituzione, come è stato autorevolmente affermato in diverse Sentenze (attinenti ad altre fattispecie) sia della Consulta che della Corte di Cassazione, non è statica e fissa nel tempo, ma tende a seguire l'evoluzione della finanza pubblica e possiede una vocazione atta a comprendere tutti i rapporti relativi al pubblico denaro. Cade opportuno sottolineare, in tale prospettiva, che il superamento del requisito afferente al rapporto di servizio riguarda esclusivamente quelle figure private a beneficio delle quali vi è stata traslazione di risorse pubbliche, sotto forma di sovvenzioni, contributi e finanziamenti concessi a vario titolo, con conseguente maneggio e gestione dei predetti fondi rivenienti dall'erario, mentre in tutte le altre ipotesi è comunque necessario dimostrare la sussistenza del menzionato legame funzionale tra privato ed Ente pubblico, che costituisce uno dei due presupposti indefettibili per l'esercizio dell'azione di responsabilità amministrativa dinanzi alla Corte dei Conti, come verrà illustrato approfonditamente nel prosieguo della trattazione.

Relativamente alla portata della menzionata fonte di rango costituzionale, nel contesto della rilevante questione inerente al riparto di giurisdizione, le stesse Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione, sin dalle Sentenze nr. 2616 del 1968 e nr. 363 del 1969, hanno riconosciuto costantemente la giurisdizione della Corte dei Conti in materia di responsabilità degli amministratori e dipendenti di Enti pubblici non economici, ancorandola alla immediata efficacia precettiva del suddetto articolo 103, comma 2, della Costituzione, nonché alla compresenza di due elementi, qualificanti la nozione di contabilità pubblica: uno soggettivo, che attiene alla natura pubblica del soggetto al quale l'agente sia legato da un rapporto di impiego o di servizio; l'altro

oggettivo, che riflette la qualificazione pubblica del denaro o del bene oggetto della gestione nell'ambito della quale si è verificato l'evento, fonte di responsabilità.

Quanto agli Enti pubblici economici, le stesse Sezioni Unite in seno alla Corte di legittimità, a partire dalla nota Ordinanza nr. 19667 del 2003, hanno espresso il principio secondo il quale la Corte dei Conti ha giurisdizione nei confronti di amministratori e dipendenti degli Enti in parola, anche per i danni cagionati nell'esercizio di attività privatistica di natura imprenditoriale, superando, in tal modo, il proprio precedente indirizzo risalente alla pronuncia nr. 1282 del 1982 e basato sulla regola del cosiddetto "doppio binario", incentrata sulla netta distinzione tra atti, in concreto molto limitati, riconducibili a funzioni di rilievo pubblicistico di autorganizzazione o svolgimento di poteri autoritativi in sostituzione di Enti pubblici non economici, demandati alla cognizione, ai fini del correlato giudizio di responsabilità, della Corte dei Conti, ed atti concernenti l'attività di gestione attuata attraverso moduli procedurali di matrice civilistica, di competenza del Giudice ordinario; la giurisdizione della Corte dei Conti in merito alla condotta di amministratori e dipendenti di Enti pubblici economici, di conseguenza, per i fatti commessi dopo l'entrata in vigore dell'articolo 1, ultimo comma, della Legge nr. 20 del 1994, si presenta attualmente piena ed esclusiva, estesa a tutte le tipologie di atti, imprenditoriali o di rilievo pubblicistico, ove rappresentino fonte di pregiudizio erariale, posti in essere da tali soggetti nell'esercizio della propria attività. Siffatta conclusione appare intimamente connessa con il presupposto da cui prende l'abbrivio l'iter motivazionale della Cassazione, ossia la constatazione, avallata in precedenza anche dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (Decisione nr. 4 del 1999), che nell'attuale quadro normativo l'Amministrazione svolge attività amministrativa non solo quando esercita pubbliche funzioni e poteri autoritativi, ma anche quando, nei limiti consentiti dall'ordinamento, persegue le proprie finalità istituzionali mediante un'attività disciplinata in tutto od in parte dal diritto privato. La giurisdizione piena della Corte dei Conti nei confronti di amministratori e dipendenti di Enti pubblici economici è stata confermata, in epoca più recente, dalle Sezioni Unite della Cassazione nell'Ordinanza nr. 10973 del 2005 e nella Sentenza nr. 15458 del 2007, in cui è stato ribadito il principio che individua l'elemento discrezionale tra giurisdizione ordinaria e quella contabile unicamente nella qualità del soggetto passivo e, quindi, nella natura pubblica delle risorse finanziarie utilizzate, e, pertanto, è l'evento verificatosi in danno di un Ente pubblico il dato essenziale dal quale scaturisce la giurisdizione contabile e non il quadro di riferimento, diritto pubblico o privato, nel quale si colloca la condotta produttiva del danno stesso.

Alcune recenti pronunce delle Sezioni Giurisdizionali Centrali e Regionali della Corte dei Conti, infine, ripercorrendo l'impianto motivazionale delle mentovate Ordinanze adottate dalla Suprema Corte, hanno statuito in ordine alla sussistenza della giurisdizione del Giudice contabile anche nei confronti di amministratori e dipendenti di società in mano pubblica (Sezione I Centrale, Sentenza nr. 356 del 2005, Sezione Giurisdizionale Lombardia, Ordinanza nr. 32 del 2005 e Sentenza nr. 114 del 2006, Sezione Giurisdizionale Marche, Sentenza nr. 492 del 2005, Sezione Giurisdizionale Abruzzo, Sentenza nr. 67 del 2005, Sezione Giurisdizionale Trentino

Alto Adige, Trento, Sentenza nr. 58 del 2006, Sezione Giurisdizionale Lombardia, Sentenza nr. 448 del 2007), qualora possano essere qualificate come organismi di diritto pubblico, per i danni dagli stessi cagionati, con il proprio comportamento doloso o gravemente colposo, al patrimonio della compagine societaria ovvero, secondo un diverso orientamento, al patrimonio dell'Ente pubblico controllante; elementi significativi e sintomatici, nella prospettiva di ampliamento della giurisdizione della Corte dei Conti per quanto riguarda le società in mano pubblica, si rinvencono nelle Sentenze della Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, nr. 3899 del 2004, sebbene la stessa abbia risolto la citata questione, nella fattispecie concreta, alla luce del tradizionale criterio del rapporto di servizio instauratosi tra il Comune e la società controllata dallo stesso Ente civico, e nr. 9096 del 2005, che ha qualificato, in una vicenda non attinente alla responsabilità patrimoniale, una società per azioni interamente partecipata dall'Ente locale come istituzione pubblica, trattandosi di Ente strumentale per la gestione di un servizio pubblico finanziato con entrate di natura pubblicistica. Sul medesimo crinale si pone anche la Sentenza della Corte Costituzionale nr. 29 del 2006, in cui la Consulta, tra l'altro, ha propugnato il canone, con riferimento ad una questione in tema di assunzione di personale di società a capitale interamente pubblico, secondo il quale le predette società, ancorché formalmente private, possono essere assimilate, in relazione al regime giuridico, ad Enti pubblici, confermando in tal modo argomentazioni e principi ispirati ad una valutazione di tipo sostanziale, già espressi in precedenza nelle pronunce nr. 35 del 1992, nr. 466 del 1993 e nr. 363 del 2003, in linea con la normativa comunitaria. Anche il Giudice amministrativo, del resto, ha rinvenuto una qualificazione sostanzialmente pubblica in ordine a società formalmente private, laddove le stesse svolgano attività di natura funzionale rispetto al conseguimento di finalità pubblicistiche e non siano dotate di una reale ed effettiva autonomia gestionale, divenendo, in definitiva, strumento per l'esercizio in concreto di poteri pubblicistici (ex multis Consiglio di Stato, VI Sezione, Decisione nr. 4711 del 2002, IV Sezione, Decisione nr. 308 del 2006).

Nella stessa ottica, giova sottolineare che le Sezioni Unite della Cassazione, con la Sentenza nr. 13702 del 2004, hanno stabilito che il Sindaco di un Comune, in presenza di atti dannosi di cattiva gestione di una società per azioni a capitale pubblico, ha l'obbligo di proporre l'azione sociale di responsabilità, ai sensi dell'articolo 2393 del Codice Civile, nei confronti degli amministratori della società ritenuti responsabili di tali atti, e ciò in adempimento di rigorosi doveri di tutela del patrimonio dell'Ente civico; in altri termini, il menzionato orientamento chiarisce che l'esercizio dell'azione sociale di responsabilità costituisce per l'amministratore pubblico un obbligo giuridico inderogabile, avendo la Corte di legittimità statuito che tale omesso adempimento non può evidentemente rientrare nel contesto delle attività discrezionali dell'Amministrazione, rimesse a valutazioni di merito, ma consiste in una palese violazione di precisi obblighi di salvaguardia del patrimonio comunale, conseguenti al prescelto modulo organizzativo dell'attività, ossia la società di diritto commerciale a capitale pubblico. In considerazione della circostanza che sempre più spesso le Amministrazioni locali ricorrono, prevalentemente per l'esercizio di servizi

pubblici, ma anche per talune attività istituzionali, a strumenti connotati dall'utilizzo di moduli organizzativi di conio privatistico, appare utile ribadire che la scelta di siffatti moduli impone agli amministratori, in ogni caso, pregnanti doveri di vigilanza e di tutela del patrimonio dell'Ente locale, del quale ovviamente fanno parte azioni e quote sociali.

Sempre rimanendo nell'alveo della tematica relativa alla giurisdizione della Corte dei Conti, merita richiamare, per l'assoluta novità della fattispecie scrutinata, la Sentenza della Sezione Giurisdizionale Lombardia nr. 528 del 2004, nella quale è stato sostenuto che sussiste la giurisdizione del Giudice contabile, in base all'articolo 1, comma 4, della Legge nr. 20 del 1994, che riguarda il danno arrecato ad Amministrazione diversa da quella di appartenenza, ed all'articolo 280 del Trattato della Comunità Europea, che sancisce il canone dell'assimilazione, in caso di pregiudizio cagionato da un amministratore di Ente locale alla Comunità Europea per la percezione di finanziamenti comunitari da parte di un Comune, a fronte della mancanza di alcuni requisiti formali per poterne beneficiare; la novità della questione affrontata dalla citata Sezione territoriale, rispetto ai numerosi precedenti giurisprudenziali che avevano affermato la giurisdizione della Corte dei Conti nelle ipotesi di cattivo utilizzo da parte di Enti pubblici di risorse di provenienza comunitaria, risiede nella considerazione che, nel caso di specie, non si dibatteva di un danno patito dall'Ente pubblico il quale, introitati i finanziamenti comunitari, li avesse mal gestiti, ma di una ben diversa evenienza, ovvero dell'indebita erogazione ad un Comune di fondi comunitari che non dovevano essere erogati dal finanziatore per violazioni contrattuali commesse dal beneficiario: in altre parole, nell'ipotesi in parola il soggetto pubblico danneggiato non è, come nei cennati precedenti giurisprudenziali, il Comune preposto all'attuazione del progetto finanziato dall'Unione Europea, ma la stessa Unione Europea finanziatrice del programma. Di fronte alla descritta fattispecie, imperniata su un danno cagionato direttamente al patrimonio dell'Unione Europea, la Sezione territoriale ha concluso la propria disamina in via interpretativa propugnando la giurisdizione della Corte dei Conti per due ordini di motivi: da una parte, la formulazione del prefato articolo 1, comma 4, della Legge nr. 20 del 1994, che consente testualmente di annoverare nella nozione di "Amministrazioni o Enti pubblici diversi da quelli di appartenenza" anche l'Unione Europea, dall'altra, il precetto fissato dal menzionato articolo 280 del Trattato, il quale dispone che gli Stati membri adottano, per combattere le frodi che ledono gli interessi finanziari della Comunità, le stesse misure che adottano per contrastare le frodi che ledono i loro interessi finanziari. L'argomento interno, rappresentato dalla suddetta disposizione della Legge nr. 20 del 1994, ed il richiamo al predetto principio di assimilazione di matrice comunitaria, in definitiva, costituiscono due elementi decisivi che militano, secondo la pronuncia in commento della Sezione Giurisdizionale Lombardia, a favore della giurisdizione della Corte dei Conti, anche nel caso in cui il nocumento sia arrecato direttamente al patrimonio dell'Unione Europea.

In merito alla tematica inerente alla giurisdizione della Corte dei Conti, infine, degna di menzione si appalesa la riassegnazione al Giudice contabile, per effetto

dell'intervento diretto del legislatore, della cognizione delle fattispecie di danno ambientale. A tal proposito, deve essere precisato che il danno ambientale non è da confondere con il pregiudizio arrecato a singoli e ben determinati beni ambientali, come un tratto di spiaggia deturpato, un fiume inquinato o una foresta abbattuta: il danno ai singoli beni cui si è accennato, costituente nocumento patrimoniale in relazione alla spesa necessaria per risanare il bene oggetto di aggressione, è sempre rientrato nella tradizionale giurisdizione della Corte dei Conti; il danno ambientale, invece, inteso come un di più, rappresentato dallo scadimento del valore naturalistico ed ambientale del luogo, connotato da particolari e specifiche qualità naturali, paesaggistiche, architettoniche, storiche od artistiche, come tale unitariamente tutelato dall'ordinamento, dopo essere stato in certo qual modo "scoperto" e coltivato dal Giudice contabile, era stato attribuito dall'articolo 18 della Legge nr. 349 del 1986 alla cognizione del Giudice ordinario. Orbene, con l'articolo 318, comma 2, lettera a) del Decreto Legislativo nr. 152 del 2006, cosiddetto Codice dell'ambiente, siffatta disposizione è stata abrogata, mentre con l'articolo 313, comma 6, del citato Decreto Legislativo, è stato fissato il principio in base al quale il Ministro dell'ambiente, nel caso di danno provocato da soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei Conti, anziché ingiungere, con propria Ordinanza immediatamente esecutiva, ai sensi dell'articolo 313, commi 1 e 2, del prefato Codice dell'ambiente, il ripristino ambientale a titolo di risarcimento in forma specifica ovvero il pagamento del risarcimento per equivalente patrimoniale, invia rapporto all'Ufficio della Procura Regionale presso la Sezione Giurisdizionale della Corte dei Conti competente per territorio.

Ciò premesso sul piano della cornice normativa di settore, e delle connesse questioni di giurisdizione, preme evidenziare che le ultime due Leggi citate hanno apportato significative innovazioni alla materia, nonché al funzionamento del Giudice competente a conoscere di siffatte azioni, ovvero la Corte dei Conti; in dettaglio, tale normativa ha unificato il differenziato regime sostanziale del menzionato comparto, che in precedenza era caratterizzato dalla presenza di fonti contenute in testi distinti e regole parzialmente diverse, a seconda dell'appartenenza dei soggetti responsabili del nocumento patrimoniale alle varie Amministrazioni pubbliche, con particolare riferimento ai dipendenti degli Enti locali, ai quali, sino all'avvento della riforma del 1994-1996, si applicavano disposizioni proprie e peculiari, esplicitate dapprima nel T.U. della Legge comunale e provinciale, approvato con R.D. nr. 383 del 1934, e successivamente nell'abrogata Legge nr. 142 del 1990.

3. La responsabilità contabile in senso stretto

In via preliminare, è opportuno sottolineare, sul piano terminologico e concettuale, la fondamentale distinzione tra responsabilità amministrativa e responsabilità contabile dell'agente pubblico, le quali, sebbene presentino alcune essenziali diversità, vengono sovente unificate unitariamente nella generica nozione di responsabilità amministrativo-contabile.

In realtà, è preferibile tenere ben distinti i due tipi di responsabilità sopra richiamati, sul rilievo che la responsabilità contabile è quella particolare responsabilità patrimoniale in cui possono incorrere solo alcuni pubblici dipendenti, ovvero gli

agenti contabili, qualifica spettante, ai sensi dell'articolo 74 del R.D. nr. 2440 del 1923 e dell'articolo 178 del R.D. nr. 827 del 1924, ai soggetti che hanno il maneggio di denaro o di altri valori dello Stato e, segnatamente: 1) agli agenti della riscossione o esattori, incaricati di riscuotere le entrate; 2) agli agenti pagatori o tesorieri, incaricati della custodia del denaro e dell'esecuzione dei pagamenti; 3) agli agenti consegnatari, incaricati della conservazione di generi, oggetti e materie appartenenti alla P.A..

La qualifica di agente contabile, peraltro, compete non solo ai pubblici dipendenti ma anche ai privati che abbiano il maneggio di pubblico denaro; la giurisprudenza della Corte di legittimità, in particolare, ha chiarito che la qualità di agente contabile è assolutamente indipendente dal titolo giuridico in forza del quale il soggetto, pubblico o privato, ha maneggio di risorse pubbliche. Tale titolo può, infatti, consistere in un atto amministrativo, in un contratto, o addirittura mancare del tutto; essenziale è, invece, che in relazione al maneggio del denaro sia costituita una relazione tra Ente di pertinenza ed altro soggetto, anche privato, a seguito della quale la percezione dei fondi pubblici avvenga, in base ad un titolo di diritto pubblico o privato, in funzione della pertinenza di tale denaro all'Ente pubblico e secondo uno schema procedimentale di tipo contabile (Cassazione Sezioni Unite Civili, Sentenze nr. 9204 del 1994 e nr. 12367 del 2001).

Non è superfluo rammentare, inoltre, che la qualifica di agente contabile può essere acquisita di diritto, in funzione di una espressa e formale investitura, ovvero di fatto, attraverso la materiale ingerenza nella gestione di beni pubblici.

Gli agenti contabili, a mente degli articoli 33 e 194 del R.D. nr. 827 del 1924, rispondono sotto l'aspetto patrimoniale per la mera discrasia esistente, per difetto, tra la quantità di beni o denaro a proprio carico "di diritto" e la quantità realmente esistente "di fatto": la mera deficienza numerica o qualitativa dei beni o valori custoditi o gestiti comporta la responsabilità dell'agente, la cui colpevolezza si presume, e sul quale grava l'onere di dimostrare che la sottrazione o la perdita non è a lui imputabile a titolo di dolo o colpa grave, o che si sia verificata per caso fortuito o forza maggiore, e che sono state adottati tempestivamente i provvedimenti e le cautele procedurali necessari per la conservazione del denaro o dei beni avuti in consegna.

In definitiva, la responsabilità contabile è disciplinata in modo più rigoroso rispetto alla responsabilità amministrativa, in quanto nella prima la pubblica accusa non deve dimostrare in giudizio la colpevolezza dell'agente contabile presunto autore del danno, sul rilievo che quest'ultima si presume; il peculiare regime della responsabilità contabile è stato da taluni ricondotto al meccanismo della "culpa in re ipsa", mentre altri autori parlano di mera inversione dell'onere della prova, argomentando dal fatto che il contabile, che è presunto responsabile delle mancanze, del deterioramento o della diminuzione delle cose a lui affidate, può ottenere il discarico soltanto provando che il danno è causato da caso fortuito o forza maggiore o naturale deperimento del bene oppure che lo stesso non è a lui imputabile per negligenza, avendo egli posto in essere ogni idonea misura al fine di conservare la

“res” avuta in consegna ed evitarne il perimento o, comunque, il deterioramento, allo scopo di adempiere all’obbligo di restituzione derivatogli dalla qualità di depositario. Secondo altri studiosi, in realtà, non di inversione dell’onere della prova si tratterebbe nella specie, ma di onere incombente sul depositario di dimostrare la non imputabilità, con effetti liberatori dall’obbligazione, della perdita della detenzione, ai sensi dell’articolo 1780 del Codice Civile, come obbligazione di carattere generale cui sono tenuti tutti coloro che ricevano denaro o altri valori in custodia.

Siffatto obbligo di restituzione che nasce in capo all’agente contabile, giustificherebbe, ad avviso della giurisprudenza assolutamente prevalente della Corte dei Conti, l’impossibilità di fare applicazione del potere riduttivo dell’addebito nei casi di responsabilità contabile.

Preme sottolineare, infine, che tutti gli agenti contabili sono sottoposti, in caso di danni arrecati all’Ente pubblico nell’esercizio delle proprie funzioni, alla responsabilità contabile, disciplinata secondo le particolari regole in precedenza delineate, mentre la maggior parte degli stessi, tranne limitate eccezioni tassativamente previste dalla Legge, come nell’ipotesi del funzionario delegato o del consegnatario di beni mobili di ufficio per solo debito di vigilanza, sono soggetti all’obbligo della presentazione del conto giudiziale presso le competenti Sezioni Giurisdizionali della Corte dei Conti, ai fini dell’instaurazione del giudizio di conto; trattasi, come affermato dalla Corte Costituzionale nella Sentenza nr. 292 del 2001, di una procedura giudiziale, a carattere necessario, volta a verificare se chi ha avuto maneggio di denaro o di altri valori pubblici, e dunque ha avuto in carico risorse finanziarie o beni provenienti da bilanci pubblici, è in grado di rendere conto del modo legale in cui li ha spesi, gestiti o conservati, e di conseguenza non risulta gravato da obbligazioni di restituzione, potendosi adottare nei suoi confronti una pronuncia di discarico. Tale tipo di giudizio, che si incardina per “fictio iuris” con la semplice presentazione del conto presso i suddetti Uffici della Corte dei Conti, previa parificazione dello stesso ad opera del competente organo dell’Amministrazione, risulta attualmente disciplinato dagli articoli 27 e seguenti del R.D. nr. 1038 del 1933 e dagli articoli 44 e seguenti del R.D. nr. 1214 del 1934: al termine dell’attività istruttoria svolta dal Magistrato incaricato, coadiuvato dai revisori dei conti, compendiate nella relazione di cui all’articolo 29 del R.D. nr. 1038 del 1933, atto contenente l’esposizione dei risultati dell’esame svolto e la propria proposta in ordine alla definizione del giudizio, viene emanato dal Presidente della Sezione Giurisdizionale senza celebrazione di alcuna Udienza, alla luce della risoluzione favorevole del Magistrato istruttore e dopo l’acquisizione del parere in tal senso dell’Ufficio Requirente, il decreto di discarico, il quale attesta la regolarità del conto e della gestione in esso rappresentata, ovvero, in caso di non concordanza tra le conclusioni del Magistrato in parola, del Presidente e del Procuratore Regionale, si verifica l’automatica iscrizione nel ruolo di Udienza del conto per l’eventuale pronuncia di condanna a carico del contabile a pagare la somma di cui risulti debitore; in altri termini, l’adozione del decreto di discarico, che secondo una parte della dottrina avrebbe natura non giurisdizionale ma amministrativa, è subordinata al consenso prestato da tutti e tre i prefati organi monocratici che intervengono nella

fase necessaria del procedimento. Oltre al caso concernente la proposta di condanna del contabile da parte del Magistrato istruttore, ovvero nell'ipotesi di dissenso del Presidente o del Procuratore Regionale in ordine al discarico, il conto viene iscritto a ruolo per il giudizio della Sezione anche quando la citata relazione di cui all'articolo 29 del R.D. nr. 1038 del 1933 concluda per la rettifica dei resti da riprendersi nel conto successivo, o, infine, per i provvedimenti interlocutori che il Magistrato istruttore medesimo giudichi opportuni; l'articolo 34 del prefato R.D. nr. 1038 del 1933 esplicita, inoltre, particolari tipi di conti che sono sempre iscritti a ruolo per la discussione del giudizio.

Da quanto sopra tratteggiato, si evince che il giudizio per responsabilità contabile su citazione del Procuratore Regionale costituisce, in sostanza, un'anticipazione del giudizio di conto; i due menzionati giudizi, disciplinati in modo uniforme, quanto all'assetto degli oneri probatori, una volta approdati nella fase contenziosa dibattimentale, differiscono esclusivamente per la fonte di avvio, in quanto nel primo caso l'inesco è realizzato dalla citazione del Procuratore Regionale che, prima ancora della definizione del giudizio di conto, abbia avuto notizia di un ammanco, mentre il secondo rappresenta svolgimento naturale del suddetto procedimento giudiziale, a carattere necessario, che non si risolva con l'adozione del decreto di discarico; dispone, infatti, l'articolo 54 del R.D. nr. 1214 del 1934, con formulazione pressoché analoga a quella contenuta nell'articolo 85 del R.D. nr. 2440 del 1923, che "nei casi di deficienza accertata dall'Amministrazione o di danni arrecati all'erario per fatto o per omissione, imputabili a colpa o negligenza dei contabili e dei funzionari od agenti contemplati dalla Legge sull'amministrazione del patrimonio e sulla contabilità generale dello Stato, la Corte può pronunciarsi tanto contro di essi quanto contro i loro fideiussori o cauzionanti anche prima del giudizio di conto". Giova sottolineare che nel giudizio per responsabilità contabile, in linea con quanto avviene nel giudizio per responsabilità amministrativa, il Procuratore Regionale assume la veste di parte in senso sostanziale ed attore, soggetto alle disposizioni processuali previste, tra l'altro, dall'articolo 5 del D.L. nr. 453 del 1993, convertito dalla Legge nr. 19 del 1994, mentre nel giudizio di conto che approda alla fase dibattimentale, il rappresentante dell'Ufficio Requirente non ricopre tale posizione bensì quella di Organo concludente che interviene all'Udienza fissata dal Presidente della Sezione.

In ogni caso, non può essere sottaciuto che il giudizio di conto costituisce, comunque, l'istituto organicamente previsto e disciplinato dall'ordinamento per conoscere non solo delle tipiche responsabilità dei contabili, implicate dal maneggio di denaro e degli altri valori pubblici, ma per introdurre, con funzione strumentale e qualora ne ricorrano i presupposti, una ulteriore e più pregnante fase processuale, comportante la "plenaria cognitio" delle eventuali responsabilità, di natura amministrativa, anche degli organi che hanno effettuato la gestione dei negozi cui il conto si riferisce deliberando la relativa spesa, nelle ipotesi ove queste responsabilità appaiano connesse con quelle dei contabili, come previsto dall'articolo 44, primo periodo, del Regolamento di procedura di cui al R.D. nr. 1038 del 1933, il quale consente la riunione del giudizio di conto con quello di responsabilità, attivato dal Procuratore

Regionale attraverso lo strumento della citazione, dando luogo al cosiddetto processo contabile; trattasi di figura ampia e composita, nel cui ambito il giudizio di conto risulta assorbito, pur avendo giocato l'iniziale e rilevante ruolo di prima fase, o momento generativo occasionale, che vede convenuti dinanzi al Giudice sia l'agente contabile (mediante chiamata in causa officiosa) che altri soggetti, funzionari e amministratori (che possono essere costituiti in giudizio solo tramite una formale "vocatio", ossia con atto di citazione della Procura), originando un processo simultaneo in ordine a cause autonome, finalizzato all'accertamento contestuale della responsabilità contabile e di quella amministrativa.

Per completezza di esposizione, giova rammentare che, a mente dell'articolo 2 della Legge nr. 20 del 1994, "decorsi cinque anni dal deposito del conto effettuato a norma dell'articolo 27 del R.D. nr. 1038 del 1933, senza che sia stata depositata presso la segreteria della Sezione la relazione prevista dall'articolo 29 dello stesso Decreto o siano state elevate contestazioni a carico del tesoriere o del contabile da parte dell'Amministrazione, degli organi di controllo o del Procuratore Regionale, il giudizio sul conto si estingue, ferma restando l'eventuale responsabilità amministrativa e contabile a carico dell'agente contabile"; il legislatore, quindi, considerato l'elevatissimo numero di agenti contabili appartenenti alle Amministrazioni statali e degli Enti locali tenuti alla presentazione annuale del conto, ha sancito l'estinzione "ope legis" del relativo giudizio, laddove il conto non venga esaminato entro cinque anni dalla data del deposito presso la segreteria della Sezione Giurisdizionale della Corte dei Conti, la cui declaratoria, tuttavia, non pregiudica la possibilità di promuovere, ricorrendone i presupposti, l'eventuale azione di responsabilità amministrativa e contabile nei confronti dell'agente contabile.

Sul versante del giudizio di conto merita evidenziare, per la sua natura strumentale, anche il giudizio per resa di conto, previsto dal R.D. nr. 1214 del 1934 e dal R.D. nr. 1038 del 1933 quale procedura funzionale al tempestivo adempimento dell'obbligazione di rendiconto da parte dell'agente contabile; siffatto giudizio per resa di conto può essere distinto in due fasi, la seconda delle quali a carattere eventuale. La prima fase inizia con l'istanza promossa dal Procuratore Regionale, al quale la normativa assegna l'iniziativa in materia, iniziativa assunta d'ufficio, nei casi di diretta conoscenza del verificarsi dei fatti che ne costituiscono il presupposto, anche a seguito di comunicazione da parte dell'Amministrazione o degli Uffici di Ragioneria, ovvero in relazione alla richiesta proveniente dalla stessa Corte nell'esercizio delle sue attribuzioni contenziose o di controllo; presentata alla competente Sezione la domanda con cui si richiede di fissare un termine all'agente contabile che non ha presentato il conto, il procedimento si svolge con rito sommario. La Sezione Giurisdizionale in composizione collegiale, infatti, adotta in Camera di consiglio il richiesto provvedimento con la forma del Decreto, notificato al contabile per il tramite dell'Amministrazione, esplicitando il termine per la resa del conto; l'accertamento sommario demandato alla Sezione riguarda la sussistenza dei presupposti per l'emanazione di un provvedimento giudiziale e, cioè, che esista una gestione pubblica che comporti l'obbligazione di conto, quale sia l'agente contabile tenuto all'adempimento e che effettivamente il conto non risulti presentato. Come

chiarito in precedenza la seconda fase si appalesa meramente eventuale, in quanto se a seguito dell'intimazione contenuta nel Decreto l'agente presenta il conto, si avrà il giudizio di conto ordinario disciplinato dalle disposizioni sopra enunciate, mentre, qualora il contabile non adempia, nel termine, all'ordine emanato dalla Sezione, inizia una nuova procedura a carattere contenzioso che prende l'avvio con l'istanza del Procuratore Regionale, sotto forma di citazione, ed ha per oggetto l'irrogazione di una pena pecuniaria a carico dell'agente contabile, ai sensi dell'articolo 46 del R.D. nr. 1214 del 1934. Essa comporta una pronuncia di condanna che trova il suo diretto fondamento nella mora nell'adempimento dell'obbligazione di rendere il conto; contemporaneamente alla richiesta di condanna, il Procuratore Regionale può presentare istanza intesa all'emissione di un provvedimento giudiziale per la compilazione d'ufficio del conto, a spese dell'agente, ma niente esclude che tale domanda possa essere avanzata in un momento susseguente e, quindi, in sede separata. Sull'istanza di compilazione del conto d'ufficio proposta dal Procuratore Regionale la Sezione provvede con Decreto, tenendo conto che la condanna del contabile al rimborso delle spese di compilazione del conto d'ufficio e di notificazione del conto compilato viene pronunciata successivamente, nell'ambito della decisione definitiva sul conto.

Sempre in tema di agenti contabili appare utile richiamare, nell'ambito dei referenti normativi che disciplinano la materia, il D.P.R. nr. 254 del 2002 che approva il Regolamento concernente le gestioni dei consegnatari e dei cassieri delle Amministrazioni dello Stato; sul medesimo crinale, giova ribadire che, in base all'articolo 32 del suddetto R.D. nr. 827 del 1924, i consegnatari dei beni mobili sono sottoposti alla giurisdizione della Corte dei Conti, alla quale devono alla fine di ogni anno finanziario rendere il conto giudiziale della loro gestione, mentre non devono presentare il citato conto giudiziale coloro che hanno in consegna mobili d'ufficio per solo debito di vigilanza, o presso i quali si trovino stampe, registri od altri oggetti di cui debba farsi uso per il servizio dell'ufficio cui il consegnatario è addetto.

4. La responsabilità amministrativa

Soffermandoci, invece, sulla nozione di responsabilità amministrativa, senza entrare approfonditamente nel merito dell'antico dibattito, mai completamente sopito, in ordine alla natura, pubblicistica o privatistica, della stessa e sulla funzione, risarcitoria o sanzionatoria, della giurisdizione contabile, è sufficiente osservare, con voluta genericità, che essa non differisce sostanzialmente dall'ordinaria responsabilità civile prevista dall'articolo 2043 del Codice Civile, se non per la particolare qualificazione dell'autore del danno, pubblico dipendente o soggetto privato legato all'Ente pubblico dal rapporto di servizio, e per la causazione del pregiudizio nell'esercizio di pubbliche funzioni o in circostanze legate da occasionalità necessaria con lo svolgimento di pubbliche funzioni; non può essere negata, tuttavia, la circostanza che la riforma degli anni 1994-1996 ha accentuato in modo evidente quel carattere pubblicistico e personale che ha sempre accompagnato il ripristino del pregiudizio erariale arrecato da un pubblico dipendente o da chi è legato all'Amministrazione dal rapporto di servizio, ripristino cui, come evidenziato dalla giurisprudenza contabile, è anche legata la finalità di promuovere, attraverso il

perseguimento delle responsabilità, la correttezza, il buon andamento e l'imparzialità dell'azione amministrativa, sanciti dall'articolo 97 della Costituzione. Non mancano poi nel nostro ordinamento alcune specifiche ipotesi di diritto punitivo contabile, affidate dal legislatore alla cognizione della Corte dei Conti, che presentano una funzione esclusivamente sanzionatoria, tra le quali, giova rammentare quelle previste dal già citato articolo 46 del R.D. nr. 1214 del 1934, inerente all'agente contabile in mora nel deposito del conto, dall'articolo 248, comma 5, del Decreto Legislativo nr. 267 del 2000, afferente alla misura accessoria dell'ineleggibilità conseguente alla dichiarazione di dissesto dell'Ente locale, dall'articolo 30, comma 15, della Legge nr. 289 del 2002, attinente all'indebitamento per spese non classificabili come investimenti e dall'articolo 1, comma 593, della Legge nr. 296 del 2006, concernente il superamento del tetto al compenso di incarichi conferiti da Amministrazioni dello Stato, Enti pubblici e società a prevalente partecipazione pubblica non quotate in borsa, disposizione, quest'ultima, dai risvolti interpretativi alquanto problematici, in relazione alla quale è stata emanata la Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 16.03.2007.

5. Intramissibilità dell'obbligazione risarcitoria

Una delle testimonianze tangibili di questa nuova conformazione della responsabilità amministrativa e contabile, maggiormente protesa, rispetto al passato, verso il raggiungimento di finalità di tipo sanzionatorio ed afflittivo accanto a quelle eminentemente risarcitorie, in diretta connessione con il carattere personale consacrato dall'articolo 1, comma 1, della Legge nr. 20 del 1994, è rappresentata dalla regola che sancisce in linea generale, per effetto della novella di cui alla Legge nr. 639 del 1996, l'intramissibilità dell'obbligazione risarcitoria agli eredi, tranne nelle limitate ipotesi, che costituiscono eccezione al principio suddetto, di illecito arricchimento del dante causa e di conseguente illecito arricchimento degli eredi stessi. A tal proposito, giova rammentare che, secondo un filone giurisprudenziale che appare ormai sufficientemente consolidato (ex multis II Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 83 del 1998, I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 413 del 2005, Sezione Giurisdizionale Lazio, Sentenza nr. 3087 del 2002, Sezione Giurisdizionale Emilia Romagna, Sentenza nr. 3 del 2006), in ipotesi di illecita percezione di somme da parte del "de cuius" sussiste la legittimazione passiva degli eredi che hanno accettato con beneficio d'inventario; ove, infatti, non fosse riconosciuta tale legittimazione gli eredi beneficerebbero della situazione dopo l'acquisizione dell'eredità residua, non decurtata delle somme costituenti illecita locupletazione, conseguendo così quel vantaggio patrimoniale che la norma intende assolutamente impedire. L'esigenza di recuperare, per quanto possibile, somme che hanno indebitamente arricchito un soggetto, convince della tesi che la condanna nei confronti degli eredi accettanti con beneficio d'inventario, presenta un carattere meramente formale poiché colpito è, piuttosto, il solo patrimonio del "de cuius" a mezzo del quale gli eredi soddisfano i creditori di esso, e nei cui limiti soltanto può operare la condanna. Rimanendo sempre in tema di eredi, risulta più oscillante l'altro orientamento giurisprudenziale che reputa sussistere una presunzione, non assoluta ma relativa, di illecito arricchimento degli eredi in caso di illecito arricchimento del

proprio dante causa (ex multis II Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 394 del 2006), con conseguente inversione dell'onere della prova che non graverebbe sul Procuratore Regionale bensì sui citati eredi, chiamati ad offrire, in giudizio, la prova contraria attinente alla carenza di qualsiasi nesso di consequenzialità tra beni relitti e gli illeciti compiuti dal "de cuius". Vi è qualche accenno anche alla possibilità di scorgere un arricchimento degli eredi nei vantaggi che gli stessi possano trarre mentre il dante causa era ancora in vita (Sezione Giurisdizionale Puglia, Sentenza nr. 9 del 1998), ma si è poi negato valore alle avvenute regalie e liberalità in favore dei congiunti del responsabile del danno, quali regali di nozze, somme per l'acquisto di beni mobili, dazione di contanti o apertura di libretti di risparmio con modesti accreditamenti (Sezione Giurisdizionale Puglia, Sentenza nr. 21 del 1999). Molto interessante, per i riflessi sugli altri responsabili del nocumento nell'ipotesi di obbligazione plurisoggettiva, appare il principio in base al quale la quota di danno imputabile al dipendente deceduto il cui debito non sia trasmissibile agli eredi, come nel caso ricorrente di rinuncia pura e semplice all'eredità, non può essere richiesta agli altri condebitori e resta a carico dell'erario; in tale ottica, infatti, risulterebbe oltremodo iniquo, laddove non si tenesse conto, in astratto, anche del comportamento illecito del dipendente deceduto, l'accrescimento delle quote addebitabili agli altri responsabili del pregiudizio con quella parte del danno imputabile direttamente al primo, per effetto della morte dello stesso e della rinuncia pura e semplice al suo asse ereditario da parte degli eredi (ex multis Sezione Giurisdizionale Piemonte, Sentenza nr. 172 del 2006, Sezione Giurisdizionale Lazio, Sentenza nr. 2537 del 2006).

6. Natura della responsabilità

Da un punto di vista storico la giurisdizione di responsabilità amministrativa è nata successivamente, a seguito della Legge nr. 5026 del 1869, rispetto alle attribuzioni della Corte dei Conti nei confronti degli agenti contabili, e si è innestata direttamente su quella esistente di conto, risalente alla Legge nr. 800 del 1862, di cui ha assunto lo schema processuale e le varie caratteristiche, quali, ad esempio, la titolarità dell'azione e l'officiosità, via via confermate e precisate dalle diverse Leggi di contabilità generale dello Stato e dalle Leggi di settore, per poi giungere alla riforma riassuntiva del 1933-1934 che è rimasta in vigore fino ai giorni nostri.

In un primo tempo, la giurisprudenza aveva ritenuto e costruito la responsabilità amministrativa come una responsabilità appartenente all'area della responsabilità da fatto illecito, contraddistinta dalla violazione del principio del "neminem laedere": diversamente, dopo l'entrata in vigore della Carta Costituzionale, anche per effetto del precetto racchiuso nell'articolo 28, si è avuto un mutamento radicale degli orientamenti giurisprudenziali, che, della complessiva vicenda del pregiudizio erariale, del suo ripristino e delle correlative responsabilità, hanno colto due aspetti, quello dell'esistenza di un rapporto di impiego o di servizio tra autore del danno ed Amministrazione danneggiata e l'altro della inosservanza dei doveri di comportamento derivanti proprio dal suddetto rapporto; ne è stata, quindi, affermata la natura contrattuale come responsabilità da inadempimento di un obbligo preconstituito, valevole sia nella ipotesi di danno diretto che in quella di danno indiretto, in cui il danno sopportato dall'erario discende dal risarcimento operato a

favore del terzo, per un fatto di un proprio dipendente, che grava sull'Amministrazione la quale ne sopporta l'onere, salvo l'obbligo di esercitare la rivalsa nei confronti del responsabile. L'approdo al carattere contrattuale della responsabilità non riveste soltanto una valenza sul piano teorico e dogmatico, ma origina alcune conseguenze concrete in merito all'applicazione della disciplina di riferimento: è sufficiente osservare, al riguardo, che dalla suddetta fisionomia contrattuale discende la possibilità di invocare l'articolo 1225 del Codice Civile, a mente del quale se l'inadempimento o il ritardo non dipende da dolo del debitore, il risarcimento è limitato al danno che poteva prevedersi nel tempo in cui è sorta l'obbligazione. Trattasi di una disposizione in tema di valutazione del danno che fissa un limite preciso a favore del soggetto non in dolo, la quale, tuttavia, riguarda la sola responsabilità contrattuale, non essendo il menzionato articolo 1225 espressamente richiamato dall'articolo 2056 del Codice Civile.

7. I due presupposti della giurisdizione della Corte dei Conti

Con tali premesse di carattere generale, si stima utile evidenziare che il rapporto di impiego e quello di servizio, da una parte, e la causazione del danno nell'esercizio delle proprie funzioni, anche nell'ottica del principio di occasionalità necessaria, dall'altra, costituiscono i due indefettibili presupposti che radicano la giurisdizione della Corte dei Conti in materia.

Al giudizio della Corte dei Conti per responsabilità amministrativa sono sottoposti, di regola, i soli dipendenti civili e militari, intranei alla P.A., legati cioè all'Ente pubblico da rapporto organico; in tempi recenti, tuttavia, il Giudice contabile ha rivendicato la propria giurisdizione anche nei confronti di soggetti estranei all'Amministrazione, laddove sia rinvenibile un rapporto di servizio, che si configura quando una persona fisica, o anche giuridica (ad esempio banca tesoriere di un Ente pubblico), venga inserita a qualsiasi titolo nell'apparato organizzativo pubblico e venga investita, sia autoritativamente che convenzionalmente, dello svolgimento in modo continuativo di un'attività retta da prescrizioni di rilievo pubblicistico, così da essere partecipe dell'azione amministrativa.

In altri termini, e con maggiore ampiezza esplicativa, per la verifica della sussistenza del rapporto di servizio, non è sufficiente addurre l'effettuazione da parte del soggetto privato di attività a vantaggio o a beneficio dell'Ente pubblico, ma è necessario dimostrare l'inserimento di tale soggetto, quanto meno funzionale, nell'apparato amministrativo, con affidamento di compiti specifici da esercitare per conto della P.A. e con l'osservanza delle regole proprie di tale struttura.

Al riguardo, appare eloquente la massima contenuta nella pronuncia della Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, nr. 4060 del 1993, il cui valore paradigmatico riecheggia in numerose altre Sentenze successive, nella quale si afferma che l'esistenza di una relazione funzionale tra l'autore dell'illecito causativo di danno patrimoniale e l'Ente pubblico che il danno subisce, quale presupposto per la formulazione di un addebito di responsabilità amministrativa riservata alla cognizione della Corte dei Conti, è individuabile non solo quando tra i due soggetti intercorra un rapporto di impiego in senso proprio e ristretto, ma anche quando sia comunque individuabile un rapporto di servizio in senso lato, tale cioè da collocare il soggetto

preposto in posizione di compartecipe fattivo dell'attività amministrativa dell'Ente pubblico preponente; ne discende che, per integrare il prefato rapporto di servizio, al quale si collega la figura dell'agente della P.A., occorre riscontrare la contestuale sussistenza di due elementi, identificati dallo svolgimento di attività a favore dell'Amministrazione e dall'inserimento funzionale del soggetto privato nel modulo procedimentale amministrativo.

Passando dal piano teorico ed astratto alle fattispecie concrete sottoposte al vaglio della giurisprudenza, non è superfluo rammentare, a titolo esemplificativo, alcune figure private che sono state ritenute agenti dell'Amministrazione, in quanto legate all'Ente pubblico dal rapporto di servizio, con il conseguente assoggettamento alla giurisdizione della Corte dei Conti per i danni cagionati nell'esercizio della propria attività: il concessionario di lavori pubblici, il direttore dei lavori, il collaudatore di opera pubblica, il medico convenzionato con il Servizio Sanitario Nazionale per i fatti connessi all'attività di certificazione, il farmacista privato limitatamente alla dispensa di medicinali, le case di cura e gli ambulatori privati accreditati con il citato Servizio Sanitario Nazionale, il titolare della ricevitoria del lotto, la società privata che gestisce corsi di formazione professionale finanziati da Enti pubblici, la società privata che gestisce la delegazione ACI o lo sportello telematico dell'automobilista, le federazioni sportive, il funzionario putativo, i componenti di ufficio elettorale, il volontario della Croce Rossa, il commissario "ad acta", il consulente tecnico ausiliario del Giudice, il curatore fallimentare per citare le ipotesi più ricorrenti nei giudizi di responsabilità. Al contrario, lo spedizioniere doganale (ex multis Sezione Giurisdizionale Molise, Sentenza nr. 63 del 2004), il consulente dell'Amministrazione incaricato di effettuare uno studio o esprimere un parere (ex multis Sezione Giurisdizionale Lazio, Sentenza nr. 1792 del 2006), l'avvocato del libero foro (ex multis I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 171 del 1998) ed il progettista privato di opera pubblica raffigurano casi di soggetti privati che non sono stati reputati agenti dell'Ente per carenza del requisito dell'inserimento funzionale nel modulo procedimentale amministrativo, con il corollario che gli stessi rispondono per gli eventuali pregiudizi riconducibili allo svolgimento dei loro compiti davanti al Giudice ordinario. In dettaglio, relativamente al progettista privato libero professionista, preme sottolineare che nell'ambito della giurisprudenza della Corte dei Conti sullo specifico punto, non si registrava in passato un orientamento uniforme e, non essendosi ancora pronunciata la Suprema Corte regolatrice della giurisdizione, la soluzione adottata non era univoca, per cui alcune Sezioni Centrali e Regionali si erano espresse in senso negativo (ex multis Sezione II Centrale, Sentenza nr. 182 del 1999, Sezione III Centrale, Sentenza nr. 186 del 2001, Sezione Giurisdizionale Toscana, Sentenza nr. 806 del 1999, Sezione Giurisdizionale Sicilia, Sentenza nr. 225 del 1999), ed altre, invece, in senso favorevole al riconoscimento della giurisdizione della Corte dei Conti (ex multis Sezione III Centrale, Sentenza nr. 63 del 2002, Sezione Giurisdizionale Molise, Sentenza nr. 194 del 1999, Sezione Giurisdizionale Lombardia nr. 436 del 1999). Mentre permaneva tale situazione di incertezza, agli inizi dell'anno 2003 è intervenuta la nota Ordinanza delle Sezioni Unite della Cassazione nr. 340, nella quale è stato affermato, in sede di regolamento

preventivo di giurisdizione concernente un giudizio nei confronti di un professionista privato, che “non è ravvisabile un rapporto di servizio tra la stazione appaltante ed il progettista di un’opera pubblica, il cui elaborato deve essere fatto proprio dall’Amministrazione mediante specifica approvazione; il rapporto tra il progettista (o il calcolatore) e l’Amministrazione conferente è di natura meramente privatistica e deriva da un contratto d’opera professionale, che non importa l’inserimento del soggetto nell’organizzazione della stessa Amministrazione”. Cade opportuno sottolineare che la fattispecie affrontata dalle Sezioni Unite riguardava, in concreto, un professionista privato che aveva ricoperto, contestualmente, sia il ruolo di progettista dell’opera che quello di direttore dei lavori, e la conclusione cui è approdata la Corte di legittimità nella mentovata Ordinanza, è stata quella di dichiarare la giurisdizione della Corte dei Conti in relazione alla domanda proposta nei confronti del convenuto quale direttore dei lavori, e la giurisdizione del Giudice ordinario in relazione alla domanda proposta nei confronti del medesimo soggetto a titolo di progettista.

Il richiamato indirizzo delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, inaugurato con la suddetta Ordinanza nr. 340 del 2003 e ribadito con la successiva pronuncia nr. 5781 del 2004, appare del tutto condivisibile e persuasivo, in quanto la normativa sugli appalti pubblici di lavori contenuta nella Legge nr. 109 del 1994 e successive modificazioni, attualmente trasfusa nel Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture di cui al Decreto Legislativo nr. 163 del 2006, integrata dalle disposizioni regolamentari di cui al D.P.R. nr. 554 del 1999, prevede l’esame tecnico dei vari livelli di progettazione da parte del responsabile del procedimento, il quale procede alla verifica del progetto preliminare ed alla validazione del progetto definitivo. Ne discende che la prestazione del progettista privato acquista rilevanza pubblicistica esclusivamente in un momento successivo alla sua predisposizione, momento che coincide con l’approvazione dei relativi elaborati da parte dell’Amministrazione; sul piano sostanziale, pertanto, non si instaura alcuna relazione funzionale tra il libero professionista incaricato dell’attività di progettazione e l’Amministrazione committente, atteso che il primo svolge la propria attività senza alcun vincolo o legame, se non quelli aventi natura eminentemente privatistica e scaturenti dal contratto d’opera professionale (ex multis Sezione Giurisdizionale Piemonte, Sentenza nr. 197 del 2006).

Volendo ulteriormente indugiare sul versante del rapporto di servizio, merita focalizzare l’attenzione sulla circostanza che con la Legge nr. 20 del 1994 è stata ammessa, per la prima volta sul piano legislativo, la possibilità che soggetti legati ad una Amministrazione pubblica vengano chiamati a rispondere davanti al Giudice contabile del danno cagionato ad Amministrazioni o Enti pubblici diversi da quelli di appartenenza, mentre in precedenza dovevano essere citati davanti al Giudice ordinario; è stata sancita, in definitiva, a seguito dell’introduzione della disposizione di cui all’articolo 1, comma 4, della suddetta Legge, la giurisdizione della Corte dei Conti anche in ordine alla responsabilità extracontrattuale degli agenti pubblici, definita obliqua, purché il danno sia stato arrecato ad Amministrazioni o Enti pubblici, venendo, quindi, in rilievo, quale elemento discrezionale, la qualità del

soggetto passivo, e, pertanto, la natura pubblica delle risorse di cui esso si avvale, atteso che il legislatore del 1994 ha inteso tutelare più incisivamente il patrimonio di Amministrazioni ed Enti pubblici, diversi da quelli cui appartiene il soggetto responsabile del pregiudizio, con l'attribuzione della relativa giurisdizione alla suddetta Corte, presso la quale è istituito l'Ufficio del Procuratore Regionale. Al riguardo, preme evidenziare che le Sezioni Riunite della Corte dei Conti, con la Sentenza nr. 2/QM/2001, hanno affermato che l'espressione "fatti commessi successivamente alla data di entrata in vigore della presente Legge", esplicitata dal suddetto articolo 1, comma 4, della Legge nr. 20 del 1994, deve essere intesa come riferita al "fatto comportamento", cioè alla condotta omissiva o commissiva da cui sia derivato il danno, e non già al "fatto dannoso", comprensivo anche dell'evento antigiuridico; tale assunto è stato giustificato con il richiamo alla diversa terminologia rilevabile tra il testo della disposizione di cui all'articolo 1, comma 2, della Legge in rassegna, nella quale, a proposito della decorrenza del termine di prescrizione per l'esercizio dell'azione di responsabilità, si dispone che "il diritto al risarcimento del danno si prescrive in ogni caso in cinque anni decorrenti dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso", ed il testo contenuto nel menzionato articolo 1, comma 4, dove invece, relativamente alla giurisdizione della Corte dei Conti nei confronti di amministratori e dipendenti pubblici per i danni cagionati ad Amministrazioni o Enti pubblici diversi da quelli di appartenenza, si parla di fatti commessi senza alcuna ulteriore specificazione. Siffatta impostazione è stata superata, tuttavia, dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, che, con la pronuncia nr. 14297 del 2007, hanno chiarito che la responsabilità civile e la responsabilità amministrativa, a differenza della responsabilità penale, si connotano per l'imputazione del danno, piuttosto che del fatto dal quale il nocumento deriva. Secondo l'avviso della Corte di legittimità il fatto illecito è costituito da tre elementi essenziali, rappresentati dalla condotta, dal nesso causale e dall'evento lesivo; il danno oggetto dell'obbligazione risarcitoria è esclusivamente il pregiudizio che appare conseguenza del fatto lesivo, con il precipitato che, finché non sussiste l'evento lesivo, il fatto non si è ancora perfezionato e, quindi, non può essere derivato alcun danno. Ne discende che la questione inerente all'interpretazione della locuzione "fatti commessi successivamente alla data di entrata in vigore della presente Legge", formalizzata dal predetto articolo 1, comma 4, deve essere risolta privilegiando l'orientamento che postula il verificarsi dell'evento lesivo, individuando l'elemento discrezionale nel concetto di fatto dannoso ed ancorando, sotto il profilo temporale, l'applicabilità della cennata disposizione al momento in cui si è concretizzato il nocumento.

Relativamente al secondo presupposto necessario per radicare la giurisdizione della Corte dei conti, con riferimento al canone inerente all'occasionalità necessaria, si fronteggiano due essenziali indirizzi interpretativi: alla luce di una prima, prevalente tesi, la giurisdizione in parola sussiste a fronte di danni cagionati da propri dipendenti, o da soggetti legati da rapporto di servizio, anche al di fuori dell'esercizio delle normali mansioni, purchè il fatto causativo del danno, non rispondente a fini istituzionali o addirittura commesso abusando dei propri poteri o deviando dai propri doveri, trovi nell'espletamento del servizio l'occasione necessaria, nel senso che lo

svolgimento delle attribuzioni afferenti all'incarico prestatosi abbia costituito "condicio sine qua non" del fatto illecito produttivo del danno, quanto meno per averne grandemente agevolato, ma pur sempre in maniera decisiva, la realizzazione; in altre parole, la responsabilità dell'Amministrazione può essere esclusa solo quando il dipendente o l'agente pubblico agisca quale semplice privato per un fine strettamente personale, ed in siffatto comportamento non sia ravvisabile alcun elemento proprio del fine istituzionale dell'ufficio nel quale il soggetto è inquadrato, tenendo conto, inoltre, che il dolo dell'agente nel compiere il fatto dannoso non determina, di per sé, la mancanza del rapporto di occasionalità necessaria (ex multis Corte di Cassazione, III Sezione, Sentenza nr. 12960 del 1991, I Sezione, Sentenza nr. 12786 del 1995, III Sezione, Sentenza nr. 9984 del 1996). Secondo un orientamento del tutto minoritario, ormai affidato ad alcune isolate Decisioni, invece, il danno erariale da cui sorge la giurisdizione contabile è solo quello posto in essere dal dipendente che agisce quale organo dell'Amministrazione. Prestando adesione a tale restrittiva concezione, in caso di danno erariale cagionato da un pubblico dipendente travalicando i propri compiti istituzionali, l'Ente danneggiato non potrebbe denunciare il fatto alla Corte dei Conti, priva di giurisdizione, ma dovrebbe promuovere un giudizio risarcitorio dinanzi al Giudice ordinario o costituirsi parte civile nel giudizio penale eventualmente instaurato.

8. Gli elementi strutturali dell'illecito

Analizzati i due presupposti dell'azione di responsabilità amministrativa, occorre procedere alla disamina degli elementi strutturali dell'illecito amministrativo, costituiti dalla condotta, dal danno erariale, dall'elemento psicologico e dal nesso causale.

Per quanto concerne la prima componente, deve essere sottolineata la circostanza che la responsabilità amministrativa scaturisce da condotte illecite degli agenti pubblici e non necessariamente da atti illegittimi posti in essere dagli stessi; ciò che assume rilevanza, in siffatta prospettiva, è la violazione dei doveri di ufficio e l'inadempimento di obblighi di gestione, da cui sia derivato un pregiudizio patrimoniale a carico dell'Amministrazione.

La mera illegittimità dell'atto, per i danni correlati ad attività provvedimentale, non rileva in quanto tale innanzi alla Corte dei Conti, ma rappresenta un semplice indice sintomatico dell'illiceità della condotta dannosa. Merita richiamare, sullo specifico punto, il principio espresso recentemente dalla Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, nella Sentenza nr. 21291 del 2005, secondo il quale l'illegittimità dell'atto amministrativo, nel giudizio per danno erariale, costituisce uno degli elementi della più complessa fattispecie di responsabilità, le quante volte il danno patrimoniale sia stato cagionato con l'adozione di misure provvedimentali; di tale illegittimità, quindi, il Giudice contabile conosce ai soli fini del giudizio per danno erariale, onde valutare, unitamente agli altri elementi della fattispecie, la sussistenza della responsabilità dell'agente, non certo ai fini dell'annullamento dell'atto, riservato ai poteri dell'Amministrazione o del Giudice amministrativo. Di conseguenza, resta priva di diretta rilevanza nel giudizio contabile persino la circostanza che l'atto sia stato ritenuto legittimo in sede di controllo, o anche dallo stesso Giudice amministrativo,

non trattandosi neppure di un'ipotesi di disapplicazione dell'atto in senso stretto o tecnico, ma di verifica di un elemento della fattispecie oggetto di cognizione, non in via incidentale ma principale.

9. L'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali

In tale ottica, cade opportuno rammentare anche i canoni che si sono affermati in giurisprudenza relativamente alla possibilità, da parte del Giudice contabile, di sindacare le valutazioni e le decisioni connotate dalla presenza di discrezionalità amministrativa, considerando che la norma contenuta nell'articolo 1, comma 1, primo periodo, della Legge nr. 20 del 1994, stabilisce che “la responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei Conti in materia di contabilità pubblica è personale e limitata ai fatti ed alle omissioni commessi con dolo e colpa grave, ferma restando l'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali”.

La disposizione in parola, per quanto chiarito dalla Corte di Cassazione (in tal senso: Sezioni Unite Civili, Sentenze nr. 33 del 2001, nr. 6851 e nr. 14488 del 2003, nr. 1378 e nr. 7024 del 2006) non priva la Corte dei Conti della possibilità di controllare la conformità dell'attività amministrativa alla Legge; in altri termini, e con maggiore ampiezza esplicativa, l'attività discrezionale della Pubblica Amministrazione, anche quella che presenta caratteri di maggiore estensione, è sempre soggetta al rigoroso rispetto dei limiti interni dell'azione amministrativa, intimamente connessi alla natura della funzione esercitata e rappresentati dall'interesse pubblico, dalla causa del potere invocato e dai precetti di logica ed imparzialità, e dei limiti esterni correlati al canone del buon andamento fissato dall'articolo 97 della Costituzione, il quale costituisce un presidio immanente a tutela e garanzia del principio della legalità sostanziale e risulta ulteriormente specificato, dopo l'entrata in vigore della Legge nr. 241 del 1990, dai criteri di efficacia ed economicità dell'azione amministrativa, con particolare riferimento a quest'ultimo requisito che postula, come propugnato dalla Corte di legittimità, la sussistenza di un ragionevole rapporto tra costi e benefici. In definitiva, la Cassazione ha stabilito che le scelte discrezionali risultano subordinate non soltanto alla necessaria verifica del collegamento teleologico con le finalità istituzionali dell'Ente pubblico, ma anche al riscontro circa la proporzione tra i mezzi impiegati e gli obiettivi perseguiti, sul rilievo che, essendo ormai assunti tra i requisiti normativi che regolano l'attività amministrativa anche i prefati criteri di efficacia ed economicità, deve ritenersi che rientri tra i poteri della Corte dei Conti, nell'ambito del giudizio di responsabilità, anche quello di appurare la sussistenza di un ragionevole rapporto tra costi e benefici, dal momento che anche tale verifica è fondata su valutazioni di legittimità e non di mera opportunità.

Nelle richiamate pronunce, tuttavia, la Suprema Corte individua un limite invalicabile per il Giudice contabile, laddove statuisce che la Corte dei Conti, rispetto agli atti discrezionali, può e deve verificare la compatibilità delle scelte amministrative con i fini pubblici dell'Ente, anche nell'ottica del principio dell'economicità, ma, una volta accertata tale compatibilità, l'articolazione concreta e minuta dell'iniziativa intrapresa dall'Amministrazione rientra nell'ambito delle scelte delle quali il legislatore ha sancito l'insindacabilità, sempre che esse non manifestino un'assoluta ed incontrovertibile estraneità rispetto ai fini dell'Ente, configurandosi, cioè, come

palesamente irrazionali; ciò che risulta sottratto al sindacato del Giudice contabile, in definitiva, è il merito dell'attività amministrativa, che attiene alla scelta, alla stregua di criteri di opportunità e, quindi, di parametri non giuridici, delle modalità di azione dell'Amministrazione in vista della realizzazione degli interessi affidati dalla Legge alle sue cure. Del resto, la posizione della Cassazione avalla quell'orientamento emerso nella giurisprudenza della Corte dei Conti (ex multis Sezione Giurisdizionale Abruzzo, Sentenza nr. 67 del 2005, Sezione Giurisdizionale Marche, Sentenza nr. 886 del 2004, Sezione Giurisdizionale Veneto, Sentenza nr. 938 del 2004) secondo il quale il limite della insindacabilità non sussiste, e dunque non può essere invocato dal presunto responsabile del danno, allorché le scelte discrezionali, da cui sia derivato il nocumento patrimoniale, siano contrarie alla Legge o si rivelino gravemente illogiche, arbitrarie, irrazionali o contraddittorie, atteso che la predetta insindacabilità concerne la valutazione delle scelte tra più comportamenti legittimi attuati per il soddisfacimento dell'interesse pubblico perseguito e non ricomprende, al contrario, le scelte funzionalmente deviate rispetto al superiore e fondamentale principio del buon andamento. Sulla specifica tematica, non è trascurabile rammentare che anche il Giudice amministrativo ravvisa la possibilità di sindacare le scelte discrezionali ove queste presentino palesi errori di fatto, aspetti di manifesta irrazionalità ovvero evidenti contraddizioni logiche, oltre che nell'ipotesi del contrasto con le norme di Legge (ex multis Consiglio di Stato Sezione IV 30 luglio 2003 nr. 4409, Sezione V 26 gennaio 2000 nr. 345).

10. Condotta e parzialità dell'obbligazione risarcitoria

La condotta dannosa che origina la responsabilità amministrativa può essere, al pari di altre forme di responsabilità disciplinate dall'ordinamento, attiva od omissiva, unipersonale o pluripersonale; per quanto riguarda i comportamenti omissivi da cui scaturisce il pregiudizio erariale, giova rammentare che viene costantemente invocato, nella giurisprudenza della Corte dei Conti, il canone cristallizzato nell'articolo 40, comma 2, del Codice Penale, in funzione del quale non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo. Nel caso di un concorso di persone nella causazione del danno, attualmente ciascuno risponde per la parte che vi ha preso, tenuto conto delle attribuzioni e dei doveri del suo ufficio, tranne che dimostri di aver agito per ordine superiore che era obbligato ad eseguire, ai sensi dell'articolo 82 del R.D. nr. 2440 del 1923; nell'obbligazione risarcitoria plurisoggettiva, quindi, l'intensità dell'elemento soggettivo e l'apporto causale di ciascuno dei coobbligati alla produzione dell'evento dannoso rappresentano sicuri parametri di riferimento, idonei a determinare la misura dell'addebito da porre a carico di ciascuno dei responsabili.

In definitiva, è stato definitivamente superato, per effetto della Legge nr. 639 del 1996, il principio della solidarietà passiva mutuato dall'articolo 1294 del Codice Civile, canone questo che la giurisprudenza prevalente della Corte dei Conti, pur in presenza della norma contenuta nel citato articolo 82, aveva sempre invocato ed applicato, ritenendo che la disposizione in parola del R.D. nr. 2440 del 1923 non escludesse la solidarietà passiva di conio civilistico, ma imponesse esclusivamente, sul lato interno inerente ai rapporti tra i coobbligati, l'individuazione delle singole responsabilità

secondo i rispettivi carichi legati al grado ed alle caratteristiche dell'apporto causale e soggettivo ai fini dell'imputazione dei rispettivi addebiti, fermo restando che, sul piano esterno, l'Ente danneggiato avrebbe potuto richiedere il risarcimento per intero nei confronti di uno dei corresponsabili, il quale, una volta soddisfatta l'obbligazione risarcitoria, avrebbe dovuto esercitare l'azione di regresso verso gli altri, secondo le quote di danno specificate dalla Sezione Giurisdizionale della Corte dei Conti nella Sentenza di condanna.

Il comma 1 quater dell'articolo 1 della Legge nr. 20 del 1994, come modificato dalla mentovata Legge nr. 639 del 1996, stabilisce che "se il fatto dannoso è causato da più persone, la Corte dei Conti, valutate le singole responsabilità, condanna ciascuno per la parte che vi ha preso"; il successivo comma 1 quinquies prevede che "nel caso di cui al comma 1 quater i soli concorrenti che abbiano conseguito un illecito arricchimento o abbiano agito con dolo sono responsabili solidalmente".

La giurisprudenza della Corte dei Conti ha chiarito, inoltre, come devono essere risolte, sotto il profilo correlato al soddisfacimento dell'obbligazione risarcitoria in sede esecutiva, quelle fattispecie plurisoggettive in cui taluni compartecipi abbiano agito con dolo mentre altri con colpa grave, individuando, laddove sussista siffatto concorso, una obbligazione principale a carico dei primi ed una obbligazione sussidiaria nei confronti dei secondi, con la precisazione che coloro che hanno agito con colpa grave possono essere chiamati a rispondere soltanto fino a concorrenza della somma, correlata alla quota del danno determinata in Sentenza, per cui sono stati condannati e possono invocare, in caso di violazione del predetto meccanismo, il "beneficium excussionis".

Alla relazione, esistente tra obbligazione principale e obbligazione sussidiaria, è strettamente e connaturalmente connesso l'obbligo per l'Amministrazione creditrice di seguire un ordine di escussione determinato, che costituisce attuazione reciproca e complementare del rafforzamento del vincolo obbligatorio a carico dell'obbligato principale ed attenuazione di quello gravante sul debitore sussidiario; la pronuncia di condanna, pertanto, deve essere eseguita prima nei confronti del debitore principale e, poi, nei confronti del debitore sussidiario nei limiti dell'importo al cui pagamento quest'ultimo è stato condannato, ma solo subordinatamente al tentativo, non portato a buon fine dall'Amministrazione danneggiata, di realizzare il proprio credito (Sezioni Riunite della Corte dei Conti, Sentenza nr. 4/QM/1999).

Le recenti innovazioni legislative hanno, quindi, enfatizzato il carattere personale della complessiva disciplina della responsabilità amministrativa e contabile attribuita alla cognizione della Corte dei Conti, introducendo in materia la regola ormai generale della parziarietà dell'obbligazione nascente da danno erariale e prevedendo soltanto in via residuale, eccezionale, il carattere solidale di tale obbligazione ogni qual volta l'autore abbia conseguito, nel produrre il danno erariale, un illecito arricchimento ovvero abbia comunque agito con dolo.

In tale prospettiva, con riferimento all'eventuale concorso di persone nell'obbligazione risarcitoria, merita evidenziare che la recente Legge nr. 15 del 2005 ha modificato la lettera e) dell'articolo 6 della Legge nr. 241 del 1990; in dettaglio, la novella ha previsto che nell'ipotesi in cui ricorra la scissione tra il soggetto che adotta

il provvedimento finale e quello che cura l'istruttoria, l'organo competente per l'emanazione dell'atto finale, ove diverso dal responsabile del procedimento, non può discostarsi dalle risultanze dell'istruttoria condotta da quest'ultimo se non indicandone la motivazione nel provvedimento finale. Premesso che ogni fattispecie di responsabilità amministrativa deve essere vagliata in base agli elementi ed alle circostanze del caso concreto, si può ragionevolmente ritenere che la responsabilità, da considerarsi pressoché certa, del dipendente titolare dell'istruttoria per gli eventuali danni derivanti dal procedimento, non esclude, di per sé, in presenza di determinati presupposti, una concorrente responsabilità anche del soggetto competente all'adozione del provvedimento finale, per omesso controllo ed inadeguata vigilanza sull'attività posta in essere dal responsabile dell'istruttoria, sul rilievo che la revisione inerente agli aspetti essenziali dell'istruttoria costituisce pur sempre una delle funzioni istituzionali inderogabili assegnate alla figura che, nell'ambito dell'organizzazione amministrativa, è chiamata ad emanare l'atto finale del procedimento che assume rilevanza esterna.

Sempre rimanendo in tema di rapporti tra più dipendenti preposti allo svolgimento di una determinata attività amministrativa, preme rammentare che, ai sensi del combinato disposto dell'articolo 82 del R.D. nr. 2440 del 1923 e dell'articolo 18 del D.P.R. nr. 3 del 1957, se l'impiegato ha agito per un ordine che era obbligato ad eseguire va esente da responsabilità, salva la responsabilità del superiore che ha impartito l'ordine; l'impiegato, invece, è responsabile se ha agito per delega del superiore, sussistendo la possibilità, tuttavia, di imputare una quota del nocumento, ricorrendone i presupposti, anche al soggetto delegante a titolo di concorso, per omesso controllo o carente vigilanza sull'attività del proprio collaboratore.

Cade opportuno evidenziare, inoltre, che l'articolo 1, comma 1 ter, della Legge nr. 20 del 1994, prevede che “nel caso di deliberazioni di organi collegiali la responsabilità si imputa esclusivamente a coloro che hanno espresso voto favorevole”, con il corollario che i soggetti i quali in sede di votazione decidono di astenersi non possono essere chiamati a rispondere con l'azione di responsabilità amministrativa. In ordine alla tematica afferente agli atti collegiali, la giurisprudenza ha chiarito che l'aspetto unitario della deliberazione si riverbera esclusivamente verso l'esterno, mentre nella sua struttura interna è il risultato del concorso di una pluralità di atti, identificati dal voto relativo ai singoli componenti, collegati nell'ambito di un procedimento amministrativo, provenienti da soggetti diversi, posti anche su piani differenziati e nell'esercizio di funzioni diverse; e, pertanto, pur fondendosi in una volontà comune verso l'esterno, ognuno di questi mantiene la sua autonoma rilevanza anche ai fini delle responsabilità individuali, tra cui quella gestoria rimessa alla giurisdizione del Giudice contabile (ex multis Sezioni Riunite della Corte dei Conti, Sentenza nr. 15/1999/QM). Da tale assunto discende la conseguenza che, anche nelle ipotesi di deliberazioni degli organi collegiali, sarà applicabile il principio della parziarietà dell'obbligazione risarcitoria, tranne che per i componenti che abbiano conseguito un illecito arricchimento o abbiano agito con dolo; sul versante della ripartizione dell'addebito, infine, occorre sottolineare che la quota da imputare a ciascuno dei componenti dell'organo collegiale non deve essere necessariamente

paritetica, ma potrebbe configurarsi in modo diversificato in funzione delle rispettive attribuzioni e della qualificazione personale dei vari concorrenti con riferimento alla materia oggetto dell'atto.

11. Il danno in generale e particolari fattispecie di nocumento

Passando all'elemento del danno, che unitamente alla condotta integra il cosiddetto fatto dannoso, occorre precisare che il pregiudizio arrecato al patrimonio dell'Ente pubblico rappresenta un elemento indefettibile della fattispecie di responsabilità amministrativa, essendo state abrogate, a partire dalla Legge nr. 142 del 1990, tutte quelle ipotesi di responsabilità formale che prescindevano dal verificarsi di un danno risarcibile, previste a carico dei dipendenti degli Enti locali dal citato T.U. della Legge comunale e provinciale del 1934.

Il danno consiste, secondo una definizione pacificamente accolta dalla prevalente dottrina, in un depauperamento del patrimonio che l'erario abbia sofferto a motivo della condotta illecita del pubblico agente; il concetto di danno è stato ampliato dalla giurisprudenza della Corte dei Conti, fino a ricomprendervi alcune tipologie di interessi di carattere non strettamente patrimoniale, sebbene suscettibili di valutazione economica, quali il danno all'immagine dell'Ente pubblico ed il danno da disservizio.

In particolare, si stima utile analizzare la tematica del danno all'immagine dell'Ente pubblico, considerato che tale forma di nocumento risarcibile ricorre sempre più frequentemente nei giudizi di responsabilità amministrativa, accanto al danno patrimoniale in senso stretto, e spesso l'importo del primo risulta decisamente superiore all'ammontare del secondo; in base ai più recenti indirizzi della giurisprudenza contabile, il concretizzarsi di tale pregiudizio, il quale può essere contestato al responsabile anche indipendentemente dalla sussistenza del danno patrimoniale, è legato alla lesione di quegli interessi "apatrimoniali" correlati alla funzione pubblica esercitata e che traggono la loro tutela ed il loro immanente presidio nell'articolo 97 della Costituzione, in diretta connessione con l'articolo 2 della citata fonte primaria. Da questo punto di vista, anzi, ben può affermarsi che la specificazione del generale dovere che tutti i cittadini hanno di essere "fedeli alla Repubblica e di osservarne le Leggi" in quello proprio, dei soli dipendenti pubblici, di "adempiere le pubbliche funzioni con disciplina ed onore", ex articolo 54 della Costituzione, in larga parte è teleologicamente orientata alla tutela dell'immagine e del prestigio della Pubblica Amministrazione.

Secondo la nota Sentenza delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti nr. 10/QM/2003, il citato danno all'immagine si presenta quale danno evento, il quale si sostanzia non già in una "diminutio patrimonii" bensì nella violazione di diritti costituzionalmente garantiti intestati all'Amministrazione nel suo complesso, ed ha natura di danno esistenziale, riconducibile, alla luce dei più recenti indirizzi della Corte di legittimità e della Consulta (Cassazione, III Sezione Civile, Sentenze nrr. 8827 e 8828 del 2003, Corte Costituzionale, Sentenza nr. 233 del 2003), nell'alveo del danno non patrimoniale ex articolo 2059 del Codice Civile, che inibisce il poterdovere dell'Ente pubblico di adoperarsi, nei modi e nelle procedure previsti dalla

Legge, per assumere la veste e la sostanza di una struttura sana, trasparente, efficiente, corretta e rispettosa delle missioni di cui è attributaria.

Definizione che appare, peraltro, attualmente confermata da espressi canoni normativi, ed ulteriormente valorizzata dall'obbligo per le Pubbliche Amministrazioni, recentemente fissato dal legislatore con la Legge nr. 150 del 2000 sulla cd. comunicazione istituzionale, di impegnarsi affinché il valore di un'Amministrazione che presenti tutti i caratteri in precedenza illustrati si riverberi effettivamente all'esterno, al fine di rappresentare un'immagine positiva e specchiata dell'Ente pubblico nei confronti della collettività.

Ciò che costituisce un dovere per l'Amministrazione, nel senso di definire una propria corretta immagine istituzionale, non può che configurare, di riflesso, un diritto del quale non può non garantirsi l'integrità, o in altri termini un interesse ad essa appartenente economicamente valutabile, protetto dall'ordinamento ai sensi del prefato articolo 2 della Costituzione (ex multis Cassazione, III Sezione Civile, Sentenza nr. 2367 del 2000 e nr. 12929 del 2007) e dell'articolo 10 del Codice Civile, disposizione ritenuta applicabile anche alle persone giuridiche, e, dunque, meritevole di tutela, anche di tipo patrimoniale. E quando sia accertato che la lesione di siffatto interesse è stata perpetrata, dalla sponda interna, da un soggetto legato all'Amministrazione da un rapporto d'impiego o di servizio, lo schema applicabile rimane quello della responsabilità erariale avanti alla Corte dei Conti, notoriamente connotato da piena autonomia rispetto al giudizio penale e civile; la collocazione del danno all'immagine come sopra definito, rimane, quindi, interna alla sfera del danno patrimoniale, nei termini di cui alle pronunce delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione nn.rr. 5668 del 1997, 744 del 1999, 98 del 2000, 10730 del 2003, 14990 del 2005, 4582 del 2006 e 14297 del 2007, ed alla suddetta Sentenza delle Sezioni Riunite nr. 10/QM/2003, e cioè classificabile "apatrimoniale" solo perché non cagionato ad un bene materiale, ma patrimoniale nel senso di essere arrecato ad un interesse giuridicamente rilevante e suscettibile di valutazione economica. In tale prospettiva, cade opportuno sottolineare che la giurisprudenza prevalente della Corte dei Conti (ex multis I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 251 del 2006, Sezione Giurisdizionale Lombardia, Sentenza nr. 681 del 2006, Sezione Giurisdizionale Veneto, Sentenza nr. 927 del 2006, Sezione Giurisdizionale Lazio, Sentenza nr. 373 del 2007) ha precisato che il danno all'immagine non si identifica o si verifica soltanto quando, per ripristinarlo, l'Amministrazione pubblica sostiene delle spese, sul rilievo che siffatto tipo di pregiudizio si configura e si concreta anche nel caso in cui la rottura di quella aspettativa di legalità, imparzialità e correttezza che il cittadino e gli appartenenti all'Ente pubblico si attendono dall'apparato, viene spezzata da illecito comportamento dei suoi agenti. L'essenza ed il nucleo centrale di detto danno, di conseguenza, non si palesano solo in stretta relazione alla sussistenza di una spesa necessaria al ripristino del bene giuridico leso, in quanto la risarcibilità di un simile pregiudizio non può rapportarsi, per la sua intrinseca lesione, come sopra esposto, al ristoro della spesa che abbia inciso sul bilancio dell'Ente, ma deve essere vista come lesione ideale, con valore da determinarsi secondo l'apprezzamento del Giudice, ai sensi dell'articolo 1226 del Codice Civile. Deve ritenersi, infatti, che il

danno all'immagine dell'Amministrazione e gli esborsi sostenuti per il ripristino della stessa si pongano su piani ben distinti, raffigurandosi, il primo, quale lesione di un bene tutelato in via diretta ed immediata dall'ordinamento giuridico, e venendo in evidenza, i secondi, sul mero piano probatorio, soltanto come uno dei mezzi di prova utilizzabili dall'Ufficio Requirente a sostegno della domanda di risarcimento; in tale ottica, d'altra parte, laddove si richiedesse ai fini della configurabilità di tale tipo di pregiudizio la prova della spesa effettiva sopportata dall'Ente pubblico, si perverrebbe alla situazione paradossale per cui l'Amministrazione sprovvista di adeguati fondi in bilancio da utilizzare nell'assunzione di idonee iniziative volte al ripristino del bene immagine, non potrebbe conseguire il risarcimento del nocumento sofferto, non essendo in condizione di offrire la prova degli esborsi sostenuti.

Il suddetto arresto delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti ha affermato, come in precedenza delineato, che il danno all'immagine appartiene alla categoria concettuale del danno evento, con il corollario che, ove adeguatamente comprovato, in base ai requisiti oggettivi, soggettivi e sociali tratteggiati dalla giurisprudenza, ottiene protezione automatica dall'ordinamento, identificandosi il nocumento, di per sé, nello stesso fatto inerente alla violazione del diritto intestato all'Ente pubblico, costituzionalmente garantito ai sensi del citato articolo 2 della Carta; su tale versante, tuttavia, occorre evidenziare che la recente evoluzione degli orientamenti in materia della Suprema Corte ha individuato nel danno all'immagine, al contrario, un tipico danno conseguenza, rappresentato da un accadimento che si ricollega alla lesione della situazione protetta sulla base di un nesso di causalità, i cui effetti pregiudizievoli, comunque, possono essere dimostrati anche avvalendosi di presunzioni (ex multis Cassazione, Sezioni Unite Civili, Sentenza nr. 6572 del 2006, III Sezione Civile, Sentenza nr. 13546 del 2006).

Relativamente al danno da disservizio, la giurisprudenza della Corte dei Conti (ex multis Sezione Giurisdizionale Umbria, Sentenza nr. 371 del 2004, Sezione Giurisdizionale Umbria, Sentenza nr. 346 del 2005, Sezione Giurisdizionale Piemonte, Sentenza nr. 138 del 2006) da tempo ha avuto modo di precisare che i connotati del danno all'erario possono essere rinvenuti anche nei casi di disservizio, sotto il profilo del disservizio da illecito esercizio di pubbliche funzioni, ovvero del disservizio da mancata resa del servizio, ovvero del disservizio da mancata resa della prestazione dovuta, causato da un amministratore, da un dipendente o da un agente pubblico con una condotta dolosa o gravemente colposa produttiva di effetti negativi sull'esercizio della pubblica funzione o sulla gestione di un pubblico servizio, consistendo siffatto pregiudizio, in presenza di strutture pubbliche con investimenti e costi di gestione giustificati dalle attese di utilità dei previsti corrispondenti benefici da parte dei cittadini, nel mancato raggiungimento delle utilità che erano state preventivate nella misura e qualità ordinariamente ritraibile dalla quantità delle risorse, umane, strumentali e finanziarie, investite dall'Amministrazione, e perciò nei maggiori costi dovuti a spreco di denaro pubblico o nella mancata utilità ritraibile dalle somme spese. Il tratto comune unificante delle varie fattispecie di danno da disservizio, in sostanza, risiede nell'effetto esiziale cagionato all'organizzazione ed allo svolgimento dell'attività di una pubblica Amministrazione, determinato dalla

minore fecondità dei fattori economici e produttivi profusi dal bilancio dell'Ente; limitata redditività, fonte del descritto nocumento, ravvisabile sia nel mancato conseguimento della legalità dell'azione amministrativa, sia nell'inefficacia e nell'inefficienza dell'attività pubblica. Il danno da disservizio, sintetizzando i concetti espressi in precedenza, è identificato, quindi, dai maggiori costi generali sopportati dall'Amministrazione pubblica in conseguenza del mancato conseguimento della legalità, dell'efficienza, dell'efficacia, dell'economicità e della produttività dell'azione amministrativa, tenuto conto che tali canoni di buona gestione sono stati elevati, dalla legislazione intervenuta a partire dalla Legge nr. 241 del 1990, a criteri fondamentali cui deve uniformarsi l'attività pubblica, soggetta all'immanente vincolo di scopo rappresentato dalla tutela dell'interesse generale, in aderenza al principio del buon andamento fissato dall'articolo 97 della Costituzione.

A margine di quanto sopra illustrato, preme subito chiarire che, essendo considerate le due figure di danno in questione come fattispecie di nocumento autonome rispetto al pregiudizio patrimoniale in senso stretto, con il quale si cumulano ricorrendone i presupposti, con il corollario che un medesimo fatto illecito può integrare un danno patrimoniale, un danno all'immagine ed un danno da disservizio, occorre evitare il rischio di ingiustificate duplicazioni nel risarcimento, ovvero di automatismi generalizzati, dal momento che, evidentemente, non ogni ipotesi di responsabilità comporta, quale diretta conseguenza, un danno all'immagine dell'Ente pubblico ovvero un danno da disservizio; appare, quindi, ragionevole la tesi affacciata in dottrina e giurisprudenza secondo la quale le suddette voci di danno sono da reputarsi autonomamente risarcibili, per l'importo che solitamente viene determinato in via equitativa, soltanto quando superano in modo significativo il livello di offensività che normalmente consegue ad una fattispecie di responsabilità amministrativa o contabile, della quale possano, eventualmente, essere ritenute un ulteriore effetto, circostanza da dimostrare puntualmente in concreto da parte della Procura Regionale alla luce dei diversi criteri che si sono consolidati in materia.

Volendo ulteriormente indugiare sull'elemento strutturale del danno, preme evidenziare tre figure peculiari di nocumento che sono state oggetto, negli ultimi tempi, di numerose ed interessanti Decisioni del Giudice contabile: il danno da tangente, il danno derivante dalla stipula di polizza assicurativa a beneficio di amministratori e dipendenti pubblici, comprendente la copertura dei rischi da responsabilità amministrativa e contabile per il pregiudizio erariale dagli stessi cagionato, i cui oneri contrattuali vengono assunti dall'Amministrazione, ed il danno da illegittimo affidamento di consulenze a soggetti esterni all'Ente conferente.

In ordine alla prima fattispecie, si confrontano nella giurisprudenza della Corte dei Conti due indirizzi interpretativi antitetici; secondo il primo orientamento, avallato anche dalla Corte di Cassazione (Sezioni Unite Civili, Sentenza nr. 98 del 2000), in materia di tangenti erogate da privati agli agenti pubblici, la somma illecitamente promessa o corrisposta rappresenta certamente per i primi un costo del quale non possono non tenere conto nel determinarsi al compimento della condotta delittuosa; in altri termini, gli importi indebitamente percepiti dagli agenti pubblici costituiscono danno erariale, sul rilievo che tali illecite prestazioni non possono assolutamente

configurarsi come atti di liberalità, avendo sicuramente come contropartita favoritismi ed irregolarità che espongono l'Amministrazione a costi superiori rispetto a quelli che si sarebbero potuti ottenere ovvero a minori entrate, che, in quanto tali, rappresentano un minus valore causato all'erario che deve essere risarcito dal soggetto legato all'Ente danneggiato dal rapporto d'impiego o di servizio. Ne discende, quale diretto corollario, che una volta comprovata la dazione illecita, non occorre dimostrare la sussistenza di uno specifico danno a carico dell'Amministrazione riconducibile al comportamento delittuoso dell'agente pubblico, atteso che il pregiudizio risulta automaticamente acclarato, di per sé, dal pagamento della tangente, alla luce della delineata presunzione; siffatto assunto appare avvalorato proprio dalla considerazione che il privato, il quale agisce secondo la logica del profitto, non può che traslare sull'Amministrazione, in base ad un principio di ragionevolezza, almeno il costo sostenuto per l'erogazione delle somme illecite a favore degli agenti pubblici (ex multis I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenze nr. 209 del 2003 e nr. 251 del 2006, II Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 289 del 2006, Sezione Giurisdizionale Liguria, Sentenza nr. 80 del 2003, Sezione Giurisdizionale Sicilia, Sentenza nr. 1282 del 2003). Altro indirizzo, al contrario, sostiene che nell'ipotesi di tangenti la dazione illecita costituisce un mero indizio del nocimento patrimoniale patito dall'Amministrazione, pregiudizio che deve essere individuato e verificato mediante idonei mezzi di prova, e non può essere quantificato con il richiamo al fatto notorio o a valutazioni di natura equitativa; la tesi in parola, di conseguenza, postula la necessità per l'Ufficio Requirente di comprovare, in ogni caso, una concreta maggiorazione dei costi, una minore qualità dei beni o dei servizi ricevuti dall'Amministrazione, ovvero una mancata percezione di entrate pubbliche (ex multis I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 116 del 2003, Sezione Giurisdizionale Lombardia, Sentenza nr. 608 del 2003, Sezione Giurisdizionale Lazio, Sentenza nr. 469 del 2003 e nr. 671 del 2007).

Decisamente univoco si appalesa, invece, l'orientamento del Giudice contabile, sia in sede di controllo (Sezione Centrale di controllo di legittimità su atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato, Deliberazioni nr. 29 del 2001 e nr. 1 del 2005), sia in sede giurisdizionale (ex multis III Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 509 del 2004, Sezione Giurisdizionale Friuli Venezia Giulia, Sentenza nr. 519 del 2005, Sezione Giurisdizionale Marche, Sentenza nr. 584 del 2005, Sezione Giurisdizionale Sicilia, Sentenza nr. 3471 del 2005, Sezione Giurisdizionale Emilia Romagna, Sentenza nr. 895 del 2006), in merito all'invalidità, sotto il profilo negoziale, ed all'illiceità, sul versante comportamentale per i danni erariali arrecati, dei citati prodotti assicurativi stipulati a beneficio degli amministratori e dei dipendenti pubblici, con oneri a carico dell'Amministrazione, concernenti il rischio derivante dalla responsabilità amministrativa e contabile. Prendendo l'abbrivo dalla constatazione che nell'ordinamento giuridico non esiste alcuna fonte positiva che autorizza la stipula di tali polizze, e tenendo conto che quelle specifiche disposizioni disciplinanti la materia, contenute in provvedimenti di rango primario, come l'articolo 86 del Decreto Legislativo nr. 267 del 2000, e regolamentare, ovvero nei Contratti collettivi nazionali di lavoro, riguardano unicamente l'ipotesi della

copertura assicurativa per i rischi da responsabilità civile del dipendente e dell'Amministrazione verso i terzi, con espressa esclusione dei casi di dolo e colpa grave, connessi all'espletamento delle proprie funzioni, senza, quindi, alcuna possibilità di estensione implicita o esplicita alla responsabilità amministrativa e contabile, è stato propugnato con decisione il principio secondo il quale la condotta di coloro che sottoscrivono e autorizzano le predette polizze comprendenti anche quest'ultimi rischi, integra un palese illecito, con conseguente responsabilità per il pregiudizio arrecato, ponendosi siffatto comportamento in aperto contrasto con gli articoli 3, 28, 97 e 103 della Costituzione e con l'articolo 1 della Legge nr. 20 del 1994, mentre i relativi contratti, dal punto di vista negoziale, possono essere considerati affetti da nullità per causa illecita, in quanto contraria a norme imperative, costituendo la copertura del rischio da Sentenza di condanna della Corte dei Conti un modo per eludere il canone generale della responsabilità diretta e personale degli amministratori e dei dipendenti pubblici, per i danni dagli stessi cagionati, consacrato dalle prefate disposizioni di livello costituzionale e primario.

Per quanto concerne il danno connesso all'affidamento di consulenze, relative all'attribuzione di incarichi di studio, ricerca e redazione di pareri a soggetti esterni all'Amministrazione conferente, consistente nello spreco di risorse e nella svalutazione delle professionalità interne all'Ente pubblico, dopo gli interventi restrittivi del legislatore previsti, unitamente all'individuazione di specifici tetti di spesa, dall'articolo 1, commi 11 e 42, della Legge nr. 311 del 2004 e dall'articolo 1, comma 173, della Legge nr. 266 del 2005, l'articolo 32 del D.L. nr. 223 del 2006, convertito dalla Legge nr. 248 del 2006, riprodotto del testo contenuto nell'articolo 13 del D.L. nr. 4 del 2006, poi soppresso in sede di conversione, ha formalizzato, modificando il comma 6 dell'articolo 7 del Decreto Legislativo nr. 165 del 2001, le condizioni già elaborate in precedenza dalla Corte dei Conti in sede di controllo (Sezioni Riunite in sede di controllo, Deliberazione nr. 6 del 2005) ed in sede giurisdizionale (ex multis Sezione Giurisdizionale Lazio, Sentenza nr. 1544 del 2000, Sezione Giurisdizionale Umbria, Sentenza nr. 447 del 2005, Sezione Giurisdizionale Puglia, Sentenza nr. 387 del 2005), che devono essere riscontrate cumulativamente affinché la scelta di stipulare siffatti contratti, i quali rappresentano, insieme ai contratti di collaborazione coordinata e continuativa ed ai contratti di lavoro a tempo determinato, espressione tipica del fenomeno dell'esternalizzazione del rapporto di lavoro, possa essere considerata pienamente legittima e, quindi, risultare immune da censure sotto l'aspetto dell'azione di responsabilità per il pregiudizio erariale. Al riguardo, giova rammentare i citati requisiti da vagliare in concreto che, per effetto della descritta modifica normativa del 2006, riguardano attualmente sia le consulenze di tipo occasionale, sia i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, istituiti da considerare assolutamente distinti sebbene entrambi riconducibili alla forma del lavoro autonomo: rispondenza dell'incarico agli scopi ed all'utilità dell'Ente; inesistenza, all'interno della propria organizzazione, delle risorse umane idonee allo svolgimento dell'incarico, o per insufficienza numerica del personale in dotazione o per mancanza della necessaria professionalità del personale disponibile, da accertare per mezzo di una reale ed approfondita ricognizione; elevata qualificazione del

soggetto prescelto che deve essere dotato di provata competenza; indicazione specifica dei contenuti e dei criteri per lo svolgimento dell'incarico; temporaneità dell'incarico con la preventiva fissazione della sua durata, tenendo conto che l'eventuale rinnovo deve risultare sempre limitato nel tempo ed ampiamente giustificato; proporzione tra il compenso corrisposto all'incaricato e l'utilità conseguita dall'Amministrazione; adeguata e puntuale motivazione del provvedimento di conferimento dell'incarico, al fine di consentire il rigoroso accertamento di tutte le condizioni in parola. In ordine ai contratti a tempo determinato, fermo restando il rispetto degli altri requisiti sopra menzionati, non risulta essenziale l'elemento inerente all'elevata qualificazione del soggetto al quale viene conferito l'incarico, mentre, relativamente ai soli incarichi di consulenza conferiti dai Ministri, soccorre anche la normativa di dettaglio contenuta nel D.P.R. nr. 338 del 1994. Tornando alle significative innovazioni introdotte dal prefato articolo 32, merita segnalare che i commi 6 bis e 6 ter, aggiunti dalla predetta norma all'articolo 7 del suddetto Decreto Legislativo nr. 165 del 2001, prevedono, rispettivamente, che le Amministrazioni pubbliche sono tenute a disciplinare, secondo i propri ordinamenti, procedure comparative per il conferimento degli incarichi di consulenza e di collaborazione coordinata e continuativa, superando, di conseguenza, il pressoché generalizzato affidamento fiduciario, e che i Regolamenti di cui all'articolo 110, comma 6, del Decreto Legislativo nr. 267 del 2000, altra specifica fonte normativa in materia con riferimento agli Enti locali, si devono adeguare ai principi esplicitati dal comma 6. Nella medesima ottica di contenimento della spesa si colloca anche la Circolare nr. 5 del 21.12.2006, emanata dal Dipartimento della Funzione Pubblica, avente ad oggetto le linee di indirizzo in tema di affidamento di incarichi esterni e di collaborazione coordinata e continuativa, la quale, analizzando in chiave diacronica l'evoluzione della normativa e della giurisprudenza, conclude la propria disamina enfatizzando il carattere straordinario ed eccezionale dei menzionati contratti. In tema di consulenze merita rammentare, inoltre, la disposizione fissata dall'articolo 25 della Legge nr. 724 del 1994, la quale prevede, al fine di garantire la piena ed effettiva trasparenza ed imparzialità dell'azione amministrativa, che al personale delle Amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del Decreto Legislativo nr. 165 del 2001, che cessa volontariamente dal servizio pur non avendo il requisito stabilito per il pensionamento di vecchiaia dai rispettivi ordinamenti previdenziali ma che ha, tuttavia, il requisito contributivo per l'ottenimento della pensione anticipata di anzianità, non possono essere conferiti incarichi di consulenza, collaborazione, studio e ricerca da parte dell'Amministrazione di provenienza o di Amministrazioni con le quali ha avuto rapporti di lavoro o impiego nei cinque anni precedenti a quello della cessazione dal servizio; in ordine alla prefata disciplina, la prevalente giurisprudenza della Corte dei Conti (ex multis Sezione Giurisdizionale Emilia Romagna, Sentenza nr. 707 del 2003) ha chiarito che la stessa si applica anche a coloro che abbiano cessato l'attività lavorativa con dette Amministrazioni prima dell'entrata in vigore della norma in questione, nonostante la sua formulazione letterale, coniugata al presente, possa far opinare per una valenza solamente con riferimento alle cessazioni successive.

Relativamente all'ambito oggettivo della suddetta disposizione, l'orientamento del Giudice contabile non si appalesa univoco, atteso che, secondo un primo filone interpretativo (ex multis Sezione Giurisdizionale Umbria, Sentenza nr. 235 del 2006), la portata del descritto divieto involgerebbe non solo le consulenze in senso stretto ma anche qualsiasi incarico di collaborazione, compreso il lavoro subordinato, mentre un secondo indirizzo, al contrario, propugna la tesi che esclude dal campo operativo della menzionata previsione gli incarichi che rivestono i caratteri sostanziali di quest'ultimo rapporto (ex multis Sezione Giurisdizionale Puglia, Sentenza nr. 328 del 2005). Da ultimo, occorre richiamare una specifica ipotesi derogatoria, rispetto ai tetti di spesa fissati in precedenza dal legislatore, introdotta dall'articolo 1, comma 467, della Legge nr. 296 del 2006, secondo cui l'articolo 1, comma 9, della Legge nr. 266 del 2005 e l'articolo 1, comma 11, della Legge nr. 311 del 2004, non si applicano agli incarichi di consulenza conferiti per lo svolgimento di attività propedeutiche ai processi di dismissione di società partecipate dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, ovvero di analisi funzionali alla verifica della sussistenza dei presupposti normativi e di mercato per l'attivazione dei suddetti processi. Per quanto attiene all'obbligo di trasmissione dei provvedimenti di affidamento di consulenze esterne, da parte delle Amministrazioni conferenti, alla competente Sezione Regionale di controllo della Corte dei Conti per l'esercizio del controllo sulla gestione, adempimento introdotto dall'articolo 1, commi 11 e 42, della Legge nr. 311 del 2004, è intervenuto successivamente il comma 173 dell'articolo 1 della Legge nr. 266 del 2005, il quale ha parzialmente novellato le precedenti disposizioni indicando la soglia minima di Euro 5.000; al riguardo, la Sezione delle Autonomie della Corte dei Conti ha chiarito, tra l'altro, nella Deliberazione nr. 4 del 2006, che il citato obbligo di trasmissione fissato dal comma 173 in parola si applica anche alle Regioni ed Enti locali, non essendo invocabile, in questo caso, la norma di salvaguardia a beneficio degli Enti territoriali contenuta nei commi 12 e 64 dell'articolo 1 della prefata Legge nr. 266 del 2005, il cui valore precettivo si esaurisce nell'esclusione di tetti e limiti alle spese in questione, che l'obbligo di invio riguarda i provvedimenti di impegno o di autorizzazione e gli atti di spesa, e che il descritto adempimento si estende anche ai Comuni con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti, atteso che non è stata confermata l'esenzione stabilita originariamente dal comma 42 dell'articolo 1 della suddetta Legge nr. 311 del 2004.

In definitiva, appare evidente che l'attuale configurazione della nozione di danno erariale deve essere correttamente intesa nel significato di "danno patrimoniale in senso ampio", per abbracciare in sé ogni forma di aggressione e lesione ad utilità economicamente apprezzabile a carico dell'Amministrazione e delle pubbliche finanze, purché tale riconosciuta dal diritto positivo in capo ai singoli soggetti pubblici; siffatto assunto afferente al danno erariale è confortato anche dal contenuto letterale delle norme riguardanti la responsabilità amministrativa, in quanto, sia quelle tradizionali e generali, sia quelle recentemente intervenute per effetto della riforma del 1994-1996, non prospettano alcuna ulteriore specificazione del tipo di danno risarcibile, facendo univocamente riferimento soltanto al danno arrecato all'Amministrazione pubblica o ai terzi. Nella fattispecie dannosa, inoltre, bisogna

tener conto della complessiva lesione economico-patrimoniale che il comportamento illecito del responsabile produce, sia per quanto riguarda le perdite subite che relativamente al mancato guadagno; in tale ottica è stata affermata negli ultimi anni, mutuando la figura dall'omologo istituto del Diritto civile, la risarcibilità del danno da perdita di "chance", da intendersi come probabilità effettiva e congrua di conseguire un risultato utile, da accertare secondo il calcolo delle probabilità o per presunzioni (ex multis Sezione Giurisdizionale Lazio, Sentenza nr. 2338 del 2003, Sezione Giurisdizionale Veneto, Sentenza nr. 957 del 2004, Sezione Giurisdizionale Lazio, Sentenza nr. 2646 del 2005, Sezione Giurisdizionale Trentino Alto Adige, Sentenza nr. 130 del 2006). Il descritto nocumento, quindi, consiste nella perdita della possibilità sia di ottenere un risultato economicamente più favorevole sotto l'aspetto delle entrate, sia di conseguire un minore esborso; in entrambi i casi si verifica una lesione del diritto all'integrità del patrimonio dell'Ente pubblico da accertare sulla base di elementi frutto di un giudizio di tipo prognostico, secondo il calcolo delle probabilità. La Corte di Cassazione ravvisa la perdita di "chance", per un verso, nel venir meno di una concreta ed effettiva occasione favorevole di conseguire un determinato bene, sicché non è assimilabile ad una mera aspettativa di fatto assumendo i caratteri di un'entità patrimoniale a sé, giuridicamente ed economicamente suscettibile di autonoma valutazione, per altro verso, nella privazione della possibilità di sviluppi o progressioni tale da costituire un danno patrimoniale risarcibile qualora sussista un pregiudizio certo, anche se non nel suo ammontare. Pregiudizio consistente non in un lucro cessante bensì nel danno emergente da perdita di una possibilità attuale laddove si accerti, anche utilizzando elementi presuntivi, la ragionevole probabilità dell'esistenza di detta "chance", intesa come attitudine attuale; deve trattarsi, tuttavia, di una situazione suscettibile di determinare un oggettivo affidamento circa il conseguimento, secondo la disciplina applicabile alla fattispecie ed un criterio di normalità, di un esito favorevole. Da quanto sopra esposto, si desume la necessità di uno specifico onere di prova a carico di chi sostiene esservi stata la perdita di "chance"; sul punto la Corte di legittimità è chiara quando precisa che, costituendo la perdita stessa un'ipotesi di danno patrimoniale futuro è, come tale, risarcibile a condizione che il danneggiato dimostri, anche in via presuntiva, ma pur sempre sulla base di circostanze di fatto certe e regolarmente allegate, la sussistenza di un valido nesso causale tra il pregiudizio e la ragionevole probabilità di verifica della "perdita" (ex multis Corte di Cassazione, Sezione III, nr. 9598 del 1998, Sezione Lavoro, nr. 13241 del 2006). Analogo contenuto hanno, in materia, ulteriori pronunce della Suprema Corte secondo cui il danno per la perdita delle asserite occasioni deve essere ancorato a positive regole di esperienza, nonché a precise circostanze di fatto obiettivamente provate, pur se mediante un calcolo di probabilità, in merito al raggiungimento del risultato sperato ma impedito dalla condotta illecita, della quale il pregiudizio risarcibile deve atteggiarsi come conseguenza immediata e diretta (ex multis Corte di Cassazione, Sezione III, nr. 10739 del 2002, nr. 18945 del 2003 e nr. 1752 del 2005). In via generale, peraltro, deve trattarsi sempre di un danno effettivo, concreto ed attuale, con il corollario che un danno esclusivamente potenziale non può divenire

oggetto di un giudizio di responsabilità amministrativa, per carenza dei suddetti requisiti indefettibili; in tale prospettiva, merita evidenziare che la giurisprudenza della Corte dei Conti (ex multis II Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 79 del 2005) ha costantemente censurato, come correlata ad una condotta improntata ad una grave superficialità e noncuranza, le quali originano la sottoposizione dei soggetti agenti alla responsabilità amministrativa, l'inosservanza dell'obbligo, posto in diretta connessione ad un principio cardine della contabilità pubblica, di reperire preventivamente la copertura finanziaria della spesa, mediante l'assunzione dell'apposito impegno sul competente capitolo di bilancio, impegno che, come noto, determina l'accantonamento della somma da utilizzare per lo specifico fine previsto e, quindi, l'indisponibilità del medesimo importo ad altri scopi. In sostanza, l'ordinazione di una spesa, se deliberata senza alcun impegno di spesa in bilancio, deve ritenersi illegittima, di tal che l'eventuale ritardo di pagamento da tale irregolarità cagionato e la conseguente soccombenza in giudizio nei confronti del creditore insoddisfatto, non possono non essere addebitati, a titolo di colpa grave, a chi abbia in tal senso deliberato ed in tal modo cagionato all'Ente pubblico un danno ingiusto corrispondente al pagamento di interessi e rivalutazione, nonché alla rifusione delle spese legali al creditore.

12. Compensazione del vantaggio con il danno

Sempre sul crinale del danno, cade opportuno osservare che l'articolo 1, comma 1 bis, della Legge nr. 20 del 1994 fissa il canone secondo il quale, fermo restando il potere di riduzione dell'addebito, deve tenersi conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'Amministrazione o dalla comunità amministrata in relazione al comportamento degli amministratori o dei dipendenti pubblici soggetti al giudizio di responsabilità.

Con l'introduzione di tale norma il legislatore ha inteso recepire principi già affermati dalla giurisprudenza contabile, in linea con l'analogo istituto sviluppatosi nel "diritto vivente" di matrice civilistica, al fine di considerare, nell'ottica della quantificazione del danno e della correlativa definizione della misura dell'addebito, i vantaggi a beneficio dell'Ente o della comunità amministrata da collocarsi in rapporto causale con la condotta dei responsabili del nocumento. Il richiamo da parte della disposizione in questione ai vantaggi non solo dell'Amministrazione, ma anche della comunità è particolarmente significativo, perché riconosce nella comunità l'effettivo titolare degli interessi protetti e la destinataria ultima delle norme che tutelano l'Ente pubblico, cosicché può anche ritenersi totalmente assorbito dai vantaggi per la comunità un pregiudizio economico sussistente per l'Amministrazione, laddove la spesa sia stata sostenuta per finalità sociali e comunque nell'interesse della collettività di riferimento (ex multis Sezione Giurisdizionale Campania, Sentenza nr. 129 del 2001, Sezione Giurisdizionale Sardegna, Sentenza nr. 55 del 2002, Sezione Giurisdizionale Molise, Sentenza nr. 99 del 2005, Sezione Giurisdizionale Piemonte, Sentenza nr. 320 del 2006). Siffatta "compensatio lucri cum danno" rientra nelle specifiche attribuzioni del Giudice, per cui, da una parte, secondo la giurisprudenza prevalente, può essere effettuata d'ufficio, anche in assenza di sollecitazione della parte interessata, dall'altra, si presenta pienamente compatibile con il potere di

riduzione dell'addebito, sul rilievo che attiene ad un momento logico anteriore, a quello cioè della determinazione del danno effettivo, riferendosi, invece, il secondo, alla concreta individuazione del "quantum" da porre a carico del dipendente pubblico a causa del suo comportamento illecito; nel panorama giurisprudenziale, tuttavia, si registrano anche pronunce (ex multis I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 304 del 2005) che prospettano un differente indirizzo, manifestando il canone secondo cui la presenza di vantaggi derivati all'Ente danneggiato o alla comunità amministrata, riconducibili all'attività causativa del pregiudizio, deve essere provata dal presunto responsabile che li invochi in giudizio a sua discolta, trattandosi di eccezione in senso proprio e, quindi, non rilevabile d'ufficio. In ordine all'applicazione della norma in parola, giova rammentare che i criteri cui il Giudice deve attenersi sono sostanzialmente, alla luce di orientamenti consolidati (ex multis III Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 9 del 2003, Sezione Giurisdizionale Campania, Sentenza nr. 129 del 2001), i medesimi che presiedono al parallelo istituto di origine civilistica: accertamento dell'effettività dell' "utilitas" conseguita; stesso fatto generatore determinante sia il danno che il vantaggio in relazione ai comportamenti tenuti; appropriazione dei risultati da parte dell'Amministrazione che li riconosce; rispondenza della suddetta "utilitas" ai fini istituzionali dell'Ente pubblico che li riceve.

13. Esimente politica

Altra disposizione speciale enucleata dall'articolo 1 della Legge nr. 20 del 1994, meritevole di approfondimento, riguarda la cosiddetta esimente politica, prevista dal comma 1 ter a beneficio degli organi politici che abbiano approvato o fatto eseguire in buona fede atti ricompresi nella competenza degli uffici tecnico amministrativi; in tale contesto, si stima utile richiamare la giurisprudenza prevalente che si è pronunciata sulla descritta tematica, la quale, per un verso, ha affermato che la citata scriminante non è applicabile nei casi in cui l'organo politico abbia esercitato un'attribuzione propria, mentre i suddetti uffici abbiano espletato solo funzioni di carattere istruttorio ovvero consultivo e, comunque, di mero supporto strumentale (ex multis II Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 303 del 2003), per altro verso, ha espresso il canone che la predetta esimente opera, in ogni caso, esclusivamente quando la decisione da cui deriva il danno ingiusto sia stata assunta in materie di particolare difficoltà tecnica e giuridica, dovendosi altrimenti ritenere che l'evidenza dell'erroneità dell'atto sia tale da escludere la stessa buona fede dei titolari dell'organo politico (ex multis I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 282 del 2002).

14. Danno indiretto

Nell'ambito della componente strutturale del danno la distinzione più rilevante è quella tra danno diretto e danno indiretto; nel primo caso il nocimento è cagionato direttamente al patrimonio dell'Ente pubblico, mentre nel secondo il pregiudizio è inferto al privato, danneggiato dalla condotta del dipendente, cui segue il risarcimento ad opera dell'Amministrazione che sopporta il relativo onere. In tale ottica, appare utile sottolineare che la causazione del danno a terzi da parte di un pubblico dipendente presenta, come è noto, un'importante peculiarità rispetto ai comuni

riflessi risarcitori della responsabilità aquiliana: difatti, in tale evenienza, la responsabilità si estende anche all'Amministrazione di appartenenza dell'agente, in virtù del precetto contenuto nell'articolo 28 della Costituzione che consacra il principio della solidarietà passiva tra i due soggetti legati da rapporto organico.

In tale contesto, non è superfluo rammentare che l'evoluzione della dottrina e della giurisprudenza in ordine alla natura della responsabilità dell'Amministrazione per l'operato dei suoi dipendenti, risulta ormai approdata, in modo pressoché univoco, verso la concezione della configurazione diretta della stessa, in virtù del suddetto rapporto organico che si instaura tra i funzionari e l'Ente di appartenenza.

Il rapporto organico in forza del quale la Pubblica Amministrazione è obbligata a rispondere dei danni arrecati ai terzi dai propri dipendenti, può ritenersi interrotto soltanto quando il comportamento dell'agente non sia diretto al raggiungimento dei fini istituzionali inerenti alla struttura presso cui è assegnato, ma sia determinato ed orientato da motivi strettamente egoistici ed utilitaristici, idonei ad escludere qualsiasi collegamento, anche sotto il profilo dell'occasionalità necessaria, tra le mansioni svolte e l'attività produttiva di danno.

Acclarata la responsabilità solidale e diretta del dipendente e dell'Amministrazione, in base al citato principio di immedesimazione organica, nella pratica il privato preferisce citare in giudizio sempre l'Ente pubblico, sia perché quest'ultimo si presenta comunque solvente ai fini del soddisfacimento dell'obbligazione risarcitoria, rispetto al dipendente che potrebbe non essere in grado di far fronte al pagamento in caso di condanna, sia perché il funzionario autore della violazione risponde nei confronti del terzo danneggiato solo per dolo o colpa grave, mentre l'Amministrazione è esposta anche per colpa lieve.

In tale ottica, infatti, giova sottolineare che secondo l'articolo 23 del D.P.R. nr. 3 del 1957, le cui previsioni del Capo II in materia di responsabilità, come già esplicitato in premessa, sono state mantenute ferme, anche dopo la privatizzazione del pubblico impiego, dall'articolo 55 del Decreto Legislativo nr. 165 del 2001, si considera danno ingiusto quello derivante da ogni violazione dei diritti dei terzi che l'impiegato abbia commesso con dolo o per colpa grave; la richiamata limitazione si fonda sull'esigenza di garantire al dipendente una precisa fascia di sicurezza, poiché la preoccupazione di dover rispondere verso i terzi anche di una lieve negligenza potrebbe paralizzare lo svolgimento dell'attività amministrativa.

Esistono, infine, altre due motivazioni di ordine processuale che spingono il privato ad esperire l'azione giurisdizionale nei confronti dell'Amministrazione per ottenere il risarcimento del danno: la prima è rappresentata dalla constatazione che il rapporto giuridico si instaura normalmente tra l'Ente pubblico ed il terzo, e solo in rarissime ipotesi, tassativamente fissate dalla Legge, direttamente con il dipendente persona fisica, con il corollario che, decidendo di citare il funzionario che ha agito, la via obbligata da seguire è costituita dalla responsabilità extracontrattuale di quest'ultimo ai sensi dell'articolo 2043 del Codice Civile, con onere probatorio a carico dell'attore, mentre quando la richiesta si incanala nella direzione dell'Amministrazione, si appalesa la possibilità per il privato, ricorrendone i presupposti, di invocare anche la responsabilità contrattuale di cui all'articolo 1218

del Codice Civile, che affranca il creditore dall'allegazione probatoria, sul rilievo che il menzionato articolo stabilisce che il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta, deve provare che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

La seconda motivazione risiede nella circostanza che il funzionario deve essere sempre citato davanti al Giudice ordinario, la cui giurisdizione presenta tre gradi di giudizio, mentre l'Amministrazione danneggiante, laddove l'attività pregiudizievole per il privato sia riconducibile all'esercizio di una potestà amministrativa secondo le forme tipiche previste dall'ordinamento, deve essere citata davanti al Giudice amministrativo, con due soli gradi di giudizio; al riguardo, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, nell'Ordinanza nr. 13659 del 2006, hanno statuito che, nell'ipotesi di azione esperita nei confronti della persona fisica, non rileva stabilire se il dipendente abbia agito quale organo dell'Amministrazione, ovvero, a causa del perseguimento di finalità private, si sia verificata la frattura del rapporto organico, in quanto, nell'uno, come nell'altro caso, l'azione risarcitoria è proposta nei confronti del funzionario in proprio, e, quindi, nei confronti di un soggetto privato, distinto dall'Amministrazione, con conseguente giurisdizione del Giudice ordinario. Del resto, le stesse Sezioni Unite avevano espresso il principio secondo il quale la controversia avente ad oggetto la pretesa risarcitoria, avanzata dal privato, nei confronti del funzionario cui era imputata l'adozione di provvedimento illegittimo, deve essere devoluta alla giurisdizione del Giudice ordinario in quanto fondata sulla deduzione di un fatto illecito extracontrattuale e intercorrente tra privati, non ostando a ciò la proposizione della domanda anche nei confronti dell'Ente pubblico sotto il profilo della responsabilità solidale dello stesso, ai sensi dell'articolo 28 della Costituzione. Giova precisare, in linea generale, che la giurisdizione è inderogabile per ragioni di connessione, salva diversa, specifica, previsione normativa, e che il coordinamento tra le giurisdizioni su rapporti diversi ma interdipendenti, come quelli che si instaurano tra il privato e, da una parte, l'Amministrazione danneggiante, dall'altra, il funzionario agente, può trovare soluzione secondo le regole della sospensione del procedimento pregiudicato (Cassazione Sezioni Unite nr. 3508 del 2003).

Una volta erogata al privato danneggiato, a seguito della Sentenza di condanna definitiva del Giudice ordinario o di quello amministrativo, la somma correlata al risarcimento, l'Amministrazione, abituale convenuta in giudizio per i motivi sopra lumeggiati, dovrà esercitare obbligatoriamente la rivalsa nei confronti del proprio dipendente, ai sensi dell'articolo 22 del prefato D.P.R. nr. 3 del 1957 sugli impiegati civili dello Stato, applicabile anche ai dipendenti degli Enti territoriali e degli altri Enti pubblici in via analogica ed in quanto espressione di un principio generale (ex multis Corte di Cassazione, Sezione Lavoro, Sentenza nr. 1890 del 2000), atteso il richiamo diretto, inoltre, operato dall'articolo 93 del T.U. sugli Enti locali di cui al Decreto Legislativo nr. 267 del 2000 e dall'articolo 33 del Decreto Legislativo nr. 76 del 2000, mediante trasmissione alla competente Procura della Corte dei Conti della denuncia di danno a carico dell'autore dell'illecito, essendosi perfezionata una fattispecie di danno indiretto.

Negli ultimi anni si registra un notevole incremento delle fattispecie di responsabilità amministrativa per danno indiretto, conseguente ad un ampliamento delle ipotesi di responsabilità civile dell'Amministrazione, come nel caso della risarcibilità dell'interesse legittimo pretensivo, a seguito della nota Sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione nr. 500 del 1999, della violazione del diritto comunitario, della disciplina dei pagamenti nelle transazioni commerciali di cui al Decreto Legislativo nr. 231 del 2002, della violazione degli obblighi di custodia dei beni demaniali e patrimoniali, ex articolo 2051 del Codice Civile (ex multis Corte di Cassazione, III Sezione Civile, Sentenze nr. 19653 del 2004 e nr. 15384 del 2006), dell'attuale configurazione dell'onere probatorio per i danni cagionati ai pazienti dall'attività del sanitario (ex multis Corte di Cassazione, III Sezione Civile, Sentenza nr. 10297 del 2004), e dei sempre più frequenti episodi di "mobbing" che si verificano sul luogo di lavoro; intervenuta la condanna dell'Ente al risarcimento del danno, ed esercitata obbligatoriamente la rivalsa, la successiva azione di responsabilità amministrativa promossa dalla Corte dei Conti, laddove dovesse essere appurato che la lesione della posizione giuridica soggettiva del privato e la conseguente obbligazione risarcitoria siano riconducibili ad atti ed omissioni commessi con dolo o colpa grave dal pubblico dipendente, si concluderebbe con una condanna nei confronti di quest'ultimo per il danno indiretto arrecato al patrimonio dell'Amministrazione, essendo il giudizio contabile, come in precedenza chiarito, finalizzato non all'accertamento dell'illegittimità di uno o più atti amministrativi, ma alla valutazione, nell'ottica dei criteri enucleati dall'articolo 1 della citata Legge nr. 20 del 1994, della illiceità di specifici comportamenti individuali in violazione degli obblighi di servizio.

In tale contesto, tuttavia, si stima utile precisare che il Giudice contabile, per il principio della separatezza ed autonomia dei giudizi, non è vincolato alle conclusioni cui è pervenuto, con la Sentenza irrevocabile di condanna dell'Amministrazione, il Giudice civile o quello amministrativo, sia per quanto attiene all' "an" del risarcimento a carico del dipendente, sia relativamente alla stessa quantificazione del danno, con il precipitato che il funzionario, laddove la sua posizione non venga già archiviata a monte dall'Ufficio Requirente, potrebbe essere assolto dagli addebiti contestati dalla Procura Regionale all'esito del giudizio, per la mancanza di uno o più degli elementi strutturali dell'illecito amministrativo, in particolare per difetto della colpa grave, ovvero essere condannato ad una somma diversa da quella corrisposta al privato dall'Amministrazione; obbligatorio risulta, come in precedenza delineato, l'esercizio dell'azione di rivalsa, da parte dell'Ente pubblico che abbia risarcito il terzo del danno cagionato dal proprio dipendente, contro quest'ultimo, autore dell'illecito produttivo del pregiudizio nei confronti del privato, mediante trasmissione degli atti alla Procura della Corte dei Conti.

15. Nesso causale ed elemento soggettivo

Affinché si configuri la responsabilità amministrativa per gli illeciti compiuti dai dipendenti ed agenti pubblici, causativi di danno erariale, oltre all'elemento oggettivo sopra descritto, identificato dal fatto dannoso, è necessaria la presenza del nesso di causalità tra l'azione od omissione e l'evento lesivo; l'esistenza di un rapporto di causalità tra la condotta e l'evento è condizione imprescindibile, seppur non

sufficiente, per l'attribuibilità di un fatto dannoso ad un soggetto, come risulta in termini positivi nel nostro ordinamento dall'analisi degli articoli 40 e 41 del Codice Penale e 1223 del Codice Civile. L'onere di provare il nesso di causalità, che consenta di collegare ad un soggetto determinati effetti negativi sul patrimonio pubblico, spetta naturalmente al Procuratore Regionale. In materia, semplificando un tema ampiamente dibattuto in ambito civilistico, penalistico e contabile, può ragionevolmente pervenirsi ad un paradigma metodologico, alla cui stregua condurre la valutazione della fattispecie concreta, che consenta in via generale di ritenere un comportamento, commissivo od omissivo, causa dell'evento di danno solo quando quest'ultimo, al momento della condotta, potesse considerarsi prevedibile quale conseguenza verosimile di essa secondo il quadro conoscitivo disponibile "ex ante"; siffatto giudizio di prevedibilità, in sostanza, deve essere rapportato al momento, e nella situazione concreta, della condotta riferibile al soggetto agente. Da quanto precede può, pertanto, reputarsi esclusa la presenza del nesso di causalità allorché l'evento pregiudizievole non fosse da ritenersi "ex ante" probabile, ossia non presentasse un significativo grado di possibilità di verificarsi; e questa ipotesi, alla luce dell'orientamento più accreditato che tende a condensare gli effetti della teoria della "conditio sine qua non" con quelli della causalità adeguata, ricorre sicuramente nel caso in cui il nocumento si sia "ex post" dimostrato effettivamente correlato a cause sopravvenute, non rientranti ragionevolmente nell'ambito degli accadimenti preventivabili al momento della condotta contestata, le quali sono state da sole sufficienti a determinare l'evento.

Residua, infine, la verifica in merito alla sussistenza dell'elemento soggettivo o psichico rappresentato dalla volontà colpevole, cioè dalla colpevolezza, atteggiamento antidoveroso della volontà, che si concreta nelle forme del dolo e della colpa grave.

Il dolo consiste nella previsione e volontà dell'evento dannoso per l'erario, come conseguenza della propria azione od omissione, cui la Legge ricollega l'obbligo di risarcimento; la dottrina e la giurisprudenza ricomprendono nel concetto di dolo anche quelle fattispecie nelle quali la volontà dell'agente, sebbene non sia diretta specificamente alla realizzazione di un determinato evento, ciò nonostante lo accetta e, pertanto, anche se indirettamente, lo vuole.

In tale configurazione il dolo consiste, quindi, nella previsione dell'eventualità del verificarsi dell'evento dannoso e nell'accettazione del rischio; tale forma di dolo è denominata dolo eventuale o indiretto e si distingue dal dolo intenzionale o diretto.

Negli ultimi anni la giurisprudenza della Corte dei Conti ha individuato nel giudizio di responsabilità amministrativa, che presenta un fondamento di natura contrattuale ed è caratterizzato dall'inadempimento di preesistenti doveri ed obblighi nascenti dal rapporto di servizio, la possibilità di contestare il dolo cosiddetto contrattuale o "in adimplendo"; quest'ultimo si differenzia dal dolo penale, al quale è assimilabile il dolo extracontrattuale produttivo di responsabilità aquiliana, in quanto attiene all'inadempimento di uno specifico obbligo preesistente quale ne sia la sua fonte.

In altre parole, il dolo penale viene in rilievo come diretta e cosciente intenzione di nuocere, ossia di agire ingiustamente a danno di altri da parte di persona imputabile,

mentre il dolo contrattuale consiste nel proposito sciente di non adempiere all'obbligo stesso, ossia di violare intenzionalmente i doveri di ufficio.

Le caratteristiche riprovevoli dell'attività dolosa, secondo la giurisprudenza assolutamente prevalente della Corte dei Conti, militano a favore della tesi che sostiene l'inapplicabilità del potere riduttivo nelle fattispecie connotate dalla presenza di siffatto requisito soggettivo, in quanto nessun beneficio economico può essere riconosciuto al soggetto che ha consapevolmente e deliberatamente violato i propri doveri ed obblighi di servizio.

Relativamente al requisito soggettivo, non è superfluo rammentare che sino all'entrata in vigore della Legge nr. 639 del 1996 la generalità dei dipendenti pubblici era soggetta al regime della colpa lieve, con l'eccezione di alcune categorie che, in funzione della particolarità del loro compito, erano tenute a rispondere soltanto per colpa grave. La predetta Legge del 1996, che ha novellato l'articolo 1 della Legge nr. 20 del 1994, ha introdotto, al fine di rendere più snella l'azione amministrativa dei pubblici dipendenti, affrancandola da rallentamenti ed inerzie e sollevando gli agenti da apprensioni circa una valutazione troppo severa del loro operato da parte della Corte dei Conti, una comune limitazione alla responsabilità amministrativa, circoscrivendola, oltre che al dolo, alla sola colpa grave.

La Corte Costituzionale, con la Sentenza nr. 371 del 1998, ha rigettato le questioni di illegittimità costituzionale prospettate da alcune Sezioni Giurisdizionali della Corte dei Conti, per asserita violazione da parte della nuova normativa degli articoli 3, 97 e 103 della Carta, anche nell'ottica di una nuova conformazione dell'azione amministrativa, più attenta ai risultati che alla mera legittimità dei suoi atti.

Allo scopo di verificare la sussistenza della colpa grave, fonte di responsabilità amministrativa dei dipendenti ed agenti pubblici, la giurisprudenza prevalente, abbandonando l'antica concezione psicologica della colpevolezza, identificata nel nesso psichico tra il soggetto ed il fatto, privilegia la concezione normativa, che propugna la tesi secondo la quale la colpevolezza è il giudizio di rimproverabilità per l'atteggiamento antidoveroso della volontà che era possibile non assumere; essa è un concetto normativo, che esprime il rapporto di contraddizione tra la volontà dell'agente e le norme. Dall'accoglimento della concezione normativa della colpevolezza, discende l'esigenza di valutare l'azione produttiva di un evento dannoso, ai fini dello scrutinio circa la presenza della colpa grave, in relazione alle circostanze di fatto ed alla condizione e capacità proprie dell'agente; in definitiva, la forma di colpa alla quale ci si deve riferire è quella "in concreto", accertata con giudizio "ex ante" in base ai criteri della prevedibilità ed evitabilità della serie causale produttiva del danno.

La colpa, da un punto di vista sostanziale, consiste nella negligenza, imprudenza, imperizia, o inosservanza di Leggi, Regolamenti, ordini o discipline, e l'innalzamento della soglia del requisito soggettivo, per quanto concerne la responsabilità amministrativa, alla sola colpa grave trova la sua giustificazione nella molteplicità dei doveri di ufficio incombenti sui pubblici dipendenti inseriti in una struttura organizzativa complessa, la quale denota, a volte, manchevolezze e disfunzioni, con il corollario che, essendo molto elevato lo sforzo di diligenza richiesto al pubblico

dipendente, le mancanze che gli si possono rimproverare sono soltanto quelle particolarmente gravi; ciò chiarito, il vaglio sulla sussistenza o meno della colpa grave, in parallelo con il carattere personale della responsabilità amministrativa, enfatizzato dalla riforma del 1994-1996, deve essere condotto mediante una realistica individualizzazione della colpevolezza del soggetto, cioè non con una valutazione astratta ma “in concreto” ed “ex ante”, secondo le situazioni soggettive dell’agente e quelle oggettive in cui lo stesso ha operato.

Nel contesto della generale disamina sull’elemento psicologico dell’illecito amministrativo, una notevole valenza ha assunto la tematica della responsabilità degli organi apicali dell’Amministrazione, dirigenti e funzionari, sia per “culpa in eligendo”, relativa alla scelta erronea ed inescusabile di affidare un determinato incarico al dipendente (ex multis Sezione Giurisdizionale Piemonte, Sentenza nr. 1079 del 2003), sia per “culpa in vigilando”, ovvero per omesso o inadeguato controllo sulla condotta del personale addetto all’ufficio, tradottasi in un danno per l’erario.

Premesso che per assumere la connotazione di una fattispecie di danno tale specifica condotta omissiva, al pari di qualsiasi altro comportamento pregiudizievole per l’erario, deve integrare la soglia del dolo o della colpa grave, deve essere posto l’accento sulla circostanza che, in materia, la giurisprudenza si è di frequente soffermata sul nodo centrale dell’ambito operativo di detta “culpa in vigilando”, chiarendo che la responsabilità dei menzionati organi di vertice attiene all’andamento dell’attività di gestione del servizio, ma non involge, di per sé, i singoli atti posti in essere, oppure colposamente omessi, dai dipendenti preposti ai vari settori che sono chiamati a rispondere direttamente. In particolare, è stato espresso il principio che, in una situazione organizzativa che veda un ufficio regolato in base all’attribuzione di un autonomo potere di definizione ai singoli impiegati, non può configurarsi, in via presuntiva, responsabilità del dirigente per omessa vigilanza nel caso di illeciti commessi dal personale dipendente; in estrema sintesi, occorre accertare in concreto, caso per caso, se l’organo di vertice sia stato effettivamente in grado di poter riscontrare l’illecito compiuto dal proprio subordinato.

In dettaglio, volendo evocare, pur con la necessaria prudenza sottesa alla natura di semplici precedenti, alcune delle massime più ricorrenti nella giurisprudenza della Corte dei Conti, preme evidenziare che la suddetta “culpa in vigilando” è stata esclusa nelle seguenti fattispecie: 1) qualora il dipendente tenuto al controllo sia stato contemporaneamente investito della direzione di più uffici, venendosi così a trovare in una situazione di obiettiva difficoltà per il cumulo di impieghi gravosi e cogenti, cui assolvere con organici largamente incompleti ed inadeguati; 2) qualora il dirigente di un ufficio di grandi dimensioni non poteva avvedersi dell’errore commesso dal proprio collaboratore se non attraverso una revisione, pratica per pratica, del lavoro compiuto dall’intero ufficio; 3) qualora la condotta del dipendente subordinato dannosa per l’erario sia caratterizzata da una particolare callidità nei meccanismi fraudolenti posti in essere, tale da non consentire un agevole riscontro da parte del dirigente e da divenire, in tal modo, causa unica ed esclusiva dell’evento di danno.

Nel contempo, è stato affermato che l'obbligo di vigilanza del dirigente si accentua in modo significativo nell'ipotesi di utilizzo, non necessitato, di personale per lo svolgimento di compiti o mansioni non coerenti con la propria esperienza e qualificazione professionale; in ogni caso, anche qualora l'utilizzazione sia necessitata, gravano sull'organo apicale particolari doveri di vigilanza ed attenzione, in funzione del consolidato principio giurisprudenziale secondo il quale la frequenza e la profondità dei controlli deve essere tanto maggiore quanto più basso è il livello di professionalità degli addetti.

Per completezza di esposizione, merita sottolineare il già citato indirizzo giurisprudenziale secondo cui, laddove si ritenga sussistere una concorrente responsabilità dell'organo di vertice per "culpa in vigilando", troverà applicazione il canone del "beneficium excussionis", che comporta la previa esecuzione della Sentenza di condanna nei confronti del responsabile principale, ossia il dipendente autore materiale dell'illecito, allorché la sua condotta sia connotata dal dolo, e solo in caso di incapacità patrimoniale di quest'ultimo anche nei confronti del responsabile sussidiario, cioè il dirigente o superiore gerarchico che ha mal vigilato, sebbene solo fino a concorrenza della quota di danno a suo carico individuata nella pronuncia.

Non è superfluo evidenziare, infine, che, in sede di valutazione in ordine alla presenza della colpa grave del dirigente o del dipendente, e, comunque, ai fini dell'eventuale esercizio del potere riduttivo dell'addebito ad opera del Giudice contabile, viene normalmente valutata adeguatamente l'esistenza di carenze e disfunzioni organizzative, non imputabili ai soggetti sopra menzionati, parzialmente o totalmente impeditive del regolare e tempestivo esercizio dei propri compiti connessi alle missioni istituzionali demandate all'Amministrazione; in tale prospettiva, merita sottolineare che negli ultimi anni si è consolidato un interessante filone giurisprudenziale (ex multis III Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 314 del 2001, nr. 601 del 2004 e nr. 424 del 2006, Sezione Giurisdizionale Lombardia, Sentenza nr. 26 del 2006, Sezione Giurisdizionale Puglia, Sentenza nr. 544 del 2006, Sentenza Giurisdizionale Sicilia, Sentenza nr. 26 del 2007), il quale propugna l'esonero dalle responsabilità a fronte del danno erariale, per mancanza del requisito della colpa grave, o quantomeno l'attenuazione della colpevolezza dell'agente per concorso di colpa dell'Ente danneggiato, invocando l'applicazione del potere riduttivo, in favore dei funzionari che abbiano operato in un contesto connotato dalla presenza di carenze organizzative diffuse e di particolare gravità, direttamente riconducibili all'insufficiente ed inefficace assetto strutturale e procedimentale dell'Amministrazione, con la conseguenza che il nocumento non può essere imputato, o, comunque, non interamente, al soggetto che ha materialmente posto in essere l'ultimo comportamento in ordine di tempo della variegata catena causale che ha generato l'evento dannoso, sul rilievo che il pregiudizio trova il suo immediato antecedente nella oggettiva disfunzione amministrativa che preesiste alla condotta dell'agente e che lo stesso non ha contribuito a determinare. In definitiva, la presenza di significative carenze organizzative e procedurali ha condotto alcuni autori, in linea con la suddetta giurisprudenza, a parlare di una sorta di "rischio di impresa" che

porta all'accollo di tutto, o anche di una parte soltanto del pregiudizio, in capo all'Amministrazione per i danni cagionati da propri dipendenti in funzione di circostanze non ascrivibili in via esclusiva a quest'ultimi. Specularmente, la mancata o ritardata adozione di opportuni provvedimenti organizzativi, o la predisposizione di una mera apparenza di assetto organizzativo, privo di una specifica e formalizzata disciplina di dettaglio e di efficaci canali di controllo concomitanti e successivi, possono originare, con il concorso degli altri elementi strutturali dell'illecito amministrativo, una responsabilità del dirigente e degli altri organi apicali dell'Ente pubblico, in ragione delle rispettive competenze nel caso concreto, qualora da tale cronica disorganizzazione, ovvero dalla palese scarsità delle dotazioni di personale e strumentali, non sollecitamente segnalata e rappresentata ai centri decisionali nei suoi aspetti sintomatici e forieri di conseguenze esiziali, derivi una condizione della struttura che abbia consentito, o, comunque, grandemente agevolato, la realizzazione di un danno a carico dell'Amministrazione da parte del responsabile principale dell'illecito.

16. Obbligo di denuncia del danno e prescrizione

Sicuramente molto rilevante, nell'alveo della tematica afferente alla responsabilità amministrativa e contabile, si appalesa l'argomento relativo all'obbligo di denuncia, sia per le gravi conseguenze che possono scaturire, a carico dei pubblici dipendenti, dall'omesso o ritardato adempimento di tale fondamentale prescrizione, sia perché permangono, in materia, alcune aree di incertezza interpretativa.

I referenti normativi che disciplinano l'obbligo di denuncia si rinvencono nell'articolo 83 del R.D. nr. 2440 del 1923, nell'articolo 53 del R.D. nr. 1214 del 1934, nell'articolo 20 del D.P.R. nr. 3 del 1957, con riferimento ai dipendenti statali, e nell'articolo 1, comma 3, della Legge nr. 20 del 1994. Il suddetto articolo 20, norma dalla portata generale, viene, altresì, in rilievo nei casi in cui il legislatore rinvia, nel delineare l'ambito della giurisdizione della Corte dei Conti, alla disciplina vigente in materia di responsabilità degli impiegati civili dello Stato, come nel caso di amministratori e dipendenti delle strutture sanitarie pubbliche, ai sensi dell'articolo 28 del D.P.R. nr. 761 del 1979. Per gli amministratori ed i dipendenti delle Regioni trova applicazione l'articolo 33 del Decreto Legislativo nr. 76 del 2000; per gli amministratori, i dipendenti ed i revisori degli Enti locali si vedano gli articoli 93 e 239 del Decreto Legislativo nr. 267 del 2000; nel caso di danni accertati in sede di procedura di risanamento, a seguito di dissesto finanziario di Enti locali, la denuncia spetta all'Organo straordinario di liquidazione, in base all'articolo 252 del citato Decreto Legislativo nr. 267 del 2000; per i vertici amministrativi degli Enti pubblici istituzionali di cui alla Legge nr. 70 del 1975, si applica l'articolo 90 del D.P.R. nr. 97 del 2003; riguardo agli obblighi, in materia, degli amministratori e dei revisori delle Camere di Commercio, si vedano gli articoli 33 e 34 del D.P.R. nr. 254 del 2005. Vi sono, inoltre, previsioni normative riferite ad ulteriori categorie di pubblici dipendenti, come accade per gli appartenenti all'Esercito, ai sensi degli articoli 7 e 8 del D.P.R. nr. 167 del 2006; specifici obblighi di denuncia sono contenuti nell'articolo 10, comma 2, della Legge nr. 724 del 1994, in materia sanitaria, e nell'articolo 6 del Decreto Legislativo nr. 163 del 2006, a carico dell'Autorità per la

vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture. Non è superfluo rammentare anche l'articolo 23, comma 5, della Legge nr. 289 del 2002, il quale prescrive che i provvedimenti di riconoscimento del debito, posti in essere dalle Amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del Decreto Legislativo nr. 165 del 2001, devono essere trasmessi alla competente Procura Regionale presso il Giudice contabile.

In via preliminare, occorre puntualizzare che la normativa vigente prescrive l'obbligatorietà della denuncia di fatti che diano luogo a responsabilità, la quale deve essere inoltrata all'Ufficio Requirente della Corte dei Conti in modo tempestivo; il presupposto perché sorga l'obbligo di denuncia è quello stesso che comporta il decorso del termine di prescrizione per i danni non occultati, attualmente pari a cinque anni, entro il quale deve essere esercitata l'azione di responsabilità, ossia il verificarsi di un fatto dannoso per la finanza pubblica.

La giurisprudenza costante è nel senso che segna l'inizio del periodo prescrizione non il semplice compimento di condotta trasgressiva degli obblighi di servizio, dalla quale non sia ancora scaturito alcun nocumento patrimoniale all'Ente pubblico, ma il verificarsi del danno che, in uno con la condotta illecita, va a costituire le due inscindibili componenti del fatto dannoso cui ora fa esplicito riferimento la generale disciplina in tema di prescrizione, contenuta nell'articolo 1, comma 2, della Legge nr. 20 del 1994. Il termine iniziale deve essere individuato non nel momento della conoscenza, ma in quello della conoscibilità dei fatti, da parte non del Procuratore Regionale della Corte dei Conti titolare del potere di azione, ma dell'organo dell'Amministrazione che abbia obbligo di denuncia; ciò in conformità al principio generale che, con l'escludere la decorrenza della prescrizione nel tempo in cui il diritto non può essere fatto valere, ai sensi dell'articolo 2935 del Codice Civile, si riferisce solo alle cause giuridiche impeditive dell'esercizio di tale diritto e non anche ai semplici ostacoli di fatto, tra i quali l'ignoranza, colpevole o meno, del titolare in ordine alla sussistenza del diritto.

In effetti, è la conoscibilità in seno all'Amministrazione quella che ha rilievo per individuare il momento di esordio del periodo prescrizione.

In ordine all'individuazione dell'esordio della prescrizione, giova rammentare l'evoluzione giurisprudenziale nell'ipotesi di danni derivanti da alcune tipologie di provvedimenti pregiudizievoli per l'erario, quali, ad esempio, Delibere illegittime di inquadramento di personale in livelli retributivi superiori; premesso che in tale evenienza il nocumento diviene concreto, effettivo ed attuale soltanto all'atto dell'erogazione delle retribuzioni, le Sezioni Riunite della Corte dei Conti, nella Sentenza nr. 7/2000/QM, ritenendo permanente la condotta illecita dei soggetti che adottano la Delibera illegittima, avevano prospettato la soluzione, quanto al momento di decorrenza del termine, di considerare la presenza di una pluralità di termini prescrizione relazionati a ciascun pagamento. Secondo la prefata concezione, in sostanza, ciascun pagamento mensile della retribuzione maggiorata per effetto della Delibera illegittima era legato ad un proprio termine di prescrizione. Siffatto approdo ermeneutico è stato successivamente superato dalle stesse Sezioni Riunite, che, nella Sentenza nr. 3/2003/QM, prendendo l'abbrivo dall'affermazione secondo la quale la

Delibera illegittima si configura come provvedimento istantaneo ad effetti permanenti, hanno espresso il diverso principio per cui nel caso di illegittimo inquadramento di personale il termine prescrizione decorre dalla data del primo pagamento di maggiori emolumenti, momento nel quale comincia a realizzarsi il danno ed il diritto può essere fatto valere. Nel corpo della motivazione le Sezioni Riunite precisano che atti quali quelli di inquadramento, promozione, attribuzione di trattamento economico si inseriscono nel rapporto di pubblico impiego modificando lo stato giuridico ed economico del personale in un momento puntuale nel tempo, che è quello dell'adozione del provvedimento, e proprio perché modificano una posizione giuridica essi hanno effetti permanenti nel tempo sino a quando non interviene un nuovo atto, contratto, provvedimento ulteriormente modificativo di detta posizione; è necessaria, pertanto, l'emanazione di un atto di secondo grado per caducare gli effetti dell'illegittimo provvedimento di inquadramento. Ne discende, soggiungono le Sezioni Riunite, che il comportamento illecito dei soggetti agenti si è puntualizzato nell'adozione del provvedimento modificativo della realtà giuridica, per paralizzare il quale è necessario un nuovo e diverso atto; da queste modificazioni conseguono effetti sia sul piano giuridico che su quello economico direttamente derivanti dal provvedimento amministrativo caratterizzato dai canoni di esecutività e di presunzione di legittimità, con la conseguenza evidente che, rispetto a tale situazione, non può predicarsi il permanere di una condotta illecita dei soggetti che hanno adottato il provvedimento, i cui effetti non si riferiscono al perdurare del comportamento illecito ma direttamente alla forza ed efficacia dell'atto supposto illegittimo ma non caducato. Occorre registrare sulla specifica tematica, tuttavia, un nuovo intervento delle Sezioni Riunite che, nella Sentenza nr. 5/2007/QM, hanno ribadito le conclusioni esplicitate nella menzionata Sentenza nr. 7/2000/QM. La citata Sentenza delle Sezioni Riunite nr. 3/2003/QM, infine, ha risolto un secondo contrasto giurisprudenziale attinente alla decorrenza della prescrizione, sostenendo che nell'ipotesi di danno indiretto il termine iniziale della stessa deve essere fissato alla data in cui il debito dell'Amministrazione nei confronti del terzo danneggiato è diventato certo, liquido ed esigibile per effetto del passaggio in giudicato della Sentenza di condanna, indipendentemente dall'effettivo pagamento al privato della somma a titolo di risarcimento.

Proseguendo nell'esame della prefata disposizione legislativa della Legge nr. 20 del 1994, occorre evidenziare, inoltre, che la medesima recepisce il principio di matrice giurisprudenziale secondo cui, nel caso di occultamento doloso del danno, il termine di prescrizione comincia a decorrere dalla data della sua scoperta; e, difatti, la cognizione di situazioni pregiudizievoli per l'Amministrazione è l'effetto di una tipica attività di controllo, la cui impossibilità di esplicarsi, per fatto doloso dell'autore del danno, comporta un oggettivo impedimento ad agire, di carattere giuridico e non di mero fatto. Giova precisare, tuttavia, su tale specifico versante, che alcune pronunce (ex multis III Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenze nr. 32 del 2002 e nr. 474 del 2006, Sezione Giurisdizionale Lombardia, Sentenza nr. 566 del 2003, Sezione Giurisdizionale Veneto, Sentenza nr. 992 del 2005) hanno affermato il principio che la condotta di occultamento doloso del fatto, ai fini della posticipazione

dell'esordio del termine prescrizione al momento della scoperta del danno, implica il compimento, da parte dei responsabili, di un "quid pluris" rispetto all'attività di consumazione dell'illecito contabile, in quanto la volontà di celare il danno non si identifica con il dolo inteso come elemento strutturale dell'illecito; l'ipotesi in parola non ricorre, pertanto, quando il ritardo nella scoperta del pregiudizio è da attribuire a disfunzioni dell'apparato amministrativo che non ha adottato, nelle diverse situazioni, le misure di controllo interno idonee a far emergere gli effetti dannosi dell'attività illecita. Sempre in tema di prescrizione, preme sottolineare, quale sfondo di carattere generale, che si appalesa essenziale la tempestiva costituzione in mora da parte dell'Amministrazione danneggiata nei confronti del presunto responsabile, con la notifica di atto scritto di intimazione contenente l'espresso richiamo agli articoli 1219 e 2943 del Codice Civile, sul rilievo che soltanto l'atto in parola promanante dall'Ente pubblico che ha subito il pregiudizio patrimoniale, unico titolare del diritto sostanziale al risarcimento, è sicuramente in grado di interrompere il corso della prescrizione, mentre, ad esempio, in ordine all'invito a dedurre notificato dal Procuratore Regionale della Corte dei Conti permangono alcune incertezze interpretative. Tale atto di costituzione in mora, adottato dall'Amministrazione danneggiata, deve essere eventualmente rinnovato prima dello spirare del termine prescrizione di cinque anni, qualora non sia stato avviato il procedimento di responsabilità amministrativa da parte del Procuratore Regionale; nella medesima visuale, merita evidenziare il canone secondo il quale deve essere riconosciuta efficacia interruttiva della prescrizione all'atto di costituzione in mora che contenga, da una parte, l'indicazione del fatto produttivo del danno, dall'altra, la non equivoca manifestazione della volontà dell'Amministrazione creditrice di ottenere l'integrale risarcimento, non essendo, invece, necessaria la precisa quantificazione dell'addebito che, al momento della formulazione dell'atto, non è né può essere definito, atteso che la liquidazione del pregiudizio è soggetta alle valutazioni da parte della Procura Regionale (ex multis Sezione Giurisdizionale Lazio, Sentenza nr. 2348 del 2006). In merito all'interruzione della prescrizione dell'azione di responsabilità, inoltre, giova sottolineare che, secondo pacifica giurisprudenza, la costituzione parte civile dell'Amministrazione danneggiata nel procedimento penale, instaurato per gli stessi fatti da cui origina il nocumento erariale, produce tale effetto sino alla definizione del giudizio penale (ex multis Sezioni Riunite, Sentenza nr. 8/QM/2004, III Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 183 del 1997 e nr. 213 del 2006, I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 3 del 2006), mentre recentemente è stato affermato il principio secondo il quale anche il fermo amministrativo, previsto dall'articolo 69 del R.D. nr. 2440 del 1923 in materia di contabilità dello Stato, è idoneo a determinare il medesimo risultato in modo permanente (Sezione Giurisdizionale Lombardia, Sentenza nr. 248 del 2006). Non è superfluo rammentare, infine, che, ai sensi del combinato disposto degli articoli 2943 e 2945 del Codice Civile, la prescrizione è interrotta dalla notificazione della citazione del Procuratore Regionale, trattandosi dell'atto con il quale si inizia il giudizio, e, in tale evenienza, la prescrizione non corre fino al momento in cui passa in giudicato la Sentenza che definisce la controversia.

Quanto al punto inerente all'individuazione dei soggetti tenuti alla trasmissione della denuncia di danno alle competenti Procure della Corte dei Conti, si può tralasciare il richiamo alle disposizioni più remote, atteso che la materia è stata disciplinata complessivamente dall'articolo 20 del D.P.R. nr. 3 del 1957, norma dal contenuto paradigmatico che esprime principi applicabili ai dipendenti di tutte le Amministrazioni pubbliche, in assenza di specifiche disposizioni di dettaglio.

Il predetto articolo 20 individua, quali figure tenute all'obbligo di denuncia, il direttore generale o il capo servizio e, se il fatto dannoso sia a questi imputabile, il Ministro; introduce poi il principio secondo il quale i soggetti titolari, per ufficio od incarico, di funzioni ispettive danno adempimento diretto all'obbligo di denuncia, non subordinatamente alla valutazione di Autorità sovraordinate ovvero che abbiano conferito l'incarico.

Le disposizioni del T.U. del 1957 richiedono, evidentemente, un adattamento interpretativo quando siano recepite, in virtù di rinvio, nella disciplina concernente le moderne organizzazioni pubbliche, per determinare nelle diverse realtà amministrative quali siano i soggetti tenuti ad assolvere l'obbligo di denuncia. Questo adeguamento esegetico può essere, in definitiva, agevole e sufficientemente chiaro ove si tenga conto del canone, desumibile dalla normativa di base, che fa carico dell'obbligo in questione al soggetto organizzativo sovraordinato all'autore del fatto dannoso. La circostanza oggettiva attinente alla preposizione ad un ufficio, pertanto, a prescindere dalla diversa denominazione dell'incarico ricoperto (ad esempio capo ufficio, capo servizio), comporta automaticamente il sorgere dell'obbligo di denuncia dei fatti dannosi causati dal personale addetto all'ufficio stesso; la posizione di sovraordinazione a questi uffici prevista dalle norme ordinamentali dei singoli Enti, sia di organi individuali che collegiali, genera l'obbligo di denuncia di fatti dannosi in cui siano coinvolti anche i titolari degli uffici stessi.

Deve, inoltre, essere richiamata l'attenzione sul fatto che detto obbligo incombe, sostanzialmente, ai soggetti che in virtù delle loro attribuzioni, cioè per ragioni di ufficio, possono venire a conoscenza di fatti dannosi; ciò sia direttamente, sia a seguito di rapporto cui sono tenuti i collaboratori addetti all'ufficio. Quest'ultima precisazione, univocamente esplicitata nel suddetto articolo 20, fa sorgere un dovere di collaborazione-segnalazione in capo a tutti i dipendenti addetti all'ufficio nei confronti dei vertici tenuti alla denuncia, con possibile coinvolgimento dei primi nella responsabilità per omissione.

Al riguardo, la giurisprudenza della Corte dei Conti ha chiarito che anche nel rapporto di impiego contrattualizzato vi è sempre il dovere di fedeltà, che si traduce nell'obbligo di un comportamento leale nei confronti dell'Amministrazione datrice di lavoro, e ciò deve essere inteso sia in senso positivo, come dovere di operare nell'esclusivo interesse dell'Ente, sia in senso negativo, come dovere di astenersi da ogni attività o contegno lesivo degli interessi dell'Amministrazione; ne deriva che tutti i comportamenti che, per natura e conseguenze, sono comunque lesivi della sfera giuridica dell'Amministrazione, devono considerarsi attuati in violazione degli obblighi di servizio.

Di conseguenza, l'impiegato che, nell'esercizio delle sue mansioni, sia venuto a conoscenza di fattispecie dannose per l'Amministrazione riconducibili alla condotta di altro personale addetto al suo stesso ufficio, o ad altri uffici della medesima struttura, deve adoperarsi tempestivamente affinché tali danni siano eliminati o non proseguano, ed ha l'obbligo personale di segnalare i fatti pregiudizievoli al soggetto preposto all'ufficio, in modo che quest'ultimo possa procedere alla denuncia obbligatoria alla Procura della Corte dei Conti (ex multis I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 266 del 2005).

Per quanto riguarda, poi, gli organi di controllo e di revisione, siano essi interni o appartenenti organizzativamente a diversa Amministrazione o anche di tipo misto, è stata da sempre reputata sussistente la loro competenza alla denuncia di fatti dannosi per la finanza pubblica; tali organi, in ultima analisi, se nell'esercitare le proprie funzioni istituzionali rilevano un atto illecito produttivo di danno, hanno l'obbligo di inviare alla Procura della Corte dei Conti la relativa denuncia, ove non sia già stata trasmessa da parte degli organi amministrativi, anche se tale dovere non sia formalmente esplicitato o previsto da un precetto, trattandosi di un principio di carattere generale ormai consolidatosi nel "diritto vivente" (Sezioni Riunite della Corte dei Conti, Sentenza nr. 743/A del 1992).

In merito alle conseguenze che possono scaturire dall'omessa o ritardata denuncia del danno erariale, la normativa si presenta alquanto severa e rigorosa: in tale contesto, devono essere distinte due diverse ipotesi, nel senso che la prima prevede il concorso nel giudizio di responsabilità amministrativa, instaurato a carico dell'autore dell'illecito esiziale, del soggetto che ha omesso la denuncia, mentre la seconda sancisce addirittura la sostituzione del responsabile principale del danno con il dipendente che ha omesso o ritardato la denuncia; il discrimine tra le due configurazioni normative è rappresentato dalla circostanza che l'azione nei confronti del responsabile principale della fattispecie pregiudizievole risulti prescritta o meno.

La prima ipotesi descritta si ricollega al disposto degli articoli 83 del R.D. nr. 2440 del 1923, 53 del R.D. nr. 1214 del 1934 e 20 del D.P.R. nr. 3 del 1957, i quali, con formulazione pressoché analoga, stabiliscono che ove in sede di giudizio si accerti che la denuncia fu omessa per dolo o colpa grave, la Corte può condannare al risarcimento anche i responsabili dell'omissione, sul presupposto che l'azione nei confronti del responsabile principale non sia ancora prescritta; siamo, quindi, in presenza di un concorso del soggetto che ha omesso la denuncia, il quale può essere condannato a risarcire una quota del danno cagionato dal responsabile principale.

La seconda ipotesi, diversamente dalla prima, si fonda sulla previsione contenuta nell'articolo 1, comma 3, della Legge nr. 20 del 1994, secondo cui qualora la prescrizione del diritto al risarcimento sia maturata a causa di omissione o ritardo della denuncia del fatto, rispondono del danno erariale i soggetti che hanno omesso o ritardato la denuncia. In tali casi, l'azione è proponibile entro cinque anni dalla data in cui la prescrizione è maturata; trattasi, chiaramente, di una vera e propria surrogazione, ai fini del risarcimento, del responsabile principale del nocumento con il soggetto che ha omesso o anche solo ritardato la denuncia.

Quest'ultima normativa, introdotta a partire dalla Legge nr. 20 del 1994, si appalesa molto più gravosa della prima, sul rilievo che, una volta perfezionatasi la prescrizione dell'azione nei confronti del responsabile principale, vi è una sostituzione completa del soggetto tenuto al risarcimento dell'intero danno che diviene colui che ha omesso o ritardato la denuncia, comincia a decorrere a carico di quest'ultimo un nuovo periodo prescrizione pari a cinque anni, ed, infine, la fattispecie risulta integrata anche dal mero ritardo della denuncia, laddove nel caso del concorso il riferimento è alla sola omissione; tale accentuato rigore testimonia, in via diretta ed immediata, l'estrema rilevanza che il legislatore annette all'adempimento sollecito dell'obbligo di denuncia, atteso che soltanto con la celere trasmissione della notizia del danno alla Procura della Corte dei Conti, l'Ufficio Requirente può essere messo in condizione di esercitare tempestivamente, senza esporsi all'eventuale declaratoria di prescrizione, l'azione di responsabilità nei confronti dell'autore dell'illecito, garantendo in tal modo il ripristino del pregiudizio patrimoniale subito dal pubblico erario.

La disposizione dell'articolo 1, comma 3, della prefata Legge nr. 20 trova frequente applicazione nei giudizi di responsabilità amministrativa, anche nell'ottica del danno indiretto correlato alla soccombenza dell'Amministrazione nella controversia instaurata dal privato per il risarcimento del danno; tra le più recenti Decisioni in materia, merita richiamare la Sentenza della Sezione Giurisdizionale per la Regione Veneto, nr. 1010 del 2005, la quale, tra l'altro, ha statuito che la responsabilità per omessa denuncia di fatti dannosi alla Corte dei Conti ha natura subordinata e può ritenersi sussistente solo quando venga accertata quella principale, anche con un giudizio avente natura ipotetica, secondo il criterio noto alla scienza penalistica della prognosi postuma; conseguentemente, soggiunge la pronuncia in parola, è necessario accertare, in base agli elementi di prova forniti dalle parti, la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa in capo all'autore dell'illecito principale, non denunciato dall'autore dell'omissione o denunciato con un ritardo tale da non consentire il tempestivo esercizio dell'azione da parte della Procura della Corte dei Conti.

Necessaria al fine in discorso è anche la collaborazione di due nuovi organismi: da una parte, l'Alto Commissario per la prevenzione ed il contrasto della corruzione e delle altre forme di illecito all'interno della Pubblica Amministrazione, istituito con la Legge nr. 3 del 2003, che è tenuto a denunciare al Pubblico Ministero contabile possibili ipotesi di responsabilità amministrativa, che potrebbero emergere nell'ambito di accertamenti diretti o delegati presso gli Enti pubblici, dall'altra, l'Ispettorato operante presso il Dipartimento della Funzione pubblica, ai sensi dell'articolo 60, comma 6, del Decreto Legislativo nr. 165 del 2001, le cui competenze sono state, recentemente, ampliate dall'articolo 10 bis del D.L. nr. 203 del 2005, convertito dalla Legge nr. 248 del 2005, che ha previsto, tra l'altro, un obbligo di denuncia da parte degli ispettori all'Ufficio Requirente presso la Corte dei Conti, di irregolarità, ritardi ed inadempienze riscontrati nelle Amministrazioni Pubbliche, anche a seguito di segnalazioni di privati cittadini o dipendenti pubblici, dai quali possano derivare danni alle stesse. Non bisogna, poi, dimenticare l'indispensabile raccordo che deve sussistere tra l'azione del Pubblico Ministero

penale e quello presso il Giudice contabile, realizzato attraverso l'informativa contemplata dall'articolo 129, comma 3, delle norme di attuazione del Codice di Procedura Penale, da parte del primo in merito all'esercizio dell'azione penale, nel caso di reati che hanno cagionato un danno all'erario; non risolta sotto il profilo normativo appare, peraltro, la situazione connessa a provvedimenti di archiviazione per fatti da cui risultino, comunque, figure di nocumento erariale, per le quali, nella prassi, numerosi Pubblici Ministeri penali inoltrano, in ogni caso, la predetta comunicazione alle Procure Regionali della Corte dei Conti, e ciò nella prospettiva di una più efficace ed anticipata assunzione di iniziative, anche di natura cautelare, da parte dell'Ufficio Requirente presso il Giudice contabile. Degne di menzione si appalesano, infine, le disposizioni contenute nell'articolo 6 della Legge nr. 97 del 2001 che prevede, nel caso di condanna di dipendenti pubblici per delitti di cui al capo I del titolo II del libro secondo del Codice Penale, commessi ai fini patrimoniali, la trasmissione della Sentenza, anche non definitiva, al Procuratore Generale della Corte dei Conti, che procede ad accertamenti patrimoniali a carico del condannato, e nel successivo articolo 7 che stabilisce la comunicazione della Sentenza irrevocabile di condanna pronunciata nei confronti dei predetti dipendenti, per i delitti contro la Pubblica Amministrazione di cui al capo sopra indicato, al competente Procuratore Regionale della Corte dei Conti affinché promuova entro trenta giorni l'eventuale procedimento di responsabilità per danno erariale a carico del condannato.

A seguito dei ripetuti interventi negli ultimi anni delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, risulta ormai sufficientemente consolidata l'affermazione che postula la giurisdizione della Corte dei Conti in merito alla responsabilità di amministratori e dipendenti di Enti pubblici economici e di società a partecipazione pubblica, per i danni cagionati dai menzionati soggetti nell'esercizio delle loro funzioni; tale circostanza pone, infine, la necessità di individuare coloro che, all'interno di tali Enti, sono tenuti all'obbligo di denuncia. Al riguardo, merita richiamare la recente circolare del Procuratore Generale presso la Corte dei Conti, nr. 9434/2007/P del 02.08.2007, che ha operato una pregevole ricostruzione complessiva della materia; secondo la predetta circolare, nelle società regolate dal sistema tradizionale di amministrazione e controllo (articoli 2380 bis – 2409 septies del Codice Civile), è da ritenersi obbligato alle denunce in parola, in primo luogo, il Consiglio di amministrazione, Organo al quale spetta, di regola, in via esclusiva e con metodo collegiale, la gestione dell'impresa (salvo deleghe, in tal caso il soggetto delegato è tenuto, ai sensi dell'articolo 2381, comma 5, del Codice Civile, a riferire al Consiglio almeno ogni sei mesi sull'andamento della gestione e, perciò, anche riguardo a possibili fatti dannosi per la società). In particolare, ai fini in discorso, viene in rilievo l'articolo 2392, comma 2, del Codice Civile, che prevede la responsabilità degli amministratori "se essendo a conoscenza di fatti pregiudizievoli non hanno fatto quanto potevano per impedirne il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose". Analogo obbligo di denuncia spetta al Collegio sindacale, visti i doveri e poteri di vigilanza (articoli 2403 e 2403 bis del Codice Civile) e le connesse responsabilità (articolo 2407, comma 2, del Codice Civile, che dispone nel senso che i sindaci "sono responsabili solidalmente con gli amministratori per i fatti o

le omissioni di questi, quando il danno non si sarebbe prodotto se essi avessero vigilato in conformità degli obblighi della loro carica”), oltre che ai soggetti tenuti al controllo contabile (articolo 2409 bis del Codice Civile), considerato il rinvio al regime della responsabilità dei sindaci (articolo 2409 sexies del Codice Civile).

Nelle società rette dal sistema dualistico (articoli 2409 octies – 2409 quinquiesdecies del Codice Civile) l’obbligo in questione può ritenersi gravante, in primo luogo, sul Consiglio di gestione, che esercita, sostanzialmente, le funzioni di un Consiglio di amministrazione. In particolare, per i componenti del Consiglio di gestione, il legislatore richiama espressamente (articolo 2409 undecies del Codice Civile) il regime della responsabilità degli amministratori delle società regolate dal sistema tradizionale (articolo 2392 del Codice Civile). Sono, parimenti, obbligati i soggetti addetti al controllo contabile (visto il rinvio operato dall’articolo 2409 quinquiesdecies del Codice Civile all’articolo 2409 sexies in materia di responsabilità dei soggetti incaricati del controllo contabile nelle società governate dal sistema tradizionale) ed il Consiglio di sorveglianza, che esercita, tra l’altro, funzioni di vigilanza analoghe a quelle del Collegio sindacale (in dettaglio, è tenuto a denunciare al Tribunale, ex articolo 2409 del Codice Civile, i casi di gravi irregolarità nella gestione) e può promuovere azione di responsabilità nei confronti dei componenti del Consiglio di gestione (articolo 2409 terdecies, comma 1, lettera d), del Codice Civile). I componenti del Consiglio di sorveglianza sono soggetti ad una responsabilità analoga a quella gravante sui sindaci (articolo 2409 terdecies, comma 3, del Codice Civile).

Nell’ipotesi di regime a sistema monastico (articoli 2409 sexiesdecies – 2409 noviesdecies del Codice Civile), sono tenuti all’obbligo di denuncia il Consiglio di amministrazione (visto il rinvio al regime della responsabilità degli amministratori delle società regolate dal sistema tradizionale, operato dall’articolo 2409 noviesdecies, comma 1, del Codice Civile), il Comitato per il controllo sulla gestione (considerate le funzioni di vigilanza esercitate ai sensi dell’articolo 2409 octiesdecies, comma 5, lettera b), del Codice Civile) ed i soggetti addetti al controllo contabile (tenuto conto del rinvio, di cui all’articolo 2409 noviesdecies del Codice Civile, al regime della responsabilità dei soggetti incaricati del controllo contabile nelle società regolate dal sistema tradizionale).

Con riferimento agli Enti pubblici economici, l’obbligo in questione deve ritenersi faccia capo ai titolari degli Organi che, secondo i rispettivi ordinamenti, esercitano funzioni di amministrazione e controllo; ciò in quanto è implicito nel rapporto che lega i titolari degli stessi all’Ente, il dovere di quest’ultimi (desumibile dall’articolo 2104 del Codice Civile) di agire per eliminare o attenuare gli effetti di comportamenti dannosi sofferti dal soggetto nel cui interesse operano. Quanto detto vale anche per i titolari degli Organi di amministrazione e controllo delle Aziende speciali ed Istituzioni che fanno capo alle Regioni ed agli Enti locali.

B. PROFILI PROCESSUALI

1. Potere sindacatorio

Relativamente al giudizio di responsabilità amministrativa e contabile, occorre premettere, in via preliminare, che trattasi di un procedimento ritenuto pacificamente dalla dottrina di tipo tendenzialmente inquisitorio, in quanto la promozione dell'azione è affidata ad un organo pubblico, il Pubblico Ministero, che ha l'obbligo di esercitare l'azione di responsabilità, ricorrendone i presupposti, d'ufficio, con il corollario che la stessa assume i caratteri dell'officialità, obbligatorietà, indisponibilità, poiché finalizzata alla realizzazione del superiore interesse pubblico; alla Sezione Giurisdizionale, inoltre, sebbene non siano mancate pronunce di contrario avviso (ex multis III Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 300 del 2002 e nr. 554 del 2004) dopo l'entrata in vigore della Legge Costituzionale nr. 2 del 1999 che ha modificato l'articolo 111 della Carta, in tema di principi inerenti al cosiddetto "giusto processo", è riconosciuta la facoltà, secondo gli approdi della giurisprudenza prevalente (ex multis I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 1 del 2005, II Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenze nr. 64 e nr. 167 del 2003, III Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 244 del 2003, Sezione Giurisdizionale Veneto, Sentenza nr. 1237 del 2004, Sezione Giurisdizionale Lombardia, Sentenza nr. 168 del 2005) di verificare l'effettiva attuazione di detto interesse, con ampi poteri di assunzione di mezzi di prova, integrazione del contraddittorio, estensione ad altri soggetti del giudizio, che vengono ricondotti unitariamente al tipico "potere sindacatorio" intestato al Giudice contabile, quale delineato dall'articolo 73 del R.D. nr. 1214 del 1934 e dagli articoli 14, 15 e 47 del R.D. nr. 1038 del 1933. Tutto ciò al di là di quanto dedotto nel processo dalle parti che non dispongono, pertanto, del giudizio e non sono in grado di condizionarne lo svolgimento, come avviene, invece, nel processo civile ove vige il diverso principio dispositivo. Al riguardo, merita evidenziare che la Corte Costituzionale, con l'Ordinanza nr. 68 del 2007, ha dichiarato la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale del predetto articolo 14 del R.D. nr. 1038 del 1933, sollevata, con riferimento agli articoli 24 e 111 della Carta, dalla III Sezione Giurisdizionale Centrale della Corte dei Conti.

2. Rapporti con altri giudizi

La questione dei rapporti tra il giudizio di responsabilità amministrativa e contabile ed il giudizio penale o civile sui medesimi fatti fonti di danno erariale, si presenta alquanto dibattuta ed anche il quadro giurisprudenziale denota notevoli oscillazioni interpretative; i contrasti nascono in quanto, venuta meno la pregiudiziale penale con l'entrata in vigore del nuovo Codice di Procedura Penale, si è affermato il principio di autonomia e separatezza di ciascun giudizio. In tale direzione, giova rammentare il canone espresso recentemente dalle Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione, le quali, nell'Ordinanza nr. 20343 del 2005, hanno affermato in modo netto che giurisdizione penale e giurisdizione civile per il risarcimento dei danni, da una parte, e giurisdizione contabile, dall'altra, sono reciprocamente indipendenti nei loro profili istituzionali, anche quando investono uno stesso fatto materiale, dal momento che l'interferenza può avvenire tra i giudizi ma non tra le giurisdizioni. Del resto, le medesime Sezioni Unite, nell'Ordinanza nr. 4957 del 2005, hanno considerato inammissibile il ricorso con il quale si denunciava la presunta consumazione

dell'azione di responsabilità esercitata innanzi alla Corte dei Conti in conseguenza dell'avvenuto esercizio, in altra sede, di analoga azione esercitata dall'Amministrazione danneggiata, non rilevando la questione in termini di riparto di giurisdizione, ma di limiti alla proponibilità della prima e, quindi, concernendo la deduzione di pretesa violazione dei limiti interni della giurisdizione stessa; la realizzazione del divieto del "ne bis in idem", concludono le Sezioni Unite, compete in definitiva al Giudice di merito.

Ne discende che, laddove vi sia costituzione di parte civile dell'Ente pubblico nel procedimento penale, per le fattispecie penalmente rilevanti, ovvero citazione, da parte dell'Amministrazione danneggiata, del proprio agente dinanzi al Giudice ordinario per responsabilità extracontrattuale, che si affianca all'esercizio dell'azione di responsabilità promossa dal Procuratore della Corte dei Conti a seguito della denuncia di danno, potrebbero delinearci ipotesi di contrasto di giudicati o di doppia condanna, nonché una possibile violazione del principio del "ne bis in idem". Premesso che, in ogni caso, deve essere ritenuto immanente nella fase esecutiva il limite costituito dal divieto della doppia condanna, atteso che il responsabile del nocumento è tenuto a risarcire il danno effettivamente cagionato nell'esercizio delle proprie funzioni, ma non può essere chiamato a corrispondere somme superiori al pregiudizio patito dall'Amministrazione pubblica, come definito dal Giudice contabile, la giurisprudenza della Cassazione non ha ancora raggiunto, sullo specifico punto concernente il rapporto tra giudizi diversi simultaneamente incardinati, conclusioni convergenti e stabili; se, per un verso, la Corte di legittimità propugna in alcune pronunce (Sezioni Unite Civili, Sentenze nr. 933 del 1999 e nr. 5288 del 2001) l'esclusività della giurisdizione contabile, dichiarando che costituisce principio pacifico che la giurisdizione della Corte dei Conti è tale, nel senso che è l'unico Organo giudiziario che può decidere nelle materie devolute alla sua cognizione, con la conseguenza che "va esclusa una concorrente giurisdizione del Giudice ordinario, adito secondo le regole normali applicabili in tema di responsabilità e di rivalsa", per altro verso, la stessa Corte, in altre occasioni (Sezioni Unite Civili, Sentenza nr. 20476 del 2005), ha precisato che la giurisdizione della Corte dei Conti in materia di responsabilità amministrativa, in base alla giurisprudenza della Corte Costituzionale, è solo tendenzialmente generale, con la conseguenza che la giurisdizione in tema di risarcimento dei danni, anche non patrimoniali, da reato, spetta al Giudice ordinario, ponendosi gli articoli 74 e seguenti del Codice di Procedura Penale in rapporto di specie a genere rispetto alla disciplina della responsabilità amministrativa. Il vecchio Codice di Procedura Penale prevedeva la citata pregiudizialità penale, che era un modo per assicurare la prevalenza di una pronuncia giudiziale (quella del Giudice penale) su tutte le altre; venuto meno siffatto principio, la parità delle giurisdizioni ha portato alla conseguenza che, come riconosciuto dalla stessa Corte Costituzionale nella Sentenza nr. 233 del 2003, perfino la possibilità di giudicati contrastanti in relazione al medesimo fatto costituisce evenienza da considerarsi ormai fisiologica, tenuto conto che il legislatore, introducendo il canone della separatezza dei giudizi, avrebbe inteso privilegiare, secondo autorevole dottrina, la rapidità dei singoli processi anche correndo il rischio della contraddittorietà dei giudicati. Nella cennata

cornice ricostruttiva, le uniche certezze che è possibile tratteggiare, all'esito della descritta ricognizione, relativamente al problema dell'interferenza tra due differenti giudizi eventualmente in corso per il medesimo fatto, riguardano l'efficacia della Sentenza penale definitiva, di condanna o di assoluzione, resa a seguito del dibattimento o del giudizio abbreviato, nel giudizio di responsabilità amministrativa e contabile, ai sensi degli articoli 651 e 652 del Codice di Procedura Penale, nonché la preclusione dell'azione di responsabilità in presenza del giudicato penale che abbia liquidato il danno erariale, in base al chiaro assunto esplicitato nella Sentenza della Corte Costituzionale nr. 773 del 1988 (ex multis I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 2 del 2003, III Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenze nr. 392 del 2003 e nr. 183 del 2006, Sezione Giurisdizionale Basilicata, Sentenza nr. 49 del 2005), sul rilievo che la pronuncia irrevocabile del Giudice penale che abbia statuito anche sul danno erariale, determinandone il suo esatto ammontare, comporta una sopravvenuta carenza di interesse ad agire da parte del Procuratore della Corte dei Conti laddove sia avvenuto l'effettivo ristoro di siffatto pregiudizio. Al riguardo, merita evidenziare, tuttavia, il contenuto della Sentenza della Corte Costituzionale nr. 272 del 2007, nella quale la Consulta chiarisce, da una parte, che l'articolo 75 del Codice di Procedura Penale si applica esclusivamente al giudizio civile, rimanendo estraneo al giudizio dinanzi alla Corte dei Conti, con il corollario che nell'ambito di quest'ultimo non si pongono questioni di sospensione laddove vi sia stata costituzione di parte civile dell'Amministrazione danneggiata nel procedimento penale, dall'altra, che in tali casi è possibile invocare, quale norma di raccordo tra giurisdizione ordinaria e contabile, la disposizione di cui all'articolo 538, comma 2, del suddetto Codice, in base alla quale il Giudice penale, se pronuncia condanna dell'imputato al risarcimento del danno, provvede altresì alla liquidazione, salvo che sia prevista la competenza di altro Giudice; la deroga contemplata dalla norma è certamente riconducibile al giudizio contabile, per cui appare ragionevole ritenere che la Corte Costituzionale, con il richiamo diretto al citato articolo 538, comma 2, abbia inteso fissare il principio secondo cui la quantificazione del danno da imputare al responsabile del nocumento compete esclusivamente alla Corte dei Conti.

Relativamente alle Sentenze di "patteggiamento" dinanzi al Giudice penale, giova sottolineare che la giurisprudenza della Corte dei Conti, in linea con l'orientamento della Corte di Cassazione, ha costantemente affermato negli ultimi tempi il canone in base al quale alle suddette pronunce, rese ai sensi dell'articolo 444 del C.P.P., deve essere attribuito l'effetto di provare, nel processo contabile, l'illiceità dei fatti e la colpevolezza del presunto responsabile, che, di conseguenza, sarà tenuto a fornire gli elementi probatori necessari a discolparsi (ex multis I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 187 del 2003, Sentenza nr. 149 del 2004 e Sentenze nr. 68 e nr. 109 del 2006); al riguardo, appare eloquente la massima delle Sentenze della Corte di legittimità, V Sezione civile, nr. 19251 del 2005 e III Sezione civile, nr. 10847 del 2007, dove il Collegio ha evidenziato che la Sentenza penale di applicazione della pena su richiesta delle parti costituisce indiscutibile elemento di prova per il Giudice di merito, il quale, ove intenda disconoscere tale efficacia probatoria, ha il dovere di spiegare le ragioni per cui l'imputato avrebbe ammesso una sua insussistente

responsabilità, ed il Giudice penale avrebbe prestato fede a tale ammissione, con il corollario che siffatto riconoscimento, pur non essendo oggetto di statuizione assistita dall'efficacia del giudicato, ben può essere utilizzato dal Giudice per sostenere la colpevolezza, in altro giudizio, del soggetto nei confronti del quale la Sentenza di "patteggiamento" è stata pronunciata, anche in assenza di ulteriori riscontri.

Ciò detto, i principali referenti normativi attinenti al profilo processuale si rinvencono nel T.U. approvato con R.D. nr. 1214 del 1934, nel Regolamento di procedura di cui al R.D. nr. 1038 del 1933 e nel D.L. nr. 453 del 1993, convertito dalla Legge nr. 19 del 1994, come modificato dal D.L. nr. 543 del 1996, convertito dalla Legge nr. 639 del 1996; l'articolo 26 del predetto Regolamento, in particolare, rinvia con una norma di chiusura di carattere generale alle disposizioni contenute nel Codice di Procedura Civile, per tutti gli aspetti non disciplinati dalle richiamate fonti specifiche.

3. La competenza territoriale

Preliminarmente occorre soffermarsi sulla questione inerente all'individuazione della competenza territoriale delle Sezioni Giurisdizionali di primo grado, la quale assume una rilevanza notevole nel giudizio di responsabilità amministrativa e contabile, atteso che, essendo stata considerata di natura funzionale dalla giurisprudenza assolutamente prevalente, la competenza per territorio del Giudice contabile non è derogabile, con il corollario che l'incompetenza può essere dichiarata d'ufficio a prescindere dalla rituale eccezione della parte convenuta (ex multis I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 219 del 2005). Il riparto di competenza tra le varie Sezioni territoriali della Corte dei Conti è stato operato dalla suddetta Legge nr. 19 del 1994 attraverso il richiamo (articolo 1, comma 3, del D.L. nr. 453 del 1993) all'articolo 2 della Legge nr. 658 del 1984, che ha istituito, in epoca antecedente al complessivo decentramento del Giudice contabile avvenuto nel 1994, la Sezione Giurisdizionale per la Regione Sardegna. La lettera a) del primo comma del menzionato articolo 2 delinea un criterio di competenza soggettivo: sono attribuiti alla Sezione territoriale i giudizi di conto e di responsabilità ed i giudizi ad istanza di parte in materia di contabilità pubblica riguardanti i tesorieri e gli altri agenti contabili, gli amministratori ed i funzionari ed agenti della Regione, delle Province, dei Comuni e degli altri Enti locali, nonché degli Enti regionali; spettano alla Sezione territoriale, pertanto, i giudizi in materia di contabilità pubblica attinenti ai soggetti legati da rapporto d'impiego o di servizio (anche di fatto) con gli Enti rappresentativi della collettività di quella Regione o con Enti regionali, ovviamente per l'attività connessa allo svolgimento del rapporto d'impiego o di servizio. Più articolata è la disposizione legislativa di cui alla lettera b) del primo comma del prefato articolo 2, che riguarda il riparto di competenza, all'epoca tra la Sezione Giurisdizionale per la Regione Sardegna e le Sezioni Centrali, ora tra le diverse Sezioni territoriali nelle ipotesi in cui il soggetto agente sia legato da rapporto d'impiego o di servizio con lo Stato o con altro Ente pubblico a carattere nazionale o sovraregionale. Anche la prima parte di quest'ultima norma fissa un criterio di attribuzione di competenza alla Sezione Regionale del tutto analogo a quello previsto dalla lettera a): appartengono alla Sezione territoriale, infatti, i giudizi in materia di contabilità pubblica nei

confronti di agenti contabili, amministratori o funzionari, impiegati ed agenti di uffici ed organi dello Stato e di Enti pubblici aventi sedi o uffici nella Regione. Appare evidente dalla stessa lettura della norma che il criterio soggettivo di attribuzione della competenza si radica, in sostanza, sull'incardinazione del soggetto agente in un ufficio od organo avente sede nella Regione al quale viene imputata l'attività svolta dal soggetto agente; già è incisamente indicativo in tal senso il fatto che mentre nella lettera a) del primo comma del mentovato articolo 2 della Legge nr. 658 del 1984 vengono enumerati i vari qualificati soggetti degli Enti territoriali, nella lettera b) viene invece precisato che i soggetti sono agenti contabili, amministratori o funzionari, impiegati ed agenti di uffici ed organi dello Stato. Questa circostanza indica che ai fini del riparto di competenza non è sufficiente il generico rapporto organico con lo Stato, ma è anche necessaria l'incardinazione nell'ufficio o nell'organo avente sede nella Regione; considerazioni del tutto analoghe si possono esprimere, nella medesima prospettiva, per gli Enti pubblici a carattere nazionale o sovraregionale.

La soluzione in precedenza tratteggiata è esaustiva nelle ipotesi in cui il danno sia stato arrecato dal comportamento di uno o più soggetti incardinati nello stesso ufficio o in uffici diversi siti nella medesima Regione; negli altri casi, laddove nella fattispecie produttiva del nocumento abbiano concorso più comportamenti illeciti di soggetti legati da rapporti d'impiego o di servizio con uffici od organi ubicati in diverse Regioni, soccorre l'altro criterio, di natura oggettiva e complementare, enucleato dalla seconda parte della richiamata lettera b) del primo comma dell'articolo 2 in parola, incentrato sul momento di collegamento sussidiario che si concretizza quando l'attività di gestione di beni pubblici si sia svolta nell'ambito del territorio regionale, ovvero il fatto da cui deriva il danno si sia verificato nel territorio della Regione. Si tratta delle ipotesi nelle quali il concorrere di più comportamenti tenuti nel corso di un unico procedimento amministrativo, implica di necessità che l'accertamento avvenga in un unico giudizio, in cui vengano singolarmente e complessivamente valutati tutti gli elementi costitutivi della responsabilità.

Il principio che si riferisce alla territorialità dell'attività o del fatto causativo del danno viene in rilievo, di conseguenza, quando nella produzione dell'evento di danno confluiscono o concorrano più condotte tenute da soggetti incardinati in uffici siti in più Regioni; in tale evenienza deve essere individuato, alla luce dell'atto introduttivo del giudizio, quale tra le più condotte illecite sia stata quella che ha determinato l'evento di danno, tenendo conto che il criterio discrezionale, al riguardo, non può che essere quello della resistenza o della sufficienza, sul rilievo che solo il comportamento senza il quale il danno non si sarebbe in ogni caso verificato può assurgere al rango di causa del nocumento.

Nei casi ora descritti, evidentemente, non è sufficiente il criterio di collegamento soggettivo, ma nel concorrere di una pluralità di comportamenti illeciti, tutti correlati alla fattispecie pregiudizievole, occorre invocare il canone oggettivo che radica nell'attività o nel fatto ineliminabile ai fini dell'evento il momento di radicamento della competenza, attribuita alla Sezione territoriale della Regione nella quale è

ubicato l'ufficio, o la sede nella quale è incardinato il soggetto a cui è ascrivibile quella specifica attività o fatto di per sé causativo del danno.

Siffatti essenziali principi in tema di competenza territoriale delle Sezioni Giurisdizionali di primo grado, sono stati avallati anche dalle Sezioni Riunite della Corte dei Conti, le quali, nella Sentenza nr. 4/QM/2002, hanno affermato, in definitiva, che il criterio principale per l'attribuzione di competenza alle Sezioni territoriali è costituito dall'incardine del pubblico amministratore o dipendente supposto autore del comportamento illecito nella sede od ufficio ubicati nella Regione; qualora nella produzione dell'evento dannoso concorrano o confluiscono più comportamenti illeciti di soggetti incardinati presso uffici o sedi di diverse Regioni, criterio ulteriore per stabilire il Giudice competente è rappresentato dall'individuazione del fatto giuridico, o dell'attività gestoria, necessariamente causativo del pregiudizio e la sua ascrizione al soggetto che lo ha posto in essere, in forza dell'incardine presso una sede, un ufficio, un organo dello Stato o di un Ente pubblico, con conseguenti effetti sulla competenza; in ipotesi di concentrazione di più fattispecie di danno in un unico atto di citazione, infine, ove vengano individuati più Giudici competenti, deve essere disposta la separazione delle cause, che devono essere proposte autonomamente innanzi al Giudice competente, considerata l'inderogabilità della competenza funzionale intestata alle Sezioni Giurisdizionali di primo grado della Corte dei Conti.

4. Istruttoria del Pubblico Ministero contabile

Dopo questa ampia ed approfondita disamina sul crinale della competenza territoriale, giustificata dalla centralità della tematica e dai suoi riflessi sul piano processuale, preme sottolineare che il giudizio di responsabilità amministrativa e contabile ha origine con la denuncia di danno, di cui il Procuratore Regionale venga a conoscenza attraverso fonti ufficiali (segnalazioni delle Amministrazioni danneggiate, rapporti delle Forze di Polizia, segnalazione degli Uffici di controllo della stessa Corte dei Conti, informative di altri Organi Magistratuali tra i quali, come in precedenza precisato, merita citare il Pubblico Ministero penale, ai sensi del suddetto articolo 129, comma 3, delle norme di attuazione del Codice di Procedura Penale) o informali (articoli di stampa, servizi televisivi, notizie di vario genere, segnalazione di privati), in base alla quale sorge il suo potere-dovere di svolgere accertamenti per appurare l'eventuale sussistenza di un pregiudizio patrimoniale ed identificarne gli autori al fine di chiamarli a rispondere davanti al Giudice contabile, per ottenerne la condanna al risarcimento del danno.

Nel corso delle istruttorie di sua competenza, il Procuratore Regionale può chiedere in comunicazione, ai sensi dell'articolo 74 del R.D. nr 1214 del 1934, atti e documenti in possesso di Autorità amministrative e giudiziarie e può, inoltre, disporre accertamenti diretti; in base all'articolo 5, comma 6, del D.L. nr. 453 del 1993 può ordinare l'esibizione di documenti, ispezioni ed accertamenti diretti presso Amministrazioni Pubbliche ed i terzi contraenti o beneficiari di provvidenze finanziarie a carico dei bilanci pubblici, nonché il sequestro dei documenti, audizioni personali, perizie e consulenze. Altre fonti normative disciplinanti i poteri dell'Ufficio Requirente nell'ambito dell'attività di accertamento dell'illecito erariale,

si rinvencono nell'articolo 2, comma 4, della prefato D.L. nr. 453 del 1993, in merito alla possibilità di delegare adempimenti istruttori a funzionari delle Pubbliche Amministrazioni e di avvalersi di consulenti tecnici, nel rispetto delle disposizioni di cui all'articolo 73 del Decreto Legislativo nr. 271 del 1989, nonché nell'articolo 16, comma 3, del D.L. nr. 152 del 1991, convertito, con modificazioni, dalla Legge nr. 203 del 1991, il quale stabilisce che la Corte dei Conti nell'esercizio della sua attività può disporre, anche a mezzo della Guardia di Finanza, ispezioni ed accertamenti diretti presso le Pubbliche Amministrazioni ed i terzi contraenti o beneficiari di provvidenze finanziarie a destinazione vincolata.

Le indagini del Pubblico Ministero si espletano su un piano di completa autonomia, in quanto il potere-dovere del Procuratore Regionale trae origine in via immediata dalla Legge e non può essere in alcun modo condizionato, né dai terzi né dall'Amministrazione danneggiata; cosicché, ove, in ipotesi, quest'ultima non dovesse ravvisare la presenza del danno erariale o la responsabilità del proprio agente, l'Ufficio Requirente sarebbe libero, comunque, di verificare l'effettiva situazione, formandosi il proprio convincimento circa l'esercizio o meno dell'azione risarcitoria. A seguito di tale attività istruttoria, che si svolge su un piano antecedente al processo, il Procuratore Regionale, in funzione degli elementi raccolti, può decidere l'archiviazione della vertenza o l'avvio dell'azione di responsabilità mediante atto di citazione a comparire davanti alla competente Sezione Giurisdizionale.

L'attività del Pubblico Ministero contabile è mirata, specie negli ultimi anni, anche alla tutela degli interessi dell'Unione Europea; un rilevante profilo di connessione della funzione svolta dall'Ufficio Requirente con la sfera degli interessi di matrice comunitaria è rappresentato dall'adozione, da parte della Commissione Europea, della determinazione di recuperare direttamente a carico dello Stato membro gli importi dei finanziamenti non andati a buon fine, o che hanno costituito oggetto di frodi e di irregolarità. Ne discende che, oltre ad esigere che le frodi vengano sollecitamente accertate e perseguite, l'Unione effettua il recupero dei relativi importi, il che avviene attraverso trattenute sui successivi finanziamenti spettanti, allo stesso titolo, allo Stato membro; si tratta, come appare evidente, di fattispecie che meritano attenzione da parte del Pubblico Ministero contabile, nell'ottica del danno erariale e della sua eventuale imputabilità. Ulteriori aspetti di attinenza dell'attività dell'Ufficio Requirente agli interessi comunitari riguardano fatti, situazioni ed evenienze riconducibili al paradigma dell'infrazione alle regole comunitarie; con riferimento a siffatte violazioni, è opportuno evidenziare che la Corte di Giustizia delle Comunità europee ha sollecitato in più occasioni la collaborazione dei Giudici nazionali, e quindi dei sistemi di giustizia in cui essi operano, nell'individuazione dei fenomeni di inosservanza del diritto comunitario e delle incertezze interpretative ed applicative dello stesso. In conseguenza dell'accertamento dell'infrazione con Sentenza della Corte di Giustizia, lo Stato può subire condanne pecuniarie ai sensi dell'articolo 228 del Trattato, nonché subire condanne da parte di Giudici nazionali a fronte di istanze risarcitorie di cittadini o imprese che, a causa della violazione, abbiano visto ingiustamente compromessi i propri interessi. Questi due tipi di eventi,

implicando esborsi di denaro pubblico, integrano fattispecie di illeciti contabili, che compete alla Corte dei Conti di accertare e perseguire nei riguardi degli amministratori, funzionari ed agenti che, con il proprio comportamento, abbiano determinato i presupposti dell'infrazione ovvero non l'abbiano impedita. La menzionata Legge nr. 296 del 2006 ha previsto, inoltre, ai commi dal 1213 al 1222, un meccanismo innovativo di rivalsa dello Stato nei confronti delle Regioni e degli Enti locali cui sia imputabile l'infrazione; ciò risolve il problema, tuttavia, solo sul piano dei rapporti tra le diverse Istituzioni, ma non elimina certamente il danno per le pubbliche finanze e per il cittadino contribuente, poiché l'esborso dell'Ente pubblico finale rimane ingiusto rispetto all'obbligo della sana gestione finanziaria, incombente sui pubblici operatori che agiscono per conto del medesimo, con il precipitato che resta sempre salvo, di conseguenza, il principio della doverosa e tempestiva individuazione dei responsabili tenuti al risarcimento del nocumento.

5. Invito a dedurre

Nell'ambito delle varie fasi in cui si articola il procedimento di responsabilità, giova porre l'accento, per i suoi notevoli riflessi prismatici e proteiformi, sull'innovativo istituto dell'invito a dedurre. Prima della riforma del 1994 il Pubblico Ministero, completata l'istruttoria, ove non avesse inteso disporre l'archiviazione, emetteva la citazione "inaudita altera parte", con la conseguenza che il convenuto non partecipava minimamente alla fase istruttoria; ai sensi dell'articolo 5, comma 1, del D.L. nr. 453 del 1993, invece, prima di emettere l'atto di citazione in giudizio, il Procuratore Regionale deve notificare al presunto responsabile del danno, a pena di inammissibilità dell'azione, l'atto in parola con cui invita la parte privata a depositare, entro un termine non inferiore a trenta giorni dalla notifica, le proprie deduzioni ed eventuali documenti. Nello stesso termine il presunto responsabile può chiedere di essere sentito personalmente. Il Procuratore Regionale emette l'atto di citazione in giudizio entro centoventi giorni dalla scadenza del termine per la presentazione delle deduzioni da parte del presunto responsabile del danno. Eventuali proroghe di quest'ultimo termine sono autorizzate dalla Sezione Giurisdizionale competente, nella Camera di consiglio a tal fine convocata; la mancata autorizzazione obbliga il Procuratore Regionale ad emettere l'atto di citazione ovvero a disporre l'archiviazione entro i successivi quarantacinque giorni.

L'istituto dell'invito a dedurre ha formato oggetto di attenzione da parte della giurisprudenza della Corte dei Conti, la quale ha elaborato nel corso degli anni, non senza alcuni contrasti interpretativi poi sfociati nelle Decisioni delle Sezioni Riunite in sede di risoluzione di questioni di massima, diversi principi basilari che meritano di essere sottolineati: in primo luogo, il citato invito è stato definito (Sezioni Riunite, Sentenze nr. 7/QM/1998 e nr. 14/QM/1998) atto procedimentale pre-processuale che assolve alla duplice funzione di consentire all'invitato di svolgere le proprie argomentazioni al fine di evitare la citazione in giudizio e di garantire, nel contempo, la massima possibile completezza istruttoria, le esigenze di giustizia e di economia processuale; e, pertanto, l'atto di citazione eventualmente proposto in carenza di tale atto dovuto è inammissibile. Il Procuratore Regionale, soggiungono le prefate Decisioni, non è obbligato a motivare, nell'atto di citazione, le ragioni per le quali

egli abbia, eventualmente anche in “toto”, disatteso le deduzioni fornite in risposta all’invito a dedurre, atto che non determina l’insorgere di un improprio contraddittorio pre-processuale che verrebbe a travalicare la funzione istituzionale di acquisizione degli elementi probatori da sottoporre poi alla valutazione del Giudice, potendo l’esame valutativo delle deduzioni dell’invitato essere espresso dal Procuratore Regionale in modo sintetico od essere persino implicito. L’audizione personale è inserita nel nuovo sistema procedimentale per soddisfare non solo ad esigenze difensive dell’invitato, ma anche a quelle di una più consapevole ed approfondita istruttoria, dovendosi considerare il diritto facoltativo dell’invitato di chiarire verbalmente la propria posizione in relazione agli addebiti contestati, non come alternativo, ma congiunto a quello di presentare memorie scritte; e, pertanto, la violazione di siffatto diritto comporta, al pari della mancanza dell’avviso a dedurre, l’inammissibilità dell’atto di citazione. Attesa la duplice, concorrente funzione, di garanzia e di istruttoria, da riconoscersi all’invito a dedurre, è da escludersi la necessaria, piena e totale corrispondenza tra tale atto e la citazione, dovendo i nuovi elementi di prova e di conoscenza acquisiti dal Procuratore Regionale in questa fase, essere adeguatamente dallo stesso valutati ed essendo costituito il limite di variabilità dell’atto di citazione unicamente dal quadro generale dell’ipotesi dannosa, che deve essere rispettato nella sua essenza tipica, di modo che la citazione non decampi totalmente dal nucleo essenziale della “causa petendi” e del “petitum” tipizzanti la fattispecie contestata e sia pur sempre ricollegabile a quest’ultima. In secondo luogo, è stato affermato (Sezioni Riunite, Sentenza nr. 14/QM/2000) che il Pubblico Ministero contabile è legittimato autonomamente a porre in essere atti di costituzione in mora nei confronti di presunti responsabili di fattispecie di danno erariale devolute alla giurisdizione della Corte dei Conti, considerato il ruolo dallo stesso rappresentato verso l’Amministrazione danneggiata e l’ordinamento e, pertanto, va riconosciuto l’effetto interruttivo della prescrizione all’invito a dedurre, ove questo sia formulato in guisa da essere dotato di tutti gli elementi richiesti per produrre tale effetto ai sensi degli articoli 1219 e 2943 del Codice Civile; al riguardo, preme evidenziare, tuttavia, che siffatto canone manifestato dalle Sezioni Riunite, incentrato sull’efficacia interruttiva della prescrizione riconosciuta all’invito a dedurre, non sempre è stato osservato nelle pronunce delle Sezioni Giurisdizionali di primo e secondo grado, sul rilievo che titolare del diritto sostanziale al risarcimento è l’Ente pubblico danneggiato, il solo che, secondo i sostenitori di tale diversa concezione, può procedere utilmente ad atti di costituzione in mora nei confronti del presunto responsabile. In terzo luogo, dopo alcune oscillazioni giurisprudenziali, è stato propugnato il canone (Sezioni Riunite, Sentenza nr. 7/QM/2003) secondo il quale al termine di centoventi giorni attribuito al Procuratore Regionale per emettere la citazione in giudizio, decorrenti dalla scadenza del periodo assegnato al presunto responsabile per depositare le proprie deduzioni a seguito della notifica dell’invito a dedurre, si applica la sospensione feriale di quarantacinque giorni di cui all’articolo 1 della Legge nr. 742 del 1969; nella medesima prospettiva, giova sottolineare che, secondo la prevalente giurisprudenza (ex multis Sezione Giurisdizionale Friuli Venezia Giulia, Sentenza nr. 418 del 2006), il periodo attribuito con l’invito a

dedurre al convenuto, non inferiore a trenta giorni, per la presentazione delle proprie deduzioni non è soggetto alla menzionata sospensione, sul rilievo che trattasi di termine ancora strumentale all'attività di parte pubblica, in una fase che, pur collocata alla fine dell'istruttoria, riveste la natura di accertamento extraprocessuale dei fatti e delle responsabilità, totalmente nella disponibilità dell'Ufficio Requirente. In merito all'applicabilità della sospensione feriale al suddetto termine per la presentazione delle deduzioni da parte del responsabile del danno, cade opportuno sottolineare che le Sezioni Riunite, con la Sentenza nr. 1/QM/2007, hanno preferito, richiamando le argomentazioni prospettate nella Sentenza nr. 7/QM/2003, l'orientamento della giurisprudenza più estensivo, esprimendo il principio che il termine in parola e quello per l'emissione dell'atto di citazione partecipano della medesima natura propedeutica del processo, essendo tra loro funzionalmente collegati in un rapporto di pregiudizialità-dipendenza, tal che non può non valere, per il segmento temporale che precede, la sospensione dei termini feriali valevole per il successivo. Quanto all'inciso normativo "il Procuratore Regionale emette l'atto di citazione in giudizio entro centoventi giorni", di cui al suddetto articolo 5 del D.L. nr. 453 del 1993, lo stesso deve essere correttamente inteso, per consolidata giurisprudenza (ex multis Sezione Giurisdizionale Sicilia, Sentenza nr. 15 del 1998, Sezione Giurisdizionale Puglia, Sentenza nr. 22 del 1998, Sezione Giurisdizionale Friuli Venezia Giulia, Sentenza nr. 12 del 2001), come riferito al deposito della citazione nella Segreteria della Sezione Giurisdizionale, deposito che attiva la fissazione dell'Udienza di discussione ad opera del Presidente della Sezione, la quale viene successivamente notificata al convenuto, unitamente all'atto di citazione, a cura della parte pubblica, e che costituisce pieno avvio del giudizio di responsabilità da parte dell'Ufficio Requirente. Per completezza di esposizione in ordine allo specifico argomento, merita evidenziare che in base ad alcune pronunce l'eccezione di tardività nell'emissione della citazione non è rilevabile d'ufficio (ex multis II Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 157 del 2000, Sezione Giurisdizionale Campania, Sentenza nr. 974 del 2005), mentre altre Decisioni propugnano il principio contrario (ex multis I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 26 del 2006), sostenendo che siffatta verifica attiene alla regolare costituzione del rapporto processuale ed alla sussistenza di un imprescindibile presupposto per il valido esercizio dell'azione di responsabilità, il cui scrutinio deve essere compiuto in ogni stato e grado del processo contabile, con il solo limite della formazione del giudicato; il predetto contrasto è stato risolto dalle Sezioni Riunite che, nella prefata Sentenza nr. 1/QM/2007, hanno precisato che la violazione del termine per l'adozione dell'atto di citazione comporta l'inammissibilità dell'azione, ma tale inammissibilità non può essere dichiarata d'ufficio e deve essere eccepita dall'interessato, sul rilievo decisivo che il termine in parola ha carattere ordinatorio ma anche e soprattutto per la sua chiara finalizzazione alla sola tutela di un interesse del convenuto. Si manifesta sufficientemente consolidato, inoltre, l'indirizzo giurisprudenziale secondo il quale la mera reiterazione, da parte del Procuratore contabile, dell'invito a dedurre comporta l'elusione del termine perentorio di centoventi giorni previsto per l'emissione della citazione, con la conseguenza che la stessa, in tal caso, è affetta da inammissibilità

(ex multis III Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 105 del 2006, Sezione Giurisdizionale Friuli Venezia Giulia, Sentenza nr. 686 del 2005). Non è superfluo rammentare, infine, il canone precedentemente espresso dalle Sezioni Riunite, le quali hanno stabilito, nella Sentenza nr. 1/QM/2005, che nell'ipotesi in cui una pluralità di soggetti siano i presunti responsabili del danno erariale e nei loro confronti venga emesso un contestuale invito a dedurre, il suddetto termine di centoventi giorni per l'emissione dell'atto di citazione decorre dalla data dell'ultima notifica dell'invito a dedurre e correlata scadenza del periodo fissato dall'Ufficio Requirente per il deposito delle controdeduzioni; in tutte le altre ipotesi, quando la Procura Regionale, in caso di concorso di persone nella fattispecie di danno, adotta gli inviti a dedurre a carico dei presunti responsabili in tempi diversi, detto termine decorre autonomamente per ciascun indagato dalla data di notifica dell'invito nei suoi confronti, alla quale si collega il periodo per presentare le controdeduzioni il cui decorso segna l'esordio dei predetti centoventi giorni per l'emissione dell'atto di citazione.

6. Procedimento monitorio

Degno di menzione, attesi i suoi caratteri peculiari, appare il procedimento monitorio, finalizzato a ridurre il numero dei processi e a garantire, comunque, il principio di economia processuale, che può essere applicato nell'ambito dei giudizi di responsabilità aventi ad oggetto addebiti non superiori ad Euro 5.000, importo così elevato per effetto dell'articolo 10 bis, comma 9, del D.L. nr. 203 del 2005, convertito dalla Legge nr. 248 del 2005. In base all'articolo 55 del T.U. approvato con R.D. nr. 1214 del 1934, il Presidente della competente Sezione Giurisdizionale o un Consigliere da lui delegato, sentito il Procuratore Regionale sull'importo dell'addebito, sia in materia di responsabilità amministrativa e contabile che di giudizio di conto, possono determinare la somma da pagare all'erario, salvo il giudizio della Corte nel caso di mancata accettazione. Sul versante procedimentale, il Presidente o il Consigliere da lui delegato hanno il potere discrezionale di ridurre l'addebito, considerati la natura ed il grado dell'elemento soggettivo e l'efficienza causale della condotta del convenuto nella produzione del pregiudizio, nonché l'entità delle eventuali circostanze di attenuazione della responsabilità, determinando, sentito il Procuratore Regionale, la somma comprensiva di rivalutazione monetaria ed interessi legali che il soggetto agente potrà pagare, oltre alle spese di giudizio, a ristoro del danno arrecato all'Ente pubblico danneggiato; la predetta determinazione viene apposta in calce all'atto di citazione o sulla relazione sul conto anteriormente all'iscrizione a ruolo della causa, ed indica il termine perentorio entro il quale il convenuto deve depositare, presso la Segreteria della Sezione Giurisdizionale, la propria dichiarazione di accettazione dell'addebito. Nell'ipotesi di accettazione dell'addebito così quantificato, il Presidente dispone, con proprio Decreto, la cancellazione della causa dal ruolo e traduce in Ordinanza, avente valore di titolo esecutivo, la sua precedente determinazione; in caso di mancata accettazione il giudizio prosegue con la celebrazione dell'Udienza già fissata.

7. Potere riduttivo

Altra particolarità del giudizio di responsabilità si rinviene nella facoltà attribuita al Giudice contabile di ridurre l'addebito, ai sensi dell'articolo 83 del R.D. nr. 2440 del 1923, dell'articolo 52 del R.D. nr. 1214 del 1934 e dell'articolo 19 del D.P.R. nr. 3 del 1957; siffatto potere riduttivo, che non rappresenta un atto di clemenza ma appare finalizzato a ripartire in modo equo, una volta quantificato il pregiudizio arrecato all'Ente secondo il principio di causalità materiale, il carico sociale del danno tra dipendente ed Amministrazione, costituisce uno strumento tipico ed esclusivo affidato ai Collegi giudicanti della Corte dei Conti, e consiste nella potestà di porre a carico del soggetto condannato soltanto parte del danno accertato, alla luce di elementi oggettivi, connessi al fatto dannoso, ovvero soggettivi, legati alla persona del responsabile, che devono essere enunciati nel corpo della motivazione della Sentenza.

8. Sequestro conservativo

Rimanendo nell'alveo processuale, si stima utile rammentare che l'articolo 5, commi 2, 3, 4 e 5, del predetto D.L. nr. 453 del 1993 ha disciplinato l'istituto del sequestro conservativo dei beni mobili ed immobili appartenenti al presunto responsabile, a garanzia del soddisfacimento dell'obbligazione risarcitoria in caso di condanna, che può essere chiesto dal Procuratore Regionale anche contestualmente all'invito a dedurre e, quindi, "ante causam"; per quanto non previsto dal menzionato articolo 5 si applicano le norme del Codice di Procedura Civile in materia di procedimenti cautelari. Gli elementi necessari perché possa essere accolta l'istanza di sequestro avanzata dall'Ufficio Requirente sono il "fumus boni iuris" ed il "periculum in mora"; il primo requisito si ricollega alla ragionevole apparenza del diritto, mentre la seconda condizione, in base alla prevalente giurisprudenza, è integrata, di per sé, dalla circostanza che il danno contestato superi misure non proporzionali con i recuperi possibili sui patrimoni degli agenti pubblici. Il requisito del "periculum in mora", inoltre, può essere desunto sia da elementi oggettivi, concernenti la capacità patrimoniale del debitore in rapporto all'entità del pregiudizio cagionato all'Amministrazione creditrice, sia da elementi soggettivi, afferenti al comportamento tenuto dal debitore, che lasci presumere che, al fine di sottrarsi all'adempimento, possa porre in essere atti dispositivi pregiudizievoli per il creditore, idonei a provocare l'eventuale deprezzamento del proprio patrimonio. Relativamente al procedimento per la concessione del sequestro, il menzionato articolo 5, comma 3, stabilisce che il Presidente della Sezione Giurisdizionale territoriale provvede con Decreto motivato e procede, contestualmente, a fissare l'Udienza di comparizione delle parti, entro un termine non superiore a quarantacinque giorni, innanzi al Giudice designato e ad assegnare al Procuratore Regionale un termine perentorio, non superiore a trenta giorni, per la notificazione della domanda e del Decreto. L'indicazione normativa Giudice designato si presta a diverse interpretazioni ma le Sezioni Riunite della Corte dei Conti, nelle Sentenze nr. 6/QM/1994 e nr. 4/QM/1996, hanno ritenuto che con tale formulazione il legislatore abbia inteso riferirsi ad un Giudice singolo della Sezione Giurisdizionale. Alla predetta Udienza il Giudice designato, con Ordinanza, conferma, modifica o revoca i provvedimenti emanati con il Decreto adottato dal Presidente; con l'Ordinanza di accoglimento, il

suddetto Giudice singolo, laddove la domanda sia stata proposta prima dell'inizio della causa di merito, nell'ipotesi in cui l'istanza sia stata presentata contestualmente all'invito a dedurre, fissa un termine non superiore a sessanta giorni per il deposito, presso la segreteria della Sezione Giurisdizionale, dell'atto di citazione per il correlativo giudizio, tenendo conto che il prefato termine decorre dalla data di comunicazione del provvedimento all'ufficio del Procuratore Regionale. Avverso l'Ordinanza emessa dal Giudice designato, di accoglimento o anche di rigetto, dopo la Sentenza della Corte Costituzionale nr. 253 del 1994, è ammesso reclamo alla stessa Sezione Giurisdizionale territoriale, in composizione collegiale, ai sensi dell'articolo 669 terdecies del Codice di Procedura Civile, nel termine perentorio di quindici giorni dalla comunicazione o dalla notificazione del provvedimento; del Collegio giudicante sul reclamo, che si configura quale strumento impugnatorio o di riesame della citata Ordinanza, non possono far parte, alla luce della prevalente giurisprudenza (ex multis Sezione Giurisdizionale Sardegna, Ordinanza nr. 207 del 1995) e per intuibili motivi di opportunità, né il Presidente che ha provveduto con Decreto sull'istanza di sequestro, né il Giudice designato che si è pronunciato nel giudizio di convalida.

9. Azione revocatoria

Cade opportuno enfatizzare, inoltre, per la sua connotazione assolutamente innovativa, la disposizione esplicitata dall'articolo 1, comma 174, della Legge nr. 266 del 2005, secondo la quale, al fine di realizzare una più efficace tutela dei crediti erariali, l'articolo 26 del Regolamento di procedura di cui al R.D. nr. 1038 del 1933 si interpreta nel senso che il Procuratore Regionale della Corte dei Conti dispone di tutte le azioni a tutela delle ragioni del creditore previste dalla procedura civile, ivi compresi i mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale di cui al libro sesto, titolo terzo, capo quinto del Codice Civile; in definitiva, la richiamata norma dalla portata storica, poiché configura un presidio ulteriore ed incisivo a difesa delle pubbliche finanze, attribuisce al Pubblico Ministero contabile il potere di esercitare l'azione revocatoria e quella surrogatoria a garanzia del credito erariale, superando il precedente quadro giuridico che consentiva di esperire siffatte azioni esclusivamente all'Amministrazione danneggiata, quale soggetto intestatario del diritto sostanziale al risarcimento. Con riferimento all'azione surrogatoria di cui all'articolo 2900 del Codice Civile, che consente al Procuratore della Corte dei Conti di esercitare i diritti e le azioni che spettano verso i terzi al presunto responsabile del danno e che questi trascura di coltivare, ed all'azione revocatoria di cui agli articoli 2901 e seguenti dello stesso Codice, che attribuisce al suddetto Ufficio Requirente la facoltà di domandare, entro cinque anni dalla data dell'atto, che siano dichiarati inefficaci nei confronti dell'erario gli atti di disposizione del patrimonio con i quali il convenuto rechi pregiudizio alle ragioni dell'Amministrazione creditrice, la questione pregiudiziale più rilevante attiene al profilo della giurisdizione, ossia all'individuazione del Giudice dinanzi al quale esercitare le richiamate azioni di conservazione della garanzia patrimoniale, tenendo conto che il legislatore, nella formulazione della predetta novella, non si è pronunciato espressamente su tale specifico versante, lasciando all'interprete il compito di vagliare siffatto aspetto, in

base ai principi costituzionali di carattere generale in ordine al riparto di giurisdizione tra Giudice ordinario e Giudice contabile; nell'ambito della giurisprudenza della Corte dei Conti, i primi provvedimenti che si segnalano in materia (Sezione Giurisdizionale Puglia, Ordinanza nr. 3 del 2006 e Sentenza nr. 615 del 2006, Sezione Giurisdizionale Lombardia, Sentenza nr. 606 del 2006, Sezione Giurisdizionale Lazio, Ordinanza nr. 246 del 2007), tutti in materia di azione revocatoria, propendono per l'affermazione della giurisdizione del Giudice contabile, ma occorre evidenziare, per completezza di trattazione, che si sono manifestate in dottrina alcune voci critiche in merito a tale assunto, le quali hanno propugnato con articolate argomentazioni, proprio in funzione dei suddetti canoni consacrati nella Carta, che affondano le loro radici negli articoli 2 e 4 della Legge nr. 2248 del 1865, allegato E, tuttora vigenti, la giurisdizione del Giudice ordinario.

10. Patteggiamento contabile

Altra rilevante innovazione recata dalla prefata Legge nr. 266 del 2005, riguarda il cosiddetto "condono erariale" o "patteggiamento contabile" introdotto dall'articolo 1, commi 231, 232 e 233; in dettaglio, il legislatore ha previsto che, con riferimento alle Sentenze di primo grado pronunciate nei giudizi di responsabilità dinanzi alla Corte dei Conti per fatti commessi antecedentemente alla data di entrata in vigore della Legge in parola, quindi entro il 31.12.2005, i soggetti nei cui confronti sia stata emessa Sentenza di condanna possono chiedere alla competente Sezione di Appello, in sede di impugnazione, che il procedimento venga definito mediante il pagamento di una somma non inferiore al 10% e non superiore al 20% del danno quantificato nella Sentenza. La Sezione, con Decreto in Camera di consiglio, sentito il Procuratore competente, delibera in merito alla richiesta e, in caso di accoglimento, determina la somma dovuta in misura non superiore al 30% del danno quantificato nella Sentenza di primo grado, stabilendo il termine per il versamento. Il giudizio di appello si intende definito a decorrere dalla data di deposito della ricevuta di versamento presso la Segreteria della Sezione di Appello. In merito al descritto istituto è possibile mettere in luce, in attesa che si consolidi la relativa giurisprudenza, alcuni aspetti problematici connessi con l'interpretazione letterale di siffatta peculiare normativa: nessun dubbio sulla circostanza che si tratta di una disposizione transitoria, applicabile esclusivamente ai fatti commessi antecedentemente alla suddetta data; in ordine alla locuzione "danno quantificato in Sentenza", è noto che esso raramente corrisponde alla somma posta in condanna, dato che il potere riduttivo è affidato al Giudice contabile per determinare quanta parte del danno sia da porre a carico del responsabile e quanta debba, invece, restare a carico dell'Ente danneggiato, con il corollario che, stando alla lettera della norma, la percentuale offerta dovrebbe essere parametrata non all'importo della condanna, ma a quello del danno; la richiesta del condannato appellante non si risolve automaticamente nell'accoglimento dell'istanza, essendo la correlata decisione demandata al Giudice di appello, sentito il Procuratore, per cui, in definitiva, non fissando la Legge alcun requisito o criterio al riguardo, è da ritenere che il Collegio goda di ampia discrezionalità, nei limiti della ragionevolezza e con l'obbligo di puntuale motivazione; il Giudice di appello non potrà, comunque, indicare una somma da pagare superiore al 30% del danno quantificato nell'appellata

Sentenza, e se non riterrà congruo l'importo contenuto in questo limite, non avrà altra via che respingere la domanda e celebrare il giudizio di appello; nonostante il silenzio della norma, è da ritenere che la richiesta di definizione in parola debba essere avanzata preliminarmente e a prescindere da ogni altra deduzione (e non, quindi, in via subordinata), ponendosi il citato istituto, evidentemente, come alternativo alla celebrazione del giudizio. Ulteriori osservazioni sulla definizione agevolata delineata dalla Legge nr. 266 del 2005, attengono, da una parte, alla constatazione che, in base alle motivazioni dei primissimi Decreti adottati dalle tre Sezioni Giurisdizionali Centrali della Corte dei Conti, l'istanza non potrebbe essere accolta nell'ipotesi di comportamento doloso o di illecito arricchimento, dall'altra, alla valutazione critica in ordine al tenore della disposizione in commento, la quale, nell'attuale formulazione, potrebbe comportare un vantaggio per il soggetto che è stato condannato in primo grado, mentre il convenuto assolto non avrebbe la possibilità di accedere, all'esito di un'esegesi letterale della norma, al menzionato istituto, determinando, in sostanza, una grave disparità di trattamento. In tale prospettiva, giova sottolineare che la Sezione Giurisdizionale d'Appello per la Regione Sicilia, con Ordinanza nr. 40 del 28.06.2006, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dei suddetti commi dell'articolo unico della Legge nr. 266 del 2005, in relazione agli articoli 3, 97, 101 e 103 della Carta, ma la Corte Costituzionale, con la Sentenza nr. 183 del 2007, ha dichiarato le predette questioni in parte infondate ed in parte inammissibili. Al riguardo, la suddetta pronuncia della Consulta ha fornito rilevanti elementi interpretativi in merito all'istituto in parola, idonei a delineare in modo compiuto la sua configurazione; in particolare, il Giudice delle Leggi ha affermato che le richiamate disposizioni non limitano il potere di cognizione del Collegio in sede camerale al mero esame dei presupposti di ammissibilità dell'istanza di definizione, ma richiedono che la Sezione Giurisdizionale Centrale stessa valuti tutti gli elementi desumibili dall'accertamento dei fatti, già compiuto nella Sentenza di primo grado (sussistenza del dolo, illecito arricchimento, gravità dei fatti, entità del danno, grado di intensità della colpa, condizione patrimoniale del condannato), con il corollario che alla definizione in appello non può accedersi in presenza di dolo o di particolare gravità della condotta. In altri termini, soggiunge la Corte Costituzionale, la predetta normativa non comporta alcuna deroga del sistema della responsabilità amministrativa, in quanto, qualora il Giudice di appello si convinca, e ciò caso per caso, che l'intensità della colpa e le altre circostanze della fattispecie vagliata rendano equa e congrua una riduzione fino al 30% della condanna di primo grado, l'esito sarà l'accoglimento dell'istanza, così come, nell'ipotesi contraria, vi sarà il rigetto della domanda. Non vi è alcun ingiustificato ed automatico effetto premiale, conclude la Consulta, essendo le citate disposizioni dirette a determinare, con un rito abbreviato, quanto dovuto dai responsabili in base alle norme proprie del sistema della responsabilità amministrativa, ed hanno una finalità di accelerazione dei giudizi e di garanzia dell'incameramento certo ed immediato della relativa somma.

11. Rimborso delle spese legali

Non è superfluo evidenziare, inoltre, anche alla luce della novella contenuta nell'articolo 2 del D.L. nr. 223 del 2006, convertito dalla Legge nr. 248 del 2006, che

ha abrogato le tariffe minime professionali, stabilendo, tuttavia, che il Giudice provvede alla liquidazione delle spese di giudizio e dei compensi professionali, in caso di liquidazione giudiziale e di gratuito patrocinio, sulla base della tariffa professionale, la norma enucleata dall'articolo 10 bis, comma 10, del D.L. nr. 203 del 2005, convertito dalla Legge nr. 248 del 2005, in tema di rimborso delle spese legali sostenute dai soggetti sottoposti al giudizio di responsabilità; secondo quest'ultimo provvedimento le disposizioni dell'articolo 3, comma 2 bis, del D.L. nr. 543 del 1996, convertito dalla Legge nr. 639 del 1996, e dell'articolo 18, comma 1, del D.L. nr. 67 del 1997, convertito dalla Legge nr. 135 del 1997, si interpretano nel senso che il Giudice contabile, in caso di proscioglimento nel merito, e con la Sentenza che definisce il giudizio, ai sensi e con le modalità di cui all'articolo 91 del Codice di Procedura Civile, liquida l'ammontare degli onorari e diritti spettanti alla difesa del prosciolto, fermo restando il parere di congruità dell'Avvocatura dello Stato da esprimere sulle richieste di rimborso avanzate all'Amministrazione di appartenenza. In tale contesto, occorre rammentare che alcune pronunce della Corte dei Conti hanno enunciato il principio in base al quale, nel caso di assoluzione per assenza di colpa grave, non si verte in ipotesi di Sentenze completamente assolutorie, con il corollario che non può trovare applicazione il citato articolo 3, comma 2 bis, del D.L. nr. 543 del 1996, convertito dalla Legge nr. 639 del 1996, e, dunque, non sussiste il diritto del dipendente al rimborso delle spese legali da parte dell'Amministrazione (ex multis II Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 17 del 2006, I Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 203 del 2007, Sezione Giurisdizionale Liguria, Sentenza nr. 1471 del 2005, Sezione Giurisdizionale Piemonte, Sentenza nr. 138 del 2006, Sezione Giurisdizionale Lazio, Sentenza nr. 1969 del 2006); anche la declaratoria attinente alla prescrizione incide, secondo la prevalente giurisprudenza (ex multis III Sezione Giurisdizionale Centrale, Sentenza nr. 452 del 2006, Sezione Giurisdizionale Puglia, Sentenza nr. 899 del 2006, Sezione Giurisdizionale Basilicata, Sentenza nr. 231 del 2006), su un momento preliminare all'accertamento del merito della controversia, senza che sia vagliata la posizione sostanziale del convenuto, con l'effetto che, in caso di mancato accoglimento della domanda introduttiva del giudizio per intervenuta prescrizione, la liquidazione degli onorari e dei diritti spettanti alla difesa dello stesso non può aver luogo, non essendo venuto a maturazione il presupposto contemplato dalla Legge in ordine al proscioglimento nel merito.

12. Esecuzione delle Sentenze di condanna

Residua, in conclusione, l'aspetto attinente alla fase esecutiva di una pronuncia di condanna emessa dalla Corte dei Conti; l'esecuzione delle Sentenze di condanna, in particolare, è disciplinata dall'articolo 76 del R.D. nr. 1214 del 1934, dall'articolo 24 del R.D. nr. 1038 del 1933 e dal D.P.R. nr. 260 del 1998. In materia, preme sottolineare che l'appello proposto avverso la Sentenza delle Sezioni Regionali ne produce la sospensione dell'esecuzione, salvo che la Sezione Giurisdizionale Centrale, su istanza del Procuratore Regionale competente o del Procuratore Generale, la dichiari provvisoriamente esecutiva con Ordinanza motivata.

Dalla normativa citata trova conferma il principio enunciato dall'articolo 76 del R.D. nr. 1214 del 1934, secondo il quale l'esecuzione dei provvedimenti della Corte dei Conti, siano essi Sentenze, Ordinanze o Decreti, compete alle Amministrazioni interessate, alle quali sono trasmessi a cura del Pubblico Ministero; in attuazione del canone esposto in narrativa, l'articolo 24 del Regolamento di Procedura di cui al R.D. nr. 1038 del 1933 dispone che le Sentenze di condanna, per l'esecuzione, "vengono spedite in forma esecutiva a firma del Segretario del Collegio che le ha pronunciate e trasmesse al Procuratore Generale o Regionale che ne cura l'invio alle Amministrazioni interessate all'esecuzione e, per estratto, al Direttore Generale del Tesoro". La competenza a provvedere alla riscossione dei crediti liquidati con Sentenza od Ordinanza esecutiva è attribuita, ai sensi del prefato D.P.R. nr. 260 del 1998, all'Amministrazione o Ente titolare del credito, che vi provvede mediante un ufficio appositamente designato; il recupero è effettuato tramite ritenuta, entro i limiti di Legge, sulle somme dovute in base al rapporto di lavoro, compresi i trattamenti di fine rapporto e previdenziali, comunque denominati. Per gli importi non riscossi mediante le procedure previste dal suddetto Regolamento del 1998, si procede alla relativa iscrizione a ruolo.

Il titolare dell'ufficio che procede alla riscossione comunica al competente Procuratore Regionale l'inizio della procedura, indicando il responsabile del procedimento, e la sua conclusione, specificando le partite riscosse, quelle assoggettate alla procedura di recupero di cui all'articolo 2, comma 1, del Regolamento, e quelle assegnate al Concessionario della riscossione per l'iscrizione a ruolo; qualora, in sede di esecuzione delle Sentenze di condanna, sorgano questioni in ordine all'interpretazione della pronuncia, il Procuratore Regionale competente o il responsabile dell'ufficio che procede alla riscossione possono proporre il giudizio di interpretazione previsto dall'articolo 78 del menzionato R.D. nr. 1214 del 1934.

A prescindere dal giudizio di interpretazione, tutte le questioni che sorgono nella fase esecutiva inerente alla Sentenza di condanna definitiva della Corte dei Conti, spettano alla giurisdizione del Giudice ordinario; al riguardo, la giurisprudenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione è assolutamente univoca nell'enunciare il principio, di carattere generale, secondo il quale la domanda di esecuzione di una Sentenza di condanna pronunciata da un Giudice speciale, quale quello contabile, introduce sempre una controversia di diritto soggettivo, la cui tutela, in fase esecutiva ed al fine della decisione sulle opposizioni ivi proposte, non può che competere al Giudice ordinario (ex multis Sezioni Unite civili, Sentenza nr. 1593 del 1994, Sentenza nr. 7578 del 2006).