



CORTE DEI CONTI

**CERIMONIA DI INAUGURAZIONE
DELL'ANNO GIUDIZIARIO
2018**

PROCURA GENERALE



Roma, 13 febbraio 2018
Aula delle Sezioni riunite



CORTE DEI CONTI

CERIMONIA DI INAUGURAZIONE
DELL'ANNO GIUDIZIARIO
2018

PROCURA GENERALE

ROMA, 13 FEBBRAIO 2018

1 LA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI CASSAZIONE (V.P.G. SERGIO AURIEMMA)

SOMMARIO: 1.1 Una premessa introduttiva di Sistema; 1.2 La perimetrazione della giurisdizione contabile; 1.3 Fattispecie soggettive; 1.4 Fattispecie oggettive; 1.5 La formazione del giudicato; 1.6 La problematica dell'eccesso di potere giurisdizionale.

1.1 Una premessa introduttiva di Sistema.

Il Codice della Giustizia Contabile varato a decorrere dal 7 ottobre 2016, in assenza del rilascio di una delega per la rideterminazione dei confini "esterni" della giurisdizione contabile, che avrebbe inciso sul vigente sistema di riparto ed impattato su altri plessi giurisdizionali, tramite una norma meramente ricognitiva (art. 1) si apre precisando che la giurisdizione - determinabile ai sensi dell'articolo 103, secondo comma, della Costituzione, notoriamente assunto come parametro negli scrutini di costituzionalità svolti dal Giudice delle leggi in ordine al rapporto tra la giurisdizione contabile e la giurisdizione ordinaria ed amministrativa - si esercita nei giudizi di conto, nei giudizi di responsabilità amministrativa per danno all'erario, nei giudizi in materia di contabilità pubblica, nei giudizi in materia pensionistica; nei giudizi aventi per oggetto l'irrogazione di sanzioni pecuniarie, in altri giudizi *"nelle materie specificate dalla legge"*.

Quest'ultima previsione, che concretizza il principio della tendenziale estensione della potestà cognitiva contabile, come correttamente evidenziato anche in dottrina fa riferimento ad una *interpositio legislatoris* che può assumere due forme:

a) *interpositio "in positivo"*, propria della responsabilità amministrativa, nella quale l'intervento del legislatore ordinario rileva per la determinazione dell'ambito e degli elementi della responsabilità stessa (v. Corte cost. ord. n. 307 del 1998)

b) *interpositio "in negativo"*, propria della responsabilità contabile in senso stretto, per la quale, ad escludere la giurisdizione della Corte dei conti, occorre un'espressa deroga alla generale attribuzione ed estensione, fondata sull'art. 103 Cost., nella quale è ricompresa totalmente *ratione materiae* (v. Cass. civ., Sez. Un. n. 7390 del 2007).

In un passaggio argomentativo della Relazione illustrativa che ha accompagnato il varo del Codice si fa anche cenno ad una scelta di fondo operata dal legislatore delegato nell'attività di riempimento di principi e criteri direttivi come definiti nell'art. 20 della legge delega n. 124/2015.

Viene segnalato, difatti, come si sia tentato di conciliare il principio di *"esclusività"* della giurisdizione contabile nelle materie di contabilità pubblica, costituzionalmente garantito, *"...con l'affermazione, etica prima che giuridica, che le pubbliche amministrazioni oltre ad attivarsi per segnalare il fatto dannoso, non possono e non devono rimanere inerti, senza che ciò necessariamente implichi la sovrapposizione di azioni civilistiche, peraltro dispendiose sul piano economico"*.

A questa stessa logica ispiratrice si correla, del resto, la previsione di cui al comma 6 dell'articolo 52 del Codice, concernente la denuncia di danno, che rammenta alle pubbliche amministrazioni la necessità di non trincerarsi dietro l'avvenuto inoltramento al Pubblico Ministero contabile di segnalazioni di danno, dovendosi esse stesse adoperare per evitarne l'aggravamento, o, se possibile, per rimuoverne tempestivamente la causa genetica (pena ulteriore fonte di responsabilità erariale), in tal maniera evitando di sovrapporre azioni di tipo risarcitorio che per identità di oggetto, ma *in primis* per diversità di costi e di dispendio delle limitate risorse del Servizio Giustizia, finirebbero per determinare incertezze aggiuntive, se non addirittura nuove fattispecie di danno.

Da tempo del resto, e senza dover qui indugiare sulle connotazioni di fondo che caratterizzano il sistema di tutela giudiziaria affidato alla Corte dei conti, è consapevolezza consolidata il fatto che la cifra per la migliore lettura del Sistema giustiziale qui in discorso si rinviene nelle disposizioni della Costituzione, per questa parte rimasta finora intatta.

Il percorso attuativo di siffatto Sistema, iniziato con il varo della *Cartha*, è stato scandito da numerose tappe, che hanno costantemente riconfermato il ruolo della Corte dei conti nell'esercizio della funzione giurisdizionale e nell'ambito del Sistema ordinamentale immaginato e disegnato in origine.

La Corte costituzionale ha più volte sottolineato i caratteri della "*specialità*" e della "*esclusività*" della giurisdizione contabile, rimarcando sia l'estensione e le peculiarità della potestà giudicante (che accerta e valuta le fattispecie trasgressive di legge in tutti i loro elementi costitutivi, oggettivi e soggettivi, anche di intensità nello scostamento dal precetto normativo e determina l'ammontare del danno risarcibile), sia i rapporti con le altre giurisdizioni¹.

La Corte di Cassazione, in coerenza con l'assetto costituzionale e della normazione sostanziale, ha anch'essa individuato nel giudice contabile il giudice naturale che accerta e tutela la "*riparazione del danno erariale*"².

Il legislatore ordinario, dal canto suo e nel corso degli anni, ha ritenuto di associare a quella risarcitoria altre forme innovative di tutela (sanzionatoria, demolitoria, inibitoria), da ultimo anche con riferimento alla giustiziabilità di atti e deliberazioni di controllo (v. D.L. n. 174/2012 e succ. modificazioni).

Questo concreto dipanarsi della disciplina sostanziale a base dell'esercizio della potestà cognitiva spettante alla Corte dei conti non ha modificato od alterato il disegno costituzionale originario, ma ha dischiuso linee logico-evolutive verso sviluppi che sono rimasti coerenti con

¹ V. Corte cost. sentt. n. 183, n. 184 e n. 272 del 2007, nonché ord. n. 292 dello stesso anno.

² V. SS.UU., sent. n. 22059/2007.

l'evoluzione complessiva registrata dal Sistema ordinamentale italiano.

E' innegabile che le due missioni cointestate alla Corte dei conti, controllo e giurisdizione, serbando spiccati caratteri di garanzie multiformi, mirano congiuntamente ad assicurare, in favore dei cittadini, l'uso corretto di quanto essi patrimonialmente ed in ragione della regola della progressività prestano per il funzionamento della pubblica organizzazione e dei pubblici servizi, nonché a garantire, al Parlamento ed al Governo, che i dettati delle norme e le scelte politiche in tema di *gestioni pubbliche* o comunque *finalizzate alla realizzazione di programmi pubblicistici* siano puntualmente adempiuti dalle Amministrazioni.

Per la parte riferibile alla giurisdizione, risponde tuttora al disegno costituzionale originario ed agli intenti che in esso hanno trovato espressioni valoriali l'esistenza di una sede giustiziale nella quale le "*materie di contabilità pubblica*" possono essere lette nel senso di tutto ciò che attiene all'uso *funzionalizzato* del denaro pubblico, cioè all'impiego dello stesso in direzione della soddisfazione, in dimensione collettiva e nei margini della sostenibilità, di diritti, interessi, aspettative, bisogni della cittadinanza.

Dentro siffatto assetto rilevano non tanto le regole procedurali pubblicistiche o la veste formale rivestita dall'agente chiamato a rispondere di condotte di mala amministrazione quanto, piuttosto, il sano e corretto direzionamento di attività di interesse e di rilievo pubblicistico.

In sostanza, il compito che la Costituzione ha affidato alla Corte dei conti perdura nel porsi e manifestarsi come compito di "*protezione giustiziale piena ed effettiva*", come funzione che non sottrae competenza ad altri plessi magistratuali ma, per parte sua, potenzia l'area complessiva di tutela che la Carta repubblicana ha approntato in favore di diritti e libertà dei cittadini.

Entrambe le attribuzioni cointestate alla Corte - sotto vari profili richiamate nel recente Codice anche con riferimento a talune loro oggettive intersezioni (v. art. 52, comma 4, art. 69, comma 2, art. 95, comma 4, e art. 133, comma 1) - pur restando distinte nei rispettivi presupposti giuridici di esercizio e nelle loro modalità di esplicazione, si saldano l'una all'altra nel concorrere a tracciare, anche in via preventiva o di deterrenza, percorsi di orientamento per la corretta gestione amministrativa e finanziaria e vanno a costituire, sul versante della finanza pubblica, un assetto unitario di garanzie allestito in favore della collettività.

Questa unitarietà di garanzia rende più saldo e convinto nel cittadino il senso di affidabilità degli apparati pubblici deputati a dare risposte ai suoi bisogni vitali, sicché la conservazione della centralità del "cittadino" ("origine" e nel contempo "fine" dello strutturarsi di un patto di *convivenza sociale* in un patto di *organizzazione e di funzionamento di pubblici apparati*) costituisce un prezioso portato del permanere dalla *co-intestazione* delle funzioni.

La prima qualificazione della giurisdizione contabile - la *specialità* - riflette le particolarità di

un ambito di tutela giudiziale riguardante una forma di responsabilità soggettiva non ritagliata né su di un modello pubblicistico-sanzionatorio o affittivo, né sul modello rigidamente civilistico-risarcitorio di cui all'art. 2043 del codice civile.

La seconda qualificazione - la *esclusività* - marca invece l'accento sulla concentrazione, innanzi ad un solo giudice, della potestà cognitiva su azioni, risarcitorie o di tutela conservativa, relative a controversie aventi ad oggetto un evento verificatosi in danno di una Pubblica Amministrazione, vale a dire un danno inferito alla P.A. con illecito distoglimento di risorse pubbliche dagli scopi cui le stesse, attraverso il prelievo fiscale collettivo, sono istituzionalmente e per legge preordinate.

Il radicamento cognitivo - analogamente a quanto accade per il GO e per il GA in sede di rispettiva *giurisdizione esclusiva* - ha luogo indipendentemente dal fatto che le controversie dedotte in giudizio coinvolgano posizioni di diritto soggettivo oppure di interesse legittimo ed indipendentemente dal fatto che la condotta dannosa si riferisca ad attività nelle quali siano stati in concreto adoperati strumenti giuridici pubblicistici oppure privatistici.

Piuttosto - in coerenza con la più generale evoluzione delle nozioni di soggettività pubblica, di pubblica amministrazione e della normativa che, a partire dalla legge n. 241 del 1990, ha indotto consistenti mutamenti dei moduli organizzativi ed operativi attraverso cui si perseguono fini pubblici - si è pervenuti ad un arricchimento del novero di istituti sostanziali e processuali applicabili nella speciale sede giustiziale contabile, resi esplicitamente comprensivi di azioni di conservazione della garanzia patrimoniale (v. comma 174, legge n. 266/2005), nonché, sia pure in via transitoria, di una forma di giudizio agevolato in appello (commi 231-233, legge n. 266/2005 cit.), cui di recente si è affiancato, in maniera strutturata e stabile, un rito alternativo/abbreviato rispetto a quello ordinario (art. 130 del Codice).

1.2 La perimetrazione della giurisdizione contabile.

La tradizionale e notoria distinzione tra ambito "*soggettivo*" ed ambito "*oggettivo*" della giurisdizione riferisce il primo concetto agli aspetti di *qualificazione giuridica* concernenti l'agente sottoponibile a giudizio, nel mentre il secondo concetto tende a cogliere *l'oggetto specifico* delle attività valutativo-decisionali concernenti la condotta illecita oggetto di pretesa risarcitoria azionata in giudizio per la causata lesione patrimoniale (o suscettibile di valutazione patrimoniale).

Ferma questa bipolarità di larga massima, relativamente all'ambito soggettivo è possibile, senza dover ricorrere ad una enumerazione casistica che sconterebbe limiti di completezza ed esaustività, individuare un carattere che può fungere da *definizione unitaria*, pur in presenza di numerose disposizioni di rango primario frammentate in varie fonti.

Il fondamentale criterio di collegamento di tipo soggettivo concerne, infatti, l'esistenza di un

“*rapporto di servizio*”, che non si limita al rapporto organico o d'impiego pubblico, essendo sufficiente che un soggetto, persino privato o persona giuridica, venga investito dello svolgimento in modo continuativo di una determinata attività in favore della pubblica amministrazione, si inserisca anche solo funzionalmente nell'organizzazione della medesima con particolari vincoli ed obblighi diretti ad assicurare la rispondenza dell'attività stessa alle esigenze generali cui è preordinata, svolga anche una sola “quota” di attività spettante all'ente pubblico, si inserisca ed operi in un iter procedimentale pubblico (sia pure adoperando strumenti giuridici privatistici, come oggi in generale ammette l'art. 1, comma 1-bis., della legge n. 241/1990) e ne divenga, perciò, *compartecipe fattivo*.

La Corte costituzionale, a tal proposito, ha compiutamente osservato che la responsabilità amministrativa su cui giudica la Corte dei conti “*non richiede necessariamente l'esistenza di un rapporto d'impiego o la qualità di dipendente, ma il semplice inserimento nella organizzazione della pubblica amministrazione con lo svolgimento di funzioni proprie della stessa amministrazione*” (argomentando dagli artt. 28 e 97 della Costituzione). In realtà l'esercizio di pubbliche funzioni di una pubblica amministrazione non deve necessariamente avvenire utilizzando esclusivamente dipendenti astretti da rapporto d'impiego, non coincidendo con l'apparato burocratico degli uffici caratterizzato da rapporto di lavoro dipendente. Il legislatore può prevedere l'esercizio di dette funzioni da parte di soggetti titolari di un sottostante rapporto giuridico anche onorario o di mero servizio o di obbligo (ordinanza n. 157 del 2001): in questi casi il legislatore (anche quello regionale o provinciale competente per materia) può assoggettarli alla disciplina sostanziale della responsabilità amministrativa propria dei dipendenti³.

In estrema sintesi, restano totalmente indifferenti il titolo giuridico col quale avvenga l'inserimento nell'organizzazione attiva di una P.A., gli strumenti giuridici adoperati (autoritativo-unilaterali oppure negoziali), la veste giuridico-formale del soggetto presunto responsabile.

Se si passa poi a considerare il cd. “*ambito oggettivo*” della giurisdizione, il punto nodale su cui soffermare ogni riflessione attiene alla cd. “*atipicità*” dell'illecito contabile.

Condotte ed eventi dannosi che possono dare luogo a responsabilità amministrativa, è noto, non sono dettagliatamente prefigurati attraverso fattispecie descrittive prefissate dalla legge, come ad esempio accade per la responsabilità penale, per la quale la fattispecie incriminatrice è puntualmente definita, in ogni suo elemento costitutivo, da una norma scritta (di diritto penale generale o speciale).

La responsabilità amministrativa, invece, pur restandone distinta, funziona similmente alla responsabilità civil-risarcitoria ex art. 2043 c.c., cioè in base ad una clausola normativa generale ed aperta: *qualunque fatto dannoso per l'erario* può comportare un addebito di responsabilità.

Non vanno sottaciute talune tendenze dottrinarie che hanno spesso manifestato propensioni

³ V. Corte cost., sent. n. 340/2001.

preferenziali verso una tipizzazione dell'illecito erariale, facendo leva:

- A. sulla asserita necessità di rispettare una «riserva di legge», del tipo di quella sancita in materia penale dall'art. 25, comma 2, Cost., affinché la responsabilità amministrativa e l'illecito contabile su cui giudica la Corte dei conti possano essere considerati costituzionalmente legittimi, ovvero sui principi del giusto processo di cui all'art. 111 Cost.;
- B. sui rischi indotti da figure “aperte” di responsabilità che, in quanto tali, resterebbero esposte ad una eccessiva discrezionalità decisionale del giudice, a possibile duplicazione moltiplicativa di “danni” risarcibili, ad un'incertezza capace di frustrare le finalità prevenzionali;
- C. su di una tendenza di tecnica normativa, registrata negli ultimi anni, di disegnare talune ipotesi di responsabilità amministrativa “prefigurate” in dettaglio dalla legge.

Nessuno dei tre cennati percorsi, tuttavia, sembra possedere connotazioni ineccepibili ed insuperabili dal punto di vista tecnico-giuridico.

In particolare:

- A. Il richiamo alla riserva di legge ed ai principi del giusto processo costituisce, a ben riflettere, soltanto la conseguenza - e non certo la premessa logica - di una concezione della responsabilità amministrativa che, già in partenza e sulla base di altre pur lecite opzioni, ma non per rispondere ad una necessità sistematica, sposi la tesi di una forma di responsabilità esclusivamente sanzionatoria/affittiva o similpenalistica.
- B. Qualsiasi operazione di “incasellamento” degli illeciti contabili in fattispecie rigidamente tipizzate darebbe inevitabilmente spazio a rischi o pericoli di segno perfettamente eguale e contrario a quelli (es. una libertà decisionale quasi di tipo “equitativo”, oppure una giurisdizione contabile concepita come presidio generalizzato ed esclusivo per l'osservanza dell'art. 97 della Costituzione) solitamente accampati per sponsorizzare e mantenere l'atipicità.

Lasciando in disparte il tema della tipicità valevole per il sistema penale (che, anche dal punto di vista del costituzionalismo moderno, affonda le sue radici in ben altri principi, oltre che in specifiche garanzie di rango costituzionale oggettivamente perimetrare e necessitate dai “beni di vita” e dagli interessi “ipersensibili” che entrano in gioco), basti richiamare al riguardo i noti dibattiti che hanno condotto alla riforma della responsabilità disciplinare (per i magistrati ordinari) e che oggi sembra trovare una rinnovata vitalità elaborativa.

È intuitivo che, sul piano del diritto sostanziale, una puntuale predefinizione e regolazione normativa di ipotesi tipiche di illecito segnerebbe il passaggio da un sistema nel quale l'identificazione dei comportamenti giustiziabili è affidata alla valutazione del giudice ad un sistema, come quello dello *ius puniendi* di stampo penalistico, che si salda rigidamente al principio di legalità ed a fattispecie esaustivamente descritte in tutte le loro componenti costitutive.

Altrettanto intuitivo, però, è il fatto che la tipizzazione dell'illecito contabile rappresenti un tema che alimenta un dilemma conosciuto e lacerante, oggetto di antichi ed ampi dibattiti, anche dottrinari, ma che difficilmente, anche nell'attualità, sembra guadagnare approdi univocamente convincenti.

D'altronde, non può essere ignorato che anche la più minuziosa delle tipizzazioni non sarebbe in grado di fornire risposta sufficiente e soddisfacente per tutte le esigenze, sia perché farebbe correre il rischio di lasciare fuori dall'ambito della rilevanza giustiziabile comportamenti pur avvertiti come riprovevoli, sia perché finirebbe con il cristallizzare valori e comportamenti in "casi" o fattispecie difficilmente duttili fino al punto di tenere costantemente dietro all'evoluzione dei tempi senza incorrere in rapide obsolescenze, sia infine perché quasi mai la tipizzazione si mostra essere capace di innalzare una barriera impenetrabile e idonea ad impedire le variabilità interpretative (dei giudici, ma anche della dottrina), le quali ultime anzi, immancabilmente, finiscono con agglomerarsi con alta densità pure intorno a definizioni "tipizzate" scelte dal legislatore.

Ciononostante, è innegabile che la legislazione degli ultimi anni in materia di protezione giudiziale degli interessi economico-finanziari della collettività ha fatto registrare una progressiva tendenza verso il rafforzamento della tutela giudiziale erariale, ottenuto attraverso un'integrazione delle forme o modalità classiche e già note.

In alcuni casi, la tecnica legislativa adoperata è stata quella di apprestare un più intenso ed efficiente coordinamento tra le tutele esperibili nelle diverse sedi giustiziali (es. rapporti tra giudice penale e giudice contabile). In altri casi, la tecnica è pervenuta alla tipizzazione di condotte anti-giuridiche causative di responsabilità erariale per particolari fattispecie nelle quali, all'esplicita previsione della regola giuscontabile da osservare, è stata associata una o più conseguenze in caso di trasgressione.

La protezione così allestita è talvolta di tipo misto, assumendo la reazione ordinamentale un carattere talvolta demolitorio (nullità o invalidità dell'atto amministrativo adottato), in altri casi patrimoniale-afflittivo (riparazione pecuniaria per il comportamento trasgressivo).

Ciò che qui si intende mettere essenzialmente in risalto però, - e nel Codice di Giustizia contabile se ne trovano esplicite tracce - è il fatto che l'evoluzione legislativa, più che un orientamento verso la trasmutazione (da "atipico" in "tipico") dell'illecito contabile, sembra esprimere un disegno ordinamentale volto al potenziamento della *effettività della tutela giudiziale* affidata alla Corte dei conti, attraverso nuove e specifiche misure di contrasto approntate in considerazione della particolare rilevanza finanziaria degli interessi pubblici da proteggere.

L'esigenza di vedere rafforzata e garantita l'effettività di protezione di posizioni giuridiche esposte a lesioni causabili da comportamenti illeciti, d'altronde, è alla base anche di un fenomeno (elaborato per via ermeneutica) che si registra nella diversa sede civilistica, con il graduale

avvicinamento tra i due tradizionali tipi di responsabilità (contrattuale ed extracontrattuale), sempre più accomunate dall'elemento sostanziale della previsione, da parte dell'ordinamento giuridico, dell'obbligo di tenere determinati comportamenti (*obblighi ex lege*), dettandosi nel contempo le conseguenze della trasgressione delle regole realizzatasi con ingiusta lesione di un interesse giuridico altrui.

In estrema sintesi, il filo conduttore che adeguatamente giustifica e spiega l'intera evoluzione normativa sopravvenuta alle riforme del 1994 e che tuttora offre una direttrice valida ed utilizzabile in chiave di ulteriore sviluppo normativo si può razionalmente rinvenire nella accentuazione di garanzie, sia sostanziali che processuali, destinate alla tutela dell'equilibrio economico-finanziario del settore pubblico, espressamente presidiato dai parametri dettati dagli articoli 100 e 103 della Costituzione.

1.3 Fattispecie soggettive.

Tra le ipotesi che la giurisprudenza della Cassazione, nell'anno 2017 e spesso ribadendo pregressi orientamenti, ha ascritto all'ambito soggettivo della giurisdizione contabile vanno annoverati:

- i giudizi attivabili ai sensi dell'art. 58 rad. 13 agosto 1933, n. 1038 per la condanna di soggetto concessionario del servizio di riscossione comunale, in relazione all'inadempimento dell'obbligo di riversare somme riscosse in virtù del rapporto esattoriale, atteso che la Corte dei conti è deputata alla verifica dei rapporti di dare ed avere tra l'agente contabile e l'amministrazione nonché del risultato contabile finale di detti rapporti; con la conseguenza che, cessato il rapporto concessorio, ogni controversia relativa al "saldo", attivo o passivo, della gestione dell'agente contabile va promossa innanzi all'autorità competente a giudicare della responsabilità contabile⁴;
- le azioni di responsabilità esercitabili nei confronti dei direttori di lavori pubblici, con l'esclusione tuttavia del direttore nominato dal cd. *Contraente generale*, che non è agente della pubblica amministrazione perché agisce, in virtù di un rapporto negoziale privatistico, per conto di chi lo ha designato. In detta ipotesi manca un rapporto di servizio con la pubblica amministrazione, atteso che solo con l'art. 194, comma 3, lettera b) del d.lgs. n. 50 del 2016, che ha innovato rispetto alla precedente normativa, si è previsto che il direttore dei lavori ed i collaudatori vengano nominati dal soggetto aggiudicatore, anche nel caso di affidamento dell'opera ad un contraente generale. Del resto, nel caso di nomina effettuata dalla stazione appaltante, il direttore dei lavori può ritenersi temporaneamente inserito nell'apparato dell'ente pubblico appaltante, quale organo tecnico e straordinario di esso, quando eserciti nei confronti dell'appaltatore i poteri autoritativi inerenti alle

⁴ V. SS.UU. ord. n. 21112/2017.

sue funzioni, prendendo la veste di "agente dell'amministrazione". Ove si assuma che il danno derivi dall'esercizio dell'incarico e di tali poteri, la cognizione della correlativa azione di responsabilità intentata per conto dell'amministrazione pubblica spetta alla giurisdizione della Corte dei conti, in ragione del suddetto temporaneo rapporto di servizio con l'ente pubblico, richiesto dagli artt. 13 del r.d. n. 1214 del 1934 e 1, comma 4, della l. n. 20 del 1994; e ciò - data l'impossibilità di scindere le giurisdizioni in presenza di un rapporto unitario — anche quando il direttore abbia cumulato anche l'incarico di progettista (incarico che, da solo, integrerebbe un rapporto esclusivamente privatistico). Nel caso, invece, di nomina effettuata dal contraente generale (al quale la normativa riserva espressamente la funzione, nell'ambito della globale realizzazione dell'opera, anche della direzione dei lavori), il direttore dei lavori non «*esplica alcun potere autoritativo nei confronti del medesimo contraente generale*» per il quale opera e non può (a differenza dell'altra ipotesi) ritenersi temporaneamente e funzionalmente inserito nell'apparato organizzativo dell'ente pubblico appaltante (soggetto aggiudicatore). Ove si assuma che il danno derivi dall'esercizio dell'incarico di direttore, la cognizione della correlativa azione di responsabilità intentata per conto dell'amministrazione pubblica spetterà alla giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria, in ragione dell'inesistenza di un rapporto di servizio, ancorché temporaneo, con l'ente pubblico e dell'esistenza di un rapporto privatistico di prestazione d'opera intellettuale tra g.c. e direttore⁵.

- i giudizi attivabili, ex art. 1, comma 169, della legge 228/2012, avverso le inclusioni negli elenchi annuali compilati dall'ISTAT ai sensi dell'articolo 1, comma 3, della legge 31 dicembre 2009, n. 196.

A seguito di regolamenti preventivi e successivi di giurisdizione, le Sezioni Unite della Cassazione hanno respinto una nutrita serie di sollevati dubbi di legittimità costituzionale, che lamentavano una minorata tutela dell'interesse legittimo intestato a soggetti inclusi in elenco (nella specie: Federazioni sportive nazionali), per avere il legislatore attribuito al giudice contabile una giurisdizione amministrativa di annullamento, sotto il profilo di asseritamente non esaustiva o incompleta verifica della legittimità dell'atto amministrativo in ragione dello specifico contenuto proprio del giudizio contabile⁶.

La Cassazione ha osservato che la giurisdizione ex art. 1, comma 169, L. n. 228 del 2012 attribuita alle Sezioni Riunite in speciale composizione avverso gli atti di ricognizione adottati dall'Istat è "*senz'altro piena ed esclusiva*".

Va, infatti, considerato, da un canto, che le Sezioni Riunite in speciale composizione

⁵ V. SS.UU. ord. n. 10231/2017. Vedi anche SS.UU. n. 16240 del 2014,

⁶ V. SS.UU., decisioni nn. 12496, 12497, 12498, 12499, 12500, 12501, 12502, 12503, 12504, 12505, 12506, 12507, 12508, 12509, 12510, 12511, 12512, 12513, 12514, 12515, 12516, 12517, 12518, 12519, 12520, 12521, 12522, 12523, 12524, 12525, tutte del 2017.

costituiscono una mera articolazione interna del plesso giurisdizionale della magistratura contabile in sede di appello e, per altro verso, che non sussiste in favore dell'A.G.A. alcuna riserva di generale giurisdizione sulla legittimità degli atti amministrativi a tutela di posizioni giuridiche soggettive nonché dei vizi del procedimento o di difetto di motivazione o di istruttoria. Peraltro, l'attribuzione alla Corte dei conti di una competenza giurisdizionale piena ed esclusiva trova ragione nella attinenza dell'atto amministrativo in argomento ex art. 11, comma 7, L. n. 15 del 2009, alla materia della contabilità pubblica.

Trattasi di cognizione da intendersi pertanto estesa a tutti i vizi dell'atto, del procedimento, al difetto di motivazione o di istruttoria, all'incompetenza. E la potestà cognitiva si appalesa senz'altro legittima ai sensi dell'art. 103, 2° co., Cost., in base al quale «*La Corte dei conti ha giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica e nelle altre specificate dalla legge*» (come già affermato con riferimento alla disciplina in materia di dissesto di enti locali ex art. 243 quater, comma 5, d.lgs. n. 267 del 2000: v. Cass., Sez. Un., 8/11/2016, n. 22645), nonché ai sensi dell'art. 100 Cost., ove è alla Corte dei conti assegnato il controllo successivo sulla gestione del bilancio dello Stato e il controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria, come controllo esterno ed imparziale. In tal senso non vi è stata l'istituzione di nuovo giudice speciale in violazione dell'art. 102, 2° co., Cost., ed è manifestamente infondata anche l'adombrata violazione della garanzia costituzionale del giudice naturale precostituito per legge (art. 25 Cost.), in ragione della relativa composizione delle Sezioni Riunite. trovando applicazione le norme relative alla predisposizione dei collegi da parte del Presidente della Corte dei conti, e in particolare quelle di cui all'art. 11, comma 7, L. n. 15 del 2009 (cfr. Corte Cost., 27/1/2011, n. 30), all'art. 41, ult. co., r.d. n. 1214 del 1934 e all'art. 1, 5° co., L. n. 186 del 1982 (introdotto dall'art. 54 D.L. n. 112 del 2008, conv. -con modif.- nella L. n. 133 del 2008).

Da ultimo, va fugato qualsiasi dubbio in ordine alla legittimità della previsione di una decisione in unico grado, che trova invero conferma nella più volte affermata insussistenza di una garanzia costituzionale al doppio grado di giurisdizione di merito (v. Cass., Sez. Un., 24/10/2014, n. 22610), come sottolineato anche dalla Corte Costituzionale (cfr. Corte Cost., 28/10/2014, n. 243 del 2014. E già Corte Cost. n. 351 del 2007; Corte Cost. n. 585 del 2000; Corte Cost. n. 433 del 1990; Corte Cost. n. 301 del 1986; Corte Cost. n. 198 del 1984; Corte Cost. n. 22 del 1973), trattandosi di soluzione già da tempo sperimentata (es., in materia espropriazione, concorrenza, irragionevole durata del processo) e che, nella specie, trova razionale giustificazione nell'esigenza di assicurare tempi certi e celeri alla ricognizione *de qua*, al fine di evitare possibili ripercussioni temporali negative in ordine alla formazione del conto economico consolidato annuale. Né, per altro verso, ha fondamento il prospettato dubbio di legittimità costituzionale in ragione della determinazione di un unico grado di

tutela "di legittimità", atteso che le decisioni del giudice contabile non sono impugnabili per violazione di legge, giacché è lo stesso art. 111 Cost. a prevedere un non incondizionato accesso al giudizio di legittimità, limitando il ricorso per cassazione avverso le decisioni della Corte dei conti ai soli motivi inerenti alla giurisdizione (cfr. Cass., Sez. Un., 12/11/2003, n. 17014; Cass., Sez. Un., 02/07/1998, n. 6467) e al controllo dei limiti esterni della giurisdizione di detto giudice ovvero all'esistenza dei vizi che attengono all'essenza della funzione giurisdizionale.

Un altro tema riferibile all'ambito soggettivo della giurisdizione, trattato dalla Cassazione nel 2017, riguarda la problematica di "contributi" finalizzati alla realizzazione di programmi pubblicitari.

Rimane confermato l'indirizzo esegetico secondo cui è configurabile un rapporto di servizio tra la P.A. erogatrice di contributo ed i soggetti privati i quali, disponendo della somma erogata in modo diverso da quello preventivato o ponendo in essere i presupposti per la sua illegittima percezione, abbiano frustrato lo scopo perseguito dall'Amministrazione, distogliendo le risorse conseguite dalle finalità cui erano preordinate. Il percettore del finanziamento risponde per danno erariale innanzi alla Corte dei conti in tema di erogazioni percepite sulla base di dichiarazioni non veritiere. Anche l'amministratore di una società privata di capitali destinataria di fondi pubblici, del quale si prospetti una condotta di dolosa appropriazione dei finanziamenti, è soggetto alla responsabilità per danno erariale, atteso che la società beneficiaria dell'erogazione concorre alla realizzazione del programma della P.A. ed instaura con questa un rapporto di servizio, sicché la responsabilità amministrativa attinge anche coloro che intrattengano con la società un rapporto organico.

Qualora poi il soggetto giuridico fruitore dei fondi pubblici sia una società-persona giuridica, la responsabilità erariale attinge anche coloro che con la società abbiano intrattenuto un rapporto organico, ove dai comportamenti da loro tenuti sia derivata la distrazione dei fondi in questione dal fine pubblico cui erano destinati; e ciò in quanto, nello schema sopra delineato, il parametro di riferimento della responsabilità erariale (e, quindi, della giurisdizione contabile) è rappresentato dalla provenienza dal bilancio pubblico dei fondi erogati e dal dovere-facente capo a tutti i soggetti che tali fondi amministrano di assicurarne l'utilizzo per i fini cui gli stessi sono destinati; sicché il rapporto di servizio va considerato non solo in relazione agli effetti che il comportamento degli organi societari procura sul patrimonio della società interessata, fruitrice dei fondi pubblici, ma anche in relazione alla condotta dei soggetti che impersonano detti organi, i quali, disponendo della somma erogata in modo diverso da quello preventivato o ponendo in essere i presupposti per la sua illegittima percezione, provocano la frustrazione dello scopo perseguito dall'Amministrazione.

Né alla personale responsabilità dei soggetti che rivestano la carica di legali rappresentanti delle persone giuridiche formali percettrici delle pubbliche risorse poi distolte osta alcuna delle norme

derivanti dal codice di procedura penale, avendo la stessa Corte costituzionale - con la sentenza n. 272 del 2007 - escluso la necessità di un'interpretazione dell'art. 75 comma terzo cod. proc. civ. come applicabile anche al processo contabile ed offerto un'opzione ermeneutica di legittima coesistenza tra la giurisdizione penale in punto di condanna generica e quella *esclusiva* contabile in punto di *quantum* ai sensi proprio dell'art. 538 del codice di procedura penale⁷.

Sempre in tema di concessione di contributi ed in relazione all'eventuale recupero di finanziamenti indebitamente riscossi avviato innanzi ad altra giurisdizione è stato, altresì, precisato che il provvedimento di revoca del finanziamento, soggetto al controllo del giudice ordinario o - a seconda dei casi - di quello amministrativo, pur comportando l'obbligo di restituzione di quanto indebitamente riscosso ed avendo valenza di titolo esecutivo, non pone problemi di concorrenza della giurisdizione contabile con le altre giurisdizioni.

A norma dell'art. 386 cod. proc. civ., la giurisdizione va determinata sulla base dell'oggetto della domanda, verificato alla stregua del c.d. "*petitum sostanziale*". Quest'ultimo deve essere identificato, non solo e non tanto in funzione della concreta pronuncia che si chiede al giudice (c.d. *petitum immediato*), quanto, soprattutto, in funzione della "*causa petendi*", ossia dell'intrinseca natura della posizione dedotta in giudizio, da individuarsi con riguardo ai fatti allegati.

Ciò posto, non sussiste alcuna inammissibile *interferenza* tra la giurisdizione contabile e le altre giurisdizioni, in quanto la giurisdizione civile e quella amministrativa, da un lato, e la giurisdizione contabile, dall'altro, sono reciprocamente indipendenti nei loro profili istituzionali, anche quando investono un medesimo fatto materiale. Peraltro, nessun pregiudizio può arrecare all'agente pubblico ricorrente l'esistenza di un doppio titolo esecutivo a suo carico, in quanto, gli eventuali pagamenti effettuati dalla parte in forza di un titolo esecutivo sarebbero comunque conteggiati in sede di esecuzione del diverso titolo⁸.

Da ultimo, due decisioni hanno ribadito il principio, oramai monolitico, secondo cui la Corte dei conti ha giurisdizione sull'azione di responsabilità degli organi sociali per i danni cagionati al patrimonio di società partecipata solo quando possa dirsi superata l'autonomia della personalità giuridica rispetto all'ente pubblico, ossia quando la società possa definirsi *in house*, per la contemporanea presenza di tre requisiti: 1) il capitale sociale sia integralmente detenuto da uno o più enti pubblici per l'esercizio di pubblici servizi e lo statuto vieti la cessione delle partecipazioni a privati; 2) la società espliciti statutariamente la propria attività prevalente in favore degli enti partecipanti, in modo che l'eventuale attività accessoria non implichi una significativa presenza sul mercato e rivesta una valenza meramente strumentale; 3) la gestione sia per statuto assoggettata a

⁷ V. SS.UU. sent. n. 18991/2017; sent. n. 21297/2017.

⁸ V. SS.UU. sent. n. 28504/2017.

forme di controllo analoghe a quelle esercitate dagli enti pubblici sui propri uffici, con modalità e intensità di comando non riconducibili alle facoltà spettanti al socio ai sensi del codice civile⁹.

1.4 Fattispecie oggettive.

Tra le varie fattispecie oggettive pervenute al vaglio cassatorio nel 2017 figura il cd. *danno all'immagine*.

Il Giudice del riparto di giurisdizione ha ribadito che la norma dell'art. 17, comma 30 ter, D.L. n. 78 del 2009 (conv. da L. n. 102 del 2009) ha circoscritto la possibilità del P.M. presso il giudice contabile di agire per il risarcimento del danno all'immagine di enti pubblici (pena la nullità degli atti processuali compiuti) ai soli fatti costituenti delitti contro la P.A., accertati con sentenza passata in giudicato, introducendo in tal maniera una mera condizione di proponibilità dell'azione di responsabilità davanti al giudice contabile (incidente, dunque, sui soli limiti interni della giurisdizione di tale giudice) e non una questione di giurisdizione, Permane, perciò, il principio secondo cui il ricorso per cassazione avverso le sentenze della Corte dei conti è ammesso solo per motivi attinenti alla giurisdizione, e non per censurare un "*error in iudicando*", sicché è inammissibile il ricorso col quale si assuma la carenza di giurisdizione in ragione dell'insussistenza di un danno risarcibile all'immagine della P.A., in quanto in tal caso la parte prospetta una questione di merito, attinente all'erronea sussistenza del danno, e non una questione relativa alla giurisdizione¹⁰.

Questione riferibile agli ambiti oggettivi di giurisdizione è anche quella concernente l'esercizio di potestà congitiva in tema di conferimento di incarichi a soggetti estranei alla PA¹¹.

La Cassazione ha ribadito che al giudice contabile è posto il divieto di *sindacare nel merito le scelte discrezionali dell'amministrazione*, non potendo l'organo giurisdizionale sostituirsi all'amministrazione nel compiere scelte d'opportunità, trasformandosi da "operatore di giustizia" ad "amministratore". Tuttavia, tale disposizione non può essere interpretata nel senso che l'azione discrezionale dell'amministrazione non sia sottoposta al vaglio di alcun parametro normativo, sicché la stessa si trasformi in espressione di puro "arbitrio". Affinché l'azione di conferimento degli incarichi sia legittima è necessario che la stessa non si ponga in contrasto con la normativa di riferimento (rappresentata essenzialmente dall'art. 7, comma 6, del D.Lgs. n. 165/2001 e succ. modific.), da cui si ricava il consolidato principio secondo il quale il conferimento di incarichi è consentito solo nei casi previsti dalla legge o in relazione ad eventi straordinari, ai quali non si possa far fronte con la struttura burocratica esistente. Parimenti, l'azione amministrativa non può non conformarsi ai canoni di razionalità, economicità, efficienza ed efficacia, diretto corollario del

⁹ V. SS.UU. sent. n. 962/2017 e ord. n. 1091/2017.

¹⁰ V. SS.UU. , sent. n. 18164/2017.

¹¹ V. SS.UU. sent. n. 29920/2017 e n. 29921/2017.

principio di rango costituzionale del "buon andamento" sancito dall'art. 97, comma 2, Cost.

Secondo costante orientamento, difatti, *"sulla configurazione di spazi discrezionali - e quindi di aree di insindacabilità - svolgono un essenziale effetto conformatore i principi di economicità e di efficacia, contenuti nella L. 7 agosto 1990, n. 241, i quali, anche per l'attività regolata dal diritto pubblico, costituiscono un'ulteriore limite alla libertà di valutazione conferita alla p.a. Tali criteri non esprimono un mero ed enfatico richiamo ai principi di legalità e di buona amministrazione contenuti nell'art. 97 Cost. Si tratta, infatti, non di un vincolo ad un generale dovere (quale quello del perseguimento del pubblico interesse affidato al singolo organo amministrativo), la cui concreta applicazione dà luogo non ad esercizio di discrezionalità amministrativa, ma a vere e proprie regole giuridiche, la cui inosservanza può dar luogo alla misura - correttiva o repressiva - che il giudice deve applicare ad esito della sua verifica. Tali principi, quindi, costituiscono una regola di legittimità dell'azione amministrativa, la cui osservanza può essere oggetto di sindacato giurisdizionale, nel senso che lo stesso comporta il controllo della loro concreta applicazione, essendo lo stesso estraneo alla sfera propriamente discrezionale"*. Siffatti fondamentali canoni conformatori assumono, dunque, rilevanza sul piano della legittimità e non della mera opportunità dell'azione amministrativa.

Un'interessante conferma giurisprudenziale del 2017 va registrata in tema di "immunità" dei consiglieri regionali, con riferimento ad atti amministrativi di inquadramento di un pubblico dipendente¹².

La Cassazione aveva più volte ribadito (v. ad esempio sent. 14 maggio 2001, n. 200) che la tutela privilegiata apprestata dall'art. 122, comma 4, Cost. a favore dei consiglieri regionali è connessa alla tutela delle più elevate funzioni di rappresentanza politica da loro svolte, e quindi alla funzione primaria di tipo legislativo, alla funzione di indirizzo politico e di controllo e alla funzione di autorganizzazione interna, a prescindere dal fatto che tali funzioni si esplicino in atti formalmente amministrativi. In tal senso il giudice del riparto si era ancorato alla giurisprudenza della Corte costituzionale, che ha sottolineato come l'immunità prevista dall'art. 122, 4° comma, Cost. comprende anche le funzioni di amministrazione attiva (sentenze 20 marzo 1985, n. 70 e 30 luglio 1997, n. 289), purché esse siano attribuite al consiglio regionale *«per le esigenze funzionali»* di questo, in quanto intese *«a preservare da interferenze e condizionamenti esterni le determinazioni inerenti alla sfera di autonomia propria dell'organo»*.

In particolare, il criterio identificativo dell'area di irresponsabilità dei consiglieri regionali va ravvisato o nel fatto che una legge dello Stato, a svolgimento delle norme costituzionali sulle immunità dei consiglieri regionali, attribuisca alle assemblee, in via «diretta e immediata», determinate funzioni amministrative, oppure nell'accertamento della «ragionevole riconducibilità» di

¹² V. SS.UU. sent. n. 30990/2017.

altre funzioni amministrative (diverse da quelle intestate, in via «diretta e immediata», alle assemblee) alle funzioni «politiche» dei consigli regionali e dei loro componenti (Corte cost. 22 ottobre 1999, n. 392).

È innanzitutto il legislatore statale, dunque, che delinea, attraverso una valutazione legale tipica, il rapporto di pertinenza tra funzioni amministrative e funzioni politiche, così integrando un criterio formale che tale pertinenza consente di riconoscere. Di là da questo criterio formale, è configurabile anche un parametro sostanziale, idoneo a cogliere il nesso di inscindibile inerenza dell'attività amministrativa ai beni-interessi presidiati dall'immunità.

Ebbene, l'accertamento della «ragionevole riconducibilità» a detto parametro è rimesso al giudice, oppure, in tutti i casi nei quali si faccia questione di danno erariale per lo svolgimento di attività amministrative, agli stessi organi - gli uffici del p.m. presso la Corte dei conti - cui spetta di esercitare l'azione di responsabilità.

In altre parole, deve essere svolto un giudizio di ragionevolezza per stabilire se, nell'esercizio delle funzioni amministrative da parte dei consiglieri regionali, siano riconoscibili situazioni da garantire con l'immunità per il libero esercizio di pubbliche funzioni. Ed il soggetto che deve svolgere questo giudizio, in base a Corte cost. n. 392/99, è giustappunto la Procura presso la Corte dei conti.

La necessità della valutazione di ragionevolezza comporta la relatività e non già l'assolutezza di tale forma di immunità.

Senonché, fermo restando che l'esercizio in concreto del potere discrezionale inerente alle attività amministrative è senz'altro espressione di una sfera di autonomia che il legislatore ha inteso salvaguardare dal sindacato del giudice contabile (come di ogni altro giudice), l'esercizio della potestà cognitiva della Corte di conti si colloca, per conseguenza, nei confini interni della giurisdizione, poiché va ad investire un giudizio di ragionevolezza che determina l'instaurazione del giudizio dinanzi al giudice contabile. L'accertamento cognitivo, pertanto, andrà a vagliare i criteri di economicità ed efficacia (art. 1 I. 7 agosto 1990, n. 241), i quali, costituendo specificazione del più generale principio sancito dall'art. 97 Cost., assumono diretta rilevanza sul piano della legittimità dell'azione amministrativa anche da parte dei consiglieri regionali.

1.5 La formazione del giudicato.

Una delle novità recate dal Codice della Giustizia Contabile è rinvenibile nell'art. 15, secondo cui *«Il difetto di giurisdizione è rilevato in primo grado anche d'ufficio. Nei giudizi di impugnazione, il difetto di giurisdizione è rilevato se dedotto con specifico motivo avverso il capo della pronuncia impugnata che, in modo implicito o esplicito, ha statuito sulla giurisdizione»* ".

Già in precedenza la Suprema Corte aveva lucidamente osservato come il diritto vivente formatosi sull'art. 37 del codice di procedura civile è stato recepito, dapprima, dal Codice del processo

amministrativo (art. 9) e, successivamente, appunto dal Codice della Giustizia Contabile.

Tanto l'elaborazione giurisprudenziale formatasi sull'art. 37 citato, quanto la lettera dell'art. 9 del CPA cod. proc. amm. ed ora dell'art. 15 del CGC, hanno qualificato in termini di "*capo*" la statuizione sulla giurisdizione contenuta nella sentenza di primo grado che decida il merito della causa.

Si tratta di un aspetto non nuovo nel processo civile, ma che presenta elementi di continuità con l'esperienza delle sentenze non definitive su questioni, nelle quali - come la dottrina non ha mancato di rilevare - è isolabile una singola questione come contenuto di pronuncia: in esse, infatti, il "*capo*" non è corrispondente ad una domanda, ma si identifica, appunto, nella *soluzione di una questione*.

Il "*capo*" sulla sussistenza della giurisdizione che accompagna la decisione sul merito è non solo suscettibile di *giudicato interno* in mancanza di un'apposita attività di parte rivolta a denunciare con specifico motivo di gravame la carenza di giurisdizione. Esso si presenta, altresì, come termine di riferimento da cui desumere una soccombenza sulla questione di giurisdizione autonoma rispetto alla soccombenza sul merito.

È significativo al riguardo, il confronto con la disciplina dell'appello contro le sentenze parziali, dove il codice di procedura civile (art. 340), nel fare riferimento alla «parte soccombente», correla il dato attributivo di questa definizione, nell'ipotesi delle sentenze previste dal n. 4 del secondo comma dell'art. 279, proprio alla soluzione di una "questione".

A partire dal *leading case* inaugurato da Sez. Un., n. 24883 del 9 ottobre 2008, il menzionato o indirizzo interpretativo è stato più volte ribadito.

Così come è stato precisato che una statuizione di merito comporta una pronuncia implicita sulla giurisdizione “...e la stessa non può, in assenza di una specifica impugnazione, essere riesaminata d'ufficio da parte del giudice dell'impugnazione, né le parti possono limitarsi a sollecitare in tal senso il giudice dell'impugnazione, con la conseguenza che è irrilevante che il giudice si ponga egualmente la questione di giurisdizione, qualunque sia la sua conclusione” (v. SS.UU. sent. n. 9693/2013).

Nel corso dell'anno 2017, altre tre decisioni hanno confermato il principio in discorso nelle forme corrette secondo cui lo stesso è da ritenersi applicabile, non senza escludere la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 37 cod. proc. civ. giacché -come ampiamente e condivisibilmente spiegato dalla citata S.U. n. 24883/2008- la previsione secondo cui il difetto di giurisdizione è rilevato anche d'ufficio in ogni stato e grado del processo deve essere letta alla luce dei principi di economia processuale e di ragionevole durata del processo, che implicano l'impossibilità di riesaminare la questione di giurisdizione quando sulla stessa si sia formato un *giudicato implicito*: sent. n. 11139 del 2017, sent. n. 19498 del 2017, sent. n. 28503 del 2017.

1.6 La problematica dell'eccesso di potere giurisdizionale.

Mette conto soffermarsi in breve su di un tema che sta assumendo frequente rilievo nei ricorsi per cassazione avverso sentenze definitive di appello della Corte dei conti, dandosi le parti private a censurare asseriti vizi di “eccesso di potere giurisdizionale” sotto il profilo della interpretazione di legge.

In sostanza, i ricorrenti denunciano errore di interpretazione, trascurando di rammentare che, in tema di eccesso di potere giurisdizionale e di limiti del sindacato della Corte di cassazione sui ricorsi contro le sentenze dei giudici speciali ai sensi degli artt. 111 Cost. e 362 cod. proc. civ., la Suprema Corte ha costantemente statuito che le Sezioni unite della Corte di Cassazione, dinanzi alle quali siano impugnate decisioni di un giudice speciale per motivi attinenti alla giurisdizione, possono sindacare unicamente l'eventuale superamento dei limiti esterni della giurisdizione medesima, non essendo loro consentito di estendere il proprio controllo anche al modo in cui la giurisdizione è stata esercitata, in rapporto a quanto denunciato dalle parti; sicché rientrano nei limiti interni della giurisdizione e restano perciò estranei al sindacato delle Sezioni unite gli eventuali errori "in iudicando" o "in procedendo" che il ricorrente imputi al giudice amministrativo o al giudice contabile" (da ultimo, Cass., Sez. Un., n. 7157 del 2017, n. 22251 del 2017) .

La cassazione, invero, relativamente alla nozione giuridica in discorso ha precisato che l'eccesso di potere giurisdizionale per invasione della sfera di attribuzioni riservata al legislatore è configurabile solo qualora il giudice speciale abbia applicato non la norma esistente, ma una norma da lui creata, esercitando un'attività di produzione normativa che non gli compete; ipotesi - questa - che non ricorre quando il giudice speciale si sia attenuto al compito interpretativo che gli è proprio, ricercando la *voluntas legis* applicabile nel caso concreto, anche se questa abbia desunto non dal tenore letterale delle singole disposizioni, ma dalla ratio che il loro coordinamento sistematico disvela, tale operazione ermeneutica potendo dare luogo, tutt'al più, ad un *error in iudicando*, non alla violazione dei limiti esterni della giurisdizione speciale (Cass., Sez. Un., n. 22784 del 12/12/2012; Cass., Sez. Un., n. 11091 del 15/07/2003). Il vizio non sussiste neppure nel caso in cui la Corte dei conti, nell'individuare il momento del decorso del termine di prescrizione dell'azione di responsabilità contabile nei casi di danno indiretto causato da un dipendente della pubblica amministrazione, svolga un'attività ermeneutica interna al raggio d'azione che la legge assegna al giudice contabile, senza travalicare i limiti esterni della giurisdizione e senza invadere la sfera di attribuzioni del legislatore. Non rileva che l'interpretazione della norma svolta al riguardo dal giudice speciale - purché di vera attività ermeneutica si tratti (anche se volta a colmare le c.d. "lacune del diritto" esistenti nella materia affidata alla sua giurisdizione) e non di attività creativa del diritto in un ambito riservato al legislatore - sia condivisibile o meno; in ogni caso, l'interpretazione della norma non può dar luogo ad altro che

ad un *error iuris* (in *iudicando* o in *procedendo*), come tale insindacabile dalla Corte suprema ai sensi dell'art. 111, ultimo comma, Cost.

L'art. 111, ult. comma, Cost., dispone che il sindacato della Corte di cassazione sulle decisioni del Consiglio di Stato e della Corte dei conti è ammesso «*per i soli motivi inerenti alla giurisdizione*», ripetendo sostanzialmente la formula del primo comma, n. 1, dell'art. 360 e del primo comma dell'art. 362 cod. proc. civ., cui si sono aggiunti, più di recente, l'art. 110 cod. proc. amm. e l'art. 207 cod. giust. cont.

È inutile sottolineare che l'aggettivo «*soli*» sta chiaramente ad indicare il carattere limitativo della previsione costituzionale: limitativo, cioè, rispetto all'ambito del sindacato esercitabile dalla Corte di cassazione sulle sentenze dei giudici speciali in genere, consentito invece per qualsiasi «*violazione di legge*» dal penultimo comma del medesimo art. 111 Cost.

Ciò vale anche - si afferma - anche per le norme del diritto dell'Unione europea, la cui violazione, per giurisprudenza parimenti consolidata, non costituisce, in quanto tale, vizio attinente alla giurisdizione (Cass. Sez. U. 04/02/2014, n. 2403; 17/11/2015, n. 23460), neppure sotto il profilo della violazione dell'obbligo di rimessione alla Corte di giustizia delle questioni interpretative relative ai trattati e agli atti dell'Unione, ai sensi dell'art. 267 T.F.U.E. (Cass. Sez. U. 29/04/2005, n. 8882; 02/12/2005, n. 26228; 31/10/2008, n. 26299; 01/03/2012, n. 3236; 05/07/2013, n. 16886).

La stessa Cassazione, nel contempo, ha dato atto che, in epoca più recente, alla tradizionale interpretazione "statica" - propria delle disposizioni codicistiche - del concetto di giurisdizione rilevante ai fini dell'impugnazione delle sentenze del Consiglio di Stato e della Corte dei conti, si è andata affiancando una ulteriore interpretazione, "dinamica" o "funzionale", sottesa agli artt. 24, primo comma, 113, primo e secondo comma, Cost. e al primo comma dello stesso art. 111, come novellato dalla legge costituzionale 23 novembre 1999, n. 2. A tale nuova concezione della giurisdizione, intesa «*nel senso di tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi e dunque in un senso che comprende le diverse tutele che l'ordinamento assegna ai diversi giudici per assicurare l'effettività dell'ordinamento*», si sono rifatte varie decisioni, come ad esempio quella che ha ritenuto essere attinente alla giurisdizione la questione riguardante la c.d. *pregiudiziale amministrativa* in tema di risarcimento del danno da lesione di interessi legittimi.

L'apertura alla nuova concezione della giurisdizione quale tutela delle situazioni giuridiche soggettive ha trovato ulteriore specificazione nell'orientamento secondo cui, alla regola della non estensione agli errori *in iudicando* o *in procedendo* del sindacato della Corte di cassazione sulle decisioni dei giudici speciali può derogarsi *nei casi eccezionali o estremi* di radicale stravolgimento delle norme di riferimento, tale da ridondare in manifesta denegata giustizia.

La recente sentenza n. 31226 del 2017 ha delimitato con chiare indicazioni siffatta evoluzione,

affermando che «Non costituiscono diniego di giurisdizione, da parte del Consiglio di Stato (o della Corte dei conti), gli errori in procedendo o in iudicando, ancorché riguardanti il diritto dell'Unione europea, salvo i casi di radicale stravolgimento delle norme di riferimento (nazionali o dell'Unione) tale da ridondare in denegata giustizia, e in particolare il caso, tra questi, di errore in procedendo costituito dall'applicazione di regola processuale interna incidente nel senso di negare alla parte l'accesso alla tutela giurisdizionale nell'ampiezza riconosciuta da pertinenti disposizioni normative dell'Unione europea, direttamente applicabili, secondo l'interpretazione elaborata dalla Corte di giustizia».

In sostanza, giurisdizione è termine che, secondo Costituzione, va inteso nel senso di tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi e dunque in un senso che comprende le diverse tutele che l'ordinamento assegna ai diversi giudici per assicurare *l'effettività dell'ordinamento e della tutela giurisdizionale*.

Nel concludere le presenti riflessioni, un ulteriore dato incontrovertibile dovrebbe essere considerato e tenuto fermo: il confine segnato dalle oggettive differenze tra il 7° e l'8° comma dell'art. 111 della Costituzione, valicabile unicamente attraverso apposita ed espressa modifica costituzionale.

Il ricorso per cassazione “*per violazione di legge*” non è un rimedio esperibile avverso le sentenze della Corte dei conti che, al pari di quelle del Consiglio di Stato, sono sindacabili dinanzi alla Suprema Corte solo per motivi inerenti alla giurisdizione ex artt. 362 c.p.c. e 111, comma 8, della vigente Costituzione.

Il Giudice delle leggi ha lucidamente affermato che l'art. 111 Cost., comma 7, consente il ricorso per cassazione di ogni provvedimento relativo a diritti idoneo a divenire giudicato anche di giudice speciale, ma anche che detta disposizione trova una immediata deroga nell'ottavo comma dello stesso articolo della Carta fondamentale (così C. Cost. 6 luglio 2004 n. 204).

Altrettanto assorbente è l'insegnamento delle Sezioni Unite secondo cui la violazione dei principi del giusto processo ex art. 111 Cost., integra un mero *error in procedendo* che, non afferendo ai limiti esterni della giurisdizione, non è sindacabile ex art. 362 c.p.c. e 111 u.c. Cost.

Pertanto, con specifico riferimento ai giudizi della Corte dei conti, è da considerare inammissibile un ricorso per cassazione che si fondi su vizi processuali relativi ad asserite violazioni dei principi costituzionali del giusto processo, quali quelli che ledono il contraddittorio tra le parti o la loro parità di fronte al giudice o l'esercizio del diritto di difesa, trattandosi di violazioni endo-processuali rilevabili in ogni tipo di giudizio, al pari di altri *errores in procedendo*, che non ineriscono all'essenza della giurisdizione o allo sconfinamento dai limiti esterni di essa, ma solo al modo in cui la giurisdizione è stata esercitata (v. da ultimo; Cass. SS.UU. n. 22252/2017 che, pur con riferimento ad una fattispecie già trattata in tema di definizione agevolata del giudizio di appello, distingue

puntualmente rispetto a quanto enunciato in Cass., Sez. Un., n. 3854 del 2012).

Così come certamente non è riconducibile ad un concetto esteso di eccesso di potere giurisdizionale sindacabile innanzi la Corte di Cassazione qualsiasi attività "ermeneutica" del giudice speciale volta a colmare anche "lacune del diritto" esistenti nella materia affidata alla giurisdizione contabile, condivisibile o meno che sia l'interpretazione della legge, che è un *proprium* della funzione giurisdizionale (v. da ultimo: Cass. SS.UU. n. 22251/2017).

In tal senso vanno accuratamente ed attentamente mantenute entro i margini di oggetto dell'ordinaria attività interpretativa le numerose "clausole generali" o "formule aperte" o "norme a contenuto indeterminato" o "concetti giuridici indeterminati" o "disposizioni di legge elastiche" o "formulazioni elastiche" od ancora disposizioni "polisenso", come variamente denominate in dottrina e sovente presenti nella legislazione riferibile a fattispecie di responsabilità amministrativa e contabile, la determinazione in via esegetica dei cui contenuti costituisce non declinabile attribuzione elettiva del giudice contabile, esattamente al pari di quanto è previsto ed accade per qualsiasi altro giudice "del merito", ordinario o speciale.

Se si mantiene ben saldo e immutato, in conformità al diritto positivo anche costituzionale vigente, quanto sin qui osservato, possono pure immaginarsi od auspicarsi futuri ed ulteriori approfondimenti, se del caso anche estensivi, in ordine ad una migliore determinazione dei concetti di "eccesso di potere giurisdizionale" e di "diniego o rifiuto della tutela giurisdizionale", con riguardo sia al diritto nazionale che al diritto europeo.

Ciò potrebbe investire ipotesi per le quali la cd. "inerenza" (locuzione per sua natura anch'essa elastica) alla giurisdizione dovrebbe essere sindacata con riferimento non tanto alla necessità di giungere ad affermazione di puntuali "principi di diritto" (rimessa anche alla competenza di sedi nomofilattiche "interne" a ciascuna giurisdizione), quanto piuttosto ad ipotesi per le quali venga in concreta e reale emergenza il principio di "effettività" di erogazione della tutela, quale principio comune e vincolante per tutte le magistrature superiori.

Gli approfondimenti in prospettiva evolutiva, tuttavia, da un lato non dovrebbero solipsisticamente trascurare o pretermettere il richiamato e parallelo tema dell'esercizio di nomofilachia interna e, dall'altro lato e per la stessa ragione, non potrebbero non coinvolgere, nelle elaborazioni esegetiche o di studio e per assicurare una concreta diffusione di comune e condivisa prassi operativa decisionale, sedi istituzionali ed attori che, presso ciascun polo o plesso di erogazione di tutele giurisdizionali, sono dalla legge chiamati ad esercitare e svolgere funzioni, equiordinate ed equipollenti, di nomofilachia interna.

2 ATTIVITÀ DELLE SEZIONI RIUNITE IN SPECIALE COMPOSIZIONE. (V.P.G. MARCO BONCOMPAGNI)

SOMMARIO: 2.1 Premessa; 2.2 I prodromi della giustiziabilità delle deliberazioni delle Sezioni regionali di controllo; 2.3 La competenza delle SS.RR. in speciale composizione ed aspetti processuali; 2.4 Le principali sentenze intervenute nel 2017; 2.5 In particolare: i giudizi sui ricorsi in materia di ricognizione delle amministrazioni pubbliche.

2.1 Premessa

Gli aspetti della funzione giudicante della Corte dei conti delineati dalla riforma intervenuta nei primi anni '90 sono sostanzialmente rimasti immutati sino alla fine del 2012, quando, con il d.l. n. 174/2012, conv. dalla l. n. 213/2012, è stato previsto uno speciale rimedio giurisdizionale avverso le deliberazioni delle Sezioni regionali di controllo concernenti l'approvazione o il diniego del piano di riequilibrio pluriennale degli enti locali che versano in condizioni di squilibrio strutturale di bilancio tale da provocare il dissesto finanziario; segnatamente, il legislatore ha provveduto ad inserire nel testo unico sull'ordinamento degli enti locali, di cui al d.lgs. n. 267/2000, gli art. 243-bis e ss. che disciplinano il ricorso da parte degli enti locali al piano di riequilibrio pluriennale.

Il comma 5 dell'art. 243-quater *tuel.*, introdotto dal menzionato d.l., ha previsto che le predette deliberazioni sul piano di riequilibrio possono essere "impugnate entro 30 gg, nelle forme del giudizio ad istanza di parte [di cui all'art. 58 del r. d. n. 1038/33], innanzi alle Sezioni riunite della Corte dei conti in speciale composizione, che si pronunciano nell'esercizio della propria giurisdizione esclusiva in tema di contabilità pubblica, ai sensi dell'art. 103, secondo comma, della Costituzione, entro 30 gg. dal deposito del ricorso".

Le stesse disposizioni del comma 5 dell'art. 243-quater appena menzionate, inoltre, hanno attribuito alle "medesime Sezioni riunite, nell'esercizio della medesima giurisdizione esclusiva", anche la cognizione dei "ricorsi avverso i provvedimenti di ammissione al Fondo di Rotazione di cui all'art. 243-ter" *tuel* (introdotto sempre dal menzionato d.l. n. 174/2012).

Accanto alle Sezioni riunite giurisdizionali della Corte dei conti, composte da magistrati che esercitano funzioni giudicanti e che si pronunciano sui conflitti di competenza e sulle questioni di massima, è stata così istituita un'articolazione in speciale composizione delle medesime Sezioni riunite, composta in misura paritaria da magistrati che esercitano funzioni giudicanti e funzioni di controllo e che si pronunciano sulle indicate deliberazioni delle Sezioni di controllo relative ai piani di riequilibrio degli enti locali e sui provvedimenti di ammissione al fondo di rotazione. A tali competenze delle Sezioni riunite in speciale composizione si sono, poi, aggiunte anche quella sui ricorsi avverso gli atti di ricognizione delle amministrazioni pubbliche operate dall'ISTAT, ai sensi dell'art. 1, comma 3, della l. n. 196/2009, ad opera dell'art. 1, comma 169, l. n. 228/2012 e quella

avverso le deliberazioni delle Sezioni di controllo relative alla certificazione dell'attendibilità dei costi quantificati nei contratti di lavoro subordinato presso le fondazioni lirico-sinfoniche e la loro compatibilità con gli strumenti di programmazione e di bilancio, secondo la previsione di cui all'art. 11, comma 19, del d.l. n. 91/2013, convertito dalla l. n. 112/2013.

Inoltre, con l'art. 33, c. 2, lett. a), n. 3, d.l. n. 91/2014, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 116/2014 è stata introdotta la giustiziabilità delle deliberazioni di controllo con le quali è stata pronunciata la non regolarità dei rendiconti delle spese effettuate dai gruppi consiliari regionali.

2.2 I prodromi della giustiziabilità delle deliberazioni delle sezioni regionali di controllo.

Occorre notare come, da una parte le Sezioni riunite in speciale composizione giudicano sui ricorsi avverso i "provvedimenti" di ammissione al fondo di rotazione ed avverso gli "atti" ricognitivi dell'ISTAT, ossia avverso atti aventi natura e funzione amministrativa, dall'altra, invece, giudicano sui ricorsi avverso le "deliberazioni" delle Sezioni di controllo relative alle ai piani di riequilibrio degli enti locali, alla certificazione dell'attendibilità dei costi quantificati nei contratti di lavoro subordinato presso le fondazioni lirico-sinfoniche, nonché alla non regolarità dei rendiconti delle spese effettuate dai gruppi consiliari regionali.

La giustiziabilità delle deliberazioni delle Sezioni regionali della Corte dei conti, ha fatto, per un verso, venir meno il principio giurisprudenziale della non impugnabilità degli atti di controllo della Corte dei conti, in quanto funzione esercitata in posizione terza e neutrale, di indipendenza rispetto al potere politico ed all'apparato amministrativo pubblico in generale, finalizzata alla tutela dell'unità economica e del coordinamento della finanza pubblica (Corte Cost. sent. n. 60/2013). Peraltro, la norma che ha previsto la giustiziabilità innanzi alla Corte dei conti degli atti ricognitivi dell'ISTAT non ha specificato quale fosse il rito da seguire ed è stata, quindi, la stessa giurisprudenza della Corte dei conti che in via interpretativa, con la sent. n. 3/2013, ha ritenuto applicabile anche in questo caso il giudizio ad istanza di parte, ex art. 58 del r.d. n. 1038/1933.

A seguito dell'impugnabilità delle deliberazioni delle Sezioni territoriali di controllo della Corte dei conti, si è determinata di fatto l'iniziativa degli enti locali di gravarsi anche contro deliberazioni relative ad ipotesi diverse da quelle espressamente indicate dalla legge.

Inizialmente, subito dopo l'entrata in vigore del d.l. n. 174/2012, gli enti locali si sono gravati innanzi al giudice amministrativo avverso le deliberazioni delle Sezioni territoriali della Corte dei conti che sono state rese nella procedura del c.d. "dissesto guidato" (ex art. 6, comma 2, del d.lgs. n. 149/2011), di fatto al di fuori dell'ambito della giurisdizione esclusiva nelle "materie di contabilità pubblica" (ex art. 103, comma 2, Cost.). Alcuni giudici amministrativi hanno dichiarato sussistente la giurisdizione, affermando la natura sostanzialmente amministrativa dell'attività di controllo della Corte dei conti. Altri, invece, hanno declinato la giurisdizione sulle deliberazioni delle Sezioni

territoriali di controllo della Corte dei conti, ma non sugli atti amministrativi (prefettizi e/o del consiglio comunale) conseguenti alle deliberazioni stesse. Altri, infine, hanno declinato la giurisdizione in favore delle Sezioni Riunite della Corte dei conti in speciale composizione, ai sensi dell'art. 11 c.p.a., negando la natura sostanzialmente amministrativa alle deliberazioni di controllo della Corte dei conti ed escludendo che gli atti a contenuto vincolato, adottati obbligatoriamente dai prefetti e/o dal consiglio comunale in conseguenza delle citate deliberazioni, fossero autonomamente impugnabili, in quanto intrinsecamente connesse, in via di presupposizione, con le suddette deliberazioni.

Proprio al riguardo, con la sent. n. 5/EL/2013 delle Sezioni riunite in speciale composizione, si è statuito che la giurisdizione della Corte dei conti va affermata in base all'*interpositio legislatoris* di cui all'art. 243-*quater*, comma 5, *tuel* e i provvedimenti amministrativi consequenziali alle deliberazioni di controllo della Corte dei conti sono soggetti anch'essi alla giurisdizione della Corte dei conti, non individuandosi, nei loro confronti, neanche un "interesse legittimo da parte di specifici soggetti", ma solo un "interesse diffuso ricadente in capo all'intera collettività". Inoltre, l'impugnativa della deliberazione di controllo innanzi alle Sezioni riunite in speciale composizione costituisce "un mezzo per supplire, attraverso la giurisdizione contabile – esercitata nell'interesse della legge e della collettività, in quanto tale a tutela dello Stato-ordinamento – ad un'effettiva carenza di giustiziabilità di un interesse diffuso alla corretta gestione delle risorse pubbliche" e la giurisdizione della Corte dei conti, in tale materia, si esercita in unico grado, senza che ciò dia luogo a profili di incostituzionalità.

Con la sentenza n. 6/EL/2013, le Sezioni riunite hanno affermato l'impugnabilità di tutte le deliberazioni delle Sezioni regionali di controllo "suscettibili di immediata e concreta lesione delle posizioni giuridiche soggettive degli enti territoriali interessati" e non delle sole deliberazioni menzionate nell'art. 243-*quater tuel*.

Sulla scorta di una siffatta lettura costituzionalmente orientata dell'art. 243-*quater*, comma 5, *tuel*, le Sezioni riunite hanno ritenuto impugnabili non solo le deliberazioni di controllo relative alle procedure di dissesto guidato (ex art. 6, comma 2, del d.lgs. n. 149/2011) già ritenute impugnabili con la sent. n. 5/EL/2013, ma anche quelle sul rispetto del patto di stabilità interno e, comunque, si è ammessa una generale giustiziabilità delle deliberazioni assunte in sede di controllo. Invero, la Corte costituzionale, con la sent. n. 39/2014, ha ammesso la giustiziabilità delle sole deliberazioni di controllo con effetti "imperativi" ed "inibitori", escludendola per tutte le altre tipologie di deliberazioni di controllo quando esse non vengono ad incidere sulla sfera di autonomia dell'Ente controllato.

La stessa sent. n. 6/EL/2013 ha ribadito che le deliberazioni delle Sezioni territoriali di controllo

della Corte dei conti sono “insindacabili da parte di qualsiasi altro giudice”.

Inoltre, sempre le Sezioni riunite in speciale composizione hanno recentemente affermato, con sent. n. 15/2017/EL, che: "le deliberazioni delle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti in materia di piani di riequilibrio finanziario e di dissesto degli enti locali previste dalle nuove disposizioni non sono suscettibili di impugnazione innanzi ad altro giudice diverso dalle Sezioni riunite della Corte dei conti e rientrano nella giurisprudenza esclusiva della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica ai sensi dell'art. 103, c. 2, Cost.".

È stato, inoltre, ribadito il carattere non amministrativo delle deliberazioni in questione poichè: "tali deliberazioni non si configurano, infatti, come atti emanati da una pubblica amministrazione nell'esercizio di un potere amministrativo, a conclusione di un procedimento amministrativo, ma si pongono, invero, come atti emanati dalla Corte dei conti nella veste di organo estraneo all'apparato della pubblica amministrazione, nell'esercizio di un potere neutrale di controllo (non qualificabile come potere amministrativo), attribuito in via esclusiva alla magistratura contabile".

2.3 La competenza delle SS.RR. in speciale composizione ed aspetti processuali.

Le deliberazioni di controllo vengono sottoposte ad un procedimento di revisione del tutto peculiare, formalmente giurisdizionale e sostanzialmente di controllo, in un unico grado, affidato ad un organo composto (ora art. 11, comma 7, c.g.c.), in misura paritaria (tre e tre più il Presidente), sia da magistrati dell'area della giurisdizione che dell'area del controllo. Riguardo il numero dei componenti, il decreto presidenziale di formazione dei collegi ha ritenuto di ancorare la scelta ad un riferimento normativo sicuro, quale quello dell'art. 1, c. 7, d.l. n. 19/1994, che indica sette magistrati. Tale revisione non può ritenersi paragonabile ad una sorta di appello avverso le più volte menzionate deliberazioni, in quanto finalizzato non solo alla verifica delle statuizioni del primo giudice, ma alla effettiva e maggior tutela degli equilibri di bilancio e della sana gestione, a garanzia della unità economica della Repubblica e del coordinamento della finanza pubblica.

Di conseguenza, il giudizio di revisione non è limitato ai soli “motivi specifici dell'impugnazione” (ex art. 342 c.p.c.), sebbene questi debbano comunque sussistere (SS. RR. in spec. comp. sent. n. 9/EL/2013), non escludendosi la valutazione di elementi nuovi, anche sopravvenuti alla deliberazione impugnata, sempreché rilevanti, non essendo prevista la rimessione al primo giudice ex artt. 353 e 354 c.p.c.

Le indicate fattispecie tipizzate hanno ricevuto successiva chiara previsione ad opera dell'art. 11 del Codice di giustizia contabile, di cui al d.lgs. n. 174/2016, che prevede, al comma 6, che “le sezioni riunite in speciale composizione, nell'esercizio della propria giurisdizione esclusiva in tema di contabilità pubblica, decidono in unico grado sui giudizi:

a) in materia di piani di riequilibrio degli enti territoriali e ammissione al Fondo di rotazione per

- assicurare la stabilità finanziaria degli enti locali;
- b) in materia di ricognizione delle amministrazioni pubbliche operata dall'ISTAT;
 - c) in materia di certificazione dei costi dell'accordo di lavoro presso le fondazioni lirico-sinfoniche;
 - d) in materia di rendiconti dei gruppi consiliari dei consigli regionali;
 - e) nelle materie di contabilità pubblica, nel caso di impugnazioni conseguenti alle deliberazioni delle sezioni regionali di controllo;
 - f) nelle materie ulteriori, ad esse attribuite dalla legge.”.

Trattasi di giudizi in unico grado che, ai sensi dell'art. 123 c.g.c., sono introdotti con ricorso che deve contenere, oltre agli elementi identificativi del ricorrente, del suo difensore e delle parti nei cui confronti il ricorso è proposto, l'indicazione dell'oggetto della domanda, l'esposizione sommaria dei fatti e i motivi specifici su cui si fonda il ricorso, con l'indicazione dei provvedimenti richiesti al giudice. Il ricorso deve essere proposto (art. 124 c.g.c.) avverso la deliberazione della sezione regionale di controllo, a pena di inammissibilità, entro trenta giorni dalla conoscenza legale della delibera impugnata e deve essere notificato al procuratore generale della Corte dei conti e, ai soli fini conoscitivi, alla sezione del controllo che ha emesso la delibera impugnata, oltre a dover essere notificato nei giudizi sui piani di riequilibrio alla Commissione per la finanza e gli organi degli enti locali presso il Ministero dell'interno, al prefetto territorialmente competente; nei giudizi sui rendiconti consiliari, tale notifica deve avvenire nei confronti dei Presidenti della Giunta regionale e del Consiglio regionale.

Tutti gli altri tipi di ricorso sono proponibili finché l'atto oggetto del giudizio produce effetti giuridici e sussista l'interesse all'impugnativa.

Il ricorso, con la relativa documentazione e con la prova delle avvenute notificazioni, ai sensi dell'art. 125 c.g.c., è depositato nella segreteria delle sezioni riunite entro dieci giorni decorrenti dall'ultima notificazione, a pena di inammissibilità. Il presidente, con decreto emesso non oltre dieci giorni dall'avvenuto deposito del ricorso (art. 126 c.g.c.), fissa l'udienza di discussione, e assegna alle parti il termine di dieci giorni prima dell'udienza per il deposito di memorie, atti e documenti.

Il Pubblico Ministero è interveniente necessario ai sensi dell'art. 127, c. 2, c.g.c., rivestendo una posizione processuale piena ed autonoma che esprime un interesse giuridico a carattere generale, a tutela del rispetto dell'ordinamento giuridico e delle disposizioni che disciplinano la gestione economico – finanziaria e gli equilibri di bilancio degli enti territoriali. Infine, le Sezioni riunite, entro trenta giorni dal deposito del ricorso, decidono, in camera di consiglio, al termine dell'udienza di discussione. Il dispositivo della sentenza, ovvero dell'ordinanza istruttoria qualora disposta dal collegio, è letto al termine della camera di consiglio.

2.4 Le principali sentenze intervenute nel 2017.

Nel dettaglio, i giudizi aperti presso le SS.RR. in speciale composizione nel 2017 sono stati in tutto n. 43, di cui:

- n. 16 in materia piani di riequilibrio pluriennali (art. 11, co. 6, lett. a) c.g.c.);
- n. 16 relativi agli elenchi ISTAT (art. 11, co. 6, lett. b) c.g.c.),
- n. 5 relativi ai gruppi consiliari regionali (art. 11, co. 6, lett. d) c.g.c.);
- n. 6 riguardanti le altre tipologie (contabilità pubblica, patto stabilità e giudizi di parifica).

Per quanto riguarda le pronunce, nel 2017, sono state in tutto n. 50 tra sentenze, sentenze/ordinanze e ordinanze, di cui:

- n. 13 sentenze in materia piani di riequilibrio pluriennali (art. 11, co. 6, lett. a) c.g.c.);
- n. 6 sentenze relative ai gruppi consiliari regionali (art. 11, co. 6, lett. d) c.g.c.);
- n. 5 sentenze riguardanti le altre tipologie (contabilità pubblica, patto stabilità e giudizi di parifica;
- n. 11 sentenze, n. 6 sentenze/ordinanze e n. 9 ordinanze relative all’inserimento negli elenchi ISTAT (art. 11, co. 6, lett. b) c.g.c.).

Orbene, con riguardo all’impugnazione di deliberazioni assunte dalle Sezioni di controllo in materia di contabilità pubblica, appaiono significative le seguenti sentenze, emesse dalle SS.RR. in speciale composizione, intervenute nell’anno 2017.

Con la sentenza n. 3/2017/EL, resa sul ricorso per l’annullamento della delibera n. 227/2015/PRSE, adottata dalla Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Campania, depositata il 28 ottobre 2015, con la quale è stato disposto il diniego del piano di riequilibrio finanziario pluriennale approvato dal Comune di Casamicciola Terme, con deliberazione consiliare n. 4 del 2 febbraio 2013, l’organo giudicante ha statuito che le disposizioni sopravvenute sulla possibilità di rimodulazione o riformulazione di un nuovo piano di riequilibrio, non approvato dalla Sezione regionale di controllo competente ex art. 1, comma 714, della legge n. 208 del 2015, comportano l’estinzione del giudizio per cessazione della materia del contendere, relativo all’annullamento della delibera, con la quale è stato disposto il diniego del precedente piano di riequilibrio finanziario pluriennale presentato dal Comune.

Con la sentenza n. 15/2017/EL, resa sul ricorso per l’annullamento della deliberazione n. 104/2016, adottata dalla Sezione regionale di controllo per la Liguria in data 20.12.2016, si è affermato che è pacificamente riconosciuta la giustiziabilità delle sole deliberazioni delle Sezioni regionali di controllo con effetti “imperativi” ed “inibitori”, ad esclusione delle altre tipologie di deliberazioni di controllo, ivi comprese quelle emesse nell’ambito dell’attività consultiva ai sensi della legge n.131 del 2003, che non hanno efficacia vincolante per l’ente richiedente.

Di rilievo anche la sentenza n. 16/2017/EL, resa sulla domanda di annullamento, previa

sospensione, della deliberazione n. 13/2017 del 21 febbraio 2017 e depositata in data 22 febbraio 2017, pronunciata dalla Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Calabria, recante il diniego di approvazione del piano di riequilibrio finanziario pluriennale adottato dal Comune di Locri, con deliberazione del Consiglio comunale n. 15 del 29 aprile 2015, come successivamente rimodulato; al riguardo, si è rappresentato che all'ente locale, in sede di deliberazione consiliare finalizzata alla definizione delle modalità di ripiano del disavanzo, non è consentito modificare i dati conseguenti alle operazioni di riaccertamento straordinario effettuate, integrandosi altrimenti una manifesta violazione dell'art. 3, commi 7 e 8, del D.lgs. n. 118/2011, non soltanto per il palese vizio di incompetenza del Consiglio, ma anche perché il complesso delle operazioni di carattere matematico-contabile, riportate nei prospetti dimostrativi così come definiti dal citato D.lgs. n. 118/2011, contempla una serie di calcoli concatenati, per cui anche la sola modifica di un dato si ripercuote sul complesso delle determinazioni assunte dall'ente.

Con la sentenza n. 21/2017/EL, le Sezioni riunite hanno precisato, con riferimento alla disciplina contenuta nell'art. 2, comma 6, d.l. n. 78/2015, in vigore dal 20 giugno 2015, che qualora l'ente si avvalga della facoltà di far confluire l'anticipazione di liquidità nel fondo crediti di dubbia esigibilità (FCDE), "non emergono perplessità in ordine all'applicazione della disposizione con effetto retroattivo, in quanto...l'Ente si è avvalso della facoltà normativamente riconosciutagli a partire dal rendiconto 2015...posto che la verifica di congruità del FCDE nel risultato di amministrazione deve essere effettuata solo a partire dal rendiconto 2015".

Infine, con la sentenza n. 22/2017/EL, si è affermato che si deve pervenire a declaratoria di inammissibilità del ricorso, ai sensi degli artt. 124 e 125 c.g.c., in caso di radicale inesistenza delle notificazioni dell'atto introduttivo del giudizio alle controparti da evocare in causa, tra le stesse dovendosi comprendere il Procuratore generale che è parte processuale necessaria e portatrice dell'interesse di legge, non essendo, altresì, possibile, in tale ipotesi, disporre il rinnovo di una notifica inesistente, in base al disposto contenuto nell'art. 86 c.g.c.

Venendo all'impugnazione di deliberazioni assunte dalle Sezioni di controllo in materia di rendiconti dei gruppi consiliari dei consigli regionali, interessanti appaiono le sentenze n. 23/2017/EL e 28/2017/EL.

Con la prima, si è statuito che in tema di rendiconti di gruppi consiliari, la successiva documentazione, prodotta in sede di giudizio, è idonea a superare, in concreto, la carenza probatoria riscontrata dalla Sezione regionale di controllo e, quindi, a comprovare la veridicità e correttezza della spesa e l'effettivo impiego per le finalità istituzionali del gruppo.

Con la seconda, si è affermato che è inammissibile, un sindacato di merito, da parte della Sezione di controllo, sulle spese effettuate dai gruppi consiliari relative ad alcune iniziative

riconducibili in concreto alle finalità istituzionali degli stessi, atteso che la valutazione che l'organo di controllo è tenuto a svolgere sul piano dell'inerenza incontra il *“limite esterno costituito dalla irragionevole non rispondenza ai fini istituzionali”*.

2.5 In particolare: i giudizi sui ricorsi in materia di ricognizione delle amministrazioni pubbliche.

In riferimento alle controversie in materia di ricognizione delle amministrazioni pubbliche operata dall'ISTAT, giova premettere che tale ente di ricerca redige annualmente un elenco delle unità istituzionali che debbono essere qualificate come pubbliche, le quali concorrono all'individuazione del conto consolidato delle pubbliche amministrazioni e alla definizione dei saldi di finanza pubblica, onde conseguire il conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica definiti in ambito nazionale ed in coerenza con le regole europee; l'inserimento operato annualmente all'interno dell'elenco delle amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato ai sensi dell'art. 1, c. 3, della L. n. 196 del 2009, avviene ora in relazione al regolamento dell'Unione europea n. 549/13, relativo al Sistema europeo dei conti nazionali e regionali dell'Unione europea, c.d. SEC 2010, che ha, peraltro, non prevedendo più il requisito del finanziamento pubblico prevalente ed ampliando la definizione di costi di produzione, esteso ad ulteriori enti la qualifica di pubblica amministrazione, divenendo, così, destinatari delle norme nazionali volte al contenimento della spesa pubblica. Si aggiunge che di recente la Cassazione ha avuto modo di affermare (Cass, Sez. Un., sent. n. 12517 del 18/5/2017) che *“va in particolare posto in rilievo che la cognizione attribuita alla Corte dei Conti - sezioni riunite in speciale composizione - ai sensi della L. n. 228 del 2012, articolo 1, comma 169, deve intendersi piena ed esclusiva, a tale stregua estesa a tutti i vizi dell'atto, del procedimento, al difetto di motivazione o di istruttoria, all'incompetenza (estensione che attiene ai limiti interni della detta giurisdizione: cfr. Cass., Sez. Un., 21/12/2005, n. 28263).”*.

Orbene, nel 2017, le Sezioni Riunite in speciale composizione, con le sentenze nn. 4, 5, 6, 7, 8, 9/2017/RIS, nel dichiarare l'inammissibilità dell'opposizione avanzata dalla Procura generale alla rinuncia agli atti dichiarata in udienza dalla parte ricorrente ed accettata dalla parte sostanziale resistente, hanno affermato che l'istituto giuridico della rinuncia agli atti *“preclude l'esercizio del potere giurisdizionale da parte della Corte, adita pur sempre in base ad una libera scelta del soggetto titolare dell'interesse sostanziale (nella specie la Federazione), ove tale scelta di ritiro dell'atto processuale sia condivisa dalla controparte sostanziale (nella specie l'ISTAT, titolare del potere di accertamento ricognitivo delle pubbliche Amministrazioni da inserire nel conto economico consolidato)”*, in tal modo valorizzandosi *“il principio di economia processuale che consente al Giudice di pronunciarsi tenendo conto della c.d. “ragione più liquida””* o per meglio dire del parametro della *“priorità della “ragione più liquida””* che comporta *“la precedenza logica*

dell'eccezione di estinzione del giudizio" (cfr. anche in C. conti, Sez. giur. Campania, sent. 10 luglio 2015, n. 719). Si afferma, in particolare, che "l'opposizione alla rinuncia, anche nel processo contabile, deve tener conto del cosiddetto "principio di utilità" e può essere dedotta solo dalla parte che dimostri di avere interesse alla prosecuzione del giudizio".

Di conseguenza, nei giudizi riguardanti gli elenchi ISTAT, l'interesse pubblico erariale che la Procura generale deve tutelare, come parte necessaria interveniente, "è specificatamente destinato ad assicurare che l'inclusione delle unità istituzionali sia rispettoso dei criteri e delle finalità sostanziali del SEC 2010 [soprattutto in relazione al criterio del quantitative market/non market test] e che l'operato dell'ISTAT sia rigorosamente coerente con i principi del sistema europeo dei conti, al fine di ostendere dati corretti nel conto economico consolidato", precisandosi vieppiù che tale interesse non può di certo configurarsi "come duplicazione di quello proprio dell'Amministrazione resistente e la posizione della Procura stessa non può sovrapporsi a quella delle parti costitutive del rapporto processuale".

Nel corso dell'anno 2017, con due sentenze, nn. 11 e 12/2017/RIS, l'organo giudicante ha annullato l'inclusione di due federazioni sportive ricorrenti nell'elenco delle Amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato predisposto dall'ISTAT, in base alla considerazione che "il processo di valutazione dei dati economici e della situazione economica e giuridica di un'unità istituzionale, al fine della sua classificazione, prevede innanzitutto il vaglio del *test market-non market* (...ossia la valutazione del rapporto tra i ricavi delle vendite e i costi di produzione, per un periodo pluriennale) e, qualora questo sia negativo, la verifica della sussistenza di una situazione di controllo da parte di un'Amministrazione pubblica, intesa con riferimento al concetto europeo di incidenza sulla politica generale e sul programma dell'istituzione". Nel caso di specie, si è rilevato che i contributi del CONI non hanno rappresentato la fonte di finanziamento prevalente e neppure la fonte di finanziamento principale, essendo gli stessi circa la metà delle quote degli associati e degli altri ricavi. Pertanto, "non sussiste né l'indicatore rappresentato dal "grado di finanziamento" pubblico, né l'altro indicatore del controllo, che si riferisce al livello di "esposizione al rischio" per l'Amministrazione pubblica, giacché gli apporti pubblici, non prevalenti, né principali, si riferiscono per la maggior parte a contributi del CONI, che, per quanto aventi natura vincolata, non sono tali da far ricadere gli effetti della spesa della Federazione sul bilancio del CONI secondo un concetto di tipo statistico-economico". (sent. n. 11/2017/RIS).

La problematica emersa in ordine agli atti di ricognizione adottati dall'ISTAT e funzionali all'inserimento delle federazioni sportive nell'elenco nazionale delle pubbliche amministrazioni, ha aperto la strada, anche su sollecitazione, in sede di memorie conclusionali, della Procura generale, a disporre il rinvio pregiudiziale, ex art. 267 TFUE, alla Corte di giustizia dell'UE di questioni

interpretative afferenti il regolamento comunitario n. 549/2013/UE, istitutivo del SEC 2010. Ciò è avvenuto con le sentenze-ordinanze nn. 31 e 32/2017/RIS, in virtù delle quali sono state rimesse le seguenti questioni:

1. “Se il concetto di “intervento pubblico in forma di regolamento generale applicabile a tutte le unità che svolgono la stessa attività” di cui al par. 20.15 del Regolamento 549/2013/UE (c.d. SEC 2010) debba intendersi in senso ampio come comprensivo anche dei poteri di indirizzo di natura sportiva (c.d. SEC 2010) debba intendersi in senso ampio come comprensivo anche dei poteri di indirizzo di natura sportiva (c.d. soft law) e dei poteri di riconoscimento, previsti dalla legge, ai fini dell’acquisto della personalità giuridica e dell’operatività nel settore dello sport, poteri entrambi generalmente riferibili a tutte le Federazioni sportive nazionali italiane”;
2. “se l’indicatore generale del controllo di cui al par. 20.15 del Regolamento 549/2013/UE (c.d. SEC 2010) (“la capacità di determinare la politica generale o il programma di una unità istituzionale”) debba essere inteso in senso sostanziale quale capacità di dirigere, condizionare, vincolare e condizionare l’attività gestionale dell’ente non lucrativo, ovvero se possa essere inteso in senso atecnico come comprensivo anche di poteri di vigilanza esterna diversi da quelli definiti dagli indicatori specifici del controllo di cui alle lettere (a), (b) (c), (d) ed (e) del par. 20.15 (quali ad esempio poteri di approvazione dei bilanci, di nomina dei revisori, di approvazione di statuti e di talune tipologie di regolamenti, di indirizzo sportivo o riconoscimento a fini sportivi)”;
3. “se, in base al combinato disposto dei par. 20.15 e 4.125 e 4.126 del Regolamento 549/2013/UE (c.d. SEC 2010), possa tenersi conto delle quote associative ai fini del giudizio sull’esistenza o meno del controllo pubblico, specificando se un elevato importo delle predette quote, unitamente alle altre entrate proprie, possa attestare, alla luce delle specificità della fattispecie concreta, la presenza di una significativa capacità di autodeterminazione dell’ente non lucrativo.”.

Le SS.RR. in speciale composizione, quanto alla prima questione avanzata, hanno ritenuto che “il concetto di “*intervento pubblico in forma di regolamentazione generale*” può essere inteso in senso molto ampio potendosi così riferire ad atti e deliberazioni di indirizzo provenienti dalle Confederazioni (e Federazioni) internazionali e nazionali sportive (finalizzati tra l’altro a fissare principi e regole generali da applicarsi da parte delle Federazioni nazionali), come pure esso può abbracciare le norme interne (Codice civile italiano, d.P.R. 361/2000 e d.lgs. 242/1999) che fissino un obbligo di riconoscimento strumentale all’acquisizione della personalità giuridica e alla possibilità di operare nello sport come Federazione nazionale”, poiché si ha riguardo ad “aspetti che, per la loro natura generale ed astratta...o di “*soft law*”, non possono essere invocati, per la loro suscettibilità di essere sussunti nella nozione di “regolamentazione generale”, quale indici di “controllo pubblicistico” del CONI sulle Federazioni sportive in generale”.

Con riferimento al secondo quesito, si è ritenuto che “il concetto di *“capacità di determinare la politica generale o il programma”*...non può essere ravvisato nell’inesistenza di “poteri di vigilanza esterna e formale” (quale quelli di approvazione dei bilanci, di nomina dei revisori, di approvazione di statuti e di talune tipologie di regolamenti), implicando il c.d. “indicatore generale del controllo” una concreta ed effettiva capacità di determinare, in modo stabile e durevole, l’attività gestionale altrui che non sussiste in relazione all’esercizio di poteri di vigilanza esterna, né può essere ravvisato in relazione a poteri di commissariamento che hanno come tali natura eccezionale e temporanea”; pertanto, “tale principio deve essere affermato soprattutto con riguardo ad ipotesi in cui sia proprio l’ente pubblico pretesamente controllante (CONI) ad essere sostanzialmente influenzato in misura rilevante dagli enti pretesamente controllati (Federazioni sportive nazionali), che siano titolari della maggioranza dei voti o dei partecipanti in seno ai principali organi deliberativi e di indirizzo”.

In relazione al terzo quesito, le Sezioni hanno rappresentato che “delle quote associative deve tenersi conto per valutare se l’ente non lucrativo (nella specie la Federazione sportiva...) conservi o meno la capacità di determinare la propria politica o il suo programma in misura significativa, atteso che il loro rilevante ammontare (unitamente a quello delle altre entrate non riconducibili ai contributi del CONI) può costituire indice di una raggiunta e consolidata autonomia dall’ente pubblico finanziatore, che deve essere valutato in concreto da questa Corte nell’ambito del c.d. “giudizio soggettivo” di cui discorre il par. 20.15 SEC 2010”.

3 FATTISPECIE DI DANNO MAGGIORMENTE SIGNIFICATIVE OGGETTO DI ISTRUTTORIA DA PARTE DELLE PROCURE REGIONALI. (V.P.G. LUIGI IMPECIATI)

SOMMARIO: *3.1 Breve premessa; 3.2 Le azioni di contrasto nei confronti dei reati commessi contro la P.A.; 3.3 Danni connessi a lavori e servizi pubblici; 3.4 Danni da gestione di personale pubblico; 3.5 Danni derivanti da malpractice amministrativa; 3.6 Danni all'immagine; 3.7 Danni in materia sanitaria.*

3.1 Breve premessa

Nel corso del 2017 l'attività istruttoria delle Procure Regionali della Corte è proseguita, pur nel solco della tradizionale cognizione delle realtà lesive del patrimonio erariale, con un'implementazione significativa nella rilevazione e contestazione del danno erariale che è complessivamente passata da € 632.945.063,99 del 2016 a € 4.771.053.131,42 nel 2017, determinata, dal punto di vista normativo, dall'entrata in vigore del Codice di Giustizia Contabile (D.Lgs. n. 174/2016) e dal più sempre stringente accordo collaborativo con le Procure della Repubblica, presenti sul territorio di competenza di ogni singola Procura regionale e con gli organismi istituzionali deputati al contrasto dell'illegalità connessa alla spendita di denaro pubblico.

L'azione investigativa si è, pertanto, svolta seguendo una duplice, generale direttrice: 1) la complementarietà dell'indagine contabile rispetto al momento di cognizione e valutazione penale di condotte contrassegnate, oltre che dalla violazione di norme repressive di reati, da un significativo disvalore patrimoniale e sociale, rappresentato dalla lesività recata alle pubbliche finanze (nazionali e comunitarie) e dalle manifestazioni di grave compromissione dell'immagine della Pubblica Amministrazione; 2) l'acquisizione, anche in ragione dell'obbligo di denuncia, la cui previsione esce rafforzata da quanto previsto dall'art. 52 c.g.c., oggetto di recentissima direttiva emessa da questa Procura generale il 28 dicembre scorso, di notizie riguardanti fattispecie dannose che, pur non concretizzanti reati, non di meno si dimostrano particolarmente incisive nella realizzazione di perdite di pubbliche risorse, indipendentemente dalla correlazione con un arricchimento dei loro autori.

Proficua si è rivelata anche l'attività di segnalazione posta in essere dalle Sezioni regionali di controllo le quali hanno tempestivamente posto all'attenzione, delle competenti Procure regionali, fatti da loro apprezzati nell'attività di analisi e valutazione finanziaria, costituenti possibili fattispecie dannose.

Significativi sono stati, pertanto, i risultati raggiunti, ancorché nella ormai ben nota e cronica scarsità di magistrati addetti a tale funzione (-25,13% dell'organico) e di personale amministrativo, costantemente prodigo di encomiabili sforzi di collaborazione, rivelatisi indispensabili per assicurare funzionalità agli uffici.

Di indubbio rilievo, ancorché colto nella sua iniziale fase di applicazione, è stato il ricorso ai c.d. “riti abbreviati” i quali, pur se l’azione di recupero è percentualmente commisurata all’entità del danno, si stanno dimostrando quale utile strumento processuale, non solo sotto il profilo della deflazione dei ruoli dei giudizi pendenti ma anche come metodo di tempestivo risarcimento del danno accertato (vedi allegato A).

3.2 Le azioni di contrasto nei confronti dei reati commessi contro la P.A.

Il 2017, da un punto di vista di complessiva attività posta in essere dai Corpi di Polizia, ha registrato un dato che può, ragionevolmente, definirsi confortante in quanto manifesta un seppur modesto arretramento, rispetto al 2016, nel numero dei delitti commessi contro la P.A. in genere, indicando in 3.690 i reati di cui agli artt. 314, 316, 316-bis, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 322, 322-bis, 323, 353, 353-bis ecc. scoperti e denunciati nell’anno appena decorso, rispetto a 4.392 reati, della stessa specie, denunciati nell’anno precedente, con una concentrazione che si attesta al 64,0% per Campania, Sicilia, Lazio, Lombardia, Calabria e Puglia.

Le persone denunciate all’A.G. sono state n. 10.678 rispetto a n. 12.180 registratesi nel 2016.

Si tratta di condotte che, a vario titolo, hanno visto soggetti pubblici e privati tenere comportamenti corruttivi, concussivi, di abuso d’ufficio, turbativa di asta o di appalti che hanno comportato, poi, l’avvio di altrettante istruttorie – tuttora in fase attiva – da parte delle competenti Procure regionali di questa Corte, in piena e proficua collaborazione con le Procure della Repubblica.

Per una analisi di maggior significato si fa rinvio al quanto riportato nel paragrafo 6.

In questo contesto particolarmente significativa è l’opera di falsificazione di documentazione, soprattutto contabile e fiscale, volta a consentire o celare la commissione di altri reati, soprattutto finalizzati ad ottenere finanziamenti pubblici (nazionali o a carico dei Fondi comunitari).

È, questo, il prodotto di un convincimento, purtroppo rivelatosi come diffusamente distorto, per cui la contribuzione, sia essa a fondo perduto che quale finanziamento a tasso agevolato, è stata intesa non quale occasione per consentire l’impianto o il rilancio di aziende, grandi, medie o a livello artigianale, ma quale occasione per ristorare i titolari di perdite per iniziative improvvide o, peggio, per intascare illeciti guadagni.

È il caso, registratosi in **Emilia Romagna**, dove una nota azienda del settore alimentare, attraverso una sistematica e continua falsificazione dei bilanci e la prospettazione di insediamenti produttivi all’estero e di implementazione delle linee di produzione e commercializzazione dei prodotti in Italia, ha ottenuto finanziamento per complessivi 16 milioni di euro.

Settore produttivo, quello agro-alimentare, che continua ad essere, malgrado le massicce iniziative di accertamento compiute dalla Guardia di Finanza, nelle sue varie articolazioni nazionali o regionali, che hanno portato, come negli anni passati, a molteplici denunce all’A.G. penale, nonché

a correlate sentenze di condanna da parte delle Sezioni giurisdizionali territoriali di questa Corte. Questo, a dimostrazione del fatto che la fattispecie si presta ad essere valutata come terreno di costanti tentativi di accaparramenti illeciti di risorse pubbliche e per la cui malaccorta gestione lo Stato italiano si trova a dover rendere conto in sede comunitaria. In **Sardegna**, la locale Procura ha contestato e citato in giudizio per il risarcimento, un imprenditore che ha ottenuto finanziamenti per la produzioni di films plastici per 2 milioni di euro circa, attestando, con la compiacente azione od omissione dei soggetti istituzionali delegati al controllo della loro veridicità, forniture o lavori mai in realtà effettuati, realizzati solo in base alle false fatturazioni emesse e intestate al singolo imprenditore beneficiario o a società create *ad hoc* e/o rese partecipi dell'iniziativa all'evidente, unico fine di agevolare il conseguimento dell'illecito profitto.

La stessa fattispecie si è registrata anche in **Sicilia**, ove al titolare di una ditta è stato contestato l'illecito profitto di circa 360.000 euro per aver illegittimamente beneficiato di fondi strutturali europei finalizzati allo sviluppo del settore ittico.

Fondi europei che risultano indebitamente percepiti anche in **Basilicata**, ove, ad una società sono stati indebitamente elargiti oltre 1,5 milioni di euro e in **Emilia Romagna** ove, contributi elargiti ai sensi della legge n. 488/1992, per l'incentivazione dell'occupazione giovanile, ha visto l'illecito esborso di aiuti per oltre, 4,3 milioni di euro, ottenuti attraverso false fatturazioni, dichiarazioni false in relazione ai livelli occupazionali, inveritiero acquisto di macchinari, anche fittiziamente operando con società aventi sedi nei c.d. "paradisi fiscali".

Crediti d'imposta non dovuti hanno rappresentato la base di contestazione, in **Umbria**, di un danno pari ad €. 850.000.

In **Lombardia**, al termine di attività istruttoria è stato chiesto e ottenuto un sequestro preventivo per quasi 1 milione di euro nei confronti di un'azienda agricola che, a più riprese, aveva ottenuto contributi a valere sui Fondi comunitari per il rimboschimento ed altro mai, ovviamente, realizzati.

Attività istruttoria, conclusasi con la citazione a giudizio e sequestro preventivo dei beni si è registrata in **Puglia**, ove sono stati assoggettati a misura cautelare beni per circa 10,5 milioni nei confronti del titolare di un cotonificio che aveva percepito indebitamente aiuti pubblici, ai sensi della legge n. 662/1996, mentre un sequestro di beni per oltre 3 milioni di euro è stato chiesto e ottenuto a fronte di indebita percezione di finanziamenti, *sine titulo*, da parte di un'azienda agricola del foggiano, al pari di altro provvedimento, della stessa natura, per 1,2 milioni per illecito riconoscimento di aiuti pubblici in materia di calamità naturali.

La **Campania** non è andata esente da episodi di indebita fruizione di finanziamenti pubblici, gravanti sui fondi europei, tanto da condurre alla citazione in giudizio di amministratori di aziende

per un danno di circa 700.000 euro. Lo stesso deve dirsi per il **Friuli Venezia Giulia**, ove la locale Procura regionale ha contestato un danno di circa 800.000 euro agli amministratori di una fondazione ex IPAB per finanziamenti ricevuti al fine di realizzare interventi di supporto al completamento degli immobili di pertinenza.

Anche la formazione di lavoratori, settore particolarmente sensibile in una fase congiunturale di recessione o, comunque, di crescita nulla o scarsa, si è dimostrata, negli anni, un settore in cui – attraverso la falsificazione di attestazione di frequenza e/o di docenza – si è appuntata l’attenzione di quanti hanno voluto percorrere tale via di illecita percezione di aiuti economici. Nella regione **Sardegna**, il titolare di una cooperativa, formata *ad hoc*, è stato citato in giudizio per il risarcimento di un danno pari a circa 190.000 euro.

Altrettanto eclatante, anche per il rilievo mediatico che ha avuto, la complessiva vicenda denominata “Mafia capitale” nel cui contesto la Procura Regionale del **Lazio** ha citato in giudizio plurimi soggetti per reati corruttivi, connessi a lavori di appalto, per oltre 1,6 milioni di euro, oppure per danni da disservizi, nella stessa materia, per quasi 20 milioni di euro o, infine ed emblematicamente, per la grave negligenza nella vicenda meglio conosciuta come “affittopoli” del Comune di Roma, in ordine alla quale sono stati contestati danni per oltre 7 milioni di euro.

Condotte corruttive e concussive, penalmente accertate, poste in essere da impiegati comunali, hanno riguardato l’avvio di un giudizio di danno, a carico degli stessi, da parte della Procura regionale per la **Toscana**, per un importo di circa €. 435.000,00, così come, nella stessa regione, nei confronti di un dirigente medico di un’Azienda ospedaliera Universitaria, ritenuto colpevole di peculato, corruzione e abuso d’ufficio, per un danno stimato in oltre 165.000 euro.

All’insana gestione va associata anche un’altra fattispecie, di una certa significatività quanto alla ricorrenza del fenomeno, oltreché per i suoi riflessi economici, quale quello delle appropriazioni di denaro pubblico da parte di tesorieri di Enti, direttamente o in concorso con istituti bancari o comunque, di soggetti istituzionalmente deputati alla acquisizione, conservazione e spendita di denaro pubblico.

Va così annoverata la responsabilità del responsabile finanziario di un Comune di modeste dimensioni della **Liguria**, ritenuto responsabile di appropriazione di ingenti somme, per circa 2 milioni di euro, col concorso dei responsabili della Banca tesoriere che ha proceduto al materiale pagamento di mandati irregolari.

Falsificazione documentale, utile a consentire la fittizia esportazione all’estero di prodotti alcolici (che rimanevano sul mercato interno), è stata compiuta da alcuni funzionari dell’Agenzia delle Dogane di Bari, con conseguente danno per oltre 5 milioni di euro.

Peculiare, poi, soprattutto per il particolare disvalore intrinseco del comportamento tenuto, è la

citazione in giudizio di due insegnanti che, avendo commesso maltrattamenti e abusi sessuali nei confronti dei propri alunni in una scuola della **Liguria**, hanno dato causa – oltre al procedimento penale nei loro confronti – al risarcimento in sede civile (e conseguente danno erariale) per oltre 350.000 euro. I responsabili di tale danno nei confronti del MIUR sono stati chiamati a rispondere dinanzi al giudice contabile.

In **Friuli Venezia Giulia** vi è stata la contestazione di danno, per circa 1,7 milioni di euro, è stata mossa all'amministratore di una s.r.l. che aveva ottenuto il finanziamento per la costruzione di reti informatiche e che aveva, invece, distratto tale contribuzione per regolare posizioni debitorie, soprattutto fiscali.

3.3 Danni connessi a lavori e servizi pubblici

Quest'ambito di cognizione si attegga a pervasivo dell'intera attività istruttoria svolta dalle varie Procure regionali, attesa la centralità del rapporto tra finanza pubblica e la realizzazione dei fini collettivi, connessi in maniera significativa al compimento di opere pubbliche o ad assicurare alla collettività la fruizione di utilità necessarie al libero e pieno svolgimento della vita sociale.

In questo contesto, vanno segnalate le azioni poste in essere dalla Procura regionale del **Lazio**, in ordine all'illecita gestione di lavori di manutenzione, sui quali si è riverberata l'omessa attività di controllo e monitoraggio da parte del direttore dei lavori, destinatario di dazioni illecite, di un ospedale romano, con un danno contestato di oltre 507.000 euro, nonché di un immobile dello Stato, interessato, dopo l'acquisto, da importanti lavori di ristrutturazione, per la realizzazione dei quali è stato indetto un appalto, inquinato - nella prospettiva del Requirente - da fenomeni corruttivi, con un danno contestato per circa 1,5 milioni di euro.

Lo stesso meccanismo illecito è stato posto in essere in **Sardegna**, la cui Procura ha perseguito gravi anomalie e deviazioni nel regolare andamento di acquisizioni di edifici, opere strutturali ed altro tra cui, in particolar modo, un edificio da parte di un'Azienda sanitaria Locale, rivelatosi difforme da quanto indicato negli atti propedeutici, con un danno di circa 1,5 milioni di euro. Identico *modus procedendi* si è rivelato essere stato posto in essere nei confronti di una Camera di Commercio, per la mancata utilizzazione, per anni, di un edificio mai destinato ad uffici, con un danno economico di oltre 3,5 milioni di euro oppure, anche, per maggiori costi sostenuti rispetto al reale valore di mercato, stante la presenza di vincoli ipotecari (€ 475.000).

La mancata utilizzazione dell'impianto di elettrificazione delle banchine del Porto di Livorno, costato oltre 3 milioni di euro, ha condotto la Procura regionale per la **Toscana** a contestare il connesso danno ai soggetti responsabili.

Rilevante, sia da un punto di vista economico che della perdita di una favorevole *chance* per implementare la ricerca, è stato il danno di oltre 7,3 milioni di euro contestato dalla Procura regionale

per l'**Umbria**, in relazione alla costruzione e mancata utilizzazione di un immobile da destinare a centro di ricerca delle cellule staminali da parte di un'azienda ospedaliera.

In materia di appalti, in **Lombardia** si sono evidenziate fattispecie relative ad un danno contestato di 3 milioni di euro per illeciti affidamenti di appalti in danno all'ALER lombarda e di €. 900.000 circa ai danni del Provveditorato alle Opere Pubbliche, connesso anche ad un episodio corruttivo.

Analoga istruttoria, relativa alla cattiva realizzazione di opere pubbliche è stata oggetto di indagine nella regione **Marche**, in relazione al crollo di un ponte sulla viabilità tra Ancona e Pesaro, per circa 460.000 euro o anche in **Molise**, per mancato adeguamento degli oneri di costruzione, per oltre 300.000 euro. Nella stessa regione, poi, si è registrato un danno, contestato per oltre 770.000 euro in ragione della mancata entrata in funzione, pur progettato e installato, di un impianto eolico.

Inutile opera pubblica e conseguente danno si è registrata in **Piemonte**, ove la Procura erariale ha mosso addebito, ad una Comunità Montana, circa la spesa per il rifacimento di progettazione e realizzazione di una centrale di teleriscaldamento per €. 624.000 circa.

In **Emilia Romagna**, diverse citazioni (n. 7) hanno riguardato fattispecie di responsabilità amministrativa per mancato introito, anche qui, del corretto importo di oneri di costruzione per circa 190.000 euro, mai compiutamente attivata.

Illeciti commessi nell'affidamento e gestione del servizio di trasporto pubblico integrato hanno causato, in **Basilicata**, al Comune di Potenza, un danno pari a oltre 18,5 milioni di euro, oltre ad un danno di 1,2 milioni di euro per la realizzazione di un'opera che si è rivelata, a lavori purtroppo già ultimati, sostanzialmente diversa da quella in progetto.

Inadeguatezza del servizio reso, particolarmente rilevante sotto il profilo dell'utenza colpita, è stata contestata in **Piemonte** a soggetti gestori di alcune residenze assistenziali per minori disabili, con un danno per la Comunità, di circa 2 milioni di euro.

3.4 Danni da gestione di personale pubblico

Alcuni dirigenti di un Comune del **Molise** sono stati tratti a giudizio per aver illegittimamente erogato provvidenze al personale, a titolo di lavoro straordinario, posizione organizzativa, retribuzione di risultato e indennità di funzione per circa 3,9 milioni di euro.

Illegittima è stata, altresì, ritenuta l'erogazione di compensi, in **Piemonte**, agli amministratori di una società partecipata, per circa 900.000 euro.

Un danno di 714.000 euro è stato contestato a dirigenti di un Comune in **Puglia** che hanno disposto, indebitamente, il rimborso di spese legali per oltre 700.000 euro, mentre un danno di circa 286.000 euro è stato contestato agli amministratori dell'Istituto Autonomo Case Popolari di un capoluogo in **Sicilia**.

Sul versante degli incarichi indebitamente conferiti da Enti pubblici, in **Campania** si è contestato un danno di oltre 1 milione di euro ad un Ente per violazione degli obblighi previsti dal D.Lgs. n. 165/2001 art. 53.

Nella stessa regione **Campania**, l'illegitima preposizione, a livello apicale, di dirigenti di una Provincia, ha portato alla concretizzazione di un danno di circa 190.000 euro mentre ben più consistente, per circa 8 milioni di euro, si è rivelato essere il danno connesso ad analoghi inquadramenti in varie Aziende ospedaliere o Sanitarie della Regione.

3.5 Danni derivanti da malpractice amministrativa

Diffusa, su ampia parte del territorio nazionale, si è rivelata essere la “consuetudine” di amministratori locali, soprattutto regionali, di utilizzare, per scopi personali, i fondi messi a disposizione dei gruppi politici di appartenenza, dalle varie Leggi regionali. Si tratta di una fattispecie che ha impegnato non poco le Procure regionali (e, conseguentemente, le Sezioni Giurisdizionali sul territorio) e le cui attività istruttorie, in parallelo con quelle penali – che hanno contestato il reato di peculato – hanno consentito di apprezzare come i rappresentati, celandosi dietro le argomentazioni più varie, tra cui in particolar modo le “spese di rappresentanza”, avessero inteso come pienamente fruibili le somme messe a disposizione per l'esercizio della loro attività istituzionale (o meglio del gruppo di appartenenza), utilizzandole non solo in occasione dei loro impegni sul territorio (ristoranti, bar, ecc...) ma anche per l'acquisto di generi che, intuitivamente, nulla avevano a che fare con tale funzione (borse per la moglie, tabacchi, profumi, gratta e vinci, ecc.).

In questo contesto, ponendosi sulla scia di altre citazioni emesse da altri Uffici in anni precedenti, in **Liguria**, la locale Procura regionale ha emesso citazioni nei confronti di appartenenti a gruppi politici, di diverso orientamento, per complessivi €. 200.000 circa.

Sempre in **Liguria**, la Procura regionale ha segnalato di aver citato in giudizio amministratori e dirigenti di un Comune del Levante per circa 600.000 euro in relazione ad un procedimento di espropriazione non concluso nei tempi normativamente previsti.

La mancata adozione di atti gestionali improntati a buona amministrazione è stata oggetto di istruttoria da parte della Procura regionale per la **Toscana**, al cui esito, in relazione all'utilizzo di spazi pubblici di un'Azienda sanitaria, da parte di privati, per l'installazione di servizio bar, ha portato alla contestazione di un danno, per oltre 500.000 euro, nei confronti degli amministratori dell'Azienda.

Ad oltre €. 300.000 ammonta il danno contestato, al dirigente di un Comune in **Lombardia**, per un'operazione finanziaria concernente fittizia operazione di acquisto immobile da parte di società *in house* con mutuo gravante su bilancio comunale.

Costante si è rivelato, quanto a presenza sul territorio nazionale, il fenomeno degli incarichi

di consulenza illecitamente conferiti, malgrado i parametri normativi delimitino, con chiara e inequivocabile espressione, i confini di utilizzabilità delle risorse esterne.

In **Molise**, si sono registrati casi da parte dell'Asrem e di Enti locali per oltre 200.000 euro di danno contestati agli amministratori per l'illegittimo conferimento di incarichi esterni in assenza dei presupposti legittimanti.

Rilievo specifico deve, poi, riservarsi al danno contestato dalla Procura regionale per la **Sicilia** in materia di omesso versamento all'Amministrazione, di circa 6 milioni di euro derivanti dal servizio di biglietteria presso i siti di interesse culturale, cui vanno ad aggiungersi circa 3 milioni di euro per pagamenti non consentiti di anticipazioni di liquidità da parte di un Comune isolano. In **Campania**, la gestione degli scavi di Pompei ha portato alla contestazione di un danno di oltre 8,5 milioni di euro da mancate entrate ed altre illiciteità.

La mancata riscossione di imposte e tasse rappresenta altro snodo attraverso il quale si alimenta il deficit pubblico: in **Umbria** i dirigenti di un Comune sono stati citati a giudizio per omessa attività di recupero della Tarsu per oltre 4,4 milioni di euro, cui si deve aggiungere, nella stessa regione, un danno di oltre 25,3 milioni di euro per la complessiva vicenda legata al circuito della raccolta e smaltimento (e relativa contribuzione) dei rifiuti solidi urbani. In **Campania** ha avuto particolare incidenza e risonanza mediatica l'*affaire* discariche che ha portato l'Italia dinanzi alla Corte di Giustizia Europea, con condanna del nostro Paese ad una somma forfettaria di 40 milioni di euro, di cui oltre 27,4 milioni hanno rappresentato l'incidenza derivante dalle discariche campane, ragion per cui sono state aperte diverse istruttorie che hanno già portato all'emissione di alcune citazioni in giudizio come, ad es., la discarica di Gioia Sannitica per €. 587.793,00.

Nel **Veneto**, un danno pari a circa 4 milioni di euro è stato contestato al Comandante della Polizia Locale e ad un dirigente di una Provincia in relazione agli omessi introiti di sanzioni amministrative stradali annullate per gravi carenze motivazionali.

Un danno di oltre 2,1 milioni di euro è stato contestato ad un dirigente locale, funzionario delegato, per gravissime irregolarità finanziarie che hanno dato anche avvio ad un parallelo procedimento penale.

In materia di danno derivante da sottoscrizione di prodotti finanziari derivati, particolarmente significativo non solo da un punto di vista dell'importo ma anche in ragione della rilevanza del fenomeno dei contratti derivati sottoscritti da Amministrazioni Pubbliche, concretizzato, nella fattispecie, per effetto della chiusura anticipata della negoziazione e alla sua ristrutturazione con la banca "Morgan Stanley & Co", la Procura regionale per il Lazio ha contestato, a dirigenti del Ministero dell'Economia e delle Finanze e della citata "Morgan Stanley", un danno pari ad €

3.943.913.732,13.

3.6 Danni all'immagine

Particolarmente attenta è stata la sensibile valutazione delle Procure regionali in materia di concretizzazione di danno all'immagine, così come previsto dalla novella del 2009 (art. 17 comma 30 ter del D.L. n. 78/2009, convertito in legge dalla legge n. 102/2009), anche in ossequio alla diretta correlazione tra presunzione legislativa di concretizzazione di tale danno solo in relazione a tipiche fattispecie di reato. Invero, con l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 174/2016, si sono venuti a creare possibili, diversi orientamenti giurisprudenziali, in ordine alla tipologia dei reati connessi alla prospettata lesione di immagine, ancora al concreto vaglio delle Corti di merito.

Ciò premesso, nell'**Emilia Romagna** tale tipo di danno è stato contestato a funzionari del Tribunale di Modena che hanno prima acquistato e poi ceduto a terzi marche da bollo contraffatte. Agli stessi, oltre al reato contestato in sede penale, è stato addebitato il danno patrimoniale e quello all'immagine dell'istituzione Giustizia per un ammontare di €. 250.000 circa. Di minor rilevanza sotto il profilo patrimoniale ma sicuramente lesive del prestigio dell'Amministrazione pubblica, le fattispecie contestate ad un vigile urbano, reo di essersi appropriato di gasolio per autotrazione per fini egoistici e ad un agente di custodia, reo di aver ceduto sostanze stupefacenti all'interno dell'Ospedale Psichiatrico ove prestava servizio.

Altra grave lesione all'immagine della Guardia di Finanza è stata contestata, dalla Procura regionale della **Lombardia**, ad un generale del Corpo, condannato, con sentenza ex art. 444 c.p.p., alla pena di anni quattro di reclusione per aver rivelato, dietro compenso, informazioni riservate ad un imprenditore, all'epoca sottoposto ad indagini penali. Il danno contestato ammonta ad 1 milione di euro.

3.7 Danni in materia sanitaria

Diversi, su tutto il territorio nazionale, sono stati i danni conseguenti ad indebite percezioni di retribuzioni non spettanti a sanitari (medici o infermieri) che, in violazione dell'obbligo di esclusività o di continuità assistenziale, hanno effettuato prestazioni lavorative. In Basilicata, tale tipo di indebita prestazione, ai danni dell'Azienda di Potenza, ha comportato un danno di oltre 13,4 milioni di euro. Nell'**Emilia Romagna**, la violazione di tali doveri ha comportato, al termine delle relative istruttorie, miranti ad accertare la violazione, da parte, soprattutto, di docenti universitari a tempo pieno, del regime ex art. 60 del d.P.R. n. 3/1957 e dell'art. 11, comma 5, lett. a) del d.P.R. n. 382/1980, di n. 5 sentenze di condanna per oltre 500.000 euro e altri giudizi sono, allo stato pendenti.

Ma il fenomeno è stato rilevato anche in **Liguria**, ove un sanitario fisioterapista ha svolto stabile collaborazione con azienda privata, in regime di incompatibilità ex art. 53 del D. Lgs. n. 165/2001, per un ammontare del danno di circa 130.000 euro ed un docente universitario associato,

neurochirurgo, attestando falsamente l'assenza di qualsiasi incompatibilità, di citazione della Procura regionale, è stato già condannato, in primo grado, a risarcire l'Amministrazione di oltre 300.000 euro. Altro docente universitario, che aveva svolto attività professionale senza aver richiesto la prescritta autorizzazione, è stato citato in giudizio per rispondere di un danno, all'Università di appartenenza, per circa 2,5 milioni di euro.

In **Sardegna** è stato contestato un danno pari ad €. 321.000 ad un dirigente medico per violazione del principio di unicità del rapporto di lavoro mentre un danno per €. 1,1 milioni è stato addebitato ad un docente dell'Università di Udine per la medesima causale.

Lo stesso comportamento illecito è stato rilevato e perseguito in **Toscana**, ove quella Procura regionale ha contestato, ad un dirigente medico, l'indebita percezione di emolumenti pubblici per oltre 320.000 euro.

Per una panoramica più significativa si fa rinvio al paragrafo **8**.

4 GESTIONE FONDI EUROPEI E CONTRIBUTI PUBBLICI (V.P.G. ALESSANDRA POMPONIO – V.P.G. PAOLO LUIGI REBECCHI)

SOMMARIO: *4.1 Il contesto europeo; 4.2 Le conferme della giurisdizione contabile nella giurisprudenza della Corte di cassazione; 4.3 La giurisprudenza delle sezioni regionali e di appello e dati statistici; 4.4 Segnalazioni di danno e attività di coordinamento.*

4.1 Il contesto europeo

Il tema del contrasto alle frodi e irregolarità nella percezione ed utilizzo delle risorse pubbliche erogate nell'ambito di programmi di intervento infrastrutturale, finanziati da fondi europei e nazionali, costituisce da tempo uno dei settori di interesse dell'azione delle procure della Corte dei conti. Le attività svolte al riguardo hanno evidenziato, oltre ai profili di responsabilità connessi ai casi di appropriazione illecita e di indebito "sviamento" delle risorse stesse, anche l'esigenza di una costante azione di implementazione e miglioramento dei sistemi di gestione e controllo delle medesime.

Il tema è sempre all'attenzione anche delle Istituzioni europee, e, nel corso del 2017, si sono registrate alcune importanti novità nel settore.

In primo luogo, il 5 luglio 2017, è stata adottata la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio n. 2017/1371, relativa alla "Lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari dell'Unione mediante il diritto penale" (GUUE L 198, 28 luglio 2017), entrata in vigore il 17 agosto 2017. La direttiva dovrà essere recepita dagli Stati membri entro due anni. Dal momento del suo recepimento la disciplina della direttiva sostituirà quella disposta dalla "convenzione PIF" del 1995 e dai suoi tre protocolli¹³. La direttiva si segnala, fra l'altro, per un ampliamento dell'ambito della tutela che deve riguardare non soltanto "gli stanziamenti di bilancio", ma qualsiasi "misura" che incida o possa incidere sul patrimonio dell'Unione o su quello degli Stati membri, quando ciò sia di interesse per le politiche dell'Unione. Vi è inoltre, un riferimento specifico alla posizione dei soggetti che, pur non organicamente dipendenti pubblici, ne esercitano le funzioni in maniera analoga, comprendendovi anche "i contraenti coinvolti nella gestione" dei fondi. Di rilievo è anche la disposizione per la quale l'applicazione delle previsioni

¹³ Cfr. Convenzione sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee"- (*c.d. direttiva PIF*) (Bruxelles, 25 luglio 1995), ratificata dall' Italia con la legge 20 settembre 2000 n. 300. Alla convenzione PIF si era aggiunto il primo protocollo del 27 settembre 1996 (atto del Consiglio 96/C e 313/01) che aveva introdotto l'obbligo per gli Stati di prevedere sanzioni penali per fatti di corruzione, attiva e passiva, commessi da funzionari comunitari o di uno Stato membro suscettibili di recare pregiudizio agli interessi finanziari comunitari e il secondo protocollo del 19 giugno 1997 che aveva previsto strumenti di cooperazione giudiziaria e di cooperazione con la Commissione, con scambio di informazioni diretto a garantire azioni efficaci contro la frode, la corruzione, il riciclaggio e obblighi in tema di incriminazione del riciclaggio, di confisca dei proventi di tali reati e della corruzione passiva e di responsabilità delle persone giuridiche per frodi, corruzione attiva e riciclaggio. Ulteriore protocollo del 29 novembre 1996 aveva riguardato l'interpretazione pregiudiziale della convenzione da parte della Corte di Giustizia. Il 17 ottobre 2002, in tutti gli Stati membri erano entrati in vigore, la Convenzione PIF del 26 luglio 1995, nonché il primo protocollo del 27 settembre 1996 e il protocollo del 29 novembre 1996. L' Italia, nell' agosto 2008, aveva ratificato il secondo protocollo del 19 giugno 1997.

in campo penale, non deve pregiudicare le altre tipologie di azioni dirette alla tutela degli interessi finanziari dell'Unione, quali quelle di carattere amministrativo o civile.

Ugualmente da richiamare è l'avvenuta adozione del Regolamento n. 2017/1939 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 ottobre 2017, entrato in vigore il 20 novembre 2017, che stabilisce l'istituzione del Procuratore europeo (EPPO). La Procura generale ha seguito, nel tempo, l'evoluzione del nuovo Ufficio ed è tuttora impegnata a evidenziare, nei vari contesti istituzionali, l'esigenza che l'EPPO, una volta funzionante, possa utilmente interagire anche con la giurisdizione contabile.

I rapporti fra l'Unione europea, ed in particolare fra la sua Commissione e l'Italia, nello specifico settore, sono curati dal Dipartimento delle Politiche europee, presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, nell'ambito del quale opera il Comitato nazionale per la lotta alla frode (COLAF), che ne riferisce al Parlamento nella propria relazione annuale. Appare di rilievo segnalare che nell'ultima relazione per l'anno 2016 (depositata nel luglio 2017), per la prima volta, un capitolo è riservato alle attività giurisdizionali della Corte dei conti nella specifica materia.

Anche nel corso del 2017 la giurisdizione contabile ha registrato una particolare attenzione, sia nell'esercizio delle azioni da parte delle Procure regionali che nelle sentenze emesse dalle Sezioni regionali e di appello, ai danni erariali connessi alla gestione di finanziamenti pubblici di derivazione europea e nazionale. Detto ambito di attività giurisdizionale ha progressivamente assunto una particolare rilevanza in relazione ai suoi effetti non solo nazionali ma anche nel rapporto con l'Unione europea. L'attività giudiziaria della Corte dei conti italiana si inserisce pertanto a pieno titolo nell'attività complessiva svolta dall'ordinamento nazionale per la più corretta applicazione della disciplina europea in tema di finanziamenti pubblici. In tale contesto i giudici contabili applicano oltre alle norme nazionali, anche le disposizioni normative di fonte europea che disciplinano la gestione e rendicontazione delle risorse comunitarie ed in particolare le definizioni di frode ed irregolarità di matrice europea¹⁴.

¹⁴ Per la nozione di "irregolarità" v. il Regolamento (CE) 2035/2005 della Commissione del 12 dicembre 2005, che modifica il regolamento (CE) n. 1681/94 relativo alle irregolarità e al recupero delle somme indebitamente pagate nell'ambito del finanziamento delle politiche strutturali nonché all'organizzazione di un sistema di informazione in questo settore. Per la nozione di frode cfr. l'art. 1 della Convenzione PIF (che verrà sostituito dalla nuova direttiva del 2017) secondo cui "...costituisce frode che lede gli interessi finanziari delle Comunità europee: a) in materia di spese, qualsiasi azione od omissione intenzionale relativa: - all'utilizzo o alla presentazione di dichiarazioni o di documenti falsi, inesatti o incompleti cui consegua il percepimento o la ritenzione illecita di fondi provenienti dal bilancio generale delle Comunità europee o dai bilanci gestiti dalle Comunità europee o per conto di esse; alla mancata comunicazione di un'informazione in violazione di un obbligo specifico cui consegua lo stesso effetto; - alla distrazione di tali fondi per fini diversi da quelli per cui essi sono stati inizialmente concessi; b) in materia di entrate, qualsiasi azione od omissione intenzionale relativa: - all'utilizzo o alla presentazione di dichiarazioni o documenti falsi, inesatti o incompleti cui consegua la diminuzione illegittima di risorse del bilancio generale delle Comunità europee o dei bilanci gestiti dalle Comunità europee o per conto di esse; alla mancata comunicazione di un'informazione in violazione di un obbligo specifico cui consegua lo stesso effetto; alla distrazione di un beneficio lecitamente ottenuto cui consegua lo stesso effetto...".

4.2 Le conferme della giurisdizione contabile nella giurisprudenza della Corte di cassazione

In quest'ambito (e in particolare dopo la conferma della propria giurisdizione da parte della Corte di Cass. Sez. Un. civ., ord. n. 4511 del 1° marzo 2006)¹⁵ le Procure regionali della Corte dei conti esercitano l'azione di responsabilità amministrativa nei confronti di amministratori e funzionari pubblici nonché di beneficiari diretti dei finanziamenti europei e nazionali, con conseguenti decisioni di primo grado e di appello che costituiscono ormai un consolidato assetto giurisprudenziale. I giudici contabili hanno costantemente ancorato le proprie decisioni nella materia anche all'art. 325 del TUEF (e prima del trattato di Lisbona, all'analogo art. 280 del Trattato CE) secondo cui gli Stati membri devono adottare, per combattere la frode che lede gli interessi finanziari della Comunità, *le stesse misure* che adottano per combattere la frode che mina i loro interessi finanziari (principi di assimilazione, di cooperazione e di effettività)¹⁶.

La consolidata affermazione della giurisdizione della Corte dei conti in questo settore trova conferma, anche per il 2017, nelle pronunce della Corte di cassazione in materia. Si richiamano al riguardo la sentenza Cass. Sez. Un. civ. n. 18991/17 che ha ribadito la giurisdizione contabile nei confronti degli amministratori di due società percettrici di finanziamenti pubblici, erogati in base alla legge 488/92, nell'ambito di un contratto d'area per lo sviluppo industriale. Osserva la sentenza che "...limpidamente la Corte dei conti configura la responsabilità di per averli riconosciuti personali protagonisti di un meccanismo truffaldino che ha determinato lo sperpero – sotto il profilo della percezione e dell'evidente sviamento dal fine cui era destinato – del pubblico denaro, articolato sulla dolosa predisposizione in proprio, benché nella loro qualità di legali rappresentanti delle società formali destinatarie dei fondi pubblici, di documentazione inaffidabile e falsa in ordine alle spese sostenute per la realizzazione dei progetti di investimento. In tale qualità ...correttamente si prefigura dapprima e si configura poi un autentico rapporto di servizio, ai fini, se non altro, della sussistenza della giurisdizione contabile, in capo agli odierni ricorrenti, trovando applicazione alla fattispecie i principi sul punto consolidati nella giurisprudenza di queste Sezioni Unite, in base ai

¹⁵ V. anche Cass. Sez. un. civ. n. 5019 del 3 marzo 2010; n. 1774/13 del 25 gennaio 2013; n. 1775/13 del 25 gennaio 2013; 7377/2013 del 25 marzo 2013; n. 17660/13 del 19 luglio 2013; n.70/14 del 7 gennaio 2014; n. 3310/14 del 13 febbraio 2014 n.22615/14 del 24 ottobre 2014; n. 23897/15 del 24 novembre 2015; n. 12086/16 dell'8 marzo 2016. V. anche le Cass. Sez. un. civ. nn. 20701/13 del 10 settembre 2013 e 26935/13 del 2 dicembre 2013 con le quali è stata confermata la giurisdizione contabile in materia di "fondi diretti" UE.

¹⁶ L'applicazione dell'art. 325 TUEF, in materia penale, ha dato invece luogo ad un rilevante contrasto giurisprudenziale. Infatti la Corte di giustizia dell'Unione-Grande sezione- con la sentenza dell'8 settembre 2015- *Taricco*- (C- n.105/14), relativa alle frodi IVA ha ribadito l'obbligo per gli Stati membri, sancito proprio dall'art. 325 del TUEF, di una tutela effettiva, proporzionata ed effettiva delle finanze dell'Unione. La Corte costituzionale (italiana) con l'ordinanza n. 24 del 26 gennaio 2017, ha sollevato un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia in ordine al possibile contrasto di quanto affermato nella sentenza *Taricco*, con il principio di legalità penale. Con la sentenza Grande Sezione-causa C-42/17, del 5 dicembre 2017 (*c.d. Taricco bis*), la Corte di giustizia UE ha quindi precisato che l'interpretazione fornita dell'art. 325 TUEF non si applica alle fattispecie pregresse. In particolare, pur ribadendo l'efficacia dell'art. 325 TUEF, ha evidenziato che la stessa non può determinare la disapplicazione del diritto interno (effetto conseguente alla primazia del diritto europeo), se questa disapplicazione "comporti una violazione del principio di legalità dei reati e delle pene", costituzionalmente garantito nello Stato membro medesimo.

quali: - da un lato, in tema di danno erariale, è configurabile un rapporto di servizio con la P.A. erogatrice di un contributo statale ed i soggetti privati, i quali, disponendo della somma erogata in modo diverso da quello preventivato o ponendo in essere i presupposti per la sua illegittima percezione, abbiano frustrato lo scopo perseguito dall'Amministrazione (Cass. Sez. U. ord. 3/3/2010; n. 5019), distogliendo le risorse conseguite dalle finalità cui erano preordinate... (Cass. Sez. U. 24/11/2015, n. 23897; Cass. Sez. Un. 25/1/2013, n. 1774; Cass. Sez. U. 27/1/2015, n. 1515)...-dall'altro lato, anche l'amministratore di una società privata di capitali destinataria di fondi pubblici, del quale si prospetti una condotta di dolosa appropriazione dei finanziamenti, è soggetto alla responsabilità per danno erariale e alla giurisdizione della Corte dei conti, atteso che la società beneficiaria dell'erogazione concorre alla realizzazione del programma della P.A., instaurando con questa un rapporto di servizio, sicché la responsabilità amministrativa attinge anche a coloro che intrattengono con la società un rapporto organico... (Cass. Sez. U. 9/10/2013, n. 295; Cass. Sez. Un. 13/2/2014, n. 3310; Cass. Sez. U. n. 295 del 2013 cit.; con richiamo alla precedente Cass. ord. 5019 del 2010 e a Cass. Sez. U. nn. 23332/09 e 25513/06) ...“.

Con la sentenza n. 10937 del 5 maggio 2017, le Sez. Unite, con riferimento ad una sentenza contabile di appello emessa anch'essa nei confronti di una società beneficiaria e del suo amministratore ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso non essendo stata pronunciata ancora sentenza definitiva essendosi limitata, la sentenza di secondo grado impugnata, a pronunciare solo in rito.

La sentenza n. 19088/17 del 1° agosto 2017 ha affermato la giurisdizione contabile nei confronti di un socio occulto e amministratore “di fatto” di una società beneficiaria che aveva effettuato fittizi acquisti di beni strumentali da una società avente sede nel Principato di Monaco (oltre che nei confronti del socio amministratore). Ha inoltre osservato la sentenza che qualora sia contestata l’“effettiva ingerenza” nell'amministrazione della società, ciò attiene alla “concreta esistenza del rapporto di servizio” che integra questione di merito, che deve essere scrutinata nel giudizio di responsabilità contabile.

La sentenza della Cass. Sez. Un civ. n. 21297/17, del 14 settembre 2017, nel confermare la giurisdizione contabile relativamente agli amministratori di società sportive beneficiarie di contributi pubblici, ha evidenziato come l'erogazione fosse regolata da disposizioni legislative finalizzate alla promozione e sostegno dell'attività sportiva, sicché le erogazioni non potevano considerarsi “meri sovvenzionamenti”, ed i privati percettori erano partecipi di un “programma” che determinava l'instaurazione di un rapporto di servizio con la P.A.

Con la sentenza n. 28503 del 29 novembre 2017 le Sezioni unite, relativamente ad un ricorso presentato dal legale rappresentante di una s.n.c. in relazione ad indebiti contributi in agricoltura

erogati dall'AGEA, ha dichiarato inammissibile l'impugnazione per essersi già formato il giudicato interno sulla giurisdizione.

La sentenza Sez. un. civ. n. 28504 del 28 novembre 2017 ha, da un lato, confermato la giurisdizione contabile nei confronti dell'amministratore di società fra loro collegate, percettrici indebite di finanziamenti erogati ai sensi della legge 488/92, e dall'altro ha precisato l'irrilevanza della eventuale sussistenza di provvedimenti amministrativi di revoca eventualmente oggetto di impugnazioni in sede civile o amministrativa, riaffermando la non interferenza fra queste ultime giurisdizioni e quella contabile, anche quando investono un medesimo fatto materiale (Cass. Sez. U. n. 26582 del 28/11/2013; Sez. U. n. 11 del 4/1/2012; Sez. U. n. 6581 del 24/3/2006), e precisando che "...nessun pregiudizio può arrecare al ricorrente l'esistenza di un doppio titolo esecutivo a suo carico in quanto, gli eventuali pagamenti effettuati dalla parte in forza di un titolo esecutivo, sarebbero comunque conteggiati in sede di esecuzione di un diverso titolo", confermando pienamente la giurisprudenza contabile su tale questione.

4.3 La giurisprudenza delle sezioni regionali e di appello e dati statistici

Ciò premesso e passando alle attività svolte in sede giurisdizionale si rileva che complessivamente nella materia risulta confermata, anche nel 2017, la proposizione di numerose iniziative giudiziarie nonché l'emissione di sentenze da parte delle Sezioni giurisdizionali regionali e delle Sezioni di appello.

I beneficiari finali risultano i soggetti prevalentemente convenuti in giudizio, perlopiù in relazione ad episodi di frode e, quindi, a fattispecie di irregolare percezione o indebito utilizzo dei finanziamenti connotati da dolo, collegati anche a procedimenti penali. Si sono registrati, anche in primo grado, casi di condanna, oltre che del beneficiario finale, anche dei funzionari pubblici, nonché di istituti di credito concessionari delle istruttorie propedeutiche alla concessione dei finanziamenti, per gravi carenze nei controlli o per collusioni nell'erogazione. I comportamenti evidenziati riguardano l'ottenimento di finanziamenti sulla base di dichiarazioni mendaci, la mancata realizzazione delle attività finanziate, la produzione di documentazione non veritiera sulle attività svolte, l'acquisto di macchinari usati anziché nuovi ovvero la fittizia rappresentazione di acquisti nemmeno effettuati, il difetto di condizioni soggettive per l'accesso al finanziamento, compresa la percezione di contributi in agricoltura da parte di soggetti sottoposti a misure di prevenzione antimafia, ovvero con riferimento alla conduzioni di superfici in realtà non nella propria disponibilità o ancora per la percezione di contributi in violazione di, pur dichiarati, requisiti sanitari, il mancato rispetto delle prescrizioni relative alla destinazione dei beni realizzati con il finanziamento, le irregolarità nella utilizzazione di contributi nel settore degli agrumi e dell'olio d'oliva, la indebita utilizzazione di fondi per la formazione professionale, l'indebito

utilizzo di fondi destinati ai giovani agricoltori. Ancora, la mancata escussione di garanzie fideiussorie, il mancato raggiungimento del requisito di capitalizzazione dell'impresa quale titolo idoneo per la percezione del contributo, la costituzione di società fittizie pur finanziate e mai divenute operative, finanziamento indebito di impianti di riciclaggio, indebita percezione di contributi all'imprenditoria femminile, l'indebito utilizzo di fondi regionali erogati nel settore della protezione civile, irregolarità nei contributi alle "microimprese", l'ottenimento indebito di contributi destinati a imprese ubicate in zone colpite da eventi sismici, l'indebita percezione di fondi erogati nel settore dell'editoria, l'omesso mantenimento per il periodo previsto, dei livelli occupazionali richiesti in sede di erogazione del finanziamento .

Fra le numerose sentenze di primo grado¹⁷, possono essere richiamate, a titolo esemplificativo: Sez. Abruzzo n. 115/17 per l'elusione degli obiettivi di incremento occupazionale finanziati dal FSE; Sez. Basilicata, n. 76/17, per irregolare esecuzione di un programma finanziato da INVITALIA; Sez. Calabria, nn. 307-280-238-237-261-175-155-125-65-64-26-18/17, tutte relative a violazioni delle clausole convenzionali concernenti il mantenimento dei livelli occupazionali in iniziative finanziate dal FSE; Sez. Calabria, n. 16/17 per condanna ad euro 2.168.619,28 euro per la vicenda "Set Aside"¹⁸ relativa alle falsificazioni operate da funzionari pubblici nell'erogazione di contributi in agricoltura; Sez. Campania, n. 136/17, con condanna ad euro 2.564.640,00 relativa a fondi FESR e nazionali erogati dal MISE; Sez. Emilia Romagna, n. 207/17, con condanna ad euro 4.340.682,00 per contributi ex legge 488/92 a seguito di indagini condotte in cooperazione con l'OLAF, relative ad un progetto di fabbrica per imballaggi in cui sono stati riscontrati illeciti relativi al fittizio apporto di capitale proprio e all'acquisto di macchinari sovrapprezzati; Sez. Friuli V.G., n. 51/17 per false fatturazioni relative a progetto finanziato da POR-FESR; Sez. Lazio, n. 16/17 per cattiva gestione di fondi FESR erogati per restauro di palazzi storici; Sez. Lombardia, nn. 137-139-148/17 per false dichiarazioni relative al possesso di terreni finalizzate a contributi AGEA; Sez. Molise n. 67/17 per indebita percezione di contributi all'editoria; Sez. Puglia, n. 119-118-117-116-115/17 per false fatturazioni e fittizio apporto di

¹⁷ Nella maggior parte conseguenti ad istruttorie delegate alle GdF o, nel settore agricolo anche del Comando carabinieri politiche agricole, alimentari e forestali

¹⁸ La vicenda "Set Aside" ha avuto inizio, presso la giurisdizione contabile, con la ricezione, da parte della Procura generale, del decreto di rinvio a giudizio emesso dal GIP presso il Tribunale di Roma il 26 gennaio 2010, nell'ambito di un procedimento penale per i reati di associazione per delinquere, falso in atto pubblico e truffa in danno della Stato, finalizzati a realizzare l'indebita percezione di contributi per un importo di oltre 26 milioni di euro, realizzati da funzionari pubblici e privati percettori. La frode aveva interessato il settore di contribuzione comunitaria in agricoltura, costituito dalle misure "Set Aside", disciplinate dai regolamenti CEE n. 1094/88, n. 1272/88, n.2328/91 e dal DM 19 febbraio 1991, n. 63, aiuti finalizzati al miglioramento del settore agrario mediante il ritiro dei terreni di tipo seminativo dalla produzione e la riconversione della produzione stessa. Mentre il procedimento penale si è concluso con la dichiarazione di prescrizione dei reati, a seguito della conclusione delle istruttorie da parte delle procure regionali competenti sono state finora emesse numerose decisioni delle sezioni giurisdizionali regionali (Calabria, Marche, Umbria, Puglia, Sardegna) e 5 sentenze delle sezioni di appello (Sez. I centr., n. 202-227/2015; n. 169/2017; Sez. II centr. nn. 360-806/2017) queste ultime tutte confermate di decisioni di condanna per un importo complessivo di oltre sei milioni di euro, molte assistite da misure conservative.

capitale proprio in finanziamenti ex legge 488/92 posti in essere da un gruppo di società facenti capo al medesimo nucleo familiare, con condanne di amministratori, di diritto e di fatto, nonché delle banche concessionarie, per l'importo complessivo di oltre 12 milioni di euro; Sez. Puglia, nn. 100-99-21/17 per indebita percezione di fondi erogati da INVITALIA, in relazione alla anticipata interruzione dell'attività finanziata; Sez. Puglia, n. 253/17 per indebita utilizzazione di compensazioni economiche finanziate dal FESR in progetto nel settore marittimo; Sez. Puglia, n. 478/17 per indebita percezione di fondi in agricoltura da soggetto sottoposto a sorveglianza speciale per legge antimafia; Sez. Sardegna, n. 11/17, per omesso adempimento delle prescrizioni di bando relativo a finanziamento erogato dal FEASR per ammodernamento di azienda agricola; Sez. Sardegna, n. 79-94, per inadempimenti di prescrizioni relative a finanziamento ex legge 488/92, con produzione di false fatturazioni ed acquisto di macchinari non nuovi in impianti produttivi; Sez. Sicilia, n. 495/17, per frodi nella realizzazione di corsi di formazione professionale, in vicenda originata da indagini dell'OLAF; Sez. Sicilia, nn. 4-14-22-102-231-250-263-304-311-317-328-397-467-481-547-575-576-624-678-679-702/17 per false dichiarazioni relative ai terreni coltivati per contributi FEOGA; Sez. Toscana, nn. 41-49 per indebita percezione di contributi erogati da INVITALIA diretti all'autoimpiego; Sez. Trentino-A.A.-sede di Trento n. 18/17, per false dichiarazioni in corsi di formazione professionale finanziati dal FSE; Sez. Umbria, n. 2/17, per indebita percezione di crediti di imposta in attività di ricerca; Sez. Veneto, n. 54/17 per falsificazioni realizzate con riguardo a corsi di formazione professionale (FSE).

Nel corso del 2017 sono inoltre intervenute numerose decisioni delle Sezioni di appello, sia centrali che della regione Sicilia, che hanno in gran parte confermato le decisioni di primo grado. Esemplificativamente si richiamano: Sez. I centr. n. 192/17 (conf. Sez. Calabria n. 114/15), con condanna ad euro 1.242.533,32 relativa ad indebita percezione contributi ex legge 488/92; Sez. I centr., n. 169/17 (conf. Sez. Calabria, 65/16), con condanna a euro 2.303.021,09, in vicenda relativa ad indebita percezione contributi FEOGA (c.d. "Set Aside"); Sez. I centr., n. 315/17 (conf. Sez. Campania, n. 1037/15), con condanna ad euro 1.740.000,00 nei confronti di precettori, pubblici funzionari e soggetto cooperativo relativamente a contributi nel settore della produzione e trasformazione degli agrumi; Sez. I centr. n. 57/17 (conf. Sez. Sardegna, n. 24/15), con condanna ad euro 2.875.273,08 relativa a false fatturazioni in progetto industriale finanziato dalla legge 488/92; Sez. II centr. n. 360/17 (conf. Sez. Puglia, n. 1381/13) con condanna di percettori e funzionari pubblici ad euro 1.025.609,21, per indebita percezione di contributi FEOGA (vicenda "set Aside"); Sez. II centr. n. 392/17 (conf. Sez. Calabria, n. 60/13) con condanna ad euro 709.060,15 per contributi legge 488/92; Sez. II centr., n. 581/17 (conf. Sez. Lazio, n. 685/11), con condanna ad euro 541.035,40 in relazione ad indebita percezione di fondi FSE da rete di

organizzazioni cd. “No profit”; Sez. II centr. n. 536/17 (conf. Sez. Marche, n. 157/13), con condanna ad euro 3.536.757,79 in relazione a finanziamenti ex legge 488/92 per progetto industriale non realizzato; Sez. III centr. , n. 213/17 (conf. Sez. Abruzzo n. 40/15) relativa a indebiti contributi POR Abruzzo-FESR; Sez. III centr., n. 393/17 (conf. Sez. Marche, n. 108/15) con condanna ad euro 728.711,96 in relazione a contributi legge 488/92 per stabilimento tessile non realizzato; Sez. Sicilia appelli, n. 23/17 (conf. Sez. Sicilia, n. 106/15) con condanna ad euro 423.799,38 relativa a finanziamenti ex legge 488/92; Sez. Sicilia appelli, n. 125/17 (conf. Sez. Sicilia n. 14/17) con condanna ad euro 184.401,85 relativa ad indebita percezione di contributi in agricoltura.

Quanto ai dati numerici, in primo grado risultano essere state emesse nel 2017 complessivamente n. 111 sentenze per un importo complessivo di condanne per euro 46.465.295,55.

La ripartizione delle condanne in relazione alla tipologia di fondi interessati vede euro 5.706.804,58 per i fondi in agricoltura (FEOGA-FEAGA-FEASR); euro 37.472.395,53 per i fondi di sviluppo infrastrutturale, di provenienza sia comunitaria che nazionale o regionale (FESR-fondi Min. Sviluppo economico, fondi regionali, leggi speciali, di incentivazione es. L. 488/92); euro 3.286.095,44 per il fondo della formazione professionale (FSE).

Circa la ripartizione delle sentenze di condanna per sezione regionale, risultano: n. 5 sentenze della Sezione Abruzzo (tot. euro 660.055,10); n. 5 sentenze della Sezione Basilicata (tot. euro 98.850,05); n. 20 sentenze della Sezione Calabria (tot. euro 4.333.581,43); n. 5 sentenze Sez. Campania (tot. euro 9.665.631,68); n. 2 sentenze Sez. Emilia Romagna (tot. euro € 4.489.680,88); n.1 sentenza Sez. Friuli V.G. (tot. euro 159.988,19); n.2 sentenze Sez. Lazio (tot. euro 612.120,04); n. 4 sentenze Sez. Lombardia (tot. euro 662.276,58); n. 3 sentenze della Sez. Molise (tot. euro 139.234,30); n.1 sentenza Sez. Piemonte (tot. euro 508.180,58); n. 19 sentenze Sez. Puglia (tot. euro 14.075.378,62); n. 11 sentenze Sez. Sardegna (tot. euro 1.919.987,21); n. 27 sentenze Sez. Sicilia (tot. euro € 7.503.620,26); n. 2 sentenze Sez. Toscana (tot. euro 51.296,95); n. 1 sentenze Sez. Trentino AA –sede TN (tot. euro 4.715,13); n. 2 sentenze Sez. Umbria (tot. euro 560.360,93); n. 2 sentenze Sez. Veneto (tot. euro 1.020.337,88).

In sede di appello risultano emesse 61 sentenze per un importo complessivo di condanne di euro 58.249.210,69 euro.

In ordine agli atti di citazione delle Procure regionali, risulta complessivamente, nella materia, l'emissione di n. 179 atti di citazione per un importo complessivo di euro 99.644.087,83.

I dati globali del periodo 2008-2017, risultano i seguenti.

Per le sentenze di primo grado ne risultano emesse n. 1.001 (n. 111 nel 2017; 158 nel 2016; 119 nel 2015; 101 nel 2014; 107 nel 2013; 128 nel 2012; 114 nel 2011; 93 nel 2010; 60 nel 2009 e

n. 10 nel 2008). L'importo complessivo delle condanne è pari a totali euro 610.537.159,80 (nel 2017 euro 46.465.295,55; nel 2016 euro 70.496.433,95, nel 2015: 119.625.875,33; nel 2014: 68.136.629,36; nel 2013: 95.998.555,47; nel 2012: 68.254.157,63; nel 2011: 66.472.391,80; nel 2010: 47.980.220,53 di euro, nel 2009: euro 24.561.891,51, nel 2008: 2.545.708,68).

Nello stesso periodo per le citazioni emesse risultano complessivamente n. 1.602 (179 nel 2017; 104 nel 2016; 193 nel 2015; 179 nel 2014; 180 nel 2013; 181 nel 2012; 190 nel 2011; 159 nel 2010; 145 nel 2009; 92 nel 2008), per un importo totale pari a 1.247.521.151,03 (nel 2017 99.644.087,83 euro; nel 2016 euro 51.334.734; nel 2015 euro 223.372.589,17; nel 2014: 144.937.921,79; nel 2013: 111.976.476,94; nel 2012: 102.344.974,65; nel 2011: 157.997.247,58; nel 2010: euro 152.632.126,57, nel 2009: euro 136.260.993,02, nel 2008: euro 67.020.000,00).

4.4 Segnalazioni di danno e attività di coordinamento

È costantemente implementato il valido sistema di comunicazioni da parte del Comando generale della Guardia di finanza, che invia sistematicamente copia delle segnalazioni da essa inoltrate a varie amministrazioni in seguito alla conclusione di indagini relative alle frodi comunitarie. Tale invio di segnalazioni è stato formalizzato nella circolare n. 0212112/2017 della GdF in data 10 luglio 2017, che prevede che all'inoltro della comunicazione provvedano direttamente i reparti operativi, congiuntamente all'invio dell'informativa alla Procura regionale competente. Tra il 1° gennaio e il 31 dicembre 2017, la Guardia di finanza ha inoltrato alla Procura generale 108 segnalazioni relative a frodi comunitarie per un importo complessivo di 20.394.893,25 euro.

Anche il Comando Carabinieri politiche agricole, alimentari e forestali, nell'ambito dell'attività investigativa e di controllo nel settore delle contribuzioni agricole e nelle frodi agroalimentari di cui al d.p.r. 129/2009, ha proceduto all'inoltro alle Procure regionali segnalazioni relative alla conclusione di indagini riguardanti indebite percezioni o truffe nel settore dei contributi in agricoltura. In totale sono state inviate 5 segnalazioni per un importo complessivo di euro 1.010.959,54

Sull'importo totale di 113 segnalazioni per euro 21.405.852,79, n. 9 riguardano fattispecie relative al FESR (interventi infrastrutturali) e ai relativi cofinanziamenti nazionali, per complessivi euro 5.159.491,84; n. 97 attengono ai fondi in agricoltura (FEOGA-FEAGA-FEASR) per euro 11.978.765,60; n. 2 si riferiscono al FSE (formazione professionale) per euro 388.799,70; n. 4 riguardano i fondo per la pesca (SFOP-FEP) per euro 1.576.875,59; infine, una segnalazione riguarda fondi diretti della Commissione Europea per euro 2.601.920,06.

I dati globali delle segnalazioni pervenute nel periodo 2008-2017, evidenziano il numero complessivo di n. 1.847 per un importo totale nel periodo di euro 1.248.619.838,53.

In ambito nazionale nel 2017 è stata definita la partecipazione stabile della Procura generale alle riunioni del Comitato nazionale per la lotta alla frode presso il Dipartimento delle Politiche europee della Presidenza del Consiglio dei Ministri, che ha consentito alla Procura generale di disporre di un costante aggiornamento su tutte le iniziative nazionali nel settore e di poter fornire, a sua volta, alle amministrazioni interessate, il proprio contributo informativo circa le possibili sinergie nell'attività di contrasto.

Nel 2017 è proseguita anche la collaborazione con l'Ufficio europeo per la lotta alle frodi (OLAF), con il quale nel 2013 era stato rinnovato il precedente protocollo di collaborazione (2006) con la sottoscrizione di un nuovo Accordo di cooperazione amministrativa (ACA), ai sensi del Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alle indagini svolte dall'OLAF, n. 883/2013 dell'11 settembre 2013.

Le anzidette attività di collaborazione hanno inoltre favorito lo sviluppo di ulteriori collegamenti con le Istituzioni Superiori di Controllo, europee ed extraeuropee, dotate di funzioni anche giurisdizionali, nell'ambito dell'organizzazione INTOSAI (Organizzazione internazionale delle Istituzioni Superiori di Controllo). In tale contesto, in data 30 e 31 ottobre 2017, a Marrakech si è tenuto un incontro con la partecipazione della Procura generale nell'ambito dei rapporti fra le ISC con funzioni giurisdizionali, in attuazione e prosecuzione della collaborazione iniziata con la sottoscrizione della "Dichiarazione Carta di Parigi", avvenuta il 9 dicembre 2016, in Abu Dhabi, cui hanno partecipato 22, Istituzioni superiori di controllo dell'INTOSAI (oggi divenute oltre 30), a conclusione del Forum delle Corti dei conti di Francia, Marocco, Perù, Portogallo Spagna, Tunisia, Turchia, Brasile, Cile e Italia tenutosi a Parigi nei giorni 12-13 novembre 2015. Tali attività sono finalizzate, oltre che al miglioramento della conoscenza reciproca fra le diverse ISC con funzioni giurisdizionali, anche alla definizione di standard comuni per l'esercizio delle attività istituzionali nello specifico settore della giurisdizione contabile, similmente a quanto già realizzato, in ambito INTOSAI per le attività di controllo. Si conferma pertanto lo stabile inserimento della funzione giurisdizionale contabile nelle attività dell'INTOSAI quale strumento di rafforzamento nella cooperazione per la realizzazione di sistemi più efficienti e più efficaci di contrasto alle frodi e alla corruzione.

5 GRUPPI CONSILIARI REGIONALI (V.P.G. PAOLO LUIGI REBECCHI)

SOMMARIO: *5.1 Profili di giurisdizione; 5.2 L'attività di controllo sui rendiconti e suoi rapporti con le fattispecie di responsabilità amministrativa; 5.3 Casistica e dati complessivi.*

5.1 Profili di giurisdizione.

L'attività giurisdizionale contabile in tema di responsabilità amministrativa, connessa alla non corretta gestione dei contributi erogati ai gruppi politici dei Consigli regionali, è risultata significativa anche nel corso del 2017.

Già negli scorsi anni, numerose sono state le decisioni emesse al riguardo dalle sezioni giurisdizionali della Corte dei conti (es. Sez. Sardegna, 18 novembre 2014, n. 229; Sez. Friuli-Venezia Giulia, 10 luglio 2014, n. 61; Sez. Lazio, 11 febbraio 2014, n. 154; Sez. Lombardia, nn. 180 e 181/2014; Sez. Piemonte 16 luglio 2015, n. 160; Sez. Basilicata, 13 luglio 2015, n. 45; Sez. Abruzzo, 4 giugno 2015, n. 57; Sez. Liguria, 25 maggio 2015, n. 34; Sez. Marche, 25 novembre 2016, n. 70; Sez. III centr., 12 settembre 2016, n.427; Sez. Emilia Romagna, 1° luglio 2016, n. 120; Sez. III centr., 6 ottobre 2016, n. 477), mentre le Sezioni Unite civ. della Corte di cassazione hanno, in diverse pronunce, affermato la giurisdizione contabile con riguardo a dette vicende (fra le molte Cass. Sez. U. 31/10/2014, n. 23257; 21/4/2015, n. 8077; 28/4/2015, n. 8570; 8/4/2016, n. 6894).

Tale giurisprudenza è stata confermata con la sentenza Cass. Sez. Un. civ., n 4880/17, del 27 febbraio 2017, nella quale è stato ribadito che "...la gestione dei fondi pubblici erogati ai gruppi politici dei consigli regionali è soggetta alla giurisdizione della Corte dei conti, che può giudicare, quindi, sulla responsabilità erariale del componente del gruppo, autore di ""spese di rappresentanza"" prive di giustificativi; né rileva, ai fini della giurisdizione contabile, la natura -privatistica o pubblicistica- dei gruppi consiliari, attesa l'origine delle risorse e la definizione legale del loro scopo, o il principio dell' insindacabilità di opinioni e voti ex art. 122, quarto comma Cost., che non può estendersi alla gestione dei contributi, attesa la natura derogatoria delle norme sull'immunità...".

Nella gestione di tali fondi pubblici, la Corte dei conti può ravvisare la responsabilità erariale del componente del gruppo in relazione alla estraneità delle spese dallo stesso effettuate alle finalità istituzionali, e del relativo "capogruppo" per omessa vigilanza, non rilevando a fini di giurisdizione la natura - privatistica o pubblicistica - dei gruppi consiliari, attesa l'origine pubblica delle risorse e la definizione legale del loro scopo. Nei confronti del capogruppo non è invece azionabile il giudizio per resa di conto (Corte conti, Sez. riun., 4 agosto 2014, n. 30/QM; Corte cost. sent. 28 aprile 2015, n. 107).

Il consolidarsi della giurisdizione di responsabilità amministrativo contabile, in questa materia, si evidenzia anche perché segna l'espansione del criterio della funzionalizzazione della risorsa pubblica, quale criterio di discriminazione della giurisdizione contabile, a prescindere dalla natura

sogettiva, pubblica o privata del soggetto percettore (Cass. Sez. un, civ., ord. 1 marzo 2006, n. 4511; 9 gennaio 2011, n. 295; 3 marzo 2010, n. 5019; 24 ottobre 2014, n. 22615), oltre l'ambito dei contributi erogati per l'attuazione di programmi di infrastrutturazione territoriale, sociale ed economica (v. Cass., S.U., 5 maggio 2011, n. 9846 che aveva escluso la giurisdizione contabile con riguardo ad erogazioni di contributi a titolo di provvidenze a favore di soggetti colpiti da calamità naturali).

5.2 L'attività di controllo sui rendiconti e suoi rapporti con le fattispecie di responsabilità amministrativa

L'incremento delle azioni di responsabilità è avvenuto in concomitanza con l'introduzione di stringenti controlli, affidati alle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, sui fondi erogati ai gruppi consiliari regionali, in seguito a seguito di rilevanti vicende relative all'uso, da parte di alcuni "capigruppo", dei fondi erogati ed ad altri ugualmente significativi fatti riguardanti l'utilizzo di somme provenienti dal finanziamento pubblico ai partiti politici, nel contesto del più generale dibattito sulla necessità di contenimento dei c.d. "costi della politica".

Con il d.l. 10 ottobre 2012, n. 174 (Disposizioni urgenti in materia di finanza e funzionamento degli enti territoriali, nonché ulteriori disposizioni in favore delle zone terremotate nel maggio 2012), convertito con modificazioni dalla L. 7 dicembre 2012, n. 213, è stata infatti rafforzata la partecipazione della Corte dei conti al controllo sulla gestione finanziaria delle Regioni, introducendo varie tipologie di riscontri e controlli. È stato in particolare previsto un obbligo specifico di rendicontazione, da parte dei gruppi politici costituiti nell'ambito dei consigli regionali, e un controllo della Corte dei conti su tali rendiconti. In relazione a tale nuova attività di controllo è sorto anche un significativo contenzioso costituzionale.

La Corte cost., nella sent. n. 39/2014, ha affermato la legittimità costituzionale di tale nuova attività di controllo, affidata alla Corte dei conti per "...assicurare la corretta rilevazione dei fatti di gestione e la regolare tenuta della contabilità (con l'indicazione delle risorse trasferite e dei titoli in base ai quali sono effettuati i trasferimenti). A tal fine, il legislatore ha predisposto questa analisi obbligatoria di tipo documentale che, pur non scendendo nel merito dell'utilizzazione delle somme stesse, ne verifica la prova dell'effettivo impiego, senza ledere l'autonomia politica dei gruppi interessati al controllo. Il sindacato della Corte dei conti assume infatti, come parametro, la conformità del rendiconto al modello predisposto in sede di Conferenza, e deve pertanto ritenersi documentale, non potendo addentrarsi nel merito delle scelte discrezionali rimesse all'autonomia politica dei gruppi, nei limiti del mandato istituzionale...". In tal modo "...i parametri evocati dalle ricorrenti preservano un ambito competenziale rimesso a fonti di autonomia che non risulta in alcun modo leso dall'introdotta disciplina...". Ulteriori pronunce hanno precisato ambiti e limiti di detta

attività (Corte cost. sent. nn. n. 130/2014; 263/2014; n. 15/2015; n. 104/2016 e n. 260/2016). Con la sentenza n. 10 del 13 gennaio 2017, la Corte costituzionale, ha ribadito il principio per cui "...il controllo sui rendiconti dei gruppi consiliari, «se, da un lato, non comporta un sindacato di merito delle scelte discrezionali rimesse all'autonomia politica dei gruppi, dall'altro, non può non ricomprendere la verifica dell'attinenza delle spese alle funzioni istituzionali svolte dai gruppi medesimi, secondo il generale principio contabile, costantemente seguito dalla Corte dei conti in sede di verifica della regolarità dei rendiconti, della loro coerenza con le finalità previste dalla legge (sentenza n. 260 del 2016; analogamente, sentenze n. 104 del 2016, n. 263 del 2014)...".

Avverso le deliberazioni delle sezioni regionali di controllo è consentita l'impugnazione dinanzi alle Sezioni riunite della Corte dei conti "in speciale composizione" (art. 33 comma 2, lett. a del d.l. 25 giugno 2014, n. 91, conv. l. 11 agosto 2014, n. 116 e art. 11 comma 6 del d.lgs. 26 agosto 2016 n. 174- codice di giustizia contabile). Nel corso del 2017 si richiamano, esemplificativamente, le sentenze: n. 10/17 con accoglimento del ricorso avverso la deliberazione n. 66/17 della Sezione di controllo per il Lazio, in relazione a spese per il personale; n. 22/17 che ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso avverso la deliberazione n. 85/2017 della Sezione di controllo per la Sicilia, per inosservanza delle disposizioni del codice di giustizia contabile (artt. 124-125), in tema di notificazione del ricorso entro il termine perentorio di giorni trenta dalla legale conoscenza della deliberazione impugnata; n. 23/17, che ha accolto il ricorso avverso la deliberazione n. 85/2017 della Sezione di controllo per la Sicilia, in relazione a spese per il personale (quest'ultima decisione ha evidenziato la precisazione che il giudizio dinanzi alle Sezioni riunite non costituisce un "appello", e che pertanto è consentito al ricorrente proporre prove anche se non dedotte in sede di attività di controllo dinanzi alla sezione regionale, non operando le preclusioni dello *ius novorum*); n. 25/17 che ha accolto il ricorso avverso la deliberazione n. 44/2017 della Sezione di controllo per l'Umbria, ritenendo superati i rilievi formali relativi ai documenti giustificativi della spesa in considerazione dei nuovi elementi di riscontro forniti in sede contenziosa, richiamando il principio già affermato nella sentenza n. 23/17 (non sussistenza di divieto di *ius novorum*); n.27/17, di accoglimento parziale del ricorso avverso la deliberazione n. 29/7 della Sezione di controllo per il Lazio, essendo stata ritenuta legittima una spesa relativa al pagamento di una transazione tra il gruppo ed un proprio dipendente a seguito di sentenza del giudice del lavoro; n. 28/17 di accoglimento del ricorso, avverso la deliberazione n. 224/17 della Sezione di controllo per il Veneto, essendo state ritenute congrue ed inerenti spese relative a convegni e manifesti.

Le riforme che hanno portato all'obbligo di rendicontazione ed al relativo controllo da parte della Corte dei conti, si sono limitate, comunque ai gruppi costituiti nell'ambito dei Consigli regionali, mentre per quanto attiene ai gruppi politici nel Parlamento nazionale ("gruppi parlamentari") è

rimasta l'esclusiva competenza degli stessi Organi costituzionali, pur prevedendosi anche per essi un obbligo di rendicontazione, specificato nei rispettivi Regolamenti parlamentari.

L'art.1, c. 12, d.l. n. 174/2012 prevede l'obbligo di restituzione al bilancio regionale delle somme trasferite ai gruppi, che consegue alla "mancata trasmissione del rendiconto" o alla "delibera di non regolarità del rendiconto da parte della sezione regionale di controllo". La dichiarazione di irregolarità ha come effetto un obbligo di restituzione e quindi una sostanziale responsabilità patrimoniale "di gruppo", in ordine alla quale è previsto il ricorso, in unico grado alle Sezioni riunite in speciale composizione.

Appare di rilievo evidenziare i profili di autonomia e non pregiudizialità tra procedimenti di controllo sui rendiconti e giudizi di responsabilità amministrativa.

In primo luogo la deliberazione della Sezione di controllo, anche quando rilevi profili di irregolarità e sia trasmessa alla Procura regionale, funge da (mera) comunicazione di un'ipotesi di danno, restando nell'ambito delle competenze, prima della Procura regionale e poi del giudice la valutazione probatoria degli elementi in esso contenuti.

Ulteriore profilo attiene all'eventuale sentenza delle Sezioni riunite in speciale composizione. Al riguardo, al di là dell'autorevolezza di dette decisioni, debbono ritenersi applicabili, anche in tali casi, i principi generali di "autonomia" delle decisioni giurisprudenziali in tema di responsabilità amministrativa rispetto alle sentenze emesse in giudizi diversi (civili, amministrativi, tributari, contabili), salvo quanto previsto espressamente per i giudizi penali dagli artt. 651, 651-*bis* e 652, c.p.p. (Cass. Sez. un civ. 8 marzo 2005, n. 4957; 10 settembre 2013, n. 20701; n. 31107 del 28 dicembre 2017).

Il principio di "autonomia" citato determina, quindi, la non affermabilità di "automatismi", conseguenti alle deliberazioni delle Sezioni regionali di controllo e delle sentenze emesse dalle Sezioni riunite in speciale composizione sui ricorsi avverso le anzidette delibere, anche con riferimento alle affermazioni di non regolarità di alcune spese, in considerazione dei diversi presupposti della responsabilità amministrativo contabile (Sez. III centr. n. 605/2016 del 24 novembre 2016).

I richiamati profili del rapporto fra attività di controllo e responsabilità amministrativa, sono stati, in particolare, esaminati dalla sentenza n. 53/17 della Sezione giurisdizionale regionale per il Piemonte, del 16 giugno 2017 che si è pronunciata sull'azione di responsabilità amministrativa promossa dal Procuratore regionale nei confronti di un capogruppo consiliare, per la restituzione delle somme dichiarate irregolari dalla Sezione di controllo in sede di controllo sui rendiconti.

La Sezione regionale ha dichiarato la propria giurisdizione ma, di contro, ha dichiarato, nella fattispecie, l'inammissibilità dell'azione essendo questa stata basata esclusivamente sulla

deliberazione della Sezione di controllo. Ha precisato la sentenza che "...appaiono ben distinti gli effetti giuridici (certi) che derivano dall'accertamento della irregolarità delle spese rispetto alle valutazioni (eventuali) rimesse al PR e poi al Giudice circa la configurabilità di una responsabilità amministrativa derivante dalla illegittima assunzione della spesa... Il sistema risulta ...congeniato su un duplice piano: quello diretto al recupero delle somme relative alle spese dichiarate irregolari, che fa carico al Consiglio regionale ed ha come destinatario il gruppo consiliare beneficiario dei contributi, e quello (ulteriore) giudiziario, che può colpire l'agente pubblico, che si sia reso responsabile dell'effettuazione, con dolo o colpa grave delle spese irregolari, secondo in regime proprio della responsabilità amministrativa. Sotto il primo aspetto, il controllo di regolarità affidato alla Sezione regionale di controllo, ove si traduca in un accertamento definitivo di irregolarità, fa nascere, *ex lege*, un obbligo restitutorio che comporta, a carico del presidente del Consiglio regionale un dovere di attivazione per il recupero delle somme dovute. Tuttavia è da osservare che così come la dichiarazione di regolarità non vale di per sé ad escludere che possano sussistere responsabilità amministrative, rimesse alla valutazione del Procuratore contabile, altrettanto è da rilevare per la pronuncia di irregolarità (che potrebbe essere dichiarata anche per aspetti solo formali) delle singole spese, la quale non determina automaticamente una responsabilità amministrativa per la loro erogazione in assenza dei presupposti che qualificano (anche) come illecita la condotta. In altri termini, gli esiti degli accertamenti compiuti dalla Sezione del controllo non si riverberano in modo diretto ed automatico nel giudizio di responsabilità amministrativa... Il che è coerente con il fatto che "...il sindacato della Corte dei conti assume come parametro la conformità del rendiconto al modello predisposto in sede di ""Conferenza permanente per i rapporti tra lo stato, le regioni e le province autonome"", e deve pertanto ritenersi documentale, non potendo addentrarsi nel merito delle scelte discrezionali rimesse all'autonomia politica dei gruppi nei limiti del mandato istituzionale ""(cfr. Corte Cost. nn. 39 e 130/2014)...". In tal modo "...pare al Collegio che l'inadempimento dell'obbligo di restituzione non possa essere configurato come condotta concretizzante un danno erariale risarcibile imputabile a titolo di dolo o colpa grave in capo al debitore (presidente del gruppo consiliare). Detta configurazione è del tutto estranea alla logica della responsabilità amministrativa nell'ambito della quale non possono essere ricomprese tutte le condotte configuranti meri inadempimenti ad obblighi derivanti dalla legge o da altre fonti (contratto, convenzione, ecc.), tra soggetti pubblici... In definitiva sembra al collegio una forzatura connotare il mero inadempimento dell'obbligo legale di restituzione da parte del presidente del gruppo consiliare (nella sua qualità di rappresentante legale del gruppo), come condotta *ex se* rilevante ai fini della affermazione di una responsabilità amministrativa. Detto obbligo di restituzione, deve infatti essere puntualmente garantito secondo i principi civilistici, a prescindere dall'accertamento dello stato soggettivo del

debitore, che è presunto salva la prova liberatoria ex art. 1218 c.c. (peraltro secondo l'orientamento maggioritario nemmeno configurabile per le obbligazioni pecuniarie), avente ad oggetto il fatto che l'impossibilità della prestazione è derivata da causa non imputabile al debitore. Il mero inadempimento di un'obbligazione infatti non determina *ex se* una ipotesi di danno erariale (cfr. Cass. n. 19072/2016), dovendo le deroghe al principio essere previste espressamente dal legislatore (come è avvenuto con l'introduzione del comma 7 *bis* nell'art. 53 del D.lgs. n. 165/2001 per l'inadempimento dell'obbligo del dipendente pubblico di riversare il compenso ricevuto per incarichi non autorizzati, cfr. Cass. n. 25769/2015). Al contrario una responsabilità amministrativa potrebbe essere, semmai, collegata alla mancata attivazione da parte del creditore (nella specie il Consiglio regionale) delle iniziative giudiziali e stragiudiziali volte al recupero (doveroso) di un credito certo, liquido ed esigibile. Si impone dunque una rigorosa distinzione tra ambiti, esiti ed effetti del procedimento di controllo circa la regolarità del rendiconto rispetto alle possibili iniziative che, all'esito del controllo stesso, possono spettare al PM contabile, iniziative che sono molteplici sul piano della responsabilità amministrativa e non necessariamente collegate agli esiti del controllo esterno di regolarità. Alla luce di quanto sopra, appare evidente che la fattispecie portata all'esame del Collegio presenta una specificità che la distingue da altre fattispecie già scrutinate dalle Sezioni ed afferenti varie ipotesi di illecito utilizzo dei fondi assegnati ai gruppi consiliari con deviazione dai fini istituzionali, in quanto concerne esclusivamente l'inadempimento all'obbligo restitutorio conseguente ad una previsione di legge (ex D.L. n. 174/2012 cit.). Proprio in base a detta specificità e configurazione della domanda (*petitum* sostanziale) il Collegio, pur ritenendo sussistere la giurisdizione della Corte dei conti, non ritiene sussistere la legittimazione attiva del PM, che nella specie, in sostanza in base alla *causa petendi*, ha agito non tanto per far accertare la sussistenza di un danno erariale, quanto per consentire in via giudiziale attraverso la sentenza di condanna l'incameramento da parte del Consiglio regionale di un credito restitutorio già certo, liquido ed esigibile *ex lege*. Ed invero l'accertamento della irregolarità (che in origine comportava anche l'applicazione di una sanzione quale la decadenza, per l'anno in corso, dal diritto alla erogazione di risorse da parte del consiglio regionale, giusta la previsione dell'art. 1, comma 11 D.L. n. 174/2012 cit., poi dichiarata illegittima dalla Corte costituzionale con sentenza n. 39/2014) non poteva (e può) che rendere doverosa l'attivazione delle iniziative di recupero delle somme dovute e ciò a prescindere dai profili (di specifica pertinenza del PR) concernenti l'illecita utilizzazione dei fondi rispetto ai fini istituzionali. In definitiva la peculiare natura dell'obbligazione restitutoria che nasce *ex lege* dalla pronuncia della Sezione del controllo tra presidente del Consiglio regionale e Gruppo consiliare (nella persona del suo rappresentante p.t.) assume, a giudizio del Collegio, una connotazione ignota alla logica della responsabilità amministrativa (conclusione questa cui di recente è giunta la sentenza della Sez. Calabria n. 86/2017),

ma tuttavia non estranea alla materia della contabilità pubblica devoluta alla Corte dei conti ai sensi dell'art. 103 della Costituzione. In altri termini, ove inadempito l'obbligo di restituzione delle somme dovute, il soggetto legittimato può attivare, ove ne abbia interesse, al solo fine dell'ottenimento di un titolo esecutivo giudiziale, un giudizio ad istanza di parte ex art. 172 lett. d) CGC innanzi alla competente Sezione giurisdizionale regionale, mentre il PR può configurare l'erogazione della spesa già riconosciuta irregolare (anche) come danno erariale risarcibile imputabile a titolo di dolo o colpa grave a coloro che l'hanno disposta sulla base della disciplina della responsabilità amministrativa. Conseguenze da quanto detto che deve dichiararsi *in limine*, in base allo specifico *petitum* ed alla *causa petendi*, l'inammissibilità dell'azione intrapresa per difetto di legittimazione attiva del Procuratore Regionale, restando impregiudicate le diverse (eventuali) iniziative giudiziali di spettanza del medesimo in relazione a profili di danno erariale collegati alla fattispecie *de qua...*”.

5.3 Casistica e dati complessivi

Quanto al complesso delle pronunce intervenute nel 2017, risultano emesse, nella fattispecie, n. 89 sentenze da parte delle Sezioni giurisdizionali regionali con un importo complessivo delle condanne pari ad euro 2.958.102,55. Quanto ai giudizi di appello risultano emesse 12 sentenze, per un totale di condanne pari ad euro 1.326.676,07.

Le decisioni in esame, in genere, hanno confermato la giurisdizione contabile, delimitato i rapporti rispetto agli eventuali giudizi (in particolare penali) collegati ed hanno esaminato nel merito le specifiche irregolarità, relative alle varie tipologie di spese, non rendicontate o non inerenti. Le stesse hanno riguardato, perlopiù, erogazioni dirette ai consiglieri, campagne elettorali, ristorazione, regali (anche per eventi nuziali), consumazioni, necrologi, fumetti, autovetture, acquisti di carburante, viaggi e soggiorni, agende, attività di partito, indebite appropriazioni di somme del gruppo, spese telefoniche, offerte per messe di suffragio, locazioni immobiliari, contributi a soggetti terzi.

Tra le varie decisioni si richiamano, esemplificativamente: Sez. I centr., n. 78 del 17 marzo 2017 (app. Sez. Molise n. 11/16) la quale, nel confermare i principi di autonomia in precedenza richiamati, ha precisato che l'attività di controllo delle sezioni regionali (esercitata a partire dai rendiconti 2013), ha comunque natura diversa dall'attività istruttoria svolta dalle procure regionali e la relativa deliberazione assolve alla funzione di, eventuale, segnalazione di ipotesi di danno, ai sensi dell'art. 52, quarto comma del codice di giustizia contabile. Pertanto "...gli atti di controllo, una volta pervenuti al pubblico ministero, sono, comunque, sottoposti ad una rivalutazione da parte di quest'ultimo, proprio al fine della verifica della sussistenza dei presupposti di una responsabilità amministrativa, valutazione che, ovviamente, non rientra nelle competenze della sezione di controllo della Corte. Costituisce poi differente questione, la rilevanza probatoria che gli elementi raccolti presso le sezioni di controllo e rivalutati, come detto, dal pubblico ministero, possano o meno avere

al fine della decisione del giudice...”; Sez. I centr. n. 122/17 (app. Sez. Molise n. 8/16) del 12 gennaio 2017, che ha precisato come le deliberazione della sezione del controllo (n.7/2013) che aveva dichiarato la irregolarità del rendiconto 2013, trasmesso alla procura regionale, fungeva da mera notizia di danno; ha inoltre respinto l’istanza di integrazione del contraddittorio, ed ha rilevato l’illegittimità di spese relative a versamenti diretti al partito politico di riferimento, nonché a spese per spot e servizi per campagne elettorali, sempre dello stesso partito, evidenziando la “differenza ontologica tra partiti politici e gruppi consiliari, i quali godevano, come godono, di distinte e separate fonti di finanziamento...”; Sez. III centr., n. 13 del 16 gennaio 2017 (app. Sez. Lombardia n. 163/14) che ha dichiarato la cessata materia del contendere per intervenuto versamento al Consiglio regionale, da parte dell’appellante, della somma in contestazione ed ha confermato la condanna al pagamento delle spese del giudizio in applicazione del principio della “soccombenza virtuale”; Sez. III centr. n. 65/17 dell’8 febbraio 2017 (app. Sez. Lombardia, n. 225/14), che ha respinto la censura di indebito sindacato su scelta discrezionale, ha confermato l’affermazione di responsabilità di un capogruppo e di un consigliere per spese di ristorazione e spese per auguri in relazione a festività natalizie ed ha ridotto l’addebito per il concorso di colpa dei componenti del consiglio di presidenza del Consiglio regionale; Sez. III centr. n. 89/17 del 16 febbraio 2017 (app. Sez. Lombardia n. 180/14), che ha confermato la condanna di un capogruppo e di un consigliere per spese di ristorazione e spese per taxi e trasporti non documentate; Sez. III centr., n. 94/17 (app. Sez. Lombardia n. 186/14), che ha confermato la responsabilità di un capogruppo per l’erogazione di compensi ingiustificati ed esorbitanti ad un collaboratore del gruppo, privo di requisiti di professionalità; Sez. III centr. n. 125/17 del 21 marzo 2017 (app. Sez. Emilia Romagna, n. 140/14), che ha pressoché integralmente confermato la condanna dei capigruppo consiliari, in relazione all’utilizzo dei fondi erogati ai gruppi per l’acquisto di spazi di programmazione sulle emittenti televisive locali; Sez. III centr. n. 126/17 del 21 marzo 2017 (app. Sez. Lombardia n. 181/14), che ha parzialmente accolto il gravame, confermando comunque la condanna per spese di ristorazione, pasti, trasporti e telefonia non inerenti; Sez. Sicilia appelli n. 1/17 del 9 gennaio 2017 (app. Sez. Sicilia, n. 145/16); n. 11/17 del 17 gennaio 2017 (app. Sez. Sicilia, n. 498/15); n. 21/17 del 6 febbraio 2017 (app. Sez. Sicilia, n. 225/16); n. 34/17 del 14 febbraio 2017 (app. Sez. Sicilia, n. 44/16); n. 93/17 del 20 luglio 2017 (app. Sez. Sicilia, n. 394/16); n. 116/17 del 4 ottobre 2017 (app. Sez. Sicilia, n. 561/16), che hanno sostanzialmente confermato le sentenze di primo grado con affermazione di responsabilità di presidenti di gruppo dell’ Assemblea regionale, in relazione a spese non inerenti relative a contributi diretti a singoli componenti dei gruppi, ristorazione, locazioni di immobili, erogazioni al partito di riferimento, contributi ad associazioni e comitati locali, acquisti di beni vari, necrologi, spese per autovetture e per ospitalità.

6 LE AZIONI DI RESPONSABILITÀ CONNESSE A FENOMENI CORRUTTIVI, CONCUSSIVI E DISTRATTIVI (V.P.G. GIANCARLO C. PEZZUTO)

SOMMARIO: **6.1** *I rapporti tra giudizio contabile e giudizio penale;* **6.2** *Le collaborazioni istituzionali della Procura generale;* **6.3** *L'attività istruttoria delle Procure regionali;* **6.4** *Giurisprudenza di merito.*

6.1 I rapporti tra giudizio contabile e giudizio penale

Premesso il principio di autonomia e separatezza del procedimento contabile rispetto agli altri giudizi, affermato in ambito normativo e ormai pacificamente accolto in sede giurisdizionale, ciò che in questa sede assume precipuo rilievo è, in particolare, il rapporto di detto giudizio con quello penale. Non infrequentemente, infatti, dalle medesime condotte scaturiscono entrambi i procedimenti, il che impone di soffermarsi, sia pure molto brevemente, sul tema.

Va, in primo luogo, ricordato che il “nuovo” codice di procedura penale non contempla più il rapporto di pregiudizialità obbligatoria del processo penale, precedentemente sancito dall’art. 3 del codice previgente, e che, secondo la giurisprudenza, non si applicano al giudizio contabile le disposizioni relative alla sospensione necessaria, previste, con riferimento ad altri giudizi, dall’art. 75, comma 3, c.p.p. e dall’art. 295 c.p.c..

Assumono, al contrario, peculiare rilievo altre disposizioni del codice di procedura penale.

In primis, l’art. 651 c.p.p., applicabile al giudizio contabile per giurisprudenza consolidata, dispone che la sentenza penale irrevocabile di condanna pronunciata a seguito di dibattimento o di rito abbreviato ha efficacia di giudicato “*quanto all’accertamento del fatto, della sua illiceità penale e all’affermazione che l’imputato lo ha commesso*”.

L’efficacia vincolante del giudicato penale è, quindi, limitata alla sussistenza del fatto-reato nella sua dimensione fenomenica (condotta, evento e nesso di causalità materiale), mentre è, in ogni caso, demandata al giudice contabile la verifica della sussistenza del nesso di causalità tra condotta illecita e danno erariale.

Considerazioni analoghe possono essere mosse con riferimento agli articoli 651-bis e 652 c.p.p., relativi all’efficacia nel giudizio civile o amministrativo di danno della sentenza di proscioglimento per particolare tenuità del fatto e della sentenza penale di assoluzione in seguito a dibattimento o rito abbreviato.

Escluso ogni automatismo tra formula adottata dal giudice penale ed efficacia di giudicato extra-penale, la valutazione del giudice contabile è operata caso per caso, sulla base del prudente apprezzamento e con pienezza di cognizione, al fine di accertare se, indipendentemente dalla pronuncia assolutoria, sussistano o meno gli elementi idonei a configurare una responsabilità amministrativo-contabile.

Si è, quindi, in presenza di un giudizio del tutto autonomo, basato su presupposti – quali il rapporto di servizio, il comportamento, l'elemento soggettivo, il nesso di causalità e lo stesso danno erariale – diversi da quelli considerati in ambito penale, o comunque non con essi necessariamente coincidenti.

Va da sé che anche dalla eventuale declaratoria di estinzione dei reati per intervenuta prescrizione o dalla sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti non derivino vincoli per le autonome valutazioni del giudice contabile circa la sussistenza dei fatti causativi di danno erariale.

Vanno, inoltre, ricordate le statuizioni contenute nell'art. 129, commi 3 e 3-bis, delle disposizioni di attuazione del codice di procedura penale – che disciplinano l'informazione al pubblico ministero contabile da parte del pubblico ministero ordinario nel caso di esercizio dell'azione penale per un reato che ha cagionato un danno erariale –, nonché quelle previste dall'art. 6, comma 2, della L. 27 marzo 2011, n. 97 – secondo cui, nel caso di condanna per delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione commessi a fini patrimoniali, la sentenza è trasmessa al Procuratore generale presso la Corte dei conti, che procede ad accertamenti patrimoniali a carico del condannato.

L'introduzione del Codice di giustizia contabile (CGC), di cui al D.Lgs. 26 agosto 2016, n. 174, non ha modificato l'assetto sin qui sinteticamente riepilogato.

In proposito, merita, peraltro, di essere ricordato che l'art. 51, comma 7, del CGC ha recepito la norma precedentemente contenuta nell'art. 7 della L. n. 97/2001, prevedendo l'invio alle Procure regionali della Corte delle sentenze irrevocabili di condanna pronunciate nei confronti dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni e degli organismi ed enti da queste controllati, affinché venga promosso l'eventuale procedimento di responsabilità per danno erariale nei confronti del condannato.

6.2 Le collaborazioni istituzionali della Procura generale

Nel corso del 2017 è stato dato particolare impulso alle forme di collaborazione che la Procura generale intrattiene con le altre Istituzioni a vario titolo interessate alla tutela degli interessi erariali.

A tal proposito, va innanzi tutto menzionato il pluriennale e consolidato rapporto sinergico instaurato con l'ANAC (Autorità nazionale anticorruzione), che già nel 2015 ha dato luogo a un primo protocollo d'intesa stipulato con la Corte dei conti.

Con tale memorandum, in particolare, si è convenuto di collaborare, nell'ambito delle funzioni di prevenzione e contrasto della corruzione ed anche sulla base del rispettivo patrimonio informativo, individuando ambiti comuni di cooperazione istituzionale rilevanti per tutti i settori di attività della Corte (giurisdizione e controllo) e dell'Autorità (regolazione e vigilanza).

A tal fine, è stato concordato di istituire un "Tavolo permanente" preposto alla definizione

delle linee programmatiche della collaborazione, nonché di elaborare criteri selettivi alla luce dei quali l'ANAC trasmette alla Corte segnalazioni e denunce di danni erariali in materia di appalti pubblici, fenomeni corruttivi, violazione delle norme in materia di trasparenza. In detto ambito, peraltro, si è convenuto di condividere anche informazioni su casistiche di illeciti che, pur non comportando un danno erariale, appaiano tuttavia suscettibili di fornire utili indicazioni segnaletiche in ordine alle attività di competenza della Corte, come, ad esempio, nel caso della mancata predisposizione dei piani di prevenzione della corruzione.

Nel medesimo contesto, si è, inoltre, convenuto di mettere reciprocamente a disposizione le esperienze e le competenze maturate con riferimento ai dati contenuti nei rispettivi sistemi informativi, anche al fine di individuare – grazie alle potenzialità offerte dalla tecnologia – indicatori rappresentativi di potenziali rischi di illecito nell'ambito dei contratti pubblici.

La collaborazione istituzionale con l'ANAC ha condotto alla sigla, il 1° febbraio 2017, di un ulteriore protocollo d'intesa, più specificamente orientato ai contratti secretati o che esigono particolari misure di sicurezza, al fine di consentire, in prospettiva, l'elaborazione di un compendio delle osservazioni rese dalla Corte in sede di controllo preventivo e successivo, nonché di specifiche linee-guida da parte dell'Autorità in ordine ai presupposti legittimanti il ricorso alla secretazione.

Il 2017 ha visto, altresì, l'ulteriore intensificazione del proficuo rapporto di collaborazione tra la Procura generale e la Guardia di finanza, che – sia in base alla normativa vigente, come da ultimo confermato dall'art. 56 del Codice di giustizia contabile, sia in relazione ai compiti d'istituto che l'ordinamento riconosce al Corpo, quale organo di polizia economico-finanziaria –, costituisce tradizionalmente, fra le Forze di polizia, il referente privilegiato della Corte dei conti, *lato sensu*, in materia di indagini nel settore della spesa pubblica.

Proprio da questo rapporto sinergico e dall'interlocuzione istituzionale che ne è derivata, ha tratto origine, nel luglio dello scorso anno, la nuova circolare del Comando Generale della Guardia di finanza che disciplina le proprie attività operative in collaborazione con la Corte nell'esercizio della funzione giurisdizionale. In questo contesto, a conferma di un modulo già positivamente sperimentato in passato, si prevede un rapporto funzionale organizzato su più livelli di collaborazione, in ambito centrale e regionale.

Il raccordo con la Procura generale è assicurato, in particolare, dal Nucleo speciale spesa pubblica e repressione frodi comunitarie, mentre sul territorio la collaborazione funzionale è assicurata da tutte le unità operative del Corpo, *in primis* i Nuclei di polizia economico-finanziaria (già Nuclei di polizia tributaria) con riferimento alle attività delegate connotate da maggiore complessità.

L'anno appena concluso ha visto, inoltre, l'avvio di ulteriori forme di collaborazione

istituzionale da parte della Procura generale.

A questo proposito, merita senz'altro di essere ricordato il protocollo stipulato nell'ottobre 2017 tra il Procuratore generale ed il Capo della Polizia – Direttore generale del Dipartimento della pubblica sicurezza, che definisce le forme di collaborazione volte ad agevolare l'espletamento, da parte degli Uffici e Organi della Polizia di Stato, delle deleghe istruttorie conferite dal Pubblico Ministero contabile ai fini dell'esercizio dell'azione erariale.

In detto contesto si prevede, in particolare, l'istituzione di un Comitato tecnico congiunto per la definizione delle iniziative comuni e si prevedono sessioni di formazione ed aggiornamento professionale, anche in sede decentrata, a favore del personale della Polizia di Stato, con prioritario riferimento a quello di norma destinatario di deleghe di indagine penale in materia di reati contro la pubblica amministrazione. Di peculiare rilievo, inoltre, la previsione dell'emanazione di direttive interne della Polizia di Stato medesima per assicurare l'osservanza di protocolli operativi *standard* da parte del proprio personale nel settore in parola.

Nella medesima direzione vanno, poi, le intese con la Scuola di perfezionamento per le Forze di polizia, finalizzate ad incrementare la sensibilità del personale delle Forze dell'ordine, intese nel loro complesso, nell'individuazione e nella conseguente segnalazione di fattispecie, rilevate nel corso dell'ordinaria attività d'istituto, che possono dar luogo ad accertamento di responsabilità amministrativo-contabile.

Con la medesima finalità, sono stati avviati contatti anche con i NAS (Nuclei antisofisticazione e sanità) dell'Arma dei Carabinieri, in relazione alle specifiche funzioni svolte in materia sanitaria, e con la Capitaneria di Porto, per le attività esercitate in materia di tutela ambientale.

L'anno appena trascorso ha fatto, altresì, registrare una maggior apertura della Procura generale verso la "società civile".

Emblematico e degno di nota, in tal senso, il protocollo d'intesa stipulato, sempre nell'ottobre 2017, tra il Procuratore generale ed il Direttore generale della LUISS (Libera università internazionale degli studi sociali Guido Carli), mediante il quale si è convenuto di organizzare attività didattico-formative e tirocini curriculari, volti a fornire agli studenti dei corsi universitari e dei master dell'Ateneo gli strumenti necessari a riconoscere i fenomeni di illegalità e le metodologie più appropriate per affrontarli.

In attuazione di questo memorandum, dall'inizio di febbraio 2018 sono stati avviati degli appositi *stage* presso la Procura generale, destinati a studenti particolarmente qualificati ed appositamente selezionati.

Da ultimo – ma certamente non in ordine di importanza – va ricordata la partecipazione della Procura generale al Tavolo inter-istituzionale di coordinamento anticorruzione, insediato presso il

Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale (MAECI) e, in tale contesto, al seminario tenutosi presso la Farnesina il 27 ottobre 2017, nel quadro della Presidenza italiana del G7.

Nel corso dell'importante evento, realizzato in collaborazione con ISTAT, ANAC, Ministero della giustizia e Banca d'Italia e che ha visto la presenza di alti funzionari ed esperti dei Paesi G7, incluse alcune Autorità nazionali anticorruzione, e delle organizzazioni internazionali attive sul tema, oltre che di rappresentanti delle magistrature, nonché di Forze dell'Ordine, imprese, ambienti legali, studiosi e società civile, si è affrontato il complesso tema della misurazione della corruzione, argomento divenuto cruciale del dibattito nei principali fori multilaterali anticorruzione, quali G20, G7, OCSE, UNCAC e Consiglio d'Europa.

Come noto, infatti, non sono stati ancora individuati, a tal fine, indicatori affidabili e, soprattutto, condivisi in ambito internazionale e l'uso delle classifiche basate sulla "percezione" (*in primis*, quella di Transparency International) si traduce in forme di *rating* degli Stati che in taluni casi rischiano di penalizzare – paradossalmente – l'immagine dei Paesi che perseguono con maggior incisività più efficaci politiche di contrasto, in ragione dell'eco mediatica che ne consegue.

Non sfugge, inoltre, che individuare metodologie scientifiche di misurazione del fenomeno consentirebbe di affinare anche le politiche di prevenzione, per le quali il nostro Paese, alla luce delle modifiche normative introdotte nel periodo relativamente recente, a partire dalla legge n. 190 del 2012, è sicuramente da considerarsi all'avanguardia.

6.3 L'attività istruttoria delle Procure Regionali

Anche nel 2017 l'attività istruttoria della Corte dei conti nel settore è stata particolarmente intensa ed ha fatto registrare un rilevante numero di procedimenti contabili a carico di funzionari pubblici per fatti connessi a vicende corruttive, concussive e distrattive.

Parimenti significativo – e ne va dato atto – è stato lo sforzo investigativo condotto nell'anno da Polizia di Stato, Arma dei Carabinieri e Guardia di finanza, che nel comparto, in base ai dati segnalati alla Procura generale, ha portato all'inoltro di denunce all'autorità giudiziaria penale, complessivamente, di n. 1.487 reati specifici (di cui n. 468 per condotte corruttive, n. 135 per fatti di natura concussiva, n. 884 per peculato), per un totale di n. 4.766 persone coinvolte (di cui n. 2.633 per fatti corruttivi, n. 278 per concussione e n. 1.855 per peculato).

Al riguardo, può essere utile evidenziare che nel 2016 erano stati analogamente denunciati n. 1.768 reati (di cui n. 568 per condotte corruttive, n. 200 per fatti di natura concussiva e n. 1.000 per peculato), per un totale di n. 5.468 persone coinvolte (secondo la medesima scomposizione, n. 2.738 per condotte corruttive, n. 414 per concussione e n. 2.316 per peculato).

Pur tenendo presente che una compiuta valutazione sull'andamento del fenomeno presupporrebbe l'analisi di una più ampia serie storica e la disponibilità di maggiori elementi di

dettaglio, si registra una leggera flessione del dato statistico rispetto all'anno precedente, il che può essere indicativo della crescente efficacia dei recenti apprestamenti normativi in materia di prevenzione della corruzione e di trasparenza.

Le Procure regionali della Corte dei conti hanno condotto nell'arco dell'anno numerose e significative attività. Diverse, e in taluni casi per fattispecie e importi di rilievo, sono state anche le iniziative di natura cautelare, a garanzia degli interessi erariali.

Sul piano generale, rinviando agli approfondimenti specifici della presente relazione dedicati alle altre fattispecie di danno perseguite sul territorio nazionale, in ordine alle vicende in argomento le attività istruttorie hanno riguardato illeciti contabili connessi all'affidamento e alla gestione di opere e forniture di beni e servizi, al mancato riversamento di somme da parte di concessionari della riscossione, alla distrazione di fondi pubblici di varia natura. Numerosi, inoltre, sono state le contestazioni di danno all'immagine in conseguenza di fatti corruttivi o concussivi, ovvero afferenti altre condotte illecite.

Alcuni casi, per la rilevanza mediatica che hanno assunto, per talune peculiarità ovvero per il loro notevole impatto socio-economico, talvolta esorbitante dall'ambito locale, meritano di essere ricordati, sia pure sinteticamente.

In primo luogo, si segnala la contestazione, ad opera della Procura regionale per il Lazio, di un danno stimato in 19.864.398,61 euro, a titolo di danno da concorrenza e da disservizio, in relazione all'inchiesta nota alle cronache come "Mafia capitale", nel corso della quale, in sede penale, sono emerse numerose condotte illecite, tra le quali diverse fattispecie di natura corruttiva.

Un'ulteriore inchiesta del medesimo Ufficio, sempre in connessione con reati corruttivi, ha riguardato la turbativa di una gara d'appalto per l'affidamento dei lavori di adeguamento di una strada nel frusinate, con un danno contestato di 1.682.507,16 euro.

Sempre in connessione con fattispecie corruttive, la Procura per il Lazio ha, inoltre, contestato un danno di 1.482.359,70 euro in relazione alla ristrutturazione ed all'acquisto di un immobile in Roma da parte di una pubblica amministrazione, nonché, in altra vicenda, un danno di 507.798,00 euro relativo all'illecita gestione dei lavori di manutenzione di un ospedale. In questo caso, in particolare, è stata rilevata la percezione di tangenti da parte del direttore dei lavori, al fine di edulcorare i controlli sulla corretta esecuzione delle opere e sul corretto utilizzo della manodopera.

Di peculiare rilievo appare, nella medesima materia, l'iniziativa condotta dalla Procura per il Veneto per la nota vicenda connessa alla realizzazione del Mo.S.E. a Venezia, che ha consentito di individuare e quantificare un danno erariale di 21.750.000,00 euro conseguente alla sistematica "traslazione", nell'esecuzione dei relativi appalti, delle dazioni illecite corrisposte ai numerosi soggetti coinvolti nella gravissima vicenda corruttiva. In tale contesto, inoltre, è stato emesso un

provvedimento cautelare a garanzia del credito erariale, previa sottoposizione a sequestro conservativo autorizzato dal Presidente della locale Sezione giurisdizionale, di beni e partecipazioni societarie, nonché dell'importo di 1.154.000,00 euro, vantato a titolo di TFR da uno dei soggetti coinvolti. Per inciso, va anche ricordato che la Procura per la Lombardia, in conseguenza dei medesimi fatti corruttivi, ha attivato un'azione cautelare, confermata dall'ordinanza n. 120/2017 della locale Sezione giurisdizionale, per la somma di un milione di euro nei confronti di un ex generale della Guardia di finanza, che ha "patteggiato" in sede penale la pena di anni quattro di reclusione, per la grave lesione che dalla sua condotta è derivata all'immagine dell'amministrazione di precedente appartenenza.

Di particolare interesse appare, inoltre, un'indagine condotta sempre dalla Procura per il Veneto in relazione ad illegittimi annullamenti di provvedimenti sanzionatori per violazioni al codice della strada ad opera di un esponente della Polizia locale e di un dirigente di un comune, con l'accertamento di un danno erariale pari a 3.872.527,43 euro.

Diverse sono state le attività delle Procure regionali in materia di danno all'immagine promosse a carico di funzionari pubblici in conseguenza di condotte illecite di vario tipo.

A tal proposito, vanno ricordate le azioni promosse dalla Procura per la Sardegna nei confronti di amministratori e funzionari di diversi enti locali a seguito di condanne intervenute a loro carico in sede penale per varie fattispecie delittuose contro la pubblica amministrazione, tra le quali turbativa d'asta e corruzione, nell'ambito dell'inchiesta denominata "Sindacopoli". In tale contesto, in particolare, è stato contestato a numerosi soggetti, in qualità di pubblici ufficiali, di aver dato vita ad una vera e propria associazione per delinquere finalizzata a controllare l'affidamento da parte delle amministrazioni degli appalti di servizi per incarichi di progettazione, nonché di altri appalti cosiddetti "integrati".

In tema di danno all'immagine derivante da condotte diverse vanno anche ricordate, per la peculiarità dei casi, due istruttorie condotte dalla Procura per la Liguria: la prima, relativa al danno quantificato in 100.000,00 euro, a carico di insegnanti responsabili di maltrattamenti e reati di natura sessuale nei confronti di alunni minorenni e con problemi di disabilità, per la lesione del decoro, del prestigio e della reputazione dell'Istituto scolastico che ne è derivato; la seconda, nella misura stimata di 50.000,00 euro, nei confronti di un funzionario di polizia, in conseguenza della condanna per falsa testimonianza in relazione ai "fatti del G8" del 2001.

Ulteriori istruttorie del medesimo Ufficio di procura hanno riguardato il caso di un appartenente alla Guardia Costiera perseguito in sede penale per una serie di condotte illecite, tra le quali la concussione, per il quale è stata richiesta la condanna a complessivi 50.000,00 euro a titolo di danno patrimoniale e all'immagine, nonché quello di un dipendente di un Tribunale, anch'egli

ritenuto penalmente responsabile di vari delitti, tra i quali la corruzione, a carico del quale è stata richiesta la declaratoria di responsabilità per danno all'immagine nella misura di 60.000,00 euro.

Analogamente, merita di essere segnalato il caso, perseguito dalla Procura per l'Umbria, di una citazione per un danno all'immagine e da disservizio quantificato in 130.000,00 euro, nei confronti di un medico che rilasciava falsi certificati a detenuti di una casa circondariale per permettere loro la fruizione di indebiti permessi.

Sempre sul tema, si rammenta, inoltre, il caso, istruito dalla Procura per l'Emilia Romagna per un danno all'immagine quantificato in 166.260,62 euro, di un dipendente amministrativo di un Tribunale, il quale acquistava numerose marche da bollo contraffatte/alterate al fine di trarne profitto mediante la cessione a terzi – ed in particolare ad avvocati del Foro locale – a prezzi di favore.

Con riferimento a un danno all'immagine equitativamente quantificato in 30.000,00 euro e derivante da condotte di natura concussiva, si segnala la vicenda, istruita dalla Procura per l'Emilia Romagna, nei confronti di un appartenente al Corpo di Polizia penitenziaria, poi dichiarato cessato dal servizio con effetto dalla data di irrevocabilità della sentenza in sede penale, il quale, abusando della propria posizione, induceva internati di un ospedale psichiatrico giudiziario a dargli o promettergli somme di denaro di vario importo, non riuscendo nell'intento per cause indipendenti dalla propria volontà.

Un ulteriore danno all'immagine contestato dal medesimo Ufficio, per l'importo di 45.000,00 euro ha, poi riguardato un assessore ed un consigliere comunale, entrambi condannati in via definitiva in ordine a fenomeni corruttivi.

Fra i diversi i casi della specie perseguiti dalla Procura per la Lombardia, una prima azione contabile degna di rilievo ha riguardato un funzionario del locale Provveditorato alle opere pubbliche imputato in sede penale per concussione in relazione alle funzioni di RUP in diversi contratti d'appalto. Nella fattispecie, è stato eseguito un sequestro conservativo per l'importo di 935.741,70 euro a garanzia patrimoniale della doppia componente economica, costituita dal danno da tangente per 435.741,70 euro e del danno all'immagine per 500.000,00 euro.

Un'ulteriore istruttoria del medesimo Ufficio ha portato al sequestro conservativo per 3 milioni di euro in relazione a comportamenti corruttivi di funzionari amministrativi e tecnici in danno dell'Azienda lombarda edilizia residenziale (ALER), in conseguenza di atti contrari ai doveri d'ufficio – quali redazione di perizie di variante, la certificazione di lavori non eseguiti o eseguiti non a regola d'arte al fine di procedere al pagamento degli stati d'avanzamento delle opere falsamente certificate) –, per un danno contrattuale nei confronti dell'ente complessivamente stimato in 7.136.204,47 euro.

Sempre la Procura per la Lombardia ha, inoltre, emesso un atto di citazione in conseguenza

di fatti, tra l'altro, di natura corruttiva a danno di EXPO 2015 S.p.A. in relazione alla realizzazione di opere correlate all'esposizione universale, per un danno da tangente, all'immagine e alla concorrenza complessivamente calcolato in 1.901.116,00 euro.

Numerose, nel 2017, sono state le istruttorie relative a condotte distrattive di varia natura.

Al riguardo, si segnala l'attività condotta dalla Procura regionale presso la Sezione giurisdizionale per la Regione siciliana, relativa ad un danno di 5.810.627,76 euro contestato alla società aggiudicataria del servizio di biglietteria presso siti di interesse culturale per omesso versamento delle somme alla Regione.

Tra i casi di mancato riversamento dei tributi a vario titolo introitati da concessionari della riscossione, si segnala quello istruito dalla Procura per il Piemonte, relativo a tributi comunali di spettanza di oltre un centinaio di comuni della regione, per un importo complessivo di circa un milione di euro.

Di rilievo, sempre sul tema, l'iniziativa della Procura per il Friuli Venezia Giulia, che nel corso del 2017 ha depositato 14 atti di citazione per danni causati da una società per azioni concessionaria del servizio di accertamento e riscossione dell'imposta comunale di pubblicità e pubbliche affissioni ad una serie di comuni sul territorio nazionale, tra i quali n. 62 enti locali friulani. Il presidente del c.d.a. della concessionaria è risultato indagato per peculato, per essersi illecitamente appropriato delle somme versate dai contribuenti – e non rendicontate e/o non riversate – per ingenti importi complessivi incassati tra il 2008 e il 2013.

Meritevole di essere ricordata appare, inoltre, l'istruttoria seguita dalla Procura per la Liguria, con un danno contestato di 1.999.908,00 euro, derivante dall'appropriazione da parte del responsabile del servizio finanziario e del tesoriere di un comune di modeste dimensioni, protrattasi per oltre un decennio, di ingenti risorse attraverso mandati irregolari quando non relativi ad asseriti pagamenti in favore di ditte in realtà inesistenti.

Una contestazione per certi versi analoga, per l'importo complessivo di 121.913,25 euro, è stata mossa dalla Procura per il Friuli Venezia Giulia al ragioniere, al segretario e a due revisori di un comune a fronte di gravi irregolarità contabili e, in particolare, per le indebite operazioni di prelevamento in contanti nel periodo 2005-2013, non rendicontate e/o prive di documentazione giustificativa, poste in essere dal responsabile del servizio finanziario dell'ente.

Sempre con riferimento a condotte della specie, la Procura per la Campania ha, tra l'altro, perseguito l'amministratore di un ente morale per le antichità e i monumenti in ragione dell'indebita appropriazione degli introiti derivanti dalla locazione di un immobile di inestimabile pregio, ubicato nell'ambito di un sito archeologico. Peraltro, la vicenda aveva già costituito oggetto di ulteriore e separata azione di responsabilità in ordine al diverso profilo della locazione del medesimo immobile

a canone fortemente sottostimato.

Un'ulteriore fattispecie della medesima natura è stata perseguita, sempre dall'Ufficio campano, con un'istruttoria, supportata anche da sequestro conservativo, in relazione, tra l'altro, all'appropriazione di somme in danno di un istituto scolastico per un danno patrimoniale complessivo di 421.629,64 euro.

Ulteriori casi di condotte distrattive, per danni patrimoniali di minore entità ma non per questo relative a comportamenti di pubblici funzionari meno gravi, hanno riguardato un appartenente ad un Corpo di Polizia municipale, perseguito dalla Procura per la Sardegna, che ometteva di riversare all'ente di appartenenza le somme riscosse in contanti quale agente accertatore di infrazioni al codice della strada; un ulteriore vigile urbano, oggetto di istruttoria da parte della Procura per l'Emilia Romagna, che, utilizzando l'auto di servizio, sottraeva gasolio dalla cisterna comunale e lo cedeva al gestore di un distributore di carburante per la successiva immissione in commercio; un dipendente amministrativo, oggetto di azione contabile da parte della Procura per le Marche, che si appropriava di somme di denaro di competenza della cassa del Centro unico di prenotazioni (CUP).

6.4 Giurisprudenza di merito

L'attività giurisdizionale svolta dalla Corte dei conti nel 2017 in relazione a vicende connesse a fatti di rilevanza penale nei settori in argomento è stata, del pari, particolarmente intensa.

Rinviando anche a tale proposito agli approfondimenti della presente relazione specificamente dedicati ad altri settori e focalizzando l'attenzione sulle sole pronunce che hanno riguardato fattispecie delittuose di natura corruttiva, concussiva e distrattiva, risultano emesse in materia n. 178 sentenze di primo grado, a fronte delle n. 167 del 2016.

In questo contesto, in relazione all'entità degli importi considerati ovvero in considerazione della natura e dell'insidiosità delle condotte illecite contestate, meritano di essere ricordate, in particolare, le vicende giudiziarie che hanno riguardato diversi funzionari dell'Agenzia delle entrate in Lombardia, con un ingente danno patrimoniale dirette e all'immagine quantificato complessivamente in 2.814.622,57 (sentenze n. 86, 87, 108, 109, 110 e 134/2017 della Sezione giurisdizionale per la Lombardia).

Sempre per fatti sinteticamente riconducibili all'ambito corruttivo che hanno riguardato funzionari dell'Agenzia delle Entrate, vanno anche ricordate le sentenze n. 172/2017 della Sezione per l'Emilia Romagna, per l'importo di 451.662,91 euro, e n. 78/2017 della Sezione per il Piemonte, per un danno di 75.000,00 euro.

Ancora in tema di condotte illecite relative a controlli fiscali, si segnalano la sent. n. 35/2017 della Sezione giurisdizionale per la Liguria, concernente un danno di 80.000,00 euro contestato a due appartenenti alla Guardia di finanza, responsabili di fatti corruttivi e concussivi, nonché la pronuncia

n. 237/2017 della Sezione per la Toscana, relativa a condotte in questo caso concussive addebitate ad un altro appartenente al medesimo Corpo, per un danno di 120.000,00 euro.

Senza altro significative sono state alcune pronunce della Sezione per il Veneto, in relazione al noto caso Mo.S.E.: con le sentenze nn. 28, 29, 30, 100 e 101/2017, in particolare, sono state emesse condanne a carico di varie persone per danni complessivamente pari a complessivi 14.036.222,03 euro.

Con riferimento alle decisioni di primo grado relative a condotte di natura distrattiva, la Sezione giurisdizionale per la Lombardia ha emesso la sent. n. 117/2017 per complessivi 1.763.964,58 euro, in relazione a somme riscosse e non riversate per le imposte comunali sulla pubblicità relative a 216 comuni della regione. Simile, anche perché afferente il medesimo tributo, appare il caso affrontato dalla sent. n. 186/2017 della Sezione Emilia Romagna, concernente un danno di 430.597,06 afferente imposte di pubblicità riscosse e non versate agli enti titolari.

Del medesimo tenore la sent. n. 467/2017 della Sezione per la Puglia, concernente l'appropriazione di somme riscosse a titolo di tributi non riversate agli enti locali di spettanza, per l'importo di 4.669.570,33, nonché le sentenze n. 34, 165 e 445/2017, del medesimo Collegio, relative a condotte analoghe riconducibili ad altro concessionario, per l'importo complessivo di 1.158.478,39 euro.

Ancora in Lombardia è stata, poi, pronunciata la sent. n. 143/2017 concernente la condanna al pagamento di 785.370,77 euro a carico della responsabile dei servizi amministrativi e contabili di un comune sempre in relazione a condotte distrattive, essendo emerso, tra l'altro, l'acquisto di gioielli con bonifici a carico dell'ente locale.

La Sezione giurisdizionale per la Sicilia, a sua volta, ha pronunciato condanne per il mancato riversamento di somme dovute da concessionari per la riscossione. Al riguardo, si segnalano le sentenze n. 810/2017, per 640.012,60 euro; n. 817/2017, per l'importo di 132.605,90 euro; n. 818/2017, per 359.279,65 euro; n. 830/2017, per la somma di 587.712,24 euro.

La stessa Sezione siciliana ha, inoltre, emesso diverse sentenze in relazione ad altre condotte distrattive. Si segnalano, in proposito, la sent. n. 53/2017, relativa alla distrazione di somme per l'Istituto per ciechi di Palermo, con un danno erariale quantificato in 751.666,14; la sent. n. 629/2017, relativa alla distrazione di fondi per gli invalidi per un danno quantificato in 578.804,43, a carico di una Onlus in rapporto di convenzione con l'azienda sanitaria di Palermo; la sent. n. 686/2017, concernente la distrazione di somme attraverso l'emissione di mandati di pagamento di comodo in danno di un comune e in beneficio illecito del sindaco, di un consigliere comunale e del responsabile del settore economico finanziario, per un importo quantificato in 669.998,21 euro.

Per quanto concerne l'attività giurisdizionale in sede di appello, con riferimento alle

fattispecie in parola risultano emesse nel 2017 n. 77 sentenze (erano state n. 62 nel 2016).

Talune sentenze di secondo grado, in relazione agli importi in causa ovvero alla peculiarità delle condotte contestate, appaiono, a loro volta, meritevoli di essere segnalate.

In primis, va ricordata la sent. n. 117/2017 della Prima Sezione centrale d'appello, concernente la condanna a vario titolo per l'importo complessivo di 25.650.033,87 euro, per danno patrimoniale diretto e danno all'immagine, in relazione a gravi irregolarità concernenti mandati di pagamento emessi nell'ambito di un Ufficio giudiziario in Campania.

Un ulteriore caso di rilevante entità è stato oggetto della sent. n. 275/2017 della Seconda Sezione centrale d'appello della Corte dei conti, concernente una vicenda corruttiva legata alla realizzazione di termovalorizzatori nel Lazio, a fronte della quale è stato accertato un danno di 2.364.429,26 euro.

Con riferimento alla Terza Sezione centrale d'appello, va, infine, ricordata la sent. n. 85/2017, concernente gravi illeciti nel settore doganale, tra i quali fattispecie corruttive, che hanno comportato la condanna dei soggetti a vario titolo coinvolti per un danno complessivamente ricostruito in 22.967.711,00 euro.

7 LA GOVERNANCE DEGLI APPALTI PUBBLICI. NUOVI SPUNTI DI RIFLESSIONE IN TEMA DI PROGETTAZIONE (V.P.G. FRANCESCO LOMBARDO)

SOMMARIO: *7.1 I limiti alla contrattazione che derivano dal rispetto dei canoni di natura pubblicistica; 7.2 La programmazione e la progettazione; 7.3 La governance interna della stazione appaltante; 7.4 La “posizione di garanzia” del RUP e la delega di funzioni ad essa sottesa; 7.5 La responsabilità dei soggetti diversi dal RUP di cui questi si avvale; 7.6 La qualificazione delle stazioni appaltanti ed i suoi riflessi giuscontabilistici; 7.7 Nuovi spunti di riflessione in tema di progettazione.*

7.1 I limiti alla contrattazione che derivano dal rispetto dei canoni di natura pubblicistica

Il **principio di legalità** comporta che tutti i soggetti pubblici debbano necessariamente perseguire, pena l’illegittimità della propria azione, gli scopi ed i fini imposti dalla Costituzione e dalla legge, quale strumento di esercizio della sovranità popolare; ciò è la maggiore garanzia contro l’uso indiscriminato dei poteri autoritativi della amministrazione ed è volto a determinare *a priori* le modalità della cura dell’interesse pubblico e l’incidenza che tale cura può avere sugli interessi dei privati.

Sull’art. 97 della Costituzione si fonda l’ulteriore **principio** cardine in materia di appalti pubblici, quello **di concorsualità**, di cui all’art. 3 del r.d. 18 novembre 1923, n. 2440, norme di contabilità generale dello Stato, ed all’art. 37 del r.d. 23 maggio 1924, n. 827, regolamento di contabilità, disposizioni riferite a tutti i contratti dai quali derivi una spesa (c.d. “contratti passivi”).

L’attività che caratterizza il diritto degli appalti è, come detto, fortemente procedimentalizzata per soddisfare le esigenze di trasparenza dell’azione amministrativa e, nello stesso tempo, garantire sia il rispetto dei **principi di imparzialità e buon andamento**, dai quali discende la scelta più efficiente, efficace ed economica, che quelli di *par condicio competitorum* e **massima concorrenzialità**, direttamente derivati dai precetti comunitari.

Riecheggia, in tal modo, quanto enunciato nell’art. 1 della legge fondamentale del procedimento amministrativo n. 241 del 1990 e ss.mm.ii., secondo cui “*l’attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza, secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti, nonché dai principi dell’ordinamento comunitario*”.

A questo punto, la specifica normativa di settore, di cui si fa carico l’art. 30 del nuovo Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50, come implementato e corretto dal D.Lgs. 19 aprile 2017, n. 56), declina i principi per l’aggiudicazione e l’esecuzione di appalti e concessioni, nel senso che “*l’affidamento e l’esecuzione di appalti di opere, lavori, servizi, forniture e concessioni ai sensi del presente codice garantisce la qualità delle prestazioni e si svolge nel rispetto dei principi di*

economicità, efficacia, tempestività e correttezza. Nell'affidamento degli appalti e delle concessioni, le stazioni appaltanti rispettano, altresì, i principi di libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, nonché di pubblicità con le modalità indicate nel presente codice. Il principio di economicità può essere subordinato, nei limiti in cui è espressamente consentito dalle norme vigenti e dal presente codice, ai criteri, previsti nel bando, ispirati a esigenze sociali, nonché alla tutela della salute, dell'ambiente, del patrimonio culturale e alla promozione dello sviluppo sostenibile, anche dal punto di vista energetico... Per quanto non espressamente previsto nel presente codice e negli atti attuativi, alle procedure di affidamento e alle altre attività amministrative in materia di contratti pubblici si applicano le disposizioni di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, alla stipula del contratto e alla fase di esecuzione si applicano le disposizioni del codice civile”.

7.2 La programmazione e la progettazione

La procedimentalizzazione dell'attività amministrativa-contrattuale esprime la funzionalizzazione di essa sin dalla fase della pianificazione, programmazione e progettazione di opere, servizi e forniture ex artt. 21-27 del Codice.

In particolare, a norma dell'art. 21 (*Programma delle acquisizioni delle stazioni appaltanti*), “*il programma biennale degli acquisti di beni e servizi e il programma triennale dei lavori pubblici, nonché i relativi aggiornamenti annuali sono pubblicati sul profilo del committente, sul sito informatico del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti e dell'Osservatorio di cui all'articolo 213...*”; a norma dell'art. 22 (*Trasparenza nella partecipazione di portatori di interessi e dibattito pubblico*), “*le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori pubblicano, nel proprio profilo del committente, i progetti di fattibilità relativi alle grandi opere infrastrutturali e di architettura di rilevanza sociale, aventi impatto sull'ambiente, sulla città o sull'assetto del territorio, nonché gli esiti della consultazione pubblica, comprensivi dei resoconti degli incontri e dei dibattiti con i portatori di interesse. I contributi e i resoconti sono pubblicati, con pari evidenza, unitamente ai documenti predisposti dall'amministrazione e relativi agli stessi lavori*”; a norma dell'art. 23 (*Livelli della progettazione per gli appalti, per le concessioni di lavori nonché per i servizi*), “*la progettazione in materia di lavori pubblici si articola, secondo tre livelli di successivi approfondimenti tecnici, in progetto di fattibilità tecnica ed economica, progetto definitivo e progetto esecutivo*” ed è intesa ad assicurare, fra l'altro, il soddisfacimento dei fabbisogni della collettività, la conformità alle norme ambientali, urbanistiche e di tutela dei beni culturali e paesaggistici, nonché il rispetto di quanto previsto dalla normativa in materia di tutela della salute e della sicurezza, il risparmio e l'efficientamento energetico, nonché la valutazione del ciclo di vita e della manutenibilità delle opere e la compatibilità geologica, geomorfologica, idrogeologica dell'opera.

Più in dettaglio, “*il progetto di fattibilità tecnica ed economica individua, tra più soluzioni,*

quella che presenta il miglior rapporto tra costi e benefici per la collettività, in relazione alle specifiche esigenze da soddisfare e prestazioni da fornire”; “il progetto definitivo individua compiutamente i lavori da realizzare, nel rispetto delle esigenze, dei criteri, dei vincoli, degli indirizzi e delle indicazioni stabiliti dalla stazione appaltante e, ove presente, dal progetto di fattibilità”; “il progetto esecutivo, redatto in conformità al progetto definitivo, determina in ogni dettaglio i lavori da realizzare, il relativo costo previsto, il cronoprogramma coerente con quello del progetto definitivo, e deve essere sviluppato ad un livello di definizione tale che ogni elemento sia identificato in forma, tipologia, qualità, dimensione e prezzo” ed è “in relazione alle caratteristiche e all’importanza dell’opera, il responsabile unico del procedimento, secondo quanto previsto dall’articolo 26, stabilisce criteri, contenuti e momenti di verifica tecnica dei vari livelli di progettazione”.

Viceversa, “la progettazione di servizi e forniture è articolata, di regola, in un unico livello ed è predisposta dalle stazioni appaltanti, di regola, mediante propri dipendenti in servizio”.

Segue, a norma dell’art. 24 (Progettazione interna e esterna alle amministrazioni aggiudicatrici in materia di lavori pubblici), l’indicazione degli uffici e dei soggetti, eventualmente esterni alla stazione appaltante, cui incombono le prestazioni relative alla progettazione di fattibilità tecnica ed economica, definitiva ed esecutiva di lavori, nonché alla direzione dei lavori e agli incarichi di supporto tecnico-amministrativo alle attività del responsabile del procedimento e del dirigente competente alla programmazione dei lavori pubblici.

Seguono l’art. 25 (*Verifica preventiva dell’interesse archeologico*) e l’art. 26 (*Verifica preventiva della progettazione*). Quest’ultima verifica, che ha luogo prima dell’inizio delle procedure di affidamento, accerta in particolare “a) la completezza della progettazione; b) la coerenza e completezza del quadro economico in tutti i suoi aspetti; c) l’appaltabilità della soluzione progettuale prescelta; d) presupposti per la durabilità dell’opera nel tempo; e) la minimizzazione dei rischi di introduzione di varianti e di contenzioso; f) la possibilità di ultimazione dell’opera entro i termini previsti; g) la sicurezza delle maestranze e degli utilizzatori; h) l’adeguatezza dei prezzi unitari utilizzati; i) la manutenibilità delle opere, ove richiesta”.

Infine, si precisa che “la validazione del progetto posto a base di gara è l’atto formale che riporta gli esiti della verifica. La validazione è sottoscritta dal responsabile del procedimento e fa preciso riferimento al rapporto conclusivo del soggetto preposto alla verifica ed alle eventuali controdeduzioni del progettista”.

Un chiaro sintomo di procedimentalizzazione dell’attività progettuale è dato dall’art. 27 (*Procedure di approvazione dei progetti relativi ai lavori*), che così recita: “l’approvazione dei progetti da parte delle amministrazioni viene effettuata in conformità alle norme dettate dalla legge

7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni, e alle disposizioni statali e regionali che regolano la materia. Si applicano le disposizioni in materia di conferenza di servizi dettate dagli articoli 14-bis e seguenti della citata legge n. 241 del 1990”.

È attualmente in fase di completamento il decreto ministeriale recante “*Definizione dei contenuti della progettazione nei tre livelli progettuali*” ai sensi dell’art. 23, comma 3 del decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50.

Al riguardo si evidenzia quanto segue.

L’articolo 23, comma 3, primo periodo del Codice dei contratti pubblici stabilisce che “*con decreto del Ministro delle infrastrutture e trasporti, su proposta del Consiglio superiore dei lavori pubblici, di concerto con il Ministro dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare e del Ministro dei beni e delle attività culturali e del turismo sono definiti i contenuti della progettazione nei tre livelli progettuali.*”

A seguito dell’emanazione in data 18 aprile 2017 del d.lgs. n. 56/2017 (decreto cosiddetto “Correttivo”), lo schema di decreto ministeriale sulla progettazione tiene conto delle modifiche apportate al Codice dei contratti pubblici da detto correttivo.

Il d.lgs. 56/2017, peraltro, a sua volta, ha recepito molti contenuti del redigendo schema di decreto sulla progettazione, tra cui l’introduzione del “*documento di fattibilità delle alternative progettuali*”, le precisazioni relative ai tipi di indagini da effettuare, nonché il concetto di “*quadro esigenziale*” prodromico all’attività di progettazione vera e propria.

Infatti, il cosiddetto “Correttivo” ha tra l’altro aggiunto al comma 3 dell’articolo 23 del Codice il seguente periodo: “*Con il decreto di cui al primo periodo è, altresì, determinato il contenuto minimo del quadro esigenziale che devono predisporre le stazioni appaltanti.*”

Inoltre lo stesso d.lgs. 56/2017 ha inserito all’articolo 23 del Codice il comma 3-bis, che recita: “*Con ulteriore decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, su proposta del Consiglio superiore dei lavori pubblici, sentita la Conferenza Unificata, è disciplinata una progettazione semplificata degli interventi di manutenzione ordinaria fino a un importo di 2.500.000 euro. Tale decreto individua le modalità e i criteri di semplificazione in relazione agli interventi previsti.*”

Lo schema di decreto ministeriale sulla progettazione, dopo aver introdotto alcune disposizioni di carattere generale, definisce, per ciascuno dei tre livelli progettuali definiti dal Codice, i contenuti della progettazione ed i relativi elaborati da predisporre, precisa i contenuti e le finalità del “*Quadro esigenziale*”, descrive in termini generali le finalità della progettazione anche in riferimento a quanto indicato dall’articolo 23, comma 1 del Codice, introduce il “*Documento di*

indirizzo alla progettazione” (DIP) e riporta una nuova articolazione del “*Quadro economico*”.

In particolare, vengono definiti in linea generale i principi da porre a base della progettazione, anche in relazione a quanto indicato all’articolo 23, comma 1 del Codice, al fine di perseguire la sicurezza e la sostenibilità economica, territoriale ed ambientale dell’intervento, nel rispetto del miglior rapporto fra i benefici e i costi globali di costruzione, manutenzione e gestione, nonché, ove previsto, in relazione ai costi del ciclo di vita dell’intervento, di cui all’articolo 96 del Codice. Viene, altresì, evidenziato che la qualità del progetto si declina attraverso il soddisfacimento dei fabbisogni della collettività e delle specifiche esigenze poste a base dell’intervento, individuate nel suddetto “*Quadro esigenziale*”.

Viene, come detto, introdotto anche il “*Documento di indirizzo alla Progettazione*” (denominato nel regolamento di attuazione del previgente Codice dei contratti pubblici di cui al DPR 207/10 “*Documento preliminare alla progettazione*”), che deve essere redatto dal RUP al fine di consentire al progettista di avere piena contezza e di assumersi la responsabilità del buon fine di ciò che viene richiesto dall’amministrazione aggiudicatrice per il perseguimento degli obiettivi posti a base dell’intervento e delle modalità con cui tali obiettivi vanno conseguiti.

Viene specificato, ai sensi dell’articolo 23, comma 1, del codice, che la progettazione si articola in tre livelli di successivi approfondimenti tecnici: progetto di fattibilità tecnica e economica, progetto definitivo e progetto esecutivo. I tre livelli devono assicurare la rispondenza al “*Quadro esigenziale*” e al “*Documento di indirizzo alla Progettazione*”.

In tale contesto, il “*Documento di fattibilità delle alternative progettuali*” costituisce la prima fase di elaborazione del progetto di fattibilità tecnica ed economica nei casi stabiliti dal Codice e, qualora previsto nel “*Quadro esigenziale*”, consente di individuare, tra più soluzioni progettuali alternative, quella che presenta il miglior rapporto tra costi e benefici in relazione alle specifiche esigenze/fabbisogni da soddisfare.

Vengono definiti i contenuti e l’articolazione dello “*Studio preliminare ambientale e paesaggistico*”, elaborato progettuale la cui previsione si rinviene all’articolo 23, comma 6 del Codice (“*studi preliminari sull’impatto ambientale*”). Si tratta di un documento che ha lo scopo di analizzare e valutare - in relazione alla specifica tipologia ed alle caratteristiche dell’opera da realizzare, nonché alle caratteristiche del contesto territoriale e ambientale in cui è inserita - la significatività dei potenziali impatti ambientali e le condizioni che garantiscono la salvaguardia del contesto territoriale e ambientale, nonché un miglioramento della qualità ambientale e paesaggistica attraverso misure di mitigazione e compensazione ambientale.

Vengono precisati anche i contenuti dello schema di contratto e del capitolato speciale d’appalto, che contiene la descrizione delle lavorazioni e la specificazione delle prescrizioni tecniche

e delle prestazioni.

Infine, si rileva che lo schema di decreto in argomento evidenzia in molte parti del testo, anche in riferimento a quanto previsto dall'articolo 34 del Codice, una specifica attenzione ai principi della sicurezza e della sostenibilità economica, territoriale ed ambientale delle opere e degli interventi da progettare, del perseguimento del miglior rapporto fra i benefici e i costi globali di costruzione, manutenzione e gestione, anche in relazione ai costi del ciclo di vita dell'intervento, nonché ai criteri di riduzione dei rischi da pericoli naturali ed antropici, di efficienza energetica, di compatibilità tecnica ed ambientale dei materiali, di minimizzazione dell'impegno di risorse materiali non rinnovabili e di massimo riutilizzo delle risorse naturali impegnate dall'intervento e dei materiali impiegati, di prevenzione della produzione di rifiuti e di incremento delle operazioni di riutilizzo, riciclaggio e di altri tipi di recupero dei rifiuti prodotti dall'attività di realizzazione dell'opera progettata, nonché, ove ne ricorrano le condizioni, di riduzione del consumo di suolo e di rigenerazione urbana. Tali principi sono stati introdotti e valorizzati nello schema di decreto in esame anche in relazione ai “*criteri ambientali minimi*” richiamati all'articolo 34 del Codice.

7.3 La governance interna della stazione appaltante

Il primo ed il dodicesimo comma dell'art. 31 del Codice –nell'evocare il “*soggetto responsabile dell'unità organizzativa competente in relazione all'intervento*”, nell'ambito della quale prescegliere il RUP da nominare “*nel primo atto relativo ad ogni singolo intervento*” e “*per ogni singola procedura per l'affidamento di un appalto o di una concessione*” – configura una *governance* interna a ciascuna stazione appaltante, che delinea il quadro di relazioni intercorrente tra i principali soggetti coinvolti nella realizzazione dell'intervento (responsabile dell'unità organizzativa competente - RUP - Direttore dell'esecuzione del contratto), in una visione sistemica che richiama non a caso gli artt.4 (*Unità organizzativa responsabile del procedimento*) e 5 (*Responsabile del procedimento*) della legge 241/1990, esaltando ancor più l'aspetto funzionale-procedimentale dell'attività di costoro e le connesse responsabilità: “*le pubbliche amministrazioni sono tenute a determinare per ciascun tipo di procedimento relativo ad atti di loro competenza l'unità organizzativa responsabile della istruttoria e di ogni altro adempimento procedimentale, nonché dell'adozione del provvedimento finale....Il dirigente di ciascuna unità organizzativa provvede ad assegnare a sé o ad altro dipendente addetto all'unità la responsabilità della istruttoria e di ogni altro adempimento inerente il singolo procedimento nonché, eventualmente, dell'adozione del provvedimento finale. Fino a quando non sia effettuata l'assegnazione di cui al comma 1, è considerato responsabile del singolo procedimento il funzionario preposto alla unità organizzativa...*”.

7.4 La “posizione di garanzia” del RUP e la delega di funzioni ad essa sottesa

Come noto, il debito primario di sicurezza ricade sul soggetto titolare dei poteri di gestione e di organizzazione e questo riecheggia l'art. 2049 c.c. (Responsabilità dei padroni e dei committenti). Si può, pertanto, affermare, in via del tutto generale, che nell'ambito delle organizzazioni complesse un potere-dovere di questo tipo spetta ai soggetti preposti ad attività apicali, giacché titolari di poteri di organizzazione, gestione o spesa.

Non di meno, la complessa organizzazione e la specificità dei compiti evidenziano al contempo l'impossibilità oggettiva da parte del soggetto posto all'apice della unità organizzativa di riferimento di svolgere personalmente tutti i compiti, con la correlativa necessità di trasferire in capo ad altri soggetti – interni alla stessa unità organizzativa – una serie di poteri e oneri, con il mezzo della c.d. “delega di funzioni”. Ciò è ben delineato nel primo comma dell'art. 31 del Codice: *“Per ogni singola procedura per l'affidamento di un appalto o di una concessione le stazioni appaltanti individuano nell'atto di adozione o di aggiornamento dei programmi di cui all'articolo 21, comma 1, ovvero nell'atto di avvio relativo ad ogni singolo intervento, per le esigenze non incluse in programmazione, un responsabile unico del procedimento (RUP) per le fasi della programmazione, della progettazione, dell'affidamento, dell'esecuzione. Le stazioni appaltanti che ricorrono ai sistemi di acquisto e di negoziazione delle centrali di committenza nominano, per ciascuno dei detti acquisti, un responsabile del procedimento che assume specificamente, in ordine al singolo acquisto, il ruolo e le funzioni di cui al presente articolo. Fatto salvo quanto previsto al comma 10, il RUP è nominato con atto formale del soggetto responsabile dell'unità organizzativa, che deve essere di livello apicale, tra i dipendenti di ruolo addetti all'unità medesima, dotati del necessario livello di inquadramento giuridico in relazione alla struttura della pubblica amministrazione e di competenze professionali adeguate in relazione ai compiti per cui è nominato; la sostituzione del RUP individuato nella programmazione di cui all'articolo 21, comma 1, non comporta modifiche alla stessa. Laddove sia accertata la carenza nell'organico della suddetta unità organizzativa, il RUP è nominato tra gli altri dipendenti in servizio. L'ufficio di responsabile unico del procedimento è obbligatorio e non può essere rifiutato”*.

Sul punto, riteniamo sia utile valorizzare il rilievo dell'eventuale concorso di persone nella causazione di un qualunque evento contrario all'ordinamento, tanto sul piano oggettivo, quanto sul piano della colpevolezza, pervenendo ad esentare il responsabile originario da qualsivoglia responsabilità (quando provi di aver attuato tutte le cautele necessarie ad evitare l'evento), oppure a confermare la permanenza di una posizione di garanzia in capo ad esso. Per questo, siamo dell'opinione che occorra ponderare, caso per caso, il contenuto e gli effetti della delega, con la conseguenza che il problema della permanenza della “posizione di garanzia” in capo al debitore

primario di sicurezza (e la sua contestuale responsabilità) si disancora da un rigido schema formalistico per dare spazio al dato sostanziale ed alla effettiva titolarità dei poteri connessi allo svolgimento dell'attività delegata, in omaggio al principio di effettività.

In buona sostanza, il problema riguarda la natura degli effetti prodotti dalla delega, con lo scopo di comprendere se residuino in capo al debitore originario delle responsabilità.

Per un verso, si potrebbe ritenere che l'effetto della delega è costitutivo e consta proprio nel trasferimento della stessa posizione di garanzia, per via della scissione tra posizione originaria e successiva, con la conseguenza di esentare il soggetto primariamente obbligato da qualsiasi responsabilità.

Non siamo di questa opinione, poiché propendiamo viceversa – pur riconoscendo all'atto di delega un valore eventualmente influente sulla colpevolezza – per l'intrasmissibilità integrale della “posizione di garanzia” e per la mancata produzione dell'effetto liberatorio in capo al delegante (salvo il caso in cui si sia attivato concretamente nell'esercizio dei suoi indeclinabili poteri di vigilanza, al fine di rimuovere la situazione di pericolo da altri creata).

7.5 La responsabilità dei soggetti diversi dal RUP di cui questi si avvale

Al sistema così individuato, si aggiungono ulteriori ipotesi di tutela che nascono in capo a soggetti diversi dal RUP (di cui questi si avvale e che ad esso devono fare riferimento, alla stregua di una compiuta circolarità del modello di *governance in subiecta materia*).

Si allude, in particolare, agli artt. 101 (Soggetti delle stazioni appaltanti), 102 (Collaudo) e 111 (Controllo tecnico, contabile e amministrativo), a norma dei quali, significativamente, “*La esecuzione dei contratti aventi ad oggetto lavori, servizi, forniture, è diretta dal responsabile unico del procedimento, che controlla i livelli di qualità delle prestazioni. Il responsabile unico del procedimento, nella fase dell'esecuzione, si avvale del direttore dell'esecuzione del contratto o del direttore dei lavori, del coordinatore in materia di salute e di sicurezza durante l'esecuzione previsto dal decreto legislativo 9 aprile 2008 n. 81, nonché del collaudatore ovvero della commissione di collaudo, del verificatore della conformità e accerta il corretto ed effettivo svolgimento delle funzioni ad ognuno affidate...Per il coordinamento, la direzione ed il controllo tecnico-contabile dell'esecuzione dei contratti pubblici relativi a lavori, le stazioni appaltanti individuano, prima dell'avvio delle procedure per l'affidamento, su proposta del responsabile unico del procedimento, un direttore dei lavori che può essere coadiuvato, in relazione alla complessità dell'intervento, da uno o più direttori operativi e da ispettori di cantiere...Il direttore dei lavori, con l'ufficio di direzione lavori, ove costituito, è preposto al controllo tecnico, contabile e amministrativo dell'esecuzione dell'intervento, affinché i lavori siano eseguiti a regola d'arte ed in conformità al progetto e al contratto. Il direttore dei lavori ha la responsabilità del coordinamento e della supervisione*”

dell'attività di tutto l'ufficio di direzione dei lavori, ed interloquisce in via esclusiva con l'esecutore in merito agli aspetti tecnici ed economici del contratto...Gli assistenti con funzioni di direttori operativi collaborano con il direttore dei lavori nel verificare che le lavorazioni di singole parti dei lavori da realizzare siano eseguite regolarmente e nell'osservanza delle clausole contrattuali. Essi rispondono della loro attività direttamente al direttore dei lavori...Gli assistenti con funzioni di ispettori di cantiere collaborano con il direttore dei lavori nella sorveglianza dei lavori in conformità delle prescrizioni stabilite nel capitolato speciale di appalto...Essi sono presenti a tempo pieno durante il periodo di svolgimento di lavori che richiedono controllo quotidiano, nonché durante le fasi di collaudo e delle eventuali manutenzioni. Essi rispondono della loro attività direttamente al direttore dei lavori...Il responsabile unico del procedimento controlla l'esecuzione del contratto congiuntamente al direttore dell'esecuzione del contratto...I contratti pubblici sono soggetti a collaudo per i lavori e a verifica di conformità per i servizi e per le forniture, per certificare che l'oggetto del contratto in termini di prestazioni, obiettivi e caratteristiche tecniche, economiche e qualitative sia stato realizzato ed eseguito nel rispetto delle previsioni contrattuali e delle pattuizioni concordate in sede di aggiudicazione o affidamento...Per effettuare le attività di controllo sull'esecuzione dei contratti pubblici di cui al comma 1, le stazioni appaltanti nominano tra i propri dipendenti o dipendenti di altre amministrazioni pubbliche da uno a tre componenti con qualificazione rapportata alla tipologia e caratteristica del contratto...Il direttore dell'esecuzione del contratto di servizi o di forniture è, di norma, il responsabile unico del procedimento e provvede al coordinamento, alla direzione e al controllo tecnico-contabile dell'esecuzione del contratto stipulato dalla stazione appaltante assicurando la regolare esecuzione da parte dell'esecutore, in conformità ai documenti contrattuali...”.

In altri termini, la stazione appaltante espleta il controllo sulla corretta esecuzione dei lavori tramite il direttore dei lavori e quello sulla corretta esecuzione dell'appalto di servizi e forniture, tramite il direttore dell'esecuzione del contratto. Questi organi sono persone di fiducia del committente, incaricate di sorvegliare che le opere, le forniture e i servizi commessi vengano correttamente eseguiti dall'appaltatore e dal personale di cui questi si avvalga (Cass. civ. Sez. 2, 29 agosto 2013, n. 19895), dovendo poter garantire alla Stazione appaltante una capacità di supervisione e di controllo sulla intera corretta esecuzione dell'intervento (Corte di Cass. Sez. 3 civile, 13 aprile 2015, n. 7370).

In tal senso, è necessario che il direttore dei lavori ed il direttore dell'esecuzione del contratto provvedano alla redazione e tenuta della contabilità, vale a dire di quel complesso di attività e documenti che consentono al committente di verificare costantemente l'andamento delle attività e di converso, all'appaltatore, di avere la certezza del pagamento delle prestazioni rese. Tali attività sono

fondamentali per il regolare ed equilibrato svolgimento dell'intervento.

Allo stesso modo, nella conduzione dell'appalto, rispetto al direttore dei lavori ed al direttore dell'esecuzione del contratto, è preminente la figura del Rup – che potrebbe anche coincidere nella stessa persona in caso di servizi e forniture – le cui competenze e attività si estendono in modo assolutamente significativo anche a tutte le fasi che precedono l'esecuzione del contratto, ovvero le fasi della programmazione, della progettazione e della gara d'appalto e che ha, tra gli altri compiti, una funzione di alta vigilanza sul corretto avanzamento della prestazione dell'appaltatore.

La sentenza della Corte dei Conti, III Sez. giurisd. centrale di Appello n. 144 del 12 aprile 2016 ha evidenziato come il Responsabile del procedimento e il Direttore dei lavori siano tenuti a svolgere tali compiti con la massima accuratezza e diligenza, al fine di assicurare alla stazione appaltante il conseguimento del risultato atteso.

La focalizzazione sulla circolarità delle relazioni fra i vari soggetti coinvolti nella realizzazione dell'appalto programmato, se correttamente strutturata ed accompagnata dalla verifica della correttezza procedurale e della rispondenza ai principi di responsabilità e di etica comportamentale, consente di dare attuazione agli indirizzi di governo dell'amministrazione appaltante.

7.6 La qualificazione delle stazioni appaltanti ed i suoi riflessi giuscontabilistici.

La novità più importante – anche se non immediatamente in vigore, come puntualizzato dal comma 10 dell'articolo 216 – e sicuramente mediatrice di riflessi di eventuale responsabilità amministrativo-contabile dei soggetti, tanto intranei che estranei all'amministrazione, coinvolti a vario titolo, perché dipendenti oppure professionisti esterni, nella gestione degli appalti, è rappresentata, senz'altro, dalla qualificazione delle stazioni appaltanti di cui all'art. 38 del nuovo Codice, che positivizza un ben preciso indirizzo: le stazioni appaltanti avranno maggiore discrezionalità, secondo le direttive europee, ma devono per questo essere poche, ben organizzate e qualificate.

È bene ricordare, in proposito, come già con Atto di Segnalazione n. 1 del 12 gennaio 2012, adottato ai sensi dell'art. 6, comma 7, lettera f), del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 (vecchio Codice dei contratti pubblici), era apparso utile istituire uno sportello unico di rilevazione delle stazioni appaltanti, prevedendo un obbligo preventivo annuale di iscrizione in un apposito registro tenuto dall'AVCP, e come tale rilevazione si riteneva dovesse essere correlata al rilascio del CIG (Codice Identificativo Gara), obbligatorio per ogni contratto pubblico, in forza della previsione dell'art. 3, comma 5, della legge 13 agosto 2010, n. 136 sulla tracciabilità dei flussi finanziari. Già allora, infatti, emergeva l'esigenza di una qualificazione delle stazioni appaltanti che, attraverso l'obbligo di iscrizione in quell'apposito registro, fosse funzionale all'introduzione di un sistema

idoneo a valutarne le capacità amministrative e gestionali, propedeutico ad una classificazione per classi di importo o per tipologia di contratti, così da consentire che ogni amministrazione potesse indire gare e gestire contratti in relazione alle proprie capacità strutturali, in modo rispettoso della normativa e, soprattutto, in modo efficiente, efficace e trasparente, principalmente per interventi infrastrutturali o nel campo dei servizi innovativi, in cui la capacità di *project management* deve qualificare l'operazione nel suo complesso, compresa la fase di esecuzione del contratto.

Si riteneva, in sostanza, che la classificazione delle stazioni appaltanti in relazione alla loro effettiva capacità organizzativa e professionale – in base ad una determinata classe di importo del contratto o ad una tipologia di appalto complessa o che richiede economie di scala – fosse in grado di generare un sistema incentivante alla crescita manageriale delle stesse stazioni appaltanti, in special modo locali.

Attualmente, il nuovo Codice dei contratti pubblici ripropone il suddetto indirizzo inteso ad una classificazione delle stazioni appaltanti da effettuare in relazione alle diverse fasi di realizzazione di un appalto. Si impone, quindi, la necessità di approfondire, anche sulla base di specifici questionari, gli aspetti organizzativi, le capacità della struttura tecnica e del personale, i sistemi di controllo interno, le procedure utilizzate, le iniziative anticorruzione adottate, il contesto ambientale, le misure di contrasto del lavoro nero, il controllo dei subappalti, ecc..

Si rivela, di conserva, necessario investire sulla “professionalizzazione” degli organi delle stazioni appaltanti, agendo su quei fattori organizzativi in grado di concretizzare un salto di qualità rispetto alla situazione attuale. E ciò è tanto più urgente in quanto le stesse direttive comunitarie puntano sulla professionalizzazione per fare fronte ai modelli più flessibili di scelta del contraente dalle stesse direttive propugnati, in cui alle amministrazioni aggiudicatrici è riconosciuta la facoltà di decidere se ricorrere alle procedure tradizionali oppure utilizzare strumenti innovativi, che meglio soddisfino le esigenze della P.A., assecondando al contempo la continua evoluzione del mercato di riferimento.

Ed è proprio con riferimento a questo *format* di capacità professionale delle stazioni appaltanti che viene prevista l'introduzione di un apposito sistema, gestito dall'ANAC, di qualificazione delle stesse, teso a valutarne l'effettiva capacità tecnica e organizzativa, sulla base di ben precisi parametri ed obiettivi da attuare con interventi sui processi, sulle risorse umane, sulla tecnologia, sulla conoscenza.

È di tutta evidenza, quindi, che un tale percorso riformatore, calibrato sull'obiettivo di far crescere la professionalità e la qualità, deve essere contestualmente bilanciato da una accresciuta responsabilità degli organi della committenza pubblica.

Da una parte, infatti, come ricordato, nel sistema italiano ha finora prevalso la diffidenza nel

riconoscere margini di discrezionalità alle amministrazioni, dall'altra bisogna anche considerare che i vincoli formali hanno rappresentato uno schermo sicuro dietro il quale celare comportamenti opportunistici o infedeli.

Orbene, questa qualificazione non può che avvenire innanzitutto sulla base dell'evidenza certificata delle capacità professionali spendibili dagli organi delle medesime stazioni appaltanti.

Or dunque, l'accreditamento delle stazioni appaltanti genererà una aspettativa di *accountability* (*governance*) dei consociati che non mancherà di refluire sulla responsabilità amministrativo-contabile degli organi delle medesime stazioni appaltanti rivestenti ruoli e "posizioni di garanzia" per l'esercizio ottimale delle funzioni alle quali sono preposti e che hanno consentito quella certificazione di qualità che l'art. 38 del nuovo Codice dei contratti pubblici pone, per la prima volta, a presidio della capacità giuridica a contrarre delle amministrazioni committenti, ipotizzando una necessaria simmetria con la capacità giuridica a contrarre degli operatori economici e che investe l'intero ciclo del contratto ad oggetto pubblico, dalla programmazione alla messa in opera dell'*opus commissum*, ai sensi del terzo comma dell'articolo citato.

Il campo della *governance*, si riferisce, per l'appunto, all'obbligo per un soggetto di essere responsabile dei risultati conseguiti. Rimanda al dovere dei *decision makers*, identificabili nei soggetti a vario titolo coinvolti nella gestione degli appalti ex art. 101 del Codice (il "soggetto responsabile dell'unità organizzativa competente in relazione all'intervento" ex art. 31 del Codice, il RUP dallo stesso designato, il direttore dell'esecuzione del contratto o il direttore dei lavori, il coordinatore in materia di salute e di sicurezza, i collaudatori, i progettisti e verificatori della progettazione, i membri delle commissioni giudicatrici ex artt. 77 e 78 del Codice ecc.) di rendere conto delle loro scelte e delle loro azioni e di rispondere delle conseguenze di esse. Riconosce alla collettività il diritto di essere informata di tali decisioni, di criticarle e di avere risposte.

Ne consegue che il margine concesso alla discrezionalità del Giudice contabile nell'individuazione di fattispecie di responsabilità amministrativa, tanto commissiva che omissiva impropria, in capo a detti soggetti, mutua dall'art. 40 del codice penale il suo paradigma causale. Tale norma, equiparando la c.d. causalità attiva a quella passiva, prescrive, infatti, che "*non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire equivale a cagionarlo*". Il soggetto, in capo al quale incombe un tale dovere viene, pertanto, ritenuto titolare di una situazione giuridica soggettiva denominata, appunto, "posizione di garanzia".

7.7 Nuovi spunti di riflessione in tema di progettazione

Sul tema occorre premettere le seguenti coordinate: anzitutto la accentuata procedimentalizzazione dell'attività di progettazione, di cui s'è detto, che comporta una inevitabile immedesimazione organica nella funzione servente alle finalità pubbliche dall'amministrazione

appaltante, ancorché le prestazioni relative siano affidate e svolte da professionisti esterni di cui al combinato disposto degli artt. 24 e 46 del Codice; inoltre, l'inevitabile ricorso, ancor più accentuato, a professionalità esterne alle amministrazioni aggiudicatrici, in conseguenza della attuale formulazione dell'art. 113 del Codice, in tema di incentivi per funzioni tecniche, sui quali va chiarito quanto segue.

La disciplina degli incentivi per i tecnici della PA è regolata dall'articolo 113 del Codice e prescrive la costituzione di un fondo (a valere sugli stanziamenti relativi ai lavori, servizi o forniture da eseguire) pari al 2% sull'importo dell'oggetto contrattuale posto a base di gara per le funzioni tecniche svolte dai dipendenti pubblici esclusivamente per: le attività di programmazione della spesa; per la verifica preventiva dei progetti *ex art.* 26 del Codice; per la predisposizione delle procedure di gara e di esecuzione dei contratti pubblici; per le funzioni di responsabile unico del procedimento; per la direzione dei lavori o la direzione dell'esecuzione, di collaudo tecnico e amministrativo o verifica di conformità, di collaudo statico.

Restano, pertanto, fuori dall'applicazione dell'incentivo del 2% - per gli interventi che rientrano nell'applicazione delle norme in vigore dal 19 aprile 2016 con il Nuovo Codice degli Appalti - fra l'altro, le attività di progettazione e di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione.

Così stando le cose sarà inevitabile un deciso *revirement* della giurisprudenza contabile (si veda la recentissima sentenza della Sezione Giurisdizionale Toscana n. 290 del 18.12.2017) che, fino ad ora – sulla scorta di una consolidata giurisprudenza della Corte di Cassazione (tra le tante, Cass., Sez. unite, 25 gennaio 2006 n. 1377; id., Sez. unite 23 marzo 2004, n. 5781) – ha affermato l'insussistenza della giurisdizione contabile nei confronti del professionista esterno, progettista di opera pubblica, atteso che il relativo incarico non determina l'instaurazione di un rapporto di servizio con l'Ente pubblico committente, non implicando l'inserimento del professionista privato nell'apparato organizzativo e/o nell'iter procedimentale della P.A., né l'esercizio, da parte di costui, di poteri propri della P.A. Ciò a differenza dell'ipotesi in cui lo stesso soggetto cumuli le funzioni di Direttore e progettista dei lavori, relativamente alla quale tanto la Corte di Cassazione quanto la Corte dei Conti, riconoscono la sussistenza della giurisdizione contabile (così, Corte Conti, Sez. II, 23 luglio 2013, n. 481, richiamante Cass. SS.UU. n. 7446/2008, n. 28537/2008 e n. 9845/2011; negli stessi termini, Corte Conti, Sez. I, 18 novembre 2008, n. 494).

Orbene, una volta che il legislatore con il nuovo Codice degli appalti ha compiuto un deciso passo in avanti nella direzione di una stretta funzionalità della progettazione alle finalità pubbliche perseguite dall'amministrazione ed una volta che lo stesso legislatore abbia indirettamente favorito la prestazione d'opera professionale di soggetti esterni all'amministrazione committente, è gioco

forza ritenere che i tempi sono ormai maturi per attrarre alla giurisdizione contabile i danni erariali conseguenti ad una erronea progettazione di per sé considerata, a prescindere dalla direzione dell'esecuzione del contratto che ad essa potrebbe affiancarsi.

Continuando, viceversa, a non ravvisare un rapporto di servizio tra il progettista, professionista privato, e la P.A., ma facendone contraddittoriamente derivare che l'attività del progettista assume pubblica rilevanza solo a seguito dell'approvazione del progetto da parte dell'Amministrazione committente, con l'ulteriore conseguenza che per i danni cagionati alla stazione appaltante dal progettista nell'esecuzione dell'incarico, sussiste la giurisdizione del giudice ordinario e non quella della Corte dei Conti (in termini, Cass., Sez. unite, ordinanza, 13 gennaio 2003, n. 340), si persisterebbe nel distogliere i danni alla finanza pubblica – espressamente stanziata per la realizzazione di uno specifico intervento fatto oggetto di un appalto pubblico – causati da vizi della progettazione, dal Giudice naturale precostituito per legge *ex art.* 103, secondo comma Cost.

* * *

La complessità soggettiva e funzionale della *governance* delle stazioni appaltanti di fatto non produce a livello di giudizi di responsabilità amministrativo contabile esiti soddisfacenti per le pretese erariali azionate dalle Procure contabili, come dimostra l'allegata Tabella relativa ad uno stralcio significativo di sentenze emanate nel 2017, dalla quale si evince un forte divario tra il *petitum* sostanziale dedotto in giudizio e gli esiti di eventuali condanne inflitte ai soggetti ritenuti responsabili.

SENTENZA	REGIONE	SOMMA RICH. IN CITAZIONE	SOMMA CONDANNA
35	ABRUZZO	27.000,00 €	10.694,75 €
71	ABRUZZO	58.086,62 €	58.086,62 €
92	LOMBARDIA	177.452,54 €	0,00 €
20	FRIULI	117.558,05 €	50.902,89 €
62	LOMBARDIA	259.195,22 €	211.272,94 €
159	LOMBARDIA	2.932.090,99 €	0,00 €
5	MOLISE	65.648,92 €	0,00 €
24	MOLISE	8.038.720,72 €	0,00 €
39	MOLISE	4.607.134,46 €	0,00 €
48	MOLISE	4.738.341,00 €	0,00 €
78	MOLISE	473.015,09 €	0,00 €
56	PIEMONTE	2.232.782,95 €	262.610,33 €
750	II SEZ.	313.190,00 €	313.190,00 €
84	II SEZ.	1.401.290,00 €	200.000,00 €
5	APPELLO SICILI	231.975,38 €	26.134,45 €
509	SICILIA	6.983.044,99 €	5.106.147,42 €
220	III SEZ.	38.500.687,62 €	0,00 €
229	III SEZ.	84.130,85 €	0,00 €
60	TOSCANA	183.404,15 €	165.000,00 €
214	TOSCANA	21.706,54 €	0,00 €
10	TRENTINO	470.539,15 €	0,00 €
17	TRENTINO	14.085,37 €	9.400,00 €
20	UMBRIA	21.317,12 €	0,00 €
31	VENETO	39.557,04 €	0,00 €
TOTALI		71.991.954,77 €	6.413.439,40 €

8 LA CRITICITÀ DELLA SPESA SANITARIA: DANNI ERARIALI NELLA SANITÀ (V.P.G. PAOLA BRIGUORI)

SOMMARIO: **8.1** *Premessa*; **8.2** *La malpractice medica e il danno iatrogeno - L'azione di rivalsa. Cenni sulla riforma Gelli - Le indagini delle Procure Regionali sulla malpractice*; **8.3** *Il rapporto di lavoro con la struttura sanitaria – violazione dei termini contrattuali - alterazione del sinallagma*; **8.3.1** *Danno per violazione da parte del medico del sinallagma contrattuale: violazione del regime di esclusiva – incompatibilità*; **8.3.2** *Le incompatibilità del personale non medico delle Asl*; **8.3.3** *Danno da illegittima erogazione di compensi in forza di un accordo integrativo*; **8.3.4** *Danno conseguente all'erogazione di voci retributive non dovute*; **8.3.5** *L'assenteismo*; **8.4** *Il Danno causato dalla mala gestione delle risorse disponibili in ambito sanitario*; **8.4.1** *Danno da mancate entrate per utilizzo di spazi ospedalieri*; **8.4.2** *Danno da irregolare rimborso del SSN alle strutture accreditate*; **8.4.3** *Danno da irregolare prescrizione di farmaci rimborsabili dal SSN – i farmaci off label*; **8.4.4** *Danno erariale per violazione degli standard convenzionali imposti, relativi all'impiego di personale qualificato, per la corresponsione di fondi del SSR – RSA e strutture convenzionate*; **8.5** *Danno per violazione delle norme in materia di appalti*

8.1 Premessa

L'esposizione che segue mostrerà un *focus* sulle domande risarcitorie azionate dalle Procure regionali in ambito sanitario *latu sensu*.

Il metodo di indagine seguito mira a esaminare i dati forniti dagli uffici requirenti in forma disaggregata – in quanto appartenenti a voci diverse, quali gli appalti, la corruzione ovvero l'attività medica in senso proprio - per offrire, elaborandoli, una visione del fenomeno in senso unitario, in quanto comprensivo di ipotesi di danno che presentano comunque ricadute sull'erario sanitario.

Prima ancora di passare all'esame dei casi più significativi istruiti dalle diverse Procure regionali, si evidenzia che nel corso del 2017 l'esercizio dell'*actio risarcitoria* sul territorio nazionale in materia sanitaria ha riguardato un danno complessivo presunto pari a euro 75.753.843, superiore di circa il 10% a quello rilevato lo scorso anno (euro 66.868.313,48).

Il seguente prospetto indica nel dettaglio il numero delle citazioni e il complessivo danno contestato in ambito sanitario su base regionale.

**RIEPILOGO citazioni emesse in materia sanitaria nel 2017
(DATI ESTRATTI DAL SISTEMA "CONOSCO" ALLA DATA DEL 10/1/2018)**

PROCURA REGIONALE	nr. citazioni emesse		importi contestati
Abruzzo	15		€ 4.696.662,54
Basilicata	3		€ 13.638.131,88
Calabria	5		€ 2.916.084,37
Campania	4		€ 5.482.809,54
Emilia Romagna	8		€ 6.706.011,79
Friuli V.G.	0		--
Lazio	13		€ 2.809.121,59
Liguria	2		€ 223.532,53
Lombardia	31		€ 16.234.131,51
Marche	2		€ 66.874,52
Molise	4		€ 3.986.292,55
Piemonte	16		€ 4.984.113,07
Puglia	5		€ 572.999,99
Sardegna	3		€ 1.532.786,00
Sicilia	9		€ 1.876.108,54
Toscana	27		€ 6.360.278,03
Trentino-BZ	2		€ 29.836,20
Trentino-TN	3		€ 433.713,64
Umbria	7		€ 418.149,00
Valle d'Aosta	0		--
Veneto	5		€ 2.786.205,75
TOTALI	164		€ 75.753.843,04

8.2 La malpractice medica e il danno iatrogeno¹⁹

L'azione di rivalsa. Cenni sulla riforma Gelli

Come noto, una buona parte delle indagini delle Procure regionali è riconducibile alla responsabilità del medico in senso stretto – cd. colpa medica - per danni causati dallo svolgimento dell'attività professionale (*recte*, per *malpractice*).

Indubbiamente la previsione della obbligatorietà della copertura assicurativa²⁰ nell'esercizio della professione medica ha ridotto gli ambiti per la configurazione di un danno erariale da risarcire,

¹⁹ Si intende per danno iatrogeno l'aggravamento ascrivibile a condotta imperita del medico delle conseguenze di un fatto dannoso già verificatosi e non imputabile al medico.

Pertanto, in taluni casi, il danno prodottosi risulta riconducibile al concorso di due condotte umane distinte: quella del terzo (ad es. responsabile del sinistro stradale), che ha causato la lesione originaria; e quella del medico, chiamato a curarla, che l'ha invece aggravata.

²⁰ Il Decreto Legge n. 69 del 21 giugno 2013 impone per tutti i medici di sottoscrivere un'assicurazione per responsabilità civile e professionale.

che ora coincide con tutte quelle ipotesi estreme di fatti dannosi non coperti dalla polizza in tutto o in parte (ovvero coincidenti con la quota rientrante nella franchigia) per i quali l'amministrazione è stata chiamata a rispondere per conto del suo sanitario.

Le azioni risarcitorie per lo più conseguono ad accertamenti eseguiti in sede civile o penale ovvero a seguito di transazioni, di tal che il danno contestato resta nell'ambito della categoria del danno indiretto, ovvero conseguente ad esborsi che l'amministrazione è stata costretta ad effettuare a copertura degli errori medici dei suoi dipendenti.

Si rammenta che anche in ambito sanitario, a norma dell'art. 28 Cost, la responsabilità civile del dipendente pubblico verso terzi per fatti commessi nell'esercizio dell'attività si configura come solidale e paritetica rispetto a quella dell'amministrazione di appartenenza. La *ratio* della norma risiede nella necessità di assicurare massima copertura (e solvibilità) al diritto dei terzi danneggiati. Ciò, sul piano della tutela, si traduce nella possibilità per costoro di agire direttamente innanzi al GO nei confronti di entrambi i soggetti o di uno di essi – nella specie, medico e struttura sanitaria – e, nel caso di accoglimento della domanda, di ottenere sentenze di condanna nei confronti di entrambi con la logica conseguenza di potersi rivolgere per l'esecuzione direttamente alla PA (notoriamente solvibile) per i danni non coperti dalla polizza assicurativa.

Pertanto, ove l'amministrazione sanitaria si trovi ad onorare una decisione di condanna attingendo alle proprie finanze si realizzano le condizioni per procedere all'esercizio dell'azione risarcitoria - in rivalsa - del danno indiretto prodotto all'erario dalla *malpractice* del proprio sanitario.

Il contenzioso civile talvolta si interseca con quello penale allorquando evidentemente la condotta del medico assuma profili penalistici ed è configurabile come reato (di norma, reato contro la persona). In tal caso, l'azione civile è esercitata dai soggetti lesi con la costituzione di parte civile nei confronti, appunto, dell'amministrazione e del sanitario.

In conclusione, il danno iatrogeno²¹ si collega a una fattispecie eventualmente valutabile su

²¹ La materia della responsabilità medica, sia in sede civile che penale, è stata ampiamente interessata dall'intervento normativo apportato dal decreto legge 13 settembre 2012, n. 158, convertito con modificazioni nella legge 8 novembre 2012, n. 189 (c.d. legge Balduzzi).

L'interesse della letteratura civilistica e penalistica si è concentrato sull'art. 3, comma 1, del decreto legge n. 158/2012, il quale statuisce che: «L'esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve. In tali casi resta comunque fermo l'obbligo di cui all'articolo 2043 del codice civile. Il giudice, anche nella determinazione del risarcimento del danno, tiene debitamente conto della condotta di cui al primo periodo».

La disposizione è stata partorita dopo un travagliato *iter* parlamentare ove la norma è transitata quasi accidentalmente dall'ambito civilistico a quello penale ed aveva il precipuo scopo di “determinare i casi di esclusione della responsabilità per danni derivanti dall'esercizio della professione sanitaria”.

Sul versante penale, in omaggio al principio di legalità dei reati, sancito anche a livello costituzionale (art. 25 Cost.), l'art. 3 avrebbe dovuto delimitare tassativamente l'area della responsabilità ai soli casi di colpa medica “grave”, con parziale abolitio criminis nelle ipotesi di colpa “lieve”.

Deve segnalarsi che l'11 gennaio 2017 il Senato ha approvato, con modifiche, il ddl n. 2224, in materia di "sicurezza delle cure e della persona assistita, nonché in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie". Dal quadro normativo si

diversi piani (penale, civile e contabile) e, soprattutto, per quanto ci occupa, è oggetto di accertamento in sede di rivalsa innanzi alla Corte dei conti.

Si rammenta che nel corso del 2017 il legislatore - **legge n. 24 dell'8 marzo 2017** (c.d. **Legge Gelli**) - ha innovato profondamente la materia della responsabilità medica professionale con indubbe ripercussioni sul piano della responsabilità amministrativa. L'obiettivo principale della riforma è stato quello di ridurre il contenzioso in materia di c.d. *malpractice* medica, nonché di garantire ai pazienti vittime di casi di malasanità risarcimenti più sicuri ed in tempi più brevi.

Si rileva sin d'ora che si tratta di norme che troveranno applicazione su fattispecie ricadenti nel periodo successivo all'entrata in vigore della legge.

Per il futuro si pongono problemi interpretativi e applicativi delle disposizioni dettate in materia di giudizio di rivalsa.

Una serie di norme conferisce rilevanza al diritto di difesa del medico coinvolto e fa discendere specifiche conseguenze in sede di rivalsa nel caso in cui costui non sia stato parte del giudizio civile. L'art. 9 prevede che se l'esercente la professione sanitaria non è stato parte del giudizio o della procedura stragiudiziale di risarcimento del danno, l'azione di rivalsa nei suoi confronti può essere esercitata soltanto successivamente al risarcimento avvenuto sulla base di titolo giudiziale o stragiudiziale ed è esercitata, a pena di decadenza, entro un anno dall'avvenuto pagamento. Inoltre, la decisione pronunciata nel giudizio promosso contro la struttura sanitaria o sociosanitaria o contro l'impresa di assicurazione non fa stato nel giudizio di rivalsa se l'esercente la professione sanitaria non è stato parte del giudizio. Sullo stesso solco si muove anche la disposizione secondo cui nel giudizio di rivalsa e in quello di responsabilità amministrativa il giudice può desumere argomenti di prova dalle prove assunte nel giudizio instaurato dal danneggiato nei confronti della struttura sanitaria o sociosanitaria o dell'impresa di assicurazione *se l'esercente la professione sanitaria ne è stato parte*.

Deve, peraltro, rilevarsi che la riforma Gelli ha introdotto un forte cambiamento sul piano della liquidazione del danno erariale indiretto in quanto pone un tetto di risarcibilità nei casi di colpa grave, che prima non sussisteva poiché il danno era autonomamente valutato dal giudice contabile alla luce dei principi della responsabilità amministrativa. Ed, infatti, è previsto che *in caso di accoglimento della domanda proposta dal danneggiato nei confronti della struttura sanitaria o sociosanitaria privata o nei confronti dell'impresa di assicurazione titolare di polizza con la medesima struttura, la misura della rivalsa e quella della surrogazione richiesta dall'impresa di assicurazione, ai sensi dell'articolo 1916, primo comma, del codice civile, per singolo evento, in caso di colpa grave, non possono superare una somma pari al valore maggiore del reddito professionale, ivi*

evince che il legislatore ha confermato il ruolo della Corte dei conti quale giudice naturale dell'azione di rivalsa dell'amministrazione – per mezzo delle Procure erariali - per danni prodotti dai propri sanitari.

compresa la retribuzione lorda, conseguito nell'anno di inizio della condotta causa dell'evento o nell'anno immediatamente precedente o successivo, moltiplicato per il triplo. Il limite alla misura della rivalsa, di cui al periodo precedente, non si applica nei confronti degli esercenti la professione sanitaria di cui all'articolo 10, comma 2²². (art. 9, comma 6).

Per i tre anni successivi al passaggio in giudicato della decisione di accoglimento della domanda di risarcimento proposta dal danneggiato, l'esercente la professione sanitaria, nell'ambito delle strutture sanitarie o sociosanitarie pubbliche, non può essere preposto ad incarichi professionali superiori rispetto a quelli ricoperti e il giudicato costituisce oggetto di specifica valutazione da parte dei commissari nei pubblici concorsi per incarichi superiori (art. 9, comma 7).

L'assenza del limite al risarcimento è, invece, rimasta nel caso di condotte dolose.

La riforma prevede, poi, specifiche norme in materia di copertura assicurativa a diretto beneficio dei pazienti lesi.

Come noto, in caso di cessazione definitiva dell'attività professionale per qualsiasi causa deve essere previsto un periodo di ultrattività della copertura per le richieste di risarcimento presentate per la prima volta entro i dieci anni successivi e riferite a fatti generatori della responsabilità verificatisi nel periodo di efficacia della polizza, incluso il periodo di retroattività della copertura. Questa ultrattività viene estesa anche agli eredi e non può essere assoggettata alla clausola di disdetta.

L'art. 10 impone alle strutture sanitarie di dotarsi di copertura assicurativa per la responsabilità civile verso terzi e verso i prestatori d'opera, anche per danni provocati dal personale a qualunque titolo operante presso le strutture stesse.

La garanzia assicurativa deve poi prevedere una operatività temporale anche per gli eventi accaduti nei dieci anni antecedenti la conclusione del contratto di assicurazione, purché denunciati all'impresa assicurativa durante la vigenza temporale della polizza.

Altra novità di cui alla legge n. 24/2017 riguarda la creazione di un Fondo di Garanzia, il quale provvederà a risarcire i pazienti per i danni cagionati da responsabilità sanitaria nel caso in cui:

- a) il danno risulti eccedente rispetto ai massimali previsti dai contratti di assicurazione stipulati dalla struttura sanitaria o dal medico;
- b) la struttura sanitaria o il medico risultino assicurati presso un'impresa al momento del sinistro o successivamente si trovino in stato di insolvenza o di liquidazione coatta amministrativa;

²² Si tratta dell'esercente la professione sanitaria che svolga la propria attività al di fuori di una delle strutture di cui al comma 1 del presente articolo o che presti la sua opera all'interno della stessa in regime libero-professionale ovvero che si avvalga della stessa nell'adempimento della propria obbligazione contrattuale assunta con il paziente ai sensi dell'articolo 7, comma 3, resta fermo l'obbligo di cui all'articolo 3, comma 5, lettera e), del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, all'articolo 5 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 7 agosto 2012, n. 137, e all'articolo 3, comma 2, del decreto-legge 13 settembre 2012, n. 158, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 novembre 2012, n. 189.

c) la struttura sanitaria o il medico non abbiano una copertura assicurativa per eccesso unilaterale dell'impresa assicuratrice oppure per sopravvenuta inesistenza o cancellazione dall'albo dell'impresa assicuratrice stessa.

§ Le indagini delle Procure Regionali sulla malpractice

Come noto, la presenza di azioni risarcitorie per *malpractice* medica costituiscono una costante in considerazione delle funzioni svolte dalla Procura contabile nel giudizio di rivalsa. In tale ambito le Procure che hanno emesso il più alto numero di citazioni sono quelle della Lombardia, della Toscana, delle Marche, dell'Umbria, della Calabria e della Sicilia.

Vasta è la casistica esaminata in **Lombardia**. Tra le tante si segnalano talune fattispecie in cui si è verificato il decesso ovvero sono state accertate lesioni gravissime a seguito della condotta gravemente colposa del medico:

- l'intervento chirurgico di "toiletta endotimpanica", eseguito in data 16.10.2008 presso l'ambulatorio di otorinolaringoiatria della Fondazione Irccs Policlinico San Matteo di Pavia, che causava alla paziente "la lesione totale del nervo facciale destro", per effetto della condotta gravemente colposa del chirurgo consistita nell'imperita esecuzione dell'intervento chirurgico e, in particolare, nella errata effettuazione delle manovre chirurgiche con strumentario acuminato (uncino otologico) in soggetto già sottoposto a numerosi interventi di demolizione pestro-mastoidea;

- l'intervento di "asportazione di neoformazione paraclitodea", eseguito in data 30.10.2013 presso l'unità operativa di ginecologia, che cagionava la morte della paziente a causa di "*un arresto cardiaco post-anossico conseguente ad insufficienza respiratoria acuta da inalazione di materiale gastrico*", con colpa grave consistita nell'aver somministrato alla paziente un inadeguato e superficiale livello di sedazione-anestesia, e nel non aver somministrato analgesici, in premedicazione durante induzione e nel mantenimento, determinando per conseguenza immediata e diretta l'inalazione di contenuto gastrico nei polmoni, e, dunque, il decesso.

- l'intervento chirurgico di "asportazione di ernia discale lombare L5/S1 a destra" eseguito in data 27.7.2004 presso il reparto di Neurochirurgia 3 della Fondazione IRCCS Istituto Neurologico Carlo Besta di Milano, che cagionava alla paziente "una complessa e permanente situazione di dolori cronici e di deficit sensitivo e motorio, con ipomotrofia alla coscia e segni di sofferenza radicolare prevalentemente a livello sacrale", con colpa grave consistita nell'imperita e inadeguata esecuzione dell'intervento chirurgico, stante l'immediata ricomparsa dell'ernia stessa, da intendersi non come recidiva, ma come materiale erniario non asportato.

Vicenda peculiare è quella accertata dalla Procura **Veneto**, riguardante un ingente danno pari a euro 1.542.061,78 causato alla Asl 3 di Bassano del Grappa, che solo in parte ha riguardato il danno iatrogeno.

Il danno patrimoniale è stato accertato dal Comando Tutela della Salute N.A.S. dell'Arma dei Carabinieri di Treviso a seguito di riscontro di prestazioni sanitarie effettuate da dipendente non in possesso né del diploma di laurea in medicina né della specializzazione in ginecologia, nel lungo periodo intercorrente tra il 24/11/1997 ed il 27/07/2015.

L'emersione del danno iatrogeno è stata l'occasione per riscontrare la grave truffa ordita dal falso medico. Costui era stato coinvolto in un procedimento penale con l'accusa di aver determinato lesioni personali colpose (art. 590 c.p.) nel corso *della non corretta gestione di un parto*. Ne erano scaturite indagini approfondite sulla sua professionalità che hanno permesso di accertare la sconcertante realtà di un falso medico – perché false erano la laurea e l'abilitazione professionale - che ha esercitato in modo indisturbato per diversi anni in ambito pubblico.

Il danno è stato determinato in **euro 1.542.061,78** al lordo delle retribuzioni illecitamente percepite nel periodo di riferimento, partendo dal presupposto che la prestazione lavorativa resa in assenza di laurea non arrechi all'ente alcuna utilità, poiché, avendo la legge ed il C.C.N.L. stabilito che la retribuzione sia commisurata al possesso di determinati *standard* qualitativi e professionali, la loro mancanza determina il venir meno del rapporto sinallagmatico tra prestazione e retribuzione.

Con sentenza n. 190, depositata in data 29 dicembre 2017, la Sezione giurisdizionale del Veneto ha accolto integralmente la richiesta risarcitoria prospettata.

La **Procura Toscana**, molto attenta nell'esaminare le diverse fattispecie di danno per colpa professionale, ha agito - in favore della ASL n. 3 di Pistoia - per un grave sinistro ostetrico, che ha comportato un risarcimento di 3 milioni di euro. La stessa Procura si è occupata anche dell'ingente risarcimento – euro 535.000 - sostenuto dall'Azienda USL n. 10 di Firenze in conseguenza del decesso di una bambina di 11 anni, a causa di una appendicite non diagnosticata. I fatti in questione sono stati oggetto del vaglio del giudice penale per accertamento del reato di omicidio colposo, a carico dei sanitari che hanno avuto in cura la piccola paziente, senza diagnosticare correttamente e tempestivamente la patologia di cui era affetta.

La Procura **Marche** ha agito per il risarcimento di un caso di mala sanità davvero peculiare consistente in un errore professionale non scusabile di una Equipe medica dell'Ospedale di Macerata che, nell'ambito di un intervento chirurgico, aveva lasciato nell'addome del paziente una spatola di cm. 32 di lunghezza, oltretutto occorrente per la chiusura dell'addome stesso. Sono stati chiamati in giudizio i tre chirurghi e l'infermiera strumentista (*danno patrimoniale contestato pari a euro 25.000,00*).

Non si può evitare di evidenziare, per il notevole importo, l'azione risarcitoria della Procura **Umbria** che ha riguardato il rimborso della franchigia in favore della ASL Umbria 2 alla

compagnia assicuratrice QBE International Insurance Europe Ltd per la somma di €. 1.884.177,79, quale risarcimento danni riconosciuto dal Tribunale di Perugia, Sezione Staccata ai parenti di un paziente deceduto.

Degna di rilievo è anche la citazione emessa dalla Procura **Lazio**, emessa a seguito di un giudizio instaurato dai genitori di una minore, che aveva subito gravi lesioni (ipossia perinatale) in occasione del parto. Il responsabile del danno è stato individuato nel medico operante. La ASL di Frosinone ha pagato la somma di euro 696.077,86.

Ingenti sono i danni accertati dalla Procura **Sicilia** per *malpractice*. La predetta ha emesso una citazione per euro 742.442,88 a seguito di sentenza di condanna civile che aveva infatti accertato che il decesso di un paziente di anni 24, che era causalmente riconducibile all'accertata omissione diagnostica della patologia ematica della "leucemia mieloide cronica" imputabile, a titolo di colpa professionale, ai due medici, entrambi, all'epoca dei fatti, in servizio presso l'Unità operativa di ortopedia e traumatologia dell'Azienda ospedaliera universitaria nella qualità, rispettivamente, di dirigente medico e di assistente in formazione. Altra azione ha riguardato il risarcimento del danno per euro 848.709,61 a seguito del giudicato di condanna civile in cui era evidenziato che la responsabilità del ginecologo era stata provata non soltanto in via presuntiva ma anche in concreto, risultando che, se fosse stato effettuato immediatamente un parto cesareo, l'evento non si sarebbe verificato.

8.3 Il rapporto di lavoro con la struttura sanitaria – violazione dei termini contrattuali - alterazione del sinallagma

8.3.1 Danno per violazione da parte del medico del sinallagma contrattuale: violazione del regime di esclusiva – incompatibilità

Il rapporto di lavoro dei medici del SSN²³ è regolato dai contratti collettivi di settore.

Si ricorda che il medico specialista può essere legato all'amministrazione sanitaria in forza di un rapporto di lavoro esclusivo²⁴ ovvero non esclusivo. Nel primo caso costui ha diritto a percepire,

²³ L'opzione tra rapporto esclusivo e non esclusivo costituisce un diritto inalienabile del dirigente medico, sancito dal comma 4 dell'articolo 15-quater del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, nel testo attualmente vigente (come modificato dal decreto legge 29 marzo 2004, n. 81) che testualmente dispone: I dirigenti sanitari, con rapporto di lavoro a tempo indeterminato o a tempo determinato, possono optare, su richiesta da presentare entro il 30 novembre di ciascun anno, per il rapporto di lavoro non esclusivo, con effetto dal 1 gennaio dell'anno successivo. Le regioni hanno la facoltà di stabilire una cadenza temporale più breve. Il rapporto di lavoro esclusivo può essere ripristinato secondo le stesse modalità.

I medici, poi, possono chiedere l'autorizzazione all'attività libero professionale e, a decorrere dal 1° gennaio 2009, i medici dipendenti dell'ASL, devono scegliere se operare in extramoenia o intramoenia (l'unica compatibile con il regime esclusivo) per l'esercizio della libera professione medica.

Se le ASL non hanno le strutture adeguate per l'esercizio dell'attività libero-professionale intramuraria da parte dei medici, potranno rilasciare autorizzazione ad utilizzare studi privati o strutture private non accreditate mediante stipula di convenzione.

²⁴ L'indennità di esclusività è un emolumento introdotto dall'art. 15 quater del d.lgs. n. 502/1992 secondo il quale "I dirigenti sanitari, con rapporto di lavoro a tempo indeterminato o a tempo determinato, con i quali sia stato stipulato il contratto di lavoro o un nuovo contratto di lavoro in data successiva al 31 dicembre 1998, nonché quelli che, alla data di entrata in vigore del decreto legislativo 19 giugno 1999, n. 229, abbiano optato per l'esercizio dell'attività libero professionale intramuraria, sono assoggettati al rapporto di lavoro

tra le varie voci, l'indennità di esclusiva e può svolgere attività professionale intramuraria (con bollettario della ASL), previa autorizzazione e nell'ambito della struttura pubblica ovvero in propri locali, in assenza di disponibilità della struttura pubblica (intramoenia allargata). Pertanto, l'esercizio dell'attività libero professionale – intramoenia ed extramoenia – deve essere sempre autorizzato.

In tutto il territorio nazionale si registrano azioni contro sanitari che si sono resi responsabili per aver violato il regime del rapporto di lavoro esclusivo, naturalmente senza comunicare nulla all'amministrazione sanitaria. Il danno contestato è stato quantificato nelle somme percepite in virtù del rapporto di esclusiva, a cui talvolta è stata aggiunta la voce ulteriore di danno pari alle somme percepite per l'incarico non autorizzato (art. 53, c. 7 TU 165/01).

Tale materia è stata oggetto di indagine soprattutto da parte della Procura **Veneto**, della Procura **Emilia Romagna**, della Procura **Toscana**, della Procura **Abruzzo** e della Procura **Puglia**.

La Procura **Veneto** ha agito per la violazione del dovere di esclusività da parte di un sanitario dipendente dell'AULSS n. 10 "Veneto Orientale" di San Donà di Piave con l'incarico di dirigente medico a tempo indeterminato e a rapporto esclusivo, profilo professionale dei medici di Medicina Fisica e della Riabilitazione.

Il medico suddetto, dal 2012 e fino ai primi mesi del 2016, è risultato aver svolto attività lavorativa libero professionale sanitaria retribuita, omettendo di informare del rapporto di esclusività in essere con il Servizio Sanitario Nazionale sia la struttura privata presso la quale ha operato sia l'Azienda Sanitaria dove svolgeva le funzioni di dirigente.

La contestazione del danno è stata comprensiva delle seguenti voci stipendiali: a) Indennità di esclusività; b) Retribuzione di risultato ordinaria; C) Retribuzione di risultato aggiuntiva.

La Procura **Emilia Romagna** ha emesso una citazione per un caso molto peculiare. In particolare era risultato da accertamenti svolti dalla Guardia di finanza che il medico era stato titolare, a partire dall'anno 2009, di quote ed amministratore di due società, che svolgevano attività medica in regime di concorrenza con la ASL di appartenenza. A seguito della formale contestazione di svolgimento di attività incompatibile, nell'anno 2016 il medico aveva poi provveduto a far cessare le ragioni di incompatibilità, avendo ceduto a terzi le quote sociali di sua proprietà, mentre la seconda società aveva mutato oggetto sociale e non poteva pertanto più operare in regime di concorrenza.

La richiesta di risarcimento si riferisce, al c.d. "danno differenziale" cioè alla maggiore retribuzione percepita dal medico, sia in quota fissa che in quota variabile, ai sensi dell'art.15 quater

esclusivo [...] i contratti collettivi di lavoro stabiliscono il trattamento economico aggiuntivo da attribuire ai dirigenti sanitari con rapporto di lavoro esclusivo ai sensi dell'art. 1, comma 12, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, nei limiti delle risorse destinate alla contrattazione collettiva”.

Già nel CCNL del personale della dirigenza medico - veterinario, sottoscritto in data 08.06.2000, veniva espressamente previsto, all'art. 42 che “le parti prevedono l'istituzione di una indennità per l'esclusività del rapporto dei dirigenti medici e veterinari” [...] “resta fermo in ogni caso, il mantenimento dell'indennità nei confronti di quei dirigenti che, pur in un diverso assetto normativo, manterranno la propria opzione per l'esclusività del rapporto di lavoro”.

del d.lgs.503/1992 e delle vigenti disposizioni del CCNL di settore.

Altra citazione è stata emessa a seguito di comunicazione ai sensi dell'art. 129 D. Lgs. n. 271/98 della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bologna per una fattispecie di responsabilità amministrativa derivante dall'esercizio da parte di un dirigente medico di attività libero professionale extramuraria presso un'agenzia di Infortunistica stradale, pur avendo optato, negli anni 2012 e 2013, per il rapporto esclusivo, esercitando attività libero professionale intramoenia e con divieto, quindi, di esercitare attività extramuraria.

Il danno all'erario contestato è stato determinato dal requirente negli emolumenti correlati all'esclusività delle prestazioni rese presso la struttura ospedaliera pubblica e negli emolumenti percepiti per attività lavorativa privata non autorizzata, ex art. 53 comma 7 del D.Igv. n. 165 del 2001.

La Procura **Toscana** ha fatto emergere una vicenda peculiare che si caratterizza per la grave dannosità, la spregiudicatezza e la dolosità della condotta.

Si tratta di un'azione risarcitoria avviata a seguito di notizie di stampa relative all'applicazione della misura cautelare degli arresti domiciliari nei confronti del primario di chirurgia plastica ed estetica dell'ospedale Careggi di Firenze, per i reati, tra gli altri, di peculato, corruzione e concussione, in relazione ai quali costui aveva patteggiato la pena.

Questi, autorizzato allo svolgimento di attività libero professionale intramoenia di tipo allargato presso le strutture sanitarie Centro Bufalini e Villa Donatello, aveva omesso il versamento in favore dell'Azienda Ospedaliera dei compensi ricevuti dalle predette strutture sanitarie per l'attività libero professionale intramoenia, svolta anche per il tramite dei suoi soci di fatto, collaboratori e prestanomi presso gli studi privati, ubicati, oltre che a Firenze, anche a Milano, Napoli, Roma e Torino, nonché presso la società Medical Service srl (società riferibile sostanzialmente allo stesso Primario e a un suo collega). Risultava, poi, che questi aveva accettato la promessa di utilità, volte a promuovere mediaticamente la sua immagine di chirurgo plastico, da parte della società Mentor Medical Italia srl, nonché aveva ricevuto le utilità consistite nell'organizzazione di viaggi all'estero collegati alla partecipazione a congressi medici a spese della stessa società. Infine, era stato accertato che aveva indotto indebitamente un medico, frequentante il reparto di Chirurgia plastica di Gareggi, a prestargli assistenza nell'ambito dell'attività intramoenia distogliendola così dall'attività di pubblico servizio cui era adibito, inducendolo, inoltre, a mettergli a disposizione delle apparecchiature laser del valore di 100 mila euro, di cui lo stesso aveva la disponibilità per il tramite del proprio padre, subordinando tali utilità alla prospettiva (non concretizzatasi) di favorirlo nell'accesso alla Scuola di Specializzazione.

La Procura **Abruzzo** ha agito per il danno per attività di un medico non compatibile con il regime di esclusiva, come comprovato dalle indagini svolte e dalla condanna avutasi in sede penale

passata in giudicato.

Anche la Procura **Puglia** si è occupata dell'accertamento di questa voce di danno e, tra i vari casi affrontati dalla stessa, si segnala l'azione a seguito di notizia di stampa da cui era emerso che era stata posta in essere un'ordinanza interdittiva dalla magistratura penale a carico di una professoressa dell'Università di Bari che, sebbene operante in regime assistenziale con l'azienda, aveva svolto da anni attività professionale privata presso importanti gruppi bancari ed assicurativi, senza alcuna autorizzazione ed in violazione del rapporto di esclusività instaurato con il predetto Ente. Il danno è stato quantificato in €. 264.450,99.

8.3.2 Le incompatibilità del personale non medico delle Asl

Non mancano anche le azioni risarcitorie che hanno fatto emergere la violazione del regime di incompatibilità del rapporto di lavoro dei dipendenti delle strutture sanitarie pubbliche.

A tale riguardo, è interessante segnalare un'ipotesi di danno accertata dalla Procura **Liguria**.

La vicenda è stata comunicata al requirente contabile ai sensi dell' art. 129 comma 3 d.lgs. n. 271/89 dalla Procura della Repubblica, che aveva esercitato azione penale nei confronti del dipendente per il reato di cui all'640 comma 2 c.p.. La Procura contabile ha accertato lo svolgimento di attività privatistiche incompatibili con lo status di pubblico dipendente.

Il dipendente era stato assunto dall'Azienda Universitaria Ospedaliera "S. Martino - Ist" in data 01.04.06, con contratto di lavoro a tempo indeterminato e a tempo pieno, con la qualifica di "collaboratore professionale sanitario categoria D – profilo fisioterapista". Questi aveva dichiarato, sia in sede contrattuale (art. 3), sia con atto separato in data 03.04.06, di non trovarsi in situazione di incompatibilità ex art. 53 d.Lgs. 165/01.

La Procura ha accertato, tuttavia, che costui, titolare di partita d'IVA, a partire dal 10.03.06, aveva rivestito la carica di socio e amministratore della società "Kinesia s.n.c. di Zotta Graziella & C.", da lui stesso costituita, avente come oggetto sociale *"la definizione di programmi riabilitativi pre e post parto finalizzati alla rieducazione delle disabilità motore, psicomotorie e cognitive utilizzando terapie fisiche e manuali nonché ginnastica medica pre e post parto; pacchetti di sedute monotematiche di fisioterapia e consulenze teoriche pre e post parto; preparazione, confezione artigianale e vendita a privati di corsetteria su misura pre e post parto e fasce chirurgiche"*. Ciò in contrasto con il regime delle incompatibilità ai sensi degli artt. 53, Dlgs. 165\01 e 60 D.P.R. n. 3\57.

Anche la Procura **Basilicata** si è occupata del fenomeno e ha agito nei confronti di un infermiere per avere svolto un incarico non autorizzato e per aver omesso il versamento dei compensi percepiti (euro 187.492,94).

Infine, la Procura **Abruzzo** ha contestato rilevanti somme a titolo di compensi non versati per prestazioni non autorizzate. Ha azionato la pretesa di euro 335.323,18 nei confronti di un ingegnere

dirigente dell'ASL 1 Avezzano Sulmona L'Aquila, che ha svolto, in modo continuativo e non occasionale, una rilevante attività professionale senza previa autorizzazione dell'amministrazione di appartenenza o in difformità della stessa, percependo per le prestazioni svolte dei compensi i cui importi rappresentano il danno alle pubbliche finanze ex art. 53 d.lgs. 165/01. La stessa Procura ha esercitato altra azione - per un danno pari a euro 424.900.52 - nei confronti di una dipendente della A.S.L di Avezzano-Sulmona-l'Aquila poiché per numerosi anni ha svolto attività extra-lavorative, come procacciatore di affari per le imprese e i professionisti, in assenza di un'idonea autorizzazione, da parte dell'amministrazione di appartenenza, e senza versare i compensi ricevuti per tali attività, poiché aveva operato in forza di un'autorizzazione a svolgere tali attività a solo titolo gratuito

8.3.3 *Danno da illegittima erogazione di compensi in forza di un accordo integrativo.*

Altra fattispecie di danno è costituita dall'erogazione illegittima di voci stipendiali non dovute.

Si segnala, anche per la sua entità, il danno contestato dalla Procura **Basilicata**, pari a euro 13.446.515,50, che riguarda l'indebita erogazione di compensi (indennità di usura macchina, di assistenza pediatrica e di rischio) attribuiti ai "medici di continuità assistenziale" (ex guardia medica) in forza di un accordo integrativo regionale. Secondo la prospettazione della Procura, i compensi non erano dovuti perché le indennità erano state illegittimamente inserite nell'accordo integrativo, in violazione dell'"Accordo Collettivo Nazionale", e/o attribuite "a pioggia", senza verificare se in concreto fosse stata svolta l'attività posta a base dell'erogazione.

8.3.4 *Danno conseguente all'erogazione di voci retributive non dovute*

Talvolta le voci stipendiali non dovute sono liquidate per effetto di condotte negligenti dei vertici aziendali, come ha accertato la Procura **Molise** che ha contestato – a seguito di denuncia del Nucleo Tributario della Guardia di Finanza di Campobasso - l'illegittima erogazione della retribuzione di risultato relativo all'anno 2010 al personale in servizio presso l'A.S.R.E.M. (Azienda Sanitaria Regione Molise), in assenza di previa assegnazione di specifici obiettivi nonché di mancato svolgimento del processo di valutazione da parte della Dirigenza appartenente alle tre Aree funzionali.

Il danno - pari ad euro 3.884.565,64 – è stato imputato al Direttore Generale, al Direttore Amministrativo, al Direttore Sanitario ed al Dirigente responsabile protempore della Unità Operativa Complessa Gestione Risorse Umane per aver liquidato gli emolumenti nonché il residuo fondi ex art.9 CCNL a titolo di retribuzione di risultato in maniera indifferenziata a tutto il personale in servizio appartenente alla Dirigenza Medica/Veterinaria, Sanitaria non Medica e PTA, con provvedimenti di liquidazione postumi rispetto ai pagamenti effettuati illegittimamente, esclusivamente in ragione dell'Area di appartenenza e della sola presenza in servizio. Ciò senza tenere in debito conto le

differenti valutazioni espresse dal Nucleo di valutazione, che pure era stato interpellato e coinvolto nella succitata questione. Secondo il requirente, i soggetti responsabili hanno violato il fondamentale principio normativo e contrattuale di erogabilità delle componenti premiali della retribuzione soltanto a fronte del documentato, oggettivo e puntuale riscontro di una effettiva maggiore produttività resa dai beneficiari della remunerazione accessoria ai sensi degli ardi (art 4,21,24,27,40,45 d.lgs.30 marzo 2001, n°165 CCNL 1998-2001). Peraltro, l'informativa della Guardia di Finanza ha evidenziato l'inesistenza agli atti aziendali di alcun provvedimento di previa determinazione ed assegnazione ai dirigenti di obiettivi di performance dotati delle caratteristiche di specificità, concretezza, individualità, misurabilità normativamente richieste e della preventiva negoziazione tra Direzione Generale e dirigenti. Dai verbali di contrattazione decentrata con le Organizzazioni Sindacali di categoria, svoltosi successivamente all'erogazione dei premi, è emersa la mancanza di graduazione delle posizioni dirigenziali assegnate, l'inesistenza agli atti di un provvedimento aziendale di attribuzione delle funzioni in discorso e dalla disanima dell'ulteriore documentazione le fasi successive dell'ordinazione e del pagamento risultano precedere quelle della liquidazione, con violazione delle vigenti norme sulla contabilità pubblica.

La stessa Procura ha agito anche per l'illegittima corresponsione del compenso al Responsabile del Servizio Prevenzione e Protezione presso l'A.S.RE.M. di Campobasso, conferito con provvedimento del Direttore Generale. Si evidenzia l'illiceità del compenso non dovuto in assenza di posizioni organizzative all'interno dell'ente come previsto dalla normativa di settore. Dopo una successiva segnalazione del Collegio sindacale, il Direttore Generale ha provveduto a rettificare l'incarico che era stato dapprima conferito a titolo oneroso a far data 2011 e rinnovato successivamente fino al 2015. Nel provvedimento in discorso si legge: "l'incarico viene attribuito a titolo gratuito fino a quando non venga prevista ad hoc una posizione organizzativa in applicazione agli articoli 20-21 del CCNL Comparto 98/99" che stabiliscono le modalità di attribuzione dell'indennità di funzione dirigenziale. Il D.Lgs n°81/2008, all'art. 31, co.6, lett.g), prevede che "l'istituzione del Servizio di Prevenzione e Protezione all'interno dell'azienda ovvero dell'unità produttiva, è obbligatorio nelle strutture di ricovero e cura pubbliche e private con oltre 50 lavoratori." Il comma 7 del medesimo articolo recita: "nelle ipotesi di cui al comma 6 il Responsabile del suddetto Servizio deve essere interno." Nel caso di specie in epigrafe non rientrava nelle fattispecie sin qui esaminate, ma risultava essere un'ordinaria attività istituzionale, la cui prestazione non prevedeva l'elargizione di nessuna indennità supplementare o specifica. L'iter procedurale seguito dai Responsabili A.S.RE.M. ha violato la normativa summenzionata e procurato un documento alle casse dell'ente come risulta dall'esame della documentazione richiesta all'A.S.RE.M. e soprattutto dall'analisi dei cedolini stipendiali agli atti della scrivente Procura regionale.

8.3.5 L'assenteismo – falsa attestazione della presenza in servizio

Nel corso dell'anno non poche sono state le azioni risarcitorie a seguito di accertati episodi di assenza ingiustificata dal servizio. Si tratta di un fenomeno che investe l'intera pubblica amministrazione e che si caratterizza per la gravità intrinseca della condotta, in quanto espressione di spregio per gli obblighi scaturenti dal rapporto di lavoro, sebbene spesso il danno non si presenti particolarmente elevato.

Di norma il danno è composto da due voci: le somme indebitamente percepite a titolo di retribuzione durante i periodi di assenza ingiustificata dal servizio, nonché il danno arrecato all'immagine dell'azienda sanitaria.

Si rammenta che il legislatore, complice la forte risonanza mediatica dei noti episodi di cronaca sulle assenze ingiustificate di pubblici dipendenti, ha introdotto novità sul tema e, in particolare, per quanto riguarda la contestazione e la liquidazione della voce del danno all'immagine, con il D.Lgs n. 116/2016, entrato in vigore il 13 luglio 2016, che ha novellato l'art.55-quater del D.lgs n. 165 del 30 marzo 2001.

Il decreto interviene sulla disciplina prevista per gli illeciti disciplinari, in particolare sulla *'falsa attestazione della presenza in servizio'* per la quale è previsto il licenziamento. Alla stregua di tali disposizioni costituisce falsa attestazione della presenza in servizio qualunque modalità fraudolenta posta in essere, anche avvalendosi di terzi, per far risultare il dipendente in servizio o trarre in inganno l'amministrazione presso la quale il dipendente presta attività lavorativa circa il rispetto dell'orario di lavoro dello stesso. Della violazione risponde anche chi abbia agevolato con la propria condotta attiva o omissiva la condotta fraudolenta.

La falsa attestazione della presenza in servizio, accertata in flagranza ovvero mediante strumenti di sorveglianza o di registrazione degli accessi o delle presenze, determina l'immediata sospensione cautelare senza stipendio del dipendente, fatto salvo il diritto all'assegno alimentare nella misura stabilita dalle disposizioni normative e contrattuali vigenti, senza obbligo di preventiva audizione dell'interessato.

L'avvio del procedimento disciplinare contestuale alla sospensione è disposto dal responsabile della struttura in cui il dipendente lavora o dall'ufficio per i procedimenti disciplinari con provvedimento motivato, in via immediata e comunque entro quarantotto ore dal momento in cui i suddetti soggetti ne sono venuti a conoscenza. Con il medesimo provvedimento di sospensione cautelare si procede anche alla contestuale contestazione per iscritto dell'addebito e alla convocazione del dipendente dinanzi all'Ufficio per i Procedimenti Disciplinari (UPD).

La segnalazione alla competente Procura Regionale della Corte dei Conti regionale avviene entro quindici giorni dall'avvio del procedimento disciplinare.

È previsto un iter speciale e particolarmente breve per la contestazione del danno all'immagine, che non soggiace alla pregiudiziale penale, come previsto dalla norma (art. 17, 30 ter, DL n. 78/09). Ed, infatti, la norma impone che la Procura regionale debba emettere invito a dedurre per danno all'immagine entro tre mesi dalla conclusione della procedura di licenziamento.

Il danno all'immagine è quantificato in modo particolare, poiché la norma dispone che l'ammontare del danno risarcibile è rimesso alla valutazione equitativa del giudice anche in relazione alla rilevanza del fatto per i mezzi di informazione e comunque l'eventuale condanna non può essere inferiore a sei mensilità dell'ultimo stipendio in godimento, oltre interessi e spese di giustizia.

La Procura **Emilia Romagna** ha emesso una citazione per il danno erariale derivato dalla sistematica falsa attestazione da parte di un medico, della propria presenza in servizio, mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza, sia tramite modifiche telematiche delle registrazioni effettuate dalla macchina segnatempo, sia tramite irregolari registrazioni effettuate in sede ospedaliera diversa da quella pertinente.

Oltre al danno all'immagine, il requirente ha contestato anche il danno per l'illegittima percezione di emolumenti stipendiali legati all'effettuazione completa delle 38 ore settimanali previste dal contratto di lavoro.

La Procura **Abruzzo** ha esercitato più di un'azione a tale titolo. Si rammenta l'azione che ha riguardato un collaboratore professionale sanitario odontotecnico dell'A.USL di Teramo che si è reso protagonista di sistematici episodi di assenteismo

La Procura **Molise** a seguito della denuncia del NAS – ha contestato alcuni casi di assenteismo accertati nei confronti di dipendenti A.S.RE.M. (Azienda Sanitaria Regione Molise), in servizio presso il Poliambulatorio di Montenero di Bisaccia. Le indagini espletate dal suddetto Nucleo hanno accertato il non corretto utilizzo del badge marcatempo installato presso la struttura in discorso.

Come noto, il personale, ad ogni entrata ed uscita dalla propria sede di lavoro, per qualunque motivo deve far rilevare l'evento attraverso gli appositi orologi marcatempo. In effetti la disciplina normativa è finalizzata ad attestare, attraverso la timbratura del badge, che l'adempimento della prestazione lavorativa è resa in conformità alle norme concettuali sopra richiamate. In realtà il convenuto si assentava quasi quotidianamente, per periodi considerevoli, durante l'arco mattutino della giornata lavorativa senza alcuna registrazione sul badge marcatempo, violando le norme contrattuali.

Anche la Procura **Puglia** ha contestato una pluralità di episodi di assenteismo ingiustificato dal luogo di lavoro da parte di numerosi dipendenti, tra cui medici, infermieri, tecnici ed impiegati in servizio presso la ASL Brindisi. Oltre al danno patrimoniale è stato contestato anche il danno all'immagine per falsa attestazione della presenza in ufficio.

Da ultimo, si evidenzia che anche la Procura **Calabria** ha esercitato azione per risarcimento del danno patrimoniale e all'immagine per assenteismo (falsificazione della firma di presenza). In ordine alla quantificazione del danno la difesa ha altresì sostenuto la tesi dell'inapplicabilità del criterio di quantificazione del danno all'immagine previsto dal dlgs n 116/2016 (non inferiore a sei mesi di stipendio) alla luce del principio di irretroattività della legge.

8.4 Il Danno causato dalla mala gestione delle risorse disponibili in ambito sanitario

Nell'ambito sanitario si individuano una serie di azioni che mirano a censurare la cattiva gestione delle disponibilità finanziarie in ambito regionale sotto diversi profili. Si tratta di ambiti poco esplorati dove è verosimile che possano emergere ipotesi di danno di notevole entità.

8.4.1 Danno da mancate entrate per utilizzo di spazi ospedalieri.

Il danno da mancato utilizzo di spazi ospedalieri è stato di recente esplorato dalla Procura **Veneto** e dalla Procura **Toscana** e ha offerto l'occasione per osservare come spesso nelle maglie della gestione delle strutture sanitarie si annidino spazi in cui l'incuria dei vertici aziendali produce ammanchi considerevoli che ben possono essere evitati usando l'ordinaria diligenza.

Si evidenzia che una prima ipotesi di danno era stata contestata dalla Procura Veneto per l'importo considerevole di euro **1.000.166,31**, ma in prime cure la domanda si era arrestata a fronte della declaratoria di inammissibilità per profili di rito. La domanda è stata, peraltro, riassunta innanzi al giudice contabile veneto a seguito dell'accoglimento dell'appello che ha rinviato allo stesso per la definizione del merito. Si trattava di un ammanco di cassa dovuto alla mancata riscossione di canoni per la concessione in uso di alcuni locali aziendali dell'A.u.l.s.s. n. 16 di Padova, nello specifico del bar dell'Ospedale Sant'Antonio, dell'edicola dell'Ospedale Sant'Antonio non-ché del bar del Complesso Socio Sanitario "Ai Colli".

Sono stati citati in giudizio dirigenti pro tempore sia del servizio che gestisce il patrimonio dell'azienda ospedaliera sia del servizio finanziario che ha omesso di segnalare tempestivamente la mancata corresponsione dei canoni concessori da parte dell'impresa inadempiente, successivamente fallita.

Come detto, anche la Procura **Toscana** si è mossa in tale ambito. Ciò è accaduto a seguito di segnalazione della ASL USL 2 di Lucca sulla gestione dei punti bar e caffetteria da parte della Cooperativa San Luca all'interno dell'Ospedale Campo di Marte e del centro direzionale di Monte San Quirico (tre punti bar/caffetteria: - n. 2 (bar grande e bar piccolo) all'interno dell'Ospedale Campo di Marte di Lucca; n.1 presso gli uffici del centro direzionale di Monte San Quirico).

In danno è stato quantificato in euro 503.610, 00.

8.4.2 Danno da irregolare rimborso del SSN alle strutture accreditate

Una serie di azioni riguardano indebiti – in tutto o in parte - rimborsi del SSN a strutture

private.

Da qualche anno l'indagine delle Procure si muove anche verso l'accertamento della correttezza nell'erogazione dei rimborsi del SSN alle strutture private accreditate. Si tratta di un settore in cui l'entità del danno presenta una consistenza importante e un impatto di particolare rilievo sulla finanza regionale.

Si segnala la ingente richiesta risarcitoria avanzata dalla Procura **Emila Romagna** a carico di una struttura privata accreditata.

Si tratta di un'ipotesi di responsabilità amministrativa nei confronti di un Ospedale Privato Accreditato di Rimini (OPA) e dei suoi vertici amministrativi e sanitari. In particolare, secondo quanto segnalato dalla Guardia di Finanza, l'OPA avrebbe ottenuto dal Servizio sanitario nazionale *l'indebita e dolosa remunerazione di ricoveri di riabilitazione intensiva (codice 56 nei modelli ministeriali di informazione del Sistema informativo sanitario — MDC 23), resi a favore di assistiti residenti al di fuori del territorio regionale in un arco temporale che va dall'1.1.2007 al 31.12.2012*. In particolare, la Procura ha accertato «la vastità del fenomeno in seno alla struttura controllata e il costante ricorso a siffatta tipologia di ricovero (si ricorda in forma totalmente intensiva anziché a tipologie di trattamento meno impegnative da un punto di vista economico ma comunque più appropriate da un punto di vista clinico)». La Guardia di ha segnalato le medesime persone fisiche, ritenute responsabili dell'ipotizzato danno erariale, anche alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Rimini, in ragione del loro concorso nella commissione del delitto di truffa aggravata (continuata) ai danni del S.S.N. per l'indebito rimborso ottenuto; la OPA era stata del pari segnalata alla Procura penale per la violazione dell'art. 24 del decreto legislativo n. 231/2001.

Il Nucleo di polizia tributaria della Guardia di Finanza di Rimini ha, poi, trasmesso le risultanze di un'attività delegata dal pubblico ministero penale a due dirigenti medici dell'Azienda unità sanitaria locale della Romagna al fine di valutare l'appropriatezza della totalità (e non solo sulla base di una analisi a campione) dei ricoveri in riabilitazione intensiva (codice 56) presso l'OPA negli anni 2011 e 2012 e di determinare conseguentemente, in modo puntuale, le somme che hanno costituito un indebito rimborso da parte del S.S.N. a favore dell'OPA per le prestazioni inappropriate erogate da quest'ultima struttura. Si è così potuto determinare con esattezza l'importo che non poteva essere chiesto al S.S.N. da parte dell'OPA per gli episodi di degenza erogati negli anni 2011 e 2012 e che, quindi, è stato da quest'ultima indebitamente percepito, pari alla somma complessiva di euro 6.178.375,86 e che pertanto costituisce, allo stato degli atti, l'importo del danno erariale accertato per tali annualità (la Procura dovrà procedere analogamente anche per gli anni dal 2007 al 2010, che si ritengono non coperti da prescrizione in considerazione dell'occultamento doloso operato dai soggetti coinvolti). Al di là della rilevata necessità di convenire nel giudizio contabile la persona giuridica,

che, richiedendo rimborsi non dovuti, si è illecitamente appropriata di risorse pubbliche, con grave danno al S.S.N., la Procura Regionale ha ravvisato sussistenti altri elementi di responsabilità direttamente in capo a tre soggetti persone fisiche i quali, in ragione dei loro incarichi apicali presso la OPA (rispettivamente presidente del consiglio di amministrazione della S.p.A. e legale rappresentante pro tempore, amministratore delegato pro tempore e direttore sanitario pro tempore), hanno concorso — come attestano anche le correlative imputazioni sul piano penale — agli artifici e ai raggiri grazie ai quali l'OPA ha illecitamente ottenuto le indebite remunerazioni.

Sul presupposto delle gravi condotte accertate a carico dei presunti responsabili, la Procura ha richiesto l'emissione della misura cautelare del sequestro conservativo sino alla concorrenza dell'importo del danno accertato pari a euro 6.178.375,86, misura che è stata integralmente confermata dal Giudice designato con ordinanza n. 2/17/R del 10.1.2017, non reclamata dai convenuti.

Anche la Procura **Campania** si è occupata del fenomeno e ha agito per il risarcimento dei danni subiti dal servizio sanitario regionale (Asl 3 Napoli Sud) per illegittimità rilevate nei convenzionamenti con strutture private fornitrici di servizi di fisioterapia. La problematica ha dato vita a vari giudizi che sono in corso e che hanno identico oggetto.

Si segnala, al riguardo, l'azione esercitata per somma di euro 2.714.670,95 per pagamento di rimborsi in relazione a prestazioni per le quali la struttura coinvolta non era autorizzata. La vicenda si caratterizza, poi, dalla presenza anche di doppi pagamenti eseguiti per la stessa prestazione.

8.4.3 Danno da irregolare prescrizione di farmaci rimborsabili dal SSN – i farmaci off label

Le indagini svolte dalla Procura **Puglia** costituiscono l'occasione per riflettere sulla fattispecie di danno scaturente da irregolare prescrizione di farmaci.

Tale fenomeno è stato oggetto di segnalazione da parte della ASL di Bari che ha comunicato un'ipotesi specifica e concreta di danno erariale rinveniente dalla prescrizione di farmaci cc. dd. “Off-label” con fruizione di esenzione non spettante da parte di un medico di medicina generale nell'ambito del Distretto Socio Sanitario n. 2 di Ruvo di Puglia.

Si definisce “off-label” l'impiego, nella pratica clinica, di farmaci già registrati ma usati in maniera *non conforme a quanto previsto dal riassunto delle caratteristiche del prodotto autorizzato*. L'uso off-label riguarda, molto spesso, molecole conosciute e utilizzate da tempo, per le quali le evidenze scientifiche suggeriscono un loro razionale uso anche in situazioni cliniche non approvate da un punto di vista regolatorio. Questa pratica è ampiamente diffusa in vari ambiti della medicina, quali, ad esempio, oncologia, reumatologia, neurologia e psichiatria e riguarda la popolazione adulta e quella pediatrica. La normativa che regola l'uso off-label dei medicinali indica che il medico, nel prescrivere un farmaco, deve attenersi alle indicazioni terapeutiche, alle vie e alle modalità di

somministrazione previste dall'autorizzazione all'immissione in commercio, in quanto tali modalità sono state valutate nella fase di sperimentazione del medicinale. Tuttavia la legge permette un uso "diverso" del farmaco qualora il medico curante, sulla base delle evidenze documentate in letteratura e in mancanza di alternative terapeutiche migliori, ritenga necessario somministrare un medicinale al di fuori delle indicazioni d'uso autorizzate.

Nella specie, l'ASL BA ha rilevato l'utilizzazione "off-label" di alcuni farmaci da parte del medico di famiglia in quanto costui, da diversi anni, ha utilizzato il Disodio Clodronato per una patologia (quale sospetta osteoporosi non confortata da esami diagnostici) diversa da quella indicata nella scheda tecnica (vale a dire, osteolisi tumorali, mieloma multiplo, iperparatiroidismo, ecc...).

8.4.4 Danno erariale per violazione degli standard convenzionali imposti, relativi all'impiego di personale qualificato, per la corresponsione di fondi del SSR – RSA e strutture convenzionate

Merita di essere segnalata l'emersione di una peculiare fattispecie di danno che, sebbene oggetto di domanda risarcitoria della Procura **Veneto** avviata alla fine del 2016, è stata scrutinata e accertata dalla Sezione nel corso del 2017 con sentenza 11 maggio 2017, n. 77.

Si tratta del danno da violazione degli standard convenzionali imposti, relativi all'impiego di personale qualificato, per la corresponsione di fondi del SSR – RSA e strutture convenzionate.

La Procura aveva contestato plurime condotte dolose - in subordine gravemente colpose - legate alla gestione della Residenza Sanitaria Assistenziale "Istituti Polesani" destinata a disabili, corrente in Ficarolo (RO), operante in regime di convenzione con l'Azienda U.L.S.S. n. 18 di Rovigo.

In proposito, la notizia specifica e concreta di danno perveniva alla Procura a mezzo di relazione depositata dalla Guardia di Finanza – Nucleo Polizia Tributaria di Rovigo, con la quale venivano evidenziate alcune irregolarità e anomalie nella gestione della Residenza, foriere di danno erariale.

In particolare, dai primi accertamenti eseguiti dalla Guardia di Finanza emergeva che la Residenza, chiamata in forza delle convenzioni con l'A.U.L.S.S. al rispetto di specifici *standard* organizzativi e d'utilizzo di personale specializzato, aveva disatteso tali obblighi impiegando una quantità di personale qualificato inferiore a quella dovuta, con conseguente minore qualità del servizio²⁵ prestato a fronte di un eguale costo sostenuto dall'Azienda Sanitaria; a tale

²⁵ D. Lgs. 30/12/1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'art. 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421) Art. 8-ter, comma 4: "***L'esercizio delle attività sanitarie e socio-sanitarie da parte di strutture pubbliche e private presuppone il possesso dei requisiti minimi, strutturali, tecnologici e organizzativi stabiliti...sulla base dei principi e criteri direttivi previsti dall'articolo 8, comma 4, del presente decreto***".

Art. 8-quater

- comma 1: "***L'accreditamento istituzionale e' rilasciato dalla regione alle strutture autorizzate, pubbliche o private...che ne facciano richiesta, subordinatamente alla loro rispondenza ai requisiti ulteriori di qualificazione... La regione provvede al rilascio dell'accreditamento...a tutte le strutture pubbliche ed equiparate che soddisfano le condizioni di cui al primo periodo del presente comma, alle strutture private non lucrative di cui all'articolo 1, comma 18, e alle strutture private lucrative***".

condotta dannosa si era affiancato anche un concorrente omesso controllo da parte della stessa Azienda U.L.S.S. Il danno è stato definito dalla Sezione Veneto in termini di *risparmi indebitamente conseguiti dagli Istituti, atteso che proprio questo è il pregiudizio finale subito dall'amministrazione, espresso dal valore della prestazione arbitrariamente e illegittimamente omessa dagli Istituti.*

E' interessante riportare alcuni passaggi delle argomentazioni del giudice che ha osservato che *“Il regime così complessivamente delineato pone dunque una relazione fra l'impiego di unità di personale qualificato conforme agli standard e l'attribuzione al concessionario di quote di rimborso sanitario a valere sul bilancio dell'A.U.L.S.S.: da un lato, infatti, le obbligazioni di prestazione del servizio impongono alla struttura il rispetto di certi standard di personale; dall'altro, a remunerazione di detto servizio, vengono riconosciute agli Istituti le quote di rilievo sanitario, a tal fine postulando – ovviamente – che il servizio sia esattamente eseguito, nel rispetto cioè dei livelli prestazionali stabiliti...A fronte di una condotta illecita rappresentata dal mancato rispetto degli standard di personale, senz'altro discende per l'A.U.L.S.S., quale creditore delle prestazioni soggette a detti standard, un danno patrimoniale diretto. Tale danno si esprime anzitutto nelle quote sanitarie riconosciute al concessionario pur in difetto di una piena attuazione del sinallagma contrattuale alla luce della violazione degli standard di personale; violazione che determina peraltro di per sé – a fronte dell'impiego di un numero di operatori specializzati inferiore a quello pattuito – l'abbassamento verso l'utenza del livello del servizio, con speculare specifico danno per l'A.U.L.S.S. che di quel servizio è creditrice sulla base delle previsioni convenzionali...il danno complessivamente sofferto dall'A.U.L.S.S. per l'illegittima violazione degli standard di personale ben può essere determinato, come la Procura fa, nella misura dei corrispondenti risparmi indebitamente conseguiti dagli Istituti, atteso che proprio questo è il pregiudizio finale subito dall'amministrazione, espresso dal valore della prestazione arbitrariamente e illegittimamente omessa dagli Istituti (e, dunque, non ricevuta dall'A.U.L.S.S. né goduta dall'utenza) per il tramite dell'impiego di una quantità di*

- comma 3: *“Con atto di indirizzo e coordinamento emanato...sono definiti i criteri generali uniformi per: a) la definizione dei requisiti ulteriori per l'esercizio delle attività sanitarie per conto del Servizio sanitario nazionale da parte delle strutture sanitarie e dei professionisti, nonché la verifica periodica di tali attività”.*

- comma 4: *“L'atto di indirizzo e coordinamento e' emanato nel rispetto dei seguenti criteri e principi direttivi:...d) **garantire che tutte le strutture accreditate assicurino adeguate condizioni di organizzazione interna, con specifico riferimento alla dotazione quantitativa e alla qualificazione professionale del personale effettivamente impiegato”.***

Art. 8-quinquies, comma 2: *“...la regione e le unità sanitarie locali... e stipulano contratti con quelle private... che indicano: ...c) i requisiti del servizio da rendere, con particolare riguardo ad accessibilità, appropriatezza clinica ed organizzativa...; d) il corrispettivo preventivato a fronte delle attività concordate, globalmente risultante dalla applicazione dei valori tariffari e della remunerazione extra-tariffaria delle funzioni incluse nell'accordo, da verificare a consuntivo sulla base dei risultati raggiunti e delle attività effettivamente svolte...”.*

La Regione del Veneto, come ogni altra sul territorio nazionale, ha quindi emanato una specifica normativa in materia (L.R. 16/08/2002, n. 22 “Autorizzazione e accreditamento delle strutture sanitarie, socio-sanitarie e sociali” e conseguenti Delibere della Giunta Regionale), stabilendo che anche le strutture private che erogano prestazioni sanitarie, socio-sanitarie e sociali (Ospedali, Case di Cura, Poliambulatori, Case di Riposo per persone anziane non autosufficienti, Residenze Sanitarie Assistenziali, Strutture residenziali psichiatriche, Comunità Terapeutiche riabilitative, ecc.), per ottenere l'accreditamento istituzionale e percepire legittimamente la corresponsione di fondi del S.S.R., devono possedere e osservare i requisiti previsti in riferimento anche *“...alla dotazione quantitativa e alla qualificazione professionale del personale effettivamente impiegato”.*

personale specializzato inferiore a quella promessa”.

8.5 Danno per violazione delle norme in materia di appalti

Come ogni pubblica amministrazione che abbia necessità di continui approvvigionamenti, le aziende sanitarie sono spesso vittima di danni per alterazione delle procedure d'appalto.

La Procura **Abruzzo** ha agito – per il risarcimento della somma di euro 3.189.955,30 - nei confronti dei dipendenti dell'ASL n.1 Avezzano-Sulmona-L'Aquila che hanno affidato in proroga una fornitura di reagenti per le analisi di laboratorio, senza procedere all'affidamento a mezzo di gara, sostenendo una spesa maggiore, rispetto ai valori di mercato.

La Procura **Lazio** ha agito per gli illeciti posti in essere presso l'Ospedale "Sant'Eugenio" di Roma, in relazione all'acquisto ed utilizzo di protesi d'anca per un danno contestato di 460.000,32 euro. La stessa Procura ha contestato il danno di euro 507.798,00 euro per illecita gestione dei lavori di manutenzione e percezione di tangenti da parte del direttore dei lavori presso l'Ospedale San Giovanni-Addolorata, al fine di edulcorare i controlli sul corretto svolgimento e sul corretto utilizzo della manodopera richiesta per l'esecuzione.

9 LA TUTELA DEL CREDITO ERARIALE E L'ESECUZIONE DELLE SENTENZE (V.P.G. ARTURO IADECOLA E SABRINA D'ALELIO)

SOMMARIO: **9.1** *Premessa*; **9.2** *La tutela del credito erariale nel Codice di Giustizia Contabile*; **9.3** *Il sequestro conservativo*; **9.3.1** *Natura e presupposti*; **9.3.2** *Il procedimento*; **9.3.3** *L'esecuzione*; **9.4** *Le altre azioni a tutela del credito erariale*; **9.4.1** *L'azione surrogatoria*; **9.4.2** *L'azione revocatoria*; **9.4.3** *La ritenuta cautelare*; **9.5.** *L'esecuzione delle sentenze di condanna nel Codice di Giustizia Contabile*; **9.6** *I numeri dell'esecuzione.*

9.1 Premessa

Il diritto al risarcimento del danno erariale è oggetto, oltre che delle disposizioni inerenti all'esecuzione del credito accertato dal provvedimento del giudice – delle quali, e della cui applicazione, si dirà *infra* – di apposite previsioni volte ad assicurare, in vista di detta esecuzione, la conservazione della garanzia patrimoniale del credito stesso.

Come si vedrà, si tratta di istituti che, sotto il profilo della struttura e delle modalità di esercizio, presentano profili di netta eterogeneità, cui fa riscontro un ambito di applicazione, e di impiego pratico, altrettanto diversificato. Gli istituti in parola, nondimeno, sono accomunati dalla predetta funzione conservativa, il che consente – seguendo, del resto, l'indicazione legislativa – di procedere all'esame contestuale dei relativi elementi fondamentali.

Nella presente disamina, non si mancherà di porre in evidenza gli elementi di novità apportati, nella materia, dal Codice di Giustizia Contabile approvato, ai sensi dell'art. 20 della l. 7 agosto 2015, n. 124, dal d.lgs. 26 agosto 2016, n. 174, in vigore dal 7 ottobre 2016.

9.2 La tutela del credito erariale nel Codice di Giustizia Contabile

Alle “*azioni a tutela delle ragioni del credito erariale*” è dedicato il titolo II della parte II del Codice di Giustizia Contabile, costituito dagli artt. 73-82.

La legge delega, come è noto, aveva incaricato il governo di “*riordinare le disposizioni processuali vigenti integrandole e coordinandole con le norme e i principi del codice di procedura civile*”, relativamente, tra gli altri argomenti, anche agli “*istituti processuali in tema di tutela cautelare anche ante causam e di tutela delle ragioni del credito erariale tramite le azioni previste dal codice di procedura civile, nonché i mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale di cui al libro VI, titolo III, capo V, del codice civile*” (art. 20, comma 2, lett. 1), n. 2) della l. n. 124/2015).

La necessità di un siffatto riordino nasceva, nella materia in questione, dalla mancanza, nella disciplina previgente, di una disciplina organica degli istituti di tutela del credito. Mentre il sequestro conservativo era oggetto di disposizioni specificamente dettate per il giudizio contabile, introdotte con il regolamento di procedura del 1933 e ridefinite nei primi anni '90 (art. 48 del r.d. 13 agosto 1933, n. 1038; art. 5, commi 2 ss., del d.l. 15 novembre 1993, n. 453, convertito con l. 14 gennaio

1994, n. 19), altri strumenti, quali l'azione revocatoria e l'azione surrogatoria, erano stati posti a disposizione del p.m. in tempi più recenti, attraverso una norma di interpretazione autentica dell'art. 26 del r.d. n. 1038/1933. L'art. 1, comma 174, della l. 23 dicembre 2005, n. 266 aveva, infatti, previsto: *“Al fine di realizzare una più efficace tutela dei crediti erariali, l'articolo 26 del regolamento di procedura di cui al regio decreto 13 agosto 1933, n. 1038, 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 VI, titolo III, capo V, del codice civile”*.

Successivamente all'entrata in vigore di quest'ultima norma, peraltro, era sorto un dibattito in merito alla effettività della sua natura interpretativa. Alcuni autori, invero, avevano messo in dubbio che la stessa si fosse limitata a esplicitare la titolarità, in capo alla parte pubblica di poteri già esistenti, dovendosi piuttosto ritenere, a loro avviso, che il legislatore avesse inteso innovare la materia mediante l'attribuzione al p.m. di strumenti di tutela dei quali, in precedenza, non disponeva.

Altro problema esegetico, anch'esso relativo alla norma in parola, è quello dell'effettivo significato del riferimento a *“tutte le azioni a tutela delle ragioni del creditore”*. A fronte di un primo orientamento, secondo il quale il p.m. potrebbe compiere tutti gli atti, anche di carattere extraprocessuale, che l'ordinamento civile consente, al fine dell'incremento, o per prevenire il decremento, del patrimonio del debitore (ad esempio, l'opposizione al pagamento da parte dell'erede dei creditori e dei legatari, ai sensi dell'art. 498 c.c.), ha prevalso una linea secondo la quale sono ammissibili le sole azioni giudiziali connesse da un legame di accessorietà e di strumentalità rispetto a quella di risarcimento del danno erariale.

È interessante notare, nondimeno, come, pur in una siffatta prospettiva più rigorosa, la giurisprudenza non abbia mancato di estendere l'azione del p.m. al di là delle figure di cui al libro VI, titolo III, capo V del codice civile (sequestro conservativo, azione revocatoria, azione surrogatoria), ammettendo, ad esempio, l'esercizio dell'azione di simulazione ex artt. 1414 ss. c.c. in relazione a quegli atti negoziali con i quali il debitore abbia inteso sottrarre i propri beni alla garanzia del credito erariale. Si è anche ritenuta ammissibile, in alcuni casi, l'emissione di provvedimenti cautelari atipici, ai sensi dell'art. 700 c.p.c., volti a prevenire il verificarsi del danno erariale²⁶.

Tali orientamenti fanno da sfondo all'entrata in vigore del Codice, in cui è stata prevista in modo espresso, e non più quale frutto di una interpretazione autentica, l'attribuzione al requirente del potere di esercitare *“tutte le azioni a tutela delle ragioni del creditore previste dalla procedura civile,*

²⁶ Ad esempio, Corte conti, Sez. giur. reg. Campania, ord. 20 gennaio 2012, n. 23. V. tuttavia, nel senso dell'improponibilità dell'istanza per difetto assoluto di giurisdizione, Id., ord. 7 marzo 2016, n. 63. Con l'ordinanza del 14 giugno 2016, n. 154, emessa all'esito del reclamo avverso l'ord. n. 63/2016, la Sezione regionale ha affermato la sussistenza della giurisdizione della Corte dei conti in materia di azione cautelare ex art. 700 c.p.c., se incidente su attività non discrezionale della P.A.

ivi compresi i mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale di cui al libro VI, titolo III, capo V, del codice civile”.

Questa circostanza è posta in evidenza dalla Relazione illustrativa del d.lgs. n. 174/2016, la quale individua le altre novità di rilievo nella disciplina sulla reclamabilità dei provvedimenti cautelari (art. 76) e nella previsione di una cauzione o fideiussione bancaria (art. 81) in luogo del sequestro.

Come è stato osservato dai commentatori, in termini più generali, i problemi interpretativi che si porranno nella vigenza del Codice potranno trovare soluzione nell'applicazione dei principi di effettività, di concentrazione e del giusto processo, sanciti da altre disposizioni del medesimo *corpus* (artt. 2-4), con le quali quelle in esame devono necessariamente raccordarsi.

9.3 Il sequestro conservativo

Nel 2017 le Procure della Corte dei conti hanno formulato n. 85 istanze di sequestro conservativo, per complessivi € 207.428.917,24.

9.3.1 Natura e presupposti

L'istituto, come è noto, ha natura cautelare, in quanto svolge la funzione di assicurare al creditore la possibilità di agire sul patrimonio del debitore, che costituisce, ai sensi dell'art. 2740 c.c., la garanzia generica dell'adempimento del debito. Esso determina, infatti, l'inefficacia relativa, rispetto al creditore sequestrante, degli atti dispositivi posti in essere, dal debitore, sui beni e sui diritti che sono stati oggetto della misura, ai sensi dell'art. 2906 c.c.

L'atto è preordinato al successivo pignoramento – sulla base del titolo esecutivo rappresentato dalla pronuncia di condanna del debitore – del bene o del diritto interessato dal provvedimento di sequestro²⁷. Si tratta, dunque, di una misura interinale, che perde efficacia, come oggi prevede espressamente l'art. 78 c.g.c., nei seguenti casi:

- se il giudizio di merito, in caso di sequestro *ante causam*, non è iniziato nel termine perentorio fissato dall'ordinanza di accoglimento;
- se il giudizio di merito si estingue;
- se con sentenza, anche non passata in giudicato, è dichiarato inesistente il diritto a cautela del quale il sequestro era stato concesso;
- se con la sentenza che definisce il giudizio è stata respinta la domanda risarcitoria riguardante la parte nei cui confronti è stato eseguito il sequestro conservativo.

²⁷ Nel senso che, ai sensi dell'art. 51 della legge fallimentare, secondo il quale “*salvo diversa disposizione della legge, dal giorno della dichiarazione di fallimento nessuna azione individuale esecutiva o cautelare, anche per crediti maturati durante il fallimento può essere iniziata o proseguita sui beni compresi nel fallimento*”, il p.m. non può procedere al sequestro del patrimonio di una società fallita, v. Corte conti, Sez. giur. Reg. Siciliana, ord. 7 novembre 2017, n. 214.

Mentre, nei primi due casi, l'inefficacia è dichiarata con ordinanza (del Presidente della Sezione, ovvero, in caso di contestazione, del collegio), negli ultimi due è dichiarata dalla sentenza che definisce il giudizio, o, in mancanza, con ordinanza a seguito di ricorso al giudice che ha emesso il provvedimento.

Nel caso in cui, invece, all'esito del giudizio di responsabilità, il debitore-convenuto sia condannato al risarcimento del danno, il sequestro conservativo si converte in pignoramento ai sensi dell'art. 686 c.p.c.

I presupposti per la concessione del sequestro conservativo sono:

- il *fumus boni iuris*, ossia la probabilità dell'esistenza delle ragioni di credito; a tal fine, la giurisprudenza contabile considera sufficiente la verosimiglianza e la non manifesta infondatezza del diritto che il pubblico ministero contabile intende far valere nel giudizio di merito, di regola rinvenibile negli accertamenti svolti con la collaborazione di organi di polizia o di funzionari pubblici o consulenti tecnici²⁸;
- il *periculum in mora*, vale a dire il fondato timore che, nelle more del giudizio, il debitore possa disperdere la garanzia del credito (art. 671 c.p.c.); la sussistenza di questo requisito deve essere valutata alla luce di criteri oggettivi, ad esempio la sproporzione tra la capacità del patrimonio del debitore e l'entità del credito fatto valere in giudizio, e soggettivi, come quei comportamenti del debitore dai quali si possa presumere che lo stesso abbia intenzione di compiere atti di depauperamento del proprio patrimonio²⁹.

La giurisprudenza, nell'indagine relativa al secondo elemento, attribuisce rilievo anche alle modificazioni di carattere qualitativo del patrimonio del debitore. Si ritiene, in particolare, che l'alienazione di beni immobili renda meno sicura la garanzia del credito, indipendentemente dalla congruità del prezzo di vendita, in ragione della maggiore idoneità del denaro (ottenuto quale corrispettivo dell'alienazione) a essere sottratto ai creditori. È, inoltre, pacifico che non risulti indispensabile, ai fini del sequestro, la simultanea compresenza di entrambe dette tipologie di indici, oggettivi e soggettivi³⁰.

9.3.2 Il procedimento

Il sequestro può essere richiesto dal p.m., secondo gli artt. 74 e 75 c.g.c.: prima della causa,

²⁸ Ad es., Corte conti, Sez. giur. reg. Toscana, ord. 18 gennaio 2017, n. 2. Si afferma, ad esempio da parte di Corte conti, Sez. giur. Trentino-Alto Adige, sede di Bolzano, ord. 26 maggio 2017, n. 2, che il *fumus boni iuris* è integrato dalla ragionevole apparenza o verosimiglianza del diritto vantato dal creditore, sicché nella fase cautelare è sufficiente verificare se l'esistenza del diritto invocato dalla Procura regionale si presenti o meno con carattere di probabilità, all'esito di un giudizio sia pure di carattere sommario, circa la fondatezza della richiesta, fermo restando che siffatta cognizione non ha la portata di una definitiva affermazione o esclusione di responsabilità, riservata al collegio nel processo a cognizione piena.

²⁹ Corte conti, Sez. giur. Emilia Romagna, ord. 10 gennaio 2017, n. 2.

³⁰ Corte conti, Sez. giur. reg. Sardegna, ord. 7 febbraio 2017, n. 33.

eventualmente (ma non necessariamente) insieme all'invito a dedurre; contestualmente all'atto di citazione, ovvero, in corso di causa, con separato ricorso; dopo la pronuncia della sentenza che ha definito il giudizio di primo grado, in pendenza dei termini per l'impugnazione. La domanda è rivolta, nel primo caso, al Presidente della Sezione competente a conoscere del merito del giudizio, e, nel secondo e nel terzo caso, a quello della Sezione che è stata concretamente adita o che ha pronunciato la sentenza.

Il Presidente provvede sul sequestro con decreto motivato, emesso *inaudita altera parte*, con il quale fissa, altresì, l'udienza per la comparizione delle parti dinanzi al giudice designato, e assegna al p.m. un termine per instaurare il contraddittorio con il resistente, mediante la notificazione della domanda e del decreto. All'esito di tale udienza, il giudice designato, una volta compiuti gli atti istruttori che ritenga indispensabili, conferma, modifica o revoca il sequestro, fissando, se il giudizio non è ancora iniziato, un termine per il deposito dell'atto di citazione.

L'ordinanza del giudice designato, ai sensi dell'art. 76 c.g.c., può essere sottoposta a reclamo dinanzi al collegio. Con questo rimedio, oltre a poter far valere l'originaria insussistenza dei presupposti del provvedimento cautelare, ovvero eventuali vizi del procedimento di sequestro, le parti possono, altresì, rappresentare circostanze e motivi sopravvenuti alla proposizione del reclamo. Se, invece, il reclamo non è stato proposto, la modifica o la revoca dell'ordinanza, basate su mutamenti nelle circostanze di fatto, o su fatti anteriori dei quali si provi la conoscenza successiva al provvedimento cautelare, possono essere richieste al collegio nel corso del giudizio di merito, secondo l'art. 75, comma 3, c.g.c.

Tra le novità apportate dal Codice di Giustizia Contabile vi è l'introduzione, all'art. 77, di una disciplina espressa del procedimento di sequestro conservativo in grado di appello. L'esigenza di un provvedimento cautelare, sulla base del "*fondato timore che nelle more della decisione di appello le garanzie patrimoniali del credito vengano meno*", può porsi in ragione dell'efficacia sospensiva dell'esecuzione della sentenza che l'art. 190, comma 4, c.g.c. attribuisce alla proposizione dell'appello. In tal caso, il Codice prevede che sulla domanda, che dev'essere proposta dal p.m. alla Sezione di appello dinanzi alla quale pende il giudizio, si pronuncino il Presidente o un magistrato da lui delegato, con decreto suscettibile di immediato reclamo al collegio.

9.3.3 L'esecuzione

L'esecuzione del sequestro avviene con le modalità previste dal codice di procedura civile, in virtù del rinvio, da parte dell'art. 79 c.g.c., alle pertinenti disposizioni di quest'ultimo.

Tra le norme richiamate, si segnala l'art. 675 c.p.c., il quale prevede, quale causa di inefficacia del provvedimento ulteriore rispetto a quelle elencate in precedenza, la mancata esecuzione della misura entro il termine di 30 giorni dalla pronuncia. Secondo la giurisprudenza, l'inefficacia del

sequestro, ai sensi della norma in questione, deve essere dichiarata dal giudice designato nell'udienza fissata dal Presidente con il proprio decreto emesso *inaudita altera parte*, atteso che, in tale sede, il magistrato designato assomma in sé le funzioni di giudice della cognizione cautelare, chiamato a confermare, revocare o modificare il decreto presidenziale ai sensi dell'art. 74 c.g.c., e di giudice dell'esecuzione del sequestro, dinanzi al quale e sotto la cui direzione viene data attuazione coercitiva alla misura cautelare concessa con il medesimo decreto³¹.

Quando il sequestro ha per oggetto crediti, si pone il problema se l'organo giurisdizionale tenuto a ricevere la c.d. dichiarazione di quantità del terzo debitore, ai sensi dell'art. 547 c.p.c., vada individuato nella Corte dei conti o nel giudice ordinario. Il contrasto sorto, sul punto, nella giurisprudenza negli scorsi anni, nell'ambito del quale le Sezioni Unite della Corte di cassazione hanno dichiarato la giurisdizione del giudice ordinario³², può assumere, oggi, una nuova connotazione, alla luce del principio di concentrazione stabilito dall'art. 3 c.g.c., secondo il quale, nell'ambito della giurisdizione contabile, il principio di effettività è realizzato attraverso la concentrazione davanti al giudice contabile di ogni forma di tutela degli interessi pubblici e dei diritti soggettivi coinvolti, a garanzia della ragionevole durata del processo contabile³³.

Riguarda la fase dell'esecuzione, infine, una delle novità introdotte dal Codice di Giustizia contabile, e cioè, come si è anticipato, l'espressa previsione della prestazione di cauzione o di fideiussione in luogo del sequestro, prevista dall'art. 81 c.g.c.³⁴

La disposizione di nuova introduzione consente alla parte, sui cui beni o diritti sia già stato disposto il sequestro conservativo, di chiedere, in luogo del sequestro, di versare una cauzione in denaro, ovvero di offrire una fideiussione bancaria, per l'importo che è stabilito, in camera di consiglio, dal giudice designato o dal collegio, in misura non superiore alla richiesta risarcitoria formulata nell'invito a dedurre o nell'atto introduttivo del giudizio.

In tal caso, se la richiesta è accolta, viene fissato all'istante un termine perentorio per depositare idonea prova del contratto di fideiussione stipulato in favore del Ministero dell'economia e delle finanze o alla diversa amministrazione in favore della quale il giudizio è stato promosso, ovvero dell'avvenuto versamento della cauzione effettuato in un apposito conto corrente infruttifero intestato al Ministero dell'economia e delle finanze, che provvede al successivo versamento al bilancio dello Stato o alla diversa amministrazione in favore della quale il giudizio è

³¹ V. Corte conti, Sez. giur. reg. Veneto, ord. 19 ottobre 2017, n. 100, e la giurisprudenza ivi richiamata.

³² Cass., Sez. Un., 28 luglio 2009, n. 17471.

³³ In tal senso, ad es., Corte conti, Sez. giur. reg. Lazio, ord. 20 aprile 2017, n. 42; Corte conti, Sez. giur. reg. Emilia Romagna, ord. 5 aprile 2017, n. 34.

³⁴ Prima dell'entrata in vigore del Codice, la giurisprudenza aveva ritenuto comunque applicabile l'analogo istituto della revoca del sequestro a fronte della prestazione di cauzione, disciplinato dall'art. 684 c.p.c., peraltro tuttora richiamato dall'art. 79 c.g.c.

stato promosso³⁵. Una volta depositati questi documenti, il giudice designato provvede a sospendere l'efficacia del sequestro, il quale, tuttavia, torna a produrre effetti se la fideiussione non è rinnovata alla scadenza.

9.4 Le altre azioni a tutela del credito erariale

Nello scorso anno, le Procure regionali hanno proposto n. 17 azioni revocatorie e altre n. 10 azioni a tutela del credito erariale, per il complessivo importo di € 16.092.561,62.

9.4.1 L'azione surrogatoria

Sebbene ricompreso nel Capo del codice civile sui mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale, espressamente incluso tra le norme applicabili al processo di responsabilità amministrativa (sia ai sensi dell'abrogato art. 1, comma 174, della l. n. 266/2005, sia ai sensi dell'art. 73 c.g.c.), l'istituto in questione non risulta aver avuto, sinora, frequente applicazione pratica nei giudizi dinanzi alla Corte dei conti³⁶.

L'azione surrogatoria del p.m. contabile, al pari di quella revocatoria, soggiace interamente alle disposizioni del codice civile, non essendo stata dettata, in proposito, una disciplina speciale. Entrambe le azioni si caratterizzano per dare luogo non già, come la domanda di sequestro, a un procedimento cautelare, con il predetto carattere di interinalità (che fa dipendere le sorti del provvedimento da quelle del procedimento di merito), bensì a un ordinario giudizio di cognizione, destinato a concludersi con una sentenza sottoposta ai mezzi di impugnazione previsti dal Codice di Giustizia Contabile e suscettibile di passare in giudicato.

Più in particolare, ai sensi dell'art. 2900 c.c., il creditore, per assicurare che siano soddisfatte o conservate le sue ragioni, può esercitare i diritti e le azioni che spettano verso i terzi al proprio debitore e che questi trascura di esercitare, purché i diritti e le azioni abbiano contenuto patrimoniale e non si tratti di diritti o di azioni che, per loro natura o per disposizione di legge, non possono essere esercitati se non dal loro titolare.

L'azione surrogatoria ha, quindi, innanzitutto una funzione conservativa, poiché consente di aumentare l'entità del patrimonio del debitore o di evitarne la dispersione in vista dell'azione esecutiva. Secondo la giurisprudenza, tuttavia, in certi casi essa può anche svolgere una funzione esecutiva, che le ultime sentenze civili ritengono addirittura prevalente.

I presupposti dell'azione surrogatoria sono:

- l'esistenza del credito;
- l'inerzia del debitore;

³⁵ Per un'applicazione pratica, v. Corte conti, Sez. giur. reg. Calabria, ord. 28 febbraio 2017, n. 40

³⁶ Per un esempio, Corte conti, Sez. giur. reg. Liguria, 21 giugno 2013, n. 106, che ha respinto la domanda del p.m. volta a far dichiarare la nullità, per mancanza dell'atto pubblico ai sensi dell'art. 782 c.c., della donazione di una somma di denaro fatta da una persona, già condannata al risarcimento del danno erariale al momento dell'azione di nullità, in favore del coniuge.

- il pericolo di insolvenza.

Essi devono sussistere nel momento in cui viene esercitata l'azione, e devono permanere finché l'azione non abbia realizzato i suoi effetti.

Affinché l'azione possa essere utilmente esperita, occorre, quindi, innanzitutto che sussista un rapporto obbligatorio vero e proprio, suscettibile di esecuzione forzata, che può essere sorto anche prima del diritto esercitato in via surrogatoria, in virtù della regola per cui il debitore risponde con tutti i suoi beni presenti e futuri (art. 2740 c.c.).

Il presupposto dell'inerzia del debitore, il quale "*trascuri di esercitare*" i propri diritti e le proprie azioni, può anche non essere dovuto a colpa del medesimo, o avere carattere parziale; si esclude, tuttavia, che esso sussista ogni qual volta il debitore tenga un comportamento attivo, sebbene pregiudizievole per le sue ragioni.

Infine, l'interesse del creditore ad agire in via surrogatoria si configura soltanto se vi sia il pericolo attuale di un danno futuro, ossia quando, al comportamento omissivo del debitore, si accompagni una situazione tale da porre in concreto pericolo il soddisfacimento del credito.

I diritti nei quali il creditore può surrogarsi sono tutti quelli a contenuto patrimoniale, esclusi quelli che, per loro natura o per legge, non possono essere esercitati che dal loro titolare. Restano esclusi, pertanto, i diritti non patrimoniali, quali quelli inerenti alla sfera familiare, nonché tutti quelli rispetto ai quali la discrezionalità del titolare riguardo all'esercizio del diritto costituisce un aspetto essenziale del diritto stesso (si escludono, così, ad esempio, in ragione del carattere personale del diritto: il recesso dal contratto, anche di società; il diritto di convalidare il negozio annullabile; il diritto di chiedere la risoluzione del contratto).

Sotto il profilo processuale, si deve considerare che il creditore che agisce in via surrogatoria è sostituto processuale del debitore surrogato. Egli, ai sensi del secondo comma dell'art. 2900 c.c., deve citare anche il debitore cui intende surrogarsi: sussiste, quindi, un litisconsorzio necessario (art. 102 c.p.c.), e ciò al fine di consentire al debitore di far valere le sue eccezioni e all'attore di poter opporre la sentenza nei suoi confronti.

Per quanto concerne, specificamente, i giudizi dinanzi alla Corte dei conti, va dato conto di un orientamento dottrinale per il quale l'azione surrogatoria potrebbe trovare utile applicazione nelle fattispecie di danno arrecato al patrimonio di società partecipate dalla pubblica Amministrazione. Il p.m., si sostiene, nei casi in cui non possa agire direttamente nei confronti degli amministratori di tali società, perché non si tratta, ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 175/2016, di società *in house*, potrebbe, nondimeno, sostituirsi all'Amministrazione-socia che *trascuri di esercitare* l'azione di responsabilità nei loro confronti, ai sensi del codice civile.

9.4.2 L'azione revocatoria

L'azione revocatoria, che trova la propria disciplina negli artt. 2901 ss. c.c., produce l'effetto di far dichiarare inefficaci gli atti di disposizione compiuti dal debitore, in modo da evitare che questi disperda il proprio patrimonio e lo sottragga, così, alla garanzia del credito. L'inefficacia dell'atto è soltanto relativa, in quanto opera esclusivamente nei confronti del creditore che abbia esercitato l'azione revocatoria, la quale, nei confronti degli altri soggetti, non impedisce né toglie efficacia all'alienazione del diritto effettuata dal debitore in favore del terzo.

Può esercitare l'azione il titolare di un diritto di credito, anche non liquido o sottoposto a termine o a condizione. Il fatto che il credito costituisca *res litigiosa*, come avviene nel caso in cui il p.m. abbia agito in costanza del giudizio di responsabilità amministrativa, non è di ostacolo alla proposizione della domanda, né determina la sospensione necessaria del relativo giudizio, ai sensi dell'art. 295 c.p.c.³⁷ (e, nei giudizi dinanzi alla Corte dei conti, dell'art. 106 c.g.c.).

La prima condizione per l'accoglimento della domanda è l'*eventus damni*, ossia il rischio che l'atto revocando determini la perdita della garanzia patrimoniale del credito, o anche renda semplicemente più difficile la sua riscossione³⁸.

È necessario, altresì, un elemento di natura psicologica (*scientia damni, consilium fraudis, participatio fraudis* del terzo), diverso a seconda della natura, onerosa o gratuita, dell'atto, e del fatto che l'atto sia anteriore o posteriore al sorgere del credito³⁹. L'onere della prova dello stato soggettivo grava sull'attore, che può, ovviamente, avvalersi di presunzioni.

Nel novero degli atti suscettibili di revocatoria sono inclusi tutti quelli con i quali il debitore incide in modo negativo sul proprio patrimonio. Molto frequente, anche dinanzi alla Corte dei conti, è l'azione proposta in relazione all'atto di costituzione del fondo patrimoniale, poiché i creditori non possono agire sui beni che ne fanno parte per crediti che conoscevano estranei ai bisogni della famiglia (art. 170 c.c.). La giurisprudenza, ai fini dell'elemento soggettivo, lo considera atto a titolo gratuito, anche se compiuto da entrambi i coniugi.

Ai sensi dell'art. 2903 c.c., il termine di prescrizione dell'azione in parola è di cinque anni, decorrenti dalla data dell'atto che si intende revocare.

Inoltre, qualora sia stata proposta una azione revocatoria, esiste litisconsorzio necessario tra

³⁷ Cass., Sez. Un., 18 maggio 2004, n. 9440, e, più di recente, Cass., Sez. III, 10 febbraio 2016, n. 2673.

³⁸ Corte conti, Sez. I giur. centr. app., 18 dicembre 2017, n. 537. Osserva, in proposito, Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 18 settembre 2017, n. 611, che dalla natura stessa delle quote societarie quali "*beni immateriali*" discende la non agevole o, comunque inferiore, aggreibilità *in executivis* delle stesse rispetto ai cespiti immobiliari, che, per l'opposta natura, offrono al creditore una garanzia qualitativamente superiore.

³⁹ Nel senso che, ai fini della valutazione dei presupposti dell'azione revocatoria, il credito erariale deve ritenersi nato al momento della commissione dei fatti, anche se non ancora individuato e azionato dalla Procura erariale, Corte conti, Sez. giur. reg. Lazio, 25 maggio 2017, n. 28.

creditore, debitore alienante e terzo acquirente. Conseguentemente, nel caso in cui il giudizio non sia stato introdotto nei confronti di tutte le parti necessarie, o la sentenza sia stata impugnata nei confronti di alcune soltanto di esse, è necessario integrare il contraddittorio nei confronti di tutte le parti necessarie pretermesse.

L'accoglimento della domanda, come si è detto, determina l'inefficacia dell'atto a favore del solo creditore che l'ha esperita. Questi può esercitare la tutela cautelare o esecutiva sui diritti oggetto dell'atto revocato (art. 2902, comma 1, c.c.). Il sequestro degli stessi può essere domandato anche nel corso del giudizio iniziato con l'azione revocatoria (art. 2906, comma 2, c.c.). Circa il rapporto tra i due strumenti, una recente pronuncia ha affermato che il creditore che abbia ottenuto la concessione di un sequestro conservativo su un bene immobile conserva l'interesse ad agire con azione revocatoria ex art. 2901 c.c., qualora il medesimo bene venga in seguito alienato dal debitore ad un terzo, atteso che tale azione consente di ottenere una tutela non equivalente e tendenzialmente più ampia rispetto a quella assicurata dal sequestro, in quanto ha ad oggetto l'intero immobile, senza soffrire dei limiti derivanti dall'importo fino a concorrenza del quale sia stata autorizzata la misura cautelare, esclude il concorso con gli altri creditori (che si realizza, invece, per effetto della conversione del sequestro in pignoramento), e non è condizionata dagli esiti del giudizio di merito sulla sussistenza del diritto cautelato⁴⁰.

Ciò detto in termini generali, va ricordato che le Sezioni Unite della Corte di cassazione si sono più volte pronunciate nel senso che l'azione revocatoria promossa dal Procuratore regionale della Corte dei conti davanti alla relativa Sezione giurisdizionale, per la declaratoria di inefficacia, ai sensi dell'art. 2901 c.c., di atti compiuti da un pubblico dipendente nei confronti del quale sono stati eseguiti accertamenti sfociati nell'esercizio dell'azione di responsabilità amministrativo-contabile, spetta alla giurisdizione della Corte dei conti⁴¹. Le Sezioni Unite hanno osservato che *“la (...) natura accessoria e strumentale delle azioni come la revocatoria, consente inoltre di ritenere che esse non sono estranee alle "materie della contabilità pubblica", che l'art. 103 Cost. riserva alla cognizione della Corte dei conti, insieme comunque con le "altre specificate dalla legge" (...) i principi di uguaglianza e di ragionevolezza non sono violati, poiché la responsabilità amministrativo - contabile ha proprie particolarità, che si riflettono anche sulla conservazione della garanzia rappresentata dal patrimonio del debitore; proprio la Corte dei conti è il giudice "naturale", nelle materie della contabilità pubblica e nelle altre specificate dalla legge; è un giudice "speciale", ma è stato mantenuto in essere dalla Costituzione; il coinvolgimento di diritti soggettivi, eventualmente anche di terzi, è conseguenza*

⁴⁰ Cass., Sez. III, 29 settembre 2017, n. 22835.

⁴¹ Cass., Sez. Un., ord. 22 ottobre 2007, n. 22059, seguita da Id., 3 luglio 2012, n. 11073. Secondo Corte conti, Sez. II giur. centr. app., 6 aprile 2017, n. 206, la legittimazione del p.m. sussiste anche a seguito della sentenza definitiva di condanna al risarcimento del danno erariale.

della configurazione come "esclusiva" data alla giurisdizione contabile ancora dalla Costituzione; l'esenzione delle decisioni della Corte dei conti dal ricorso per Cassazione per violazione di legge è stabilita anch'essa dalla Costituzione".

Più di recente, con altra pronuncia, la Suprema Corte ha ammesso la "colegittimazione" dell'Amministrazione danneggiata e del p.m. all'esercizio dell'azione in questione, rispettivamente dinanzi al giudice ordinario e a quello contabile⁴².

9.4.3 La ritenuta cautelare

L'art. 82 c.g.c., nell'ambito delle "azioni a tutela delle ragioni del credito erariale", prevede che l'Amministrazione o l'ente danneggiati i quali abbiano, in virtù di sentenza definitiva di condanna passata in giudicato per responsabilità erariale, ragione di credito verso aventi diritto a somme dovute da altre Amministrazioni o enti, possono richiedere la sospensione del pagamento. Questa deve essere eseguita in attesa del provvedimento definitivo.

Lo strumento in questione ha molti elementi in comune con il c.d. fermo amministrativo, previsto dall'art. 69, ultimo comma, del r.d. 18 novembre 1923, n. 2440, ma, a differenza di quest'ultimo, richiede l'irreversibilità della ragione di credito (sentenza di condanna passata in giudicato). Pertanto, come è stato osservato nei primi commenti, si tratta di un istituto che si colloca, dal punto di vista sistematico, più nell'ambito dell'esecuzione del credito erariale, che tra i mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale.

Il provvedimento di ritenuta, secondo quanto stabilisce il secondo comma della norma, può essere impugnato con ricorso nelle forme e nei termini previsti per gli "altri giudizi ad istanza di parte" dagli artt. 172 ss. c.g.c.

9.5 L'esecuzione delle sentenze di condanna nel Codice di Giustizia Contabile

Nel corso dell'anno 2017 ha trovato piena applicazione, anche in materia esecutiva, la disciplina del Codice di Giustizia Contabile in vigore dal 7 ottobre 2016, con cui è stato previsto il potenziamento delle attività e competenze di monitoraggio, vigilanza e consulenza intestate ai Procuratori regionali nella materia che attiene all'esecuzione delle decisioni definitive di condanna della Corte dei conti, delle ordinanze esecutive emesse ai sensi dell'art. 132, comma 3 (rito monitorio), nonché dei provvedimenti emessi ai sensi dell'art. 134, comma 4 (giudizio per l'applicazione delle sanzioni pecuniarie). Anche nel Codice, così come nelle previgenti disposizioni di cui al d.p.r. n. 260/1998, l'esecuzione delle decisioni della Corte dei conti è rimessa nella esclusiva cura delle Amministrazioni beneficiarie delle pronunce ad esse favorevoli, con un sistema, quindi, che vede il perpetuarsi della scissione tra il soggetto titolare dell'azione risarcitoria (Procura

⁴² Cass., Sez. Un., ord. 19 luglio 2016, n. 14792. In senso conforme, Corte conti, Sez. giur. reg. Calabria, 20 dicembre 2017, n. 352.

contabile) e quello titolare dell'azione esecutiva (Amministrazione creditrice).

L'intervento del Codice nella materia (artt. 212-216 del d.lgs n. 174/2016) non consiste, invero, in una pedissequa riproduzione per trasposizione delle previgenti disposizioni di cui al d.p.r. n. 260/1998, bensì nella razionale predisposizione di un organico strumentario normativo di immediata operatività applicativa.

In tale assetto ridefinito si inquadra l'abrogazione delle disposizioni del richiamato d.p.r. n. 260/1998, del r.d. n. 1038/1933 (per quel che qui interessa, l'art. 24) e degli artt. 67-97 del t.u. n. 1214/1934 (per quel che qui interessa, l'art. 76), nonché l'individuazione, in base a criteri di sussidiarietà e di prossimità, della figura del "*pubblico ministero territorialmente competente*" quale unico titolare delle funzioni di vigilanza e monitoraggio sulle decisioni di condanna.

In tale contesto, la Procura generale della Corte dei conti, con l'Indirizzo di Coordinamento del 1° febbraio 2017 (I.C./1/2017/CG), ha fornito alle Procure regionali le prime Linee guida al fine di rimodulare le attività ad esse spettanti in aderenza al ridefinito quadro di competenze.

Una prima problematica applicativa ha riguardato la spedizione della decisione di condanna ed avvio delle attività di esecuzione (artt. 212 e 213).

Al riguardo l'art. 212, comma 2, del Codice prevede che la spedizione in forma esecutiva delle decisioni di condanna venga apposta, in originale ed in unico esemplare, dal dirigente della Segreteria della Sezione "*sull'originale o sulla copia della decisione*", "*a favore dell'ufficio del pubblico ministero*", quest'ultimo da individuarsi nel titolare dell'ufficio di Procura da cui origina la controversia.

Si è ritenuto che per "*originale*" debba intendersi la formula esecutiva originale e per "*copia*" la copia conforme all'originale della decisione di condanna, in quanto mai la formula esecutiva può essere apposta sull'originale della decisione, che rimane agli atti della segreteria della Sezione giurisdizionale emittente, non essendovi margini per una diversa interpretazione, dato che l'art. 212, comma 5, prevede sanzioni per il dirigente della segreteria che contravvenga alle disposizioni di cui sopra.

L'apposizione della formula esecutiva originale effettuata dal dirigente (o, dal preposto alla segreteria delle Sezioni regionali) non deve, infatti, confondersi con il rilascio da parte delle segreterie di copie, uso notifica, "*conformi all'originale della formula esecutiva*", richieste (due per ciascun condannato e successivamente alla ricezione dell'unico originale) dall'Amministrazione o ente al fine di dare avvio all'esecuzione, tramite il pubblico ministero, così come disposto dall'art. 213, comma 3.

Per quanto riguarda la disposizione di cui al comma primo dell'art. 213, in base alla quale "*il pubblico ministero territorialmente competente, ottenuta copia della sentenza munita della formula*

esecutiva, la comunica all'amministrazione o all'ente titolare del credito erariale", l'Indirizzo di Coordinamento evidenzia come la soluzione sia stata adottata dal Codice nel segno dell'efficienza, in quanto elimina l'originaria intermediazione della Procura generale, che non è titolare di alcun ruolo diretto nel procedimento dell'esecuzione. E tanto è ancor più manifesto rispetto all'ipotesi di cui al secondo comma dell'art. 213, e cioè di sentenza assistita da sequestro da convertire in pignoramento nel termine di cui all'art. 156 disp. att. c.p.c., termine ora decorrente - si badi bene - dalla data di ricezione da parte dell'Amministrazione della comunicazione di cui al comma 1.

Pertanto, al fine di evitare ritardi o dilatazione di tempi, si è rappresentata l'opportunità da parte delle Procure di fare richiesta motivata delle copie necessarie immediatamente dopo il ricevimento dell'esemplare originale della decisione da porre in esecuzione, in considerazione del fatto che, in base all'art. 213, comma 3, l'Amministrazione titolare del credito deve procedere alla notifica della sentenza al condannato personalmente "*al fine di dare avvio all'esecuzione*".

Si è affermato, infatti, che a tale attività di notifica della sentenza munita della formula esecutiva l'Amministrazione debba procedere comunque, quand'anche intenda effettuare il recupero del credito erariale nelle forme di cui agli artt. 214 e 215, piuttosto che in quelle di cui all'art. 216.

Relativamente alla disposizione di cui all'art. 212, comma 4, l'Indirizzo di Coordinamento della Procura generale prevede che gli ulteriori originali della formula esecutiva potranno essere rilasciati dal Presidente della Sezione giurisdizionale competente soltanto su istanza motivata del pubblico ministero, giacché il Codice ha voluto in tal maniera disciplinare il rilascio di ulteriori originali non solo in caso di smarrimento o distruzione dell'unico originale della formula esecutiva, ma anche in quei casi in cui la decisione di condanna riguardi pluralità di amministrazioni oppure si debba procedere all'esecuzione forzata nei confronti di più parti domiciliate in luoghi diversi e distanti tra loro o, comunque, per ogni altro motivo specificato dal pubblico ministero nell'istanza da presentare al Presidente della Sezione giurisdizionale.

Occorre, tuttavia, evidenziare come nell'anno in corso siano stati segnalati alla Procura generale da parte delle Procure regionali diversi problemi applicativi relativi alle disposizioni del Codice disciplinanti la spedizione delle sentenze di condanna, anche in ragione della registrata circostanza che le 3 Sezioni di appello hanno, in alcuni casi, assunto posizioni tra loro differenziate nell'applicazione delle relative norme, non sempre conformi alle indicazioni di cui all'indirizzo di coordinamento sul tema.

Con riferimento, invece, all'attività di monitoraggio, vigilanza e consulenza sull'attività esecutiva dell'Amministrazione o dell'ente danneggiato (artt. 214, 215 e 216), il citato indirizzo di Coordinamento ha posto in risalto come il nuovo assetto normativo abbia ulteriormente rafforzato in capo al pubblico ministero i poteri di controllo nei confronti delle Amministrazioni, cui è demandato

in via esclusiva il potere e la responsabilità di portare ad esecuzione le sentenze di condanna.

Ai sensi dell'art. 214, comma 5, la riscossione del credito erariale per mano dell'Amministrazione titolare del credito avviene mediante recupero in via amministrativa, mediante esecuzione forzata di cui al Libro III del codice di procedura civile e mediante iscrizione a ruolo ai sensi della normativa concernente, rispettivamente, la riscossione dei crediti dello Stato, degli enti locali e territoriali, le cui attività in dettaglio sono regolate (senza sostanziali elementi di novità rispetto alla disciplina delle sopresse disposizioni del d.p.r. n. 260/1998) dagli artt. 214-216.

In ordine alle modalità di recupero, dai dati acquisiti dalla Procura generale con riferimento all'anno 2017, sebbene proprio a seguito dell'entrata in vigore del Codice di Giustizia Contabile, le uniche destinatarie delle relative comunicazioni debbano ritenersi esclusivamente le Procure regionali, si è riscontrato che le singole Amministrazioni nel corso dell'attività di esecuzione ad esse demandata, abbiano di volta in volta individuato, per lo più indirizzando la scelta tra la modalità del recupero in via amministrativa e quella dell'iscrizione a ruolo, la procedura più proficua da seguire, in conformità a quanto previsto dall'art. 214, comma 3, c.g.c., secondo cui la scelta attuativa delle modalità di recupero deve essere condotta in ragione dell'entità del credito, della situazione patrimoniale del debitore e di ogni altro elemento o circostanza a tal fine rilevante. Conseguentemente, alla luce delle nuove disposizioni, il recupero in via amministrativa non sempre si attegga come fase sostanzialmente obbligatoria che precede l'accesso all'esecuzione forzata o all'iscrizione a ruolo, non senza considerare che, in ogni caso, la suddetta modalità del recupero non potrebbe trovare applicazione nei casi in cui la sentenza di condanna sia stata emanata nei confronti di un soggetto non legato all'Amministrazione da un rapporto di servizio in senso stretto, come, ad esempio nel caso di indebite erogazioni di finanziamenti pubblici a favori di soggetti privati.

Non sono, tuttavia, mancate, anche nell'anno 2017, richieste di pareri alla Procura generale da parte delle Amministrazioni, specie statali, aventi ad oggetto chiarimenti in ordine alla individuazione della più opportuna modalità di recupero da seguire in sede esecutiva. Con riferimento alle motivazioni poste a base dei relativi quesiti, particolarmente rilevante appare quella in cui, a supporto del relativo parere, si è evidenziato come in qualche caso l'applicazione cumulativa di più strumenti tra quelli previsti dalle norme vigenti, e, in particolare, quella del recupero in via amministrativa e dell'iscrizione a ruolo, abbia esposto l'Amministrazione a diversi contenziosi. In un caso particolare è emerso che l'Amministrazione è stata condannata alle spese per aver applicato una duplice modalità di recupero per la stessa ragione debitoria poiché *“I principi ispiratori della normativa (...) certamente non avallano iniziative di recupero inutilmente gravose nei confronti del debitore a carico del quale già pendano, con profitto, azioni di recupero del credito”* (Corte di Appello Lecce, sent. n. 804/ 2017 del 1° agosto 2017).

Come già evidenziato, il Codice innova significativamente il ruolo del pubblico ministero, attribuendogli *“la titolarità del potere di esercitare la vigilanza sulle attività volte al recupero del credito erariale”*.

Detto potere comprende la possibilità di *“indirizzare all’amministrazione o ente esecutante, anche a richiesta, apposite istruzioni circa il tempestivo e corretto svolgimento dell’azione di recupero in sede amministrativa o giurisdizionale”* (art. 214, comma 6), ed è da ritenersi che gli *“accertamenti patrimoniali finalizzati a verificare le condizioni di solvibilità del debitore e la proficuità dell’esecuzione”*, propedeutici all’esperimento dell’esecuzione forzata innanzi al giudice ordinario di cui all’art. 216, comma 1, possano essere svolti dal pubblico ministero contabile anche ai fini della pianificazione del recupero in via amministrativa (di cui all’art. 215), con particolare riferimento alla eventuale iscrizione di ipoteca sui beni del debitore (215, comma 3) e alla valutazione effettuata per l’approvazione del piano di rateizzazione sottoposto al pubblico ministero dall’Amministrazione precedente.

L’attività di consulenza del pubblico ministero prosegue, inoltre, ai sensi del comma 2 dell’art. 216, per tutto il corso della procedura esecutiva, potendo l’Amministrazione precedente sottoporre alla sua valutazione le *“problematiche”* eventualmente insorgenti.

L’art. 216, comma 1, infatti, fa espresso riferimento all’ambito di esercizio dei poteri di vigilanza di cui all’articolo 214, comma 6.

È opportuno, tuttavia, evidenziare che se, per un verso, il potere di vigilanza è esteso a tutte le Amministrazioni titolari del credito erariale, per altro verso, sono escluse dal potere di indirizzo le Amministrazioni statali o a esse equiparate, le quali *“per l’esecuzione delle sentenze di condanna, si avvalgono, in luogo dell’attività di indirizzo prevista dal comma 6, della consulenza e, per le esecuzioni dinanzi al giudice ordinario, del patrocinio dell’Avvocatura dello Stato, ai sensi del regio decreto 30 ottobre 1933, n. 1611, e delle altre leggi speciali in materia”* (art. 214, comma 7). Rispetto a queste ultime procedure, tuttavia, il suddetto indirizzo di coordinamento del febbraio 2017 ritiene opportuno che sia mantenuto un ruolo di supervisione sull’andamento delle stesse.

Permangono, ed anzi sono ulteriormente rafforzati in capo al pubblico ministero, nei confronti di tutte le Amministrazioni pubbliche, i poteri di monitoraggio e vigilanza sulle singole procedure di recupero, in ordine alle quali incombe un obbligo di tempestivo avvio (art. 214, comma 3, e art. 215, comma 2 - che riproduce il testo dell’art. 2, comma 2, del d.p.r. n. 260/1998 con specifico riferimento al recupero con ritenuta) e di contestuale comunicazione al Procuratore regionale (art. 214, comma 2 - riproducente il testo dell’art. 7, primo periodo, del d.p.r. 260/1998 cit. - in base al quale *“il titolare dell’ufficio designato comunica tempestivamente al procuratore regionale territorialmente competente l’inizio della procedura di riscossione e il nominativo del responsabile del*

procedimento”).

L'attività di monitoraggio dell'andamento della singola procedura (e, quindi, delle procedure nel loro complesso) avviene con le modalità di cui all'art. 214, comma 8, in base al quale *“decorsi tre mesi dalla chiusura dell'esercizio di ciascun anno finanziario, il responsabile del procedimento trasmette al pubblico ministero territorialmente competente un prospetto informativo che, in relazione alle decisioni di condanna pronunciate dalla Corte dei conti, indica analiticamente le partite riscosse e le disposizioni prese per quelle che restano da riscuotere, distintamente tra quelle per le quali è in corso il recupero in via amministrativa, quelle per le quali sia stata avviata procedura di esecuzione forzata e quelle iscritte a ruolo di riscossione. Al prospetto informativo sono allegati i documenti giustificativi dell'attività svolta”*.

Sotto questo profilo e venendo agli aspetti operativi, dai dati raccolti dalla Procura generale è emerso che le Procure regionali, nella maggior parte dei casi, al fine di agevolare l'attività delle Amministrazioni nell'acquisizione dei dati e delle informazioni sullo stato dei recuperi da comunicare ai pubblici ministeri, si sono avvalse, nel 2017, di analoghi prospetti informativi, aggiornati alla luce di tutte le prescrizioni previste dalla nuova normativa, che il responsabile del procedimento individuato dalla singola Amministrazione deve di volta in volta compilare, indicando gli importi da recuperare, le modalità del recupero, lo stato del recupero e il motivo del mancato recupero, curando poi la relativa trasmissione alle Procure regionali per il monitoraggio e la vigilanza sulla attività esecutiva dell'Amministrazione. Tale modulistica consente l'aggiornamento delle partite contabili riscosse e da riscuotere, aperte su ogni provvedimento decisionale di condanna e su ogni singolo condannato, ed è generalmente accompagnata da note informative del funzionario responsabile sullo stato di esecuzione delle procedure. Giova, tuttavia, evidenziare, anche al fine dei dati statistici da riportare nell'odierna relazione (cfr. *infra*) che la tempistica prevista dal legislatore - *“decorsi tre mesi dalla chiusura dell'esercizio finanziario”* - mal si concilia con la necessità di poter acquisire in tempo utile i dati completi sullo stato dei recuperi effettuati nell'anno 2017, i quali, nella migliore delle ipotesi, sarebbero disponibili non prima del 31 marzo del 2018.

Problematiche ulteriori, in sede di esecuzione, possono poi venir in rilievo nel caso in cui l'Amministrazione debba portare ad esecuzione un titolo esecutivo nei confronti del debitore deceduto. In tal caso, l'attività consulenziale del pubblico ministero titolare del potere di esercitare la vigilanza sulle attività volte al recupero del credito erariale può svolgere un ruolo importante nell'interpretazione delle norme che riguardano questa specifica forma di esecuzione.

Come è noto, ai sensi dell'art. 1, comma 1, della l. n. 20/1994 l'azione di responsabilità amministrativo - contabile ha natura personale, e il debito si trasmette ai eredi in solo in caso di illecito arricchimento. Conseguentemente, in caso di decesso del presunto responsabile, il giudice non può

che procedere alla declaratoria di estinzione del giudizio, salvo che la Procura regionale non abbia proceduto alla riassunzione del giudizio nei confronti degli eredi nell'ipotesi dell'illecito arricchimento del dante causa e del conseguente illecito arricchimento degli eredi stessi.

I limiti della trasmissibilità agli eredi del debito risarcitorio sono ribaditi anche dall'art. 188 del Codice di Giustizia Contabile, secondo cui l'estinzione del procedimento di appello o di revocazione per i motivi di cui all'art. 202, comma 1, lettere f) e g) fa passare in giudicato la sentenza impugnata, ferma restando la disciplina dei limiti della trasmissibilità agli eredi del debito risarcitorio. Ne consegue che, poiché il debito si trasmette agli eredi solo nell'esclusiva ipotesi di un loro illecito arricchimento, solo in questo caso l'Amministrazione potrà procedere al relativo recupero. Pertanto, ove venga dichiarata l'estinzione del giudizio di appello, il passaggio in giudicato della sentenza di condanna resa nel primo grado di giudizio, comporta, nei limiti suesposti, l'esperibilità della procedura esecutiva nei confronti degli eredi da parte dell'Amministrazione esecutante che potrà avvalersi in sede esecutiva, ambito in cui si spostano tutte le questioni relative all'illecito arricchimento, delle stesse presunzioni probatorie e degli stessi principi elaborati dalla giurisprudenza della Corte dei conti in sede cognitiva, e cioè allorquando il giudizio di responsabilità amministrativo - contabile sia proseguito a seguito della riassunzione nei confronti degli eredi.

Sulla questione dell'indebito arricchimento degli eredi, la giurisprudenza contabile ha, infatti, fissato canoni generali di estrema chiarezza, da ultimo ribaditi nella sentenza n. 61/2017 della Corte dei conti, Sezione giurisdizionale Lazio, che richiama in proposito autorevoli precedenti. Si è, infatti, affermato che, in linea di principio, non è configurabile una presunzione *iuris et de iure* di arricchimento indebito degli eredi del responsabile, come se la trasmissione di responsabilità dal dante causa agli aventi diritto fosse automatica, essendo tuttavia configurabile una presunzione *iuris tantum*, a fronte della quale l'erede può fornire prova contraria, dimostrando la mancanza dell'arricchimento o che esso non ha carattere antiggiuridico (cfr. Sezioni riunite, 12 gennaio 1999, n. 1 e 11 dicembre 1996, n. 74; Sez. II app., 25 giugno 2008, n. 214). In tale quadro, è stato anche precisato che *“l'indebito arricchimento degli eredi, al quale il legislatore ha subordinato la trasmissibilità del debito per responsabilità amministrativa, non costituisce oggetto di prova da parte del requirente contabile, dovendosi invero ritenere che spetti agli aventi causa dimostrare che dall'illecito non sia derivato alcun loro vantaggio patrimoniale”* (Sez. II app., 21 novembre 2006, n. 394). In particolare, la ridotta consistenza patrimoniale dell'eredità relitta, ovvero il fatto che il *de cuius* abbia lasciato soltanto beni acquistati prima del suo illecito arricchimento, sono circostanze inidonee a superare la presunzione di indebito arricchimento degli eredi, dovendosi al riguardo osservare che, in presenza di un profitto illecito, anche un minor passivo ereditario configura il presupposto in questione, giacché quello che perviene agli eredi è pur sempre un patrimonio arricchito

(Corte conti, Sez. II App., 30 gennaio 2014, n. 947). Alla luce di questi principi, in tema di responsabilità degli eredi indebitamente arricchitisi a seguito dell'illecita locupletazione realizzata dal dante causa in frode dell'amministrazione, il p.m. contabile ha l'onere di provare il fatto dell'acquisizione illecita, conseguendo a ciò, in base a presunzioni semplici ai sensi dell'art. 2729 c.c., anche la prova del carattere indebito dell'arricchimento realizzato dagli eredi e spettando, quindi, agli stessi eredi di darne la prova contraria (*ex multis*, v. Sez. I app., 17 settembre 2001, n. 266; Id., 12 maggio 1998, n. 127; SS.RR., n. 1/1999, cit.), anche nell'ipotesi di accettazione dell'eredità con il beneficio dell'inventario (SS.RR., n. 74/1996, cit.; Sez. II app., 11 marzo 1998, n. 83; Sez. I app., 19 dicembre 2005, n. 413).

Ne consegue che l'Amministrazione, quando dovrà portare a esecuzione una sentenza di condanna nei confronti degli eredi del debitore deceduto che si siano illecitamente arricchiti, al fine di risolvere le problematiche eventualmente insorgenti, ben potrà tener conto dei suddetti principi, avvalendosi anche degli indirizzi e delle istruzioni rese al riguardo dal pubblico ministero titolare del potere di consulenza e di vigilanza sulle attività volte al recupero del credito erariale, nonché, nel caso di Amministrazioni statali, dell'attività di consulenza dell'Avvocatura dello Stato.

9.6 I numeri dell'esecuzione

L'Analisi dei risultati dell'attività di esecuzione delle sentenze per l'anno 2017 fa riferimento ai dati comunicati alla Procura generale da tutte le Procure regionali della Corte dei conti. Essi mostrano che, per il quinquennio 2013-2017, gli importi recuperati dalle sentenze di condanna definitive ammontano a circa 273 milioni di euro (a fronte di 220 milioni di euro nel quinquennio 2012-2016 e di 213 milioni di euro nel quinquennio 2011-2015), rispetto a importi su decisioni che, nel medesimo periodo, ammontano a circa 756 miliardi di euro in I grado (3,587 miliardi di euro nel periodo precedente) e a circa 934 milioni di euro in II grado (754 milioni di euro nel periodo precedente). Occorre sottolineare che il valore delle partite riscosse può presentare da un anno all'altro una certa variabilità derivante da molteplici di fattori. Infatti, sulle esecuzioni delle sentenze definitive della Corte dei conti influiscono elementi sia di natura esogena, come, ad esempio, l'efficacia del "*modus operandi*" dell'amministrazione danneggiata, titolare dell'azione esecutiva, sia di natura endogena, in quanto gli importi stabiliti dalle pronunce definitive possono manifestare delle discontinuità che si ripercuotono direttamente sull'oscillazione del "*quantum*" incassato. I dati relativi al quinquennio, pertanto, risultano essere meno interessati dalle suesposte fluttuazioni, non senza considerare che quelli riferibili esclusivamente all'annualità 2017 risultano, allo stato, incompleti, stante l'espressa previsione di cui all'art. 214 del Codice di giustizia contabile secondo cui "*decorsi tre mesi della chiusura dell'esercizio finanziario il responsabile del procedimento deve trasmettere al competente Procuratore regionale, un prospetto informativo dell'attività svolta, che*

dia conto, per ciascuna procedura esecutiva, delle partite riscosse e le disposizioni prese per quelle ancora da riscuotere”.

10 IL CONTENZIOSO PENSIONISTICO (V.P.G. ANTONGIULIO MARTINA)

PREMESSA; **10.1** *Il ricorso nell'interesse della legge*; **10.2** *Le questioni di massima*; **10.3** *Le questioni di legittimità costituzionale*; **10.4** *Le pronunce delle SS.UU. della Corte di cassazione sulla giurisdizione in materia pensionistica*; **10.5** *La giurisprudenza delle Sezioni giurisdizionali d'appello*.

Premessa

Il contenzioso pensionistico presso le Sezioni giurisdizionali regionali registra nel 2017 un notevole incremento del numero dei nuovi giudizi introdotti nel corso dell'anno (+ 47% circa) e una flessione del numero dei giudizi definiti (-5% circa), rispetto ai corrispondenti dati del precedente anno⁴³.

Considerato che già il 2016 aveva registrato un contenuto aumento delle pendenze, segnando una battuta d'arresto della tendenza alla loro progressiva riduzione che, anche per effetto dello smaltimento dell'arretrato, aveva pressoché costantemente connotato lo stato del contenzioso pensionistico sin dall'istituzione del giudice unico delle pensioni, ben si spiega come il 2017, ne registri un netto incremento, in dipendenza del saldo negativo fra giudizi definiti e sopravvenienze⁴⁴.

Di converso, avuto riguardo alle Sezioni d'appello (Sezioni giurisdizionali centrali e Sezione giurisdizionale d'appello per la regione siciliana), è proseguita, anche nel 2017, la riduzione delle pendenze: infatti, nonostante si registri, rispetto all'anno precedente, una rilevante contrazione (-30% circa) dei giudizi definiti, resta positivo il saldo fra gli stessi ed i giudizi pervenuti, anch'essi ridottisi, sebbene in misura più modesta (-10% circa)⁴⁵.

Considerato il contenuto numero dei decreti di estinzione che risultano emessi nel corso del 2017, non sembra che abbia spiegato una rilevante incidenza sul piano della riduzione delle pendenze la disposizione transitoria di cui all'art. 3, quarto comma, dell'allegato 3 (norme transitorie) del D.Lgs. 26.8.2016 n. 174 (codice di giustizia contabile), che ha previsto che per i giudizi in materia pensionistica pendenti, in primo grado ed in appello, alla data di entrata in vigore del codice (e cioè alla data del 7.10.2016), da oltre cinque anni e per i quali non fosse stata ancora fissata l'udienza di discussione, le parti, entro il termine perentorio di centottanta giorni dalla stessa data, dovessero

⁴³ Nel 2017 risultano, infatti, introdotti 6393 e definiti 3591 giudizi (dati del Segretariato generale – Ufficio per gli AA.GG. – Ufficio di statistica) a fronte dei 4352 giudizi sopravvenuti ed ai 3768 definiti nel corso dell'anno precedente, secondo i dati allegati alla relazione del Presidente della Corte dei conti di apertura dell'anno giudiziario 2017.

⁴⁴ Nel 2017, il numero dei giudizi definiti corrisponde, infatti, a circa il 56% del numero dei giudizi sopravvenuti. È ragionevole presumere che l'aumento dei nuovi giudizi introdotti sia, quanto meno in parte, dovuto a ragioni contingenti ed in particolare al vasto contenzioso generato dagli interventi legislativi in materia di perequazione (nel senso della temporanea esclusione/limitazione dell'adeguamento al costo della vita); sulla vicenda vds. *amplius infra*, nella parte relativa alle pronunce della Corte costituzionale.

⁴⁵ Nel corso del 2017, risultano definiti dalle Sezioni d'appello, n. 1675 giudizi (2274 nel 2016) a fronte di n. 656 giudizi pervenuti (726 nel 2016).

presentare una nuova istanza di fissazione di udienza, sottoscritta dalla parte, in difetto della quale il ricorso sarebbe stato dichiarato perento con decreto del Presidente.

Ciò che, peraltro, ben si spiega, considerato che il codice di giustizia contabile è entrato in vigore quando era stato ormai smaltito l'arretrato pensionistico con conseguente incidenza marginale dei ricorsi ultraquinquennali sul totale complessivo delle pendenze.

10.1 Il ricorso nell'interesse della legge.

L'art. 171 (rubricato "ricorso nell'interesse della legge") del c.g.c. prevede che, in materia pensionistica, il pubblico ministero possa ricorrere in via principale innanzi alle Sezioni giurisdizionali d'appello al fine di tutelare l'interesse oggettivo alla realizzazione dell'ordinamento giuridico, impedire la violazione della legge nell'applicazione di principi di diritto e ottenerne l'interpretazione uniforme.

Come evidenziato nella relazione di inaugurazione dell'anno giudiziario 2017⁴⁶, la disposizione di cui all'art. 171 c.g.c., se tiene conto della soluzione ermeneutica cui sono pervenute le SS.RR. con sentenza n.15/2003/Q.M., con riferimento all'art. 6, sesto comma del D.L. 453/1993 conv. in L. 19/1994, che, nell'abrogare le disposizioni che prevedevano e disciplinavano le conclusioni e l'intervento del Procuratore generale nei giudizi in materia di pensioni civili, militari e di guerra, ha "fatto salvo il potere dello stesso di ricorrere in via principale nell'interesse della legge" (nonché ai rapporti della suddetta disposizione con l'art. 76 del R.D. 1038/1933, che prevedeva che il Procuratore generale potesse "ricorrere quando sia leso l'interesse dell'erario")⁴⁷, presenta, nondimeno, una rilevante portata innovativa.

Sicché, notevole interesse rivestono le prime esperienze applicative della suddetta disposizione normativa.

A quanto consta, le uniche sentenze intervenute su ricorsi ex art. 171 c.g.c. proposti dall'organo requirente contabile sono quattro pronunce della Sezione giurisdizionale d'appello per la regione siciliana, pronunciate su appelli proposti, *inter alios*, dalla coesistente Procura generale avverso

⁴⁶ Cfr. relazione di inaugurazione anno giudiziario 2017 pag. 137.

⁴⁷ Con sentenza n° 15/2003/Q.M le SS.RR. della Corte dei conti., si sono espresse nel senso che:

"a) l'art. 76 del R.D. 1038/1933, come tutte le altre norme del regolamento di procedura che regolavano poteri ed attribuzioni del pubblico ministero nel processo pensionistico, fosse stato abrogato dall'art. 6 della L. n. 19/1994;

b) nel processo pensionistico conseguente alla riforma recata dalla legge n. 19/1994 e dalle successive modificazioni, il potere di ricorrere nell'interesse della legge è attribuito al pubblico ministero al fine di tutelare l'interesse oggettivo alla realizzazione dell'ordinamento giuridico (interesse diverso ed eccedente quello delle parti sostanziali del processo pensionistico) e così ottenere l'interpretazione uniforme della legge e impedire la violazione della legge nell'applicazione di principi di diritto;

Restano escluse dal potere di ricorrere le controversie su questioni di fatto o a queste equiparate dal legislatore della legge di riforma della Corte e quelle in cui il giudizio abbia ad oggetto la sufficienza delle prove nonché tutti i casi in cui non sia in discussione l'interpretazione della norma giuridica e il suo ambito applicativo ma l'applicazione concreta che ne è stata fatta;

c) il potere di ricorrere nell'interesse della legge è intestato al Procuratore Regionale incardinato presso la sezione territoriale competente a giudicare e, nei gradi successivi al Procuratore Generale al quale spettava in via esclusiva il potere di promuovere questioni di massima".

altrettante sentenze pronunciate dalla locale Sezione territoriale di primo grado⁴⁸.

Occorre osservare come le conclusioni cui è pervenuta la giurisprudenza della Sezione d'appello della regione siciliana, con le summenzionate pronunce, confortano le soluzioni ermeneutiche prospettate, a “prima lettura”, dalla Procura generale.

In ordine alla ricostruzione generale dell'istituto del ricorso nell'interesse della legge ed alla relativa legittimazione si era evidenziato come, “mentre, alla stregua della suddetta pronuncia delle SS.RR., doveva ritenersi che il “ricorso nell'interesse della legge” fosse proponibile dal Procuratore regionale innanzi alla competente Sezione territoriale e, che pertanto, in definitiva il P.M. contabile fosse investito di un potere di azione in materia pensionistica (e cioè del potere di ricorrere avverso i provvedimenti pensionistici emessi dalle competenti amministrazioni), ancorché limitato, quanto ai motivi deducibili, ai soli motivi di diritto, e cioè alla deduzione di questioni relative all'interpretazione della norma giuridica ed al suo ambito applicativo, la soluzione codicistica è nel senso che il ricorso nell'interesse della legge sia proponibile dal P.M. contabile innanzi alle Sezioni giurisdizionali d'appello” e che, pertanto, il P.M. contabile - e cioè, a termini dell'art. 189 c.g.c., sia il Procuratore regionale competente che il Procuratore generale - debba ritenersi investito, a tutela dell'interesse oggettivo alla corretta ed uniforme applicazione del diritto, del potere di appellare le sentenze di primo grado pronunciate in materia pensionistica.

Nelle summenzionate pronunce di appello si evidenzia, da un lato, come il rimedio contemplato dall'art. 171 c.g.c, pur qualificato come “ricorso nell'interesse della legge”, si risolva nel potere di appellare le sentenze pensionistiche di prime cure⁴⁹ dall'altro, come la legittimazione si intesti sia al

⁴⁸ In particolare, le pronunce di cui al testo sono:

a) la sentenza n. 151 del 19.09-28.11.2017 pronunciata nel giudizio di appello avverso sentenza di primo grado di annullamento dell'impugnato “provvedimento di recupero dell'asserito indebito pensionistico per omessa comunicazione di avvio del procedimento e consequenziale mancata conoscenza, da parte della ricorrente, della motivazione della trattenuta mensile, in ciò, ritenendo violati gli artt. 2 e 7 della legge n. 241/1990”, proposto dalla Procura generale siciliana dolendosi che “nel pronunciare l'annullamento del provvedimento di recupero, per puri vizi di forma, il Giudice di prime cure aveva, per un verso, fatto applicazione di norme non rilevanti per il processo pensionistico e, per altro verso, aveva esorbitato i limiti esterni della giurisdizione di questa Corte emettendo una pronuncia di annullamento che l'ordinamento attribuiva alla giurisdizione amministrativa; sotto altro profilo, poi, aveva omesso qualunque pronuncia sul merito della controversia, disattendendo quanto espressamente richiesto dalla ricorrente, che aveva invocato la violazione dell'art. 206 del D.P.R. 1092/1973”;

b) la sentenza n. 153 del 16.11-30.11.2017, proposto dalla Procura generale siciliana avverso la statuizione con la quale il giudice di prime cure, investito dell'impugnazione di provvedimento di recupero di indebito pensionistico, nel dichiararne l'irripetibilità, aveva affermato che non occorre pronunciarsi sulla domanda tendente a ottenere che l'amministrazione datrice di lavoro, nei confronti della quale era stato in precedenza integrato il contraddittorio - reintegrasse, ai sensi dell'articolo 8, comma 2 del D.P.R. 8 agosto 1986, n. 538, l'Ente previdenziale per la decurtazione subita;

c) la sentenza nn. 154 del 21.09-30.11.2017, proposto dalla Procura generale siciliana avverso la statuizione con la quale il giudice di prime cure, investito dell'impugnazione di provvedimento di recupero di indebito pensionistico, nel dichiararne l'irripetibilità, aveva dichiarato inammissibile la domanda di rivalsa per le somme eventualmente dichiarate irripetibili proposta dall'INPS nei confronti dell'amministrazione datrice di lavoro (Ministero della Difesa), parimenti convenuta in giudizio dall'originario ricorrente;

d) la sentenza n. 179 del 19.12.2017, proposto dalla Procura generale siciliana avverso sentenza declinatoria di giurisdizione sulle domande proposte da ex dipendente della Banca d'Italia volte alla correzione di asseriti errori nella liquidazione della pensione di anzianità, a carico dell'INPS ed integrativa a carico della Banca d'Italia..

⁴⁹ cfr. sentenze nn. 151/2017, 153/2017 e 154/2017 : “Non v'è dubbio che in passato il ricorso nell'interesse della legge fosse promovibile avverso provvedimenti amministrativi di pensione. Oggi il P.G. non impugna un provvedimento pensionistico, ma impugna una sentenza di primo grado. Al riguardo, va osservato che l'instanzione dell'art. 171 C.G.C. parla, come per il passato, di “ricorso nell'interesse della legge” e non di appello. Tale circostanza non sembra, però, a questo Collegio che valga a rendere inammissibile l'appello proposto dal P.G. Infatti, già in passato era pacificamente ammesso l'intervento del P.G., nell'interesse della

Procuratore regionale che al Procuratore generale⁵⁰.

Nella suddetta relazione si era, inoltre, rilevato come l'art. 171 c.g.c. non preveda che le parti non possa giovare della pronuncia resa sul ricorso nell'interesse della legge proposto dal P.M. contabile, come invece previsto dal previgente testo dell'art. 363 c.p.c. con riferimento all'omonimo istituto ivi contemplato, ovvero che la pronuncia della Corte di cassazione non spieghi effetto sul provvedimento del giudice di merito, come previsto dal nuovo testo dell'art. 363 c.p.c. (come sostituito dall'art. 4 D.Lgs. 40/2006 che ne ha modificato la rubrica in "principio di diritto nell'interesse della legge", prevedendone la possibilità di enunciazione, oltre che su richiesta del Procuratore generale presso la Corte di Cassazione anche d'ufficio, quando il ricorso proposto dalle parti sia dichiarato inammissibile e la questione decisa sia di particolare importanza).

Alle medesime conclusioni è pervenuta la Sezione giurisdizionale d'appello per la regione siciliana, che, con le summenzionate pronunce, ha evidenziato che l'art. 171 del c.g.c. non solo reca una previsione analoga a quella di cui all'art. 363 c.p.c. ma, prevede che il ricorso nell'interesse della legge ha, tra l'altro, lo scopo di "...impedire la violazione della legge nell'applicazione di principi di diritto...", il che non può altro significare se non che la pronuncia è destinata ad operare sulla fattispecie concreta.

Le summenzionate pronunce non affrontano, di converso, la problematica del termine entro il quale il P.M. contabile può proporre impugnazione⁵¹.

Con sentenze n. 153/2017 e n. 154/2017, pronunciando sugli appelli proposti dalla locale

legge, in sede di giudizio di appello, ma a ciò aggiungasi che oggi l'art. 171 C.G.C. è inserito nel Capo V della parte IV espressamente intestato «Appello». Ne consegue che questo Giudice ritiene ammissibile l'appello avverso una sentenza proposta dal PG nell'interesse della legge". In termini analoghi, ancorché più sintetici, la sentenza n.179/2017.

⁵⁰ cfr. sentenza n 179/2017: "il tenore letterale della norma in parola, che indica genericamente quale titolare del potere di impugnazione il pubblico ministero e non più il Procuratore Generale, lascia intendere che la legittimazione attiva spetti sia al Procuratore regionale sia al Procuratore generale In tal senso, del resto, depono il combinato disposto dell'articolo 170, comma 3 c.g.c. (che, rinvia, per l'appello, alle norme della Parte VI del c.g.c.) e del citato art. 189 c.g.c." nonché in termini analoghi le sentenze n. 151/2017, 153/2017 e 154/2017, con la precisazione che "ovviamente detta conclusione va declinata con l'osservazione che svolgendosi, adesso, il relativo processo davanti le Sezioni Giurisdizionali d'appello, indipendentemente da chi proponga il ricorso (Procuratore Regionale o Procuratore Generale) *lo ius postulandi* spetta al PM incardinato presso il giudicante e, quindi, al Procuratore Generale. In pratica, la legittimazione attiva ed il diritto di stare in udienza, ad avviso di questo Collegio, seguono lo stesso schema degli appelli in materia di responsabilità".

Occorre osservare come, secondo quanto riportato nelle suddette pronunce, il Procuratore generale presso la Sezione giurisdizionale d'appello per la regione siciliana ha, invece, sostenuto la tesi per cui "solo il Procuratore Generale e non anche il Procuratore regionale" avrebbe "il potere di appellare, in via principale, nell'interesse della legge".

⁵¹ Ve ne è solo un cenno nelle sentenze nn.151/2017, 153/2017 e 154/2017 ma solo per evidenziarne l'inconferenza in ragione del rilievo che "il P.G. ha proposto appello nell'immediatezza (entro 60 giorni) del deposito della sentenza".

Le conclusioni di cui al testo nel senso dell'efficacia nei confronti delle parti della sentenza pronunciata in appello su ricorso ex art. 171 c.g.c. del P.M., deporrebbero nel senso che l'appello debba essere proposto prima che la sentenza sia passata in giudicato *inter partes*.

Di converso, non sembra che ai fini della decorrenza del termine breve di impugnazione, la sentenza di prime cure debba essere notificata anche al P.M., che non è parte del giudizio di primo grado (e diviene parte del giudizio di appello solo ove sia esso requirente a proporre l'impugnazione).

Non soccorre la previsione di cui all' art. 72, penultimo comma, c.p.c., che prevede che il termine per l'impugnazione per il Pubblico Ministero decorra dalla comunicazione della sentenza, considerato, altresì, che l'art.168 c.g.c., prevedendo che la Segreteria dia comunicazione del deposito delle sentenze in materia pensionistica alle parti, evidentemente non contempla analogo comunicazione al P.M.

Procura generale, avverso le statuizioni con le quali il giudice di prime cure, investito dell'impugnazione di provvedimento di recupero di indebito pensionistico, nel dichiararne l'irripetibilità, aveva dichiarato inammissibili le domande di rivalsa per le somme eventualmente dichiarate irripetibili proposta dall'INPS nei confronti dell'amministrazione datrice di lavoro (parte del giudizio di prime cure) cui sarebbe ascrivibile l'indebita erogazione, la Sezione giurisdizionale d'appello per la regione siciliana ha ritenuto che, nelle fattispecie, il ricorso proposto dal PM, ex art. 171 del c.g.c., fosse "finalizzato a far valere, nel presente giudizio, un interesse concreto dell'INPS (all'accoglimento della domanda di rivalsa da quest'ultimo proposta nel giudizio di primo grado e dichiarata inammissibile dal primo Giudice)", ciò che – secondo la sezione giudicante - sarebbe in contrasto con le finalità della norma in questione, in quanto "come già affermato dalle SS.RR. di questa Corte, nella citata decisione n. 15/2003/QM (sia pure in riferimento all'art. 6, comma 6, del D.L. n. 453/93, convertito in Legge n. 19/94, ma con considerazioni ragionevolmente applicabili anche alla presente fattispecie) «...il potere di ricorrere nell'interesse della legge è attribuito al pubblico ministero al fine di tutelare l'interesse oggettivo alla realizzazione dell'ordinamento giuridico (interesse diverso ed eccedente quello delle parti sostanziali del processo pensionistico)»"⁵².

⁵² In disparte le peculiarità della fattispecie decise dalla Sezione giurisdizione d'appello per la regione siciliana, occorre osservare come il richiamo operato dalle suddette pronunce alla questione dell'interesse che deve sottendere la proposizione del ricorso nell'interesse della legge ha, comunque, il merito di aver posto all'attenzione dell'interprete un profilo che riveste un ruolo centrale nella ricostruzione della disciplina dell'istituto.

In proposito, si osserva che la circostanza che l'appello nell'interesse della legge del P.M. contabile possa risolversi e ridondare a vantaggio di una delle parti in causa non dovrebbe valere ad escluderne l'ammissibilità: infatti, non solo non è previsto che l'appello del P.M. sia "ad *infringendum iura utriusque competitoris*", ma considerato che, a termini dell'art.193, primo comma, c.g.c., nel giudizio di appello non possono essere proposte nuove domande, è evidente che nel proporre appello il P.M. non può che prendere conclusioni nei limiti delle domande proposte dalle parti in prime cure.

Secondo la previsione di cui all'art. 171 c.g.c., l'esercizio da parte del P.M. contabile del potere di appellare le sentenze pensionistiche, è inteso a "tutelare l'interesse oggettivo alla realizzazione dell'ordinamento giuridico, impedire la violazione della legge nell'applicazione di principi di diritto e ottenerne l'interpretazione uniforme" e, pertanto, persegue un interesse che trascende l'interesse dedotto in causa dalle parti.

Sicché, evidentemente, l'appello del P.M. potrà sia, investire la soluzione di una questione pregiudiziale di rito (ed in particolare, considerata le finalità "*lato sensu*" nomofilattica dell'appello del P.M., un "*error iuris in procedendo*") suscettibile di comportare un effetto rescindente, vi si associ o meno la rimessione della causa al primo giudice, secondo il disposto di cui agli artt. 199 c.g.c., sia investire il merito e, cioè, considerata la limitazione dell'appello ai soli motivi di diritto (cfr. art. 170, primo comma), un "*error iuris in iudicando*" (di converso, attese le finalità del ricorso ex art. 171 c.g.c. dovrebbe escludersi che, con lo stesso, il P.M. contabile possa dedurre il vizio di "omessa o apparente motivazione su un punto dirimente della controversia costituente questione di fatto" di cui è menzione all'art. 170, quarto comma, c.g.c.).

E' evidente, che il ricorso nell'interesse della legge soddisfa un interesse "diverso ed eccedente quello delle parti sostanziali del processo pensionistico" (secondo quanto evidenziato, sulla scorta dell'insegnamento di cui alla pronuncia SS.RR. 15/2003/QM, nelle sentenze della Sezione giur. d'appello per la Sicilia, richiamate nel testo) quando sia inteso ad affermare un'interpretazione di norme e principi giuridici che non esaurisce la propria rilevanza nell'ambito della controversia nel quale sia stata prospettata ma sia suscettibile di orientarne l'applicazione, concorrendo ad assicurarne l'uniformità.

La finalità attribuita agli appelli nell'interesse della legge ex art. 171 c.g.c. del P.M. contabile, di "ottenere l'interpretazione uniforme delle norme e dei principi giuridici", cui si correla l'attribuzione di una funzione (*lato sensu*) nomofilattica "diffusa" delle Sezioni d'appello, chiamate a pronunciarsi sugli appelli stessi, si spiega considerando la funzione di orientamento ermeneutico che il precedente di una Sezione di appello è suscettibile di spiegare, *non ratione imperii*, ma imperio *rationis*, in ogni altro giudizio in cui venga in rilievo la norma interpretata; attribuendo la legittimazione a provocarne l'esercizio, attraverso il ricorso nell'interesse della legge ex art. 171 c.g.c., anche al P.M. contabile, il legislatore ha evidentemente inteso evitare che il concreto esplicarsi di detta funzione sia rimesso all'esclusiva iniziativa delle parti, dando, nel contempo, all'organo requirente l'opportunità di apportare il proprio contributo dialettico alla soluzione delle questioni devolute con il gravame al giudice d'appello.

Le considerazioni innanzi esposte evidenziano come il ricorso nell'interesse della legge ex art. 171 c.g.c. si giustifichi quando, in ragione della rilevanza delle norme, dell'estensione del relativo ambito applicativo e della possibilità di affermarsi di soluzioni interpretative erranee, si renda necessario ottenere con la massima tempestività e, pertanto, prima e prescindendo dal delinearsi di

10.2 Le questioni di massima

Nel corso del 2017, sono state discusse, innanzi alle Sezioni riunite, sette questioni di massima in materia pensionistica, cinque delle quali sono state decise con sentenze depositate nel corso dello stesso anno⁵³, e due con sentenze depositate nel gennaio 2018.

Con sentenza n. 18/2017 del 19.04–13.06.2017, le SS.RR. pronunciando sulla questione di massima iscritta al n. 530/SR/QM, deferita dalla Sezione seconda giurisdizionale centrale, con la sentenza-ordinanza n. 1092/2016, hanno dato soluzione negativa al quesito “se la norma recata dall’articolo 1, comma 263, della legge n. 662 del 1996 (nel testo sostituito dall’articolo 38, I comma, della legge n. 448 del 1998), debba intendersi nel senso che sia escluso dal recupero nei confronti degli eredi anche l’indebito formatosi a seguito della provvisoria esecuzione di una sentenza di primo grado riformata in appello”.⁵⁴

A fondamento della soluzione adottata, l’organo nomofilattico ha rilevato come “il diritto di natura pensionistica, essendo *sub iudice*, nasce in capo al dante causa condizionato e si eredita, perciò, condizionato” in quanto “l’erede subentra nella stessa posizione del *de cuius*, acquisendo, attraverso la provvisoria esecuzione della sentenza di primo grado, una mera chance di definitività del diritto ereditato, che si perde con la definitiva sentenza negativa del giudice del gravame”, il sopravvenire della quale “costituisce, perciò, una condizione che fa venir meno il diritto provvisorio come originariamente acquisito dall’erede”.

Le SS.RR. hanno, inoltre, evidenziato come manchi “un presupposto fondamentale per

eventuali contrasti interpretativi orizzontali in grado d’appello, cui è subordinato l’intervento nomofilattico delle SS.RR., una pronuncia delle Sezioni d’appello, che possa esplicare una funzione di orientamento ermeneutico e, pertanto, di fatto, agevolare l’uniformità interpretativa.

⁵³ Nel 2016 vi era stata una sola pronuncia su questione di massima peraltro relativa a giudizio discusso, innanzi alle SS.RR., nel 2015.

⁵⁴ L’Ente previdenziale che, in esecuzione di pronuncia di primo grado di accoglimento della domanda proposta dalla pensionata intesa ad ottenere l’indennità integrativa speciale in misura intera sulla pensione in costanza di godimento di altro trattamento pensionistico cui accedeva il medesimo assegno accessorio, aveva provveduto al pagamento dei relativi arretrati, a seguito della riforma della sentenza stessa in appello, nel senso della spettanza dell’indennità stessa solo nei limiti del minimo INPS (e cioè nella misura necessaria ad integrare la pensione stessa sino alla concorrenza del trattamento minimo di pensione previsto per il F.P.L.D.) aveva adito la Sezione territoriale chiedendo la condanna dell’unico erede della pensionata, nelle more deceduta, alla restituzione delle maggiori somme conseguentemente corrisposte.

La domanda di restituzione era stata accolta dalla Sezione territoriale che ha ritenuto che, al caso di specie, non fosse applicabile l’articolo 1, comma 263, della legge n. 662 del 1996, che dispone che il recupero di somme indebite percepite a titolo di pensione non si estende agli eredi del pensionato salvo che si accerti il dolo del pensionato, e che la fattispecie fosse, invece, disciplinata dal principio di cui all’articolo 336, secondo comma, del c.p.c., secondo cui la riforma o la cassazione di una sentenza estende i suoi effetti ai provvedimenti ed agli atti dipendenti dalla stessa.

Investita dell’appello proposto, avverso la suddetta pronuncia, dall’erede della pensionata, la Sezione seconda giurisdizionale centrale, muovendo dall’insussistenza di limiti temporali all’astratta applicabilità dell’articolo 1, comma 263 della legge n. 662 del 1996 ma dubitando in ordine alla sua applicabilità all’ipotesi dell’indebito derivante dall’avvenuta provvisoria esecuzione di una sentenza di primo grado riformata in appello, ha ritenuto di sottoporre la relativa questione all’organo nomofilattico ed ha, all’uopo, pronunciato la sentenza – ordinanza di cui al testo, con la quale, disattese le eccezioni preliminari in punto di ammissibilità del gravame, sollevate dall’Ente previdenziale, ha deferito alle SS.RR. la questione se la norma recata dall’articolo 1, comma 263, della legge n. 662 del 1996 (nel testo sostituito dall’articolo 38, I comma, della legge n. 448 del 1998), debba intendersi nel senso che sia escluso dal recupero nei confronti degli eredi anche l’indebito formatosi a seguito della provvisoria esecuzione di una sentenza di primo grado riformata in appello.

l'applicazione della norma in questione al caso di cui si discute, cioè la sussistenza di un vero e proprio indebito di natura pensionistica", in quanto "non potrebbero considerarsi indebite le somme liquidate in esecuzione di una sentenza del giudice provvisoriamente esecutiva, successivamente riformata in appello, in quanto l'obbligo della loro restituzione costituisce una conseguenza fisiologica del definitivo esito della vicenda processuale" e come, trattandosi di "situazione analoga a quella di cui all'art. 389 c.p.c.", non si sia "in presenza di un indebito oggettivo, di cui all'art. 2033 del c.c., ma della *restitutio in integrum* della situazione patrimoniale della parte definitivamente vittoriosa in giudizio", per cui "la norma in esame, laddove prescrive che il recupero non si estende agli eredi salvo che si accerti il dolo del pensionato, deve applicarsi solo in caso di indebiti conseguenti ad errori avvenuti nella fase amministrativa di riconoscimento del diritto pensionistico, limitando l'esercizio dei poteri di autotutela dell'amministrazione nei confronti degli eredi del pensionato" e, ad ulteriore supporto dell'interpretazione sostenuta ha invocato le disposizioni sul c.d. effetto espansivo esterno della riforma della sentenza di primo grado, previsto dall'art. 336, II co., del c.p.c e sugli effetti del giudicato, di cui all'art. 2909 del c.c..

La soluzione adottata è conforme alle conclusioni rassegnate da questa Procura generale nel merito della questione proposta⁵⁵ e dovrebbe porre termine ad un orientamento (per vero minoritario) nel senso dell'irripetibilità di siffatti indebiti che, oltre che palesemente distonico rispetto a principi pacifici, è suscettibile di privare di qualsiasi utilità il giudizio di appello per l'ente previdenziale che, soccombente in prime cure, avesse doverosamente adempiuto, in favore del pensionato alle statuizioni dell'appellata sentenza di primo grado, quando il percettore delle prestazioni pensionistiche erogate in esecuzione di sentenza di primo grado provvisoriamente esecutiva, cui – come accade nella quasi totalità dei casi - non possa essere ascritto un comportamento doloso, fosse deceduto prima della proposizione dell'appello o nelle more dello stesso⁵⁶.

⁵⁵ Nel merito della prospettata questione di massima, la Procura generale, sulla base di analoghe considerazioni aveva, infatti, evidenziato come la stessa dovesse essere, comunque, risolta nel senso dell'inapplicabilità della disposizione di cui all'art. 1, comma 263, della L. 662/1996 (così come, del pari, dell'analogo disposizione di cui all'art. 38, decimo comma, secondo periodo, della L. 448/2001), agli indebiti conseguenti all'esecuzione di sentenze di primo grado esecutive riformate in grado d'appello, che, pertanto, devono ritenersi ripetibili nei confronti degli eredi del pensionato.

⁵⁶ Non v'è chi non veda, invero, che ammettere l'irripetibilità dell'indebito nei confronti dell'erede del percettore di prestazioni pensionistiche erogate in esecuzione di sentenza di primo grado provvisoriamente esecutiva (salva l'ipotesi del dolo del pensionato), significherebbe escludere che, a seguito del decesso di quest'ultimo, l'Ente previdenziale, che soccombente in prime cure, abbia doverosamente adempiuto, in favore del pensionato stesso, alle statuizioni dell'appellata sentenza di primo grado, nell'ipotesi di sopravvenuto decesso *dell'accipiens*, possa vantare un apprezzabile interesse alla proposizione dell'appello e/o alla decisione, nel merito, del gravame proposto avverso la sentenza di primo grado, considerato che, in ragione dell'irripetibilità dell'indebito nei confronti dell'erede, l'eventuale riforma della sentenza appellata non sarebbe suscettibile di arrecare alcun pratico vantaggio (scilicet: sempre che, ovviamente, la sentenza appellata non sia suscettibile di riverberare i propri effetti su altri rapporti e trattamenti come ad esempio, una reversibilità), per cui si imporrebbe la pronuncia di inammissibilità / improcedibilità dell'appello per difetto originario o sopravvenuto d'interesse.

Movendo, appunto da questo rilievo, la Procura generale nel rassegnare le proprie conclusioni aveva chiesto, in via preliminare, che la questione di massima venisse dichiarata inammissibile, in quanto, l'ipotizzata applicabilità dell'art. 1, comma 263, L. 662/1996 all'indebito oggetto del giudizio a quo, sarebbe stata in contrasto con il giudicato implicito (nel senso della sussistenza dell'interesse alla pronuncia sul merito del gravame proposto) di cui alla sentenza di riforma della pronuncia in esecuzione della quale erano state corrisposte le indebite prestazioni pensionistiche (ed in proposito si è evidenziato come, giusto il principio per cui il giudicato copre il

Con sentenza n. 29/2017/QM del 14.06 – 13.09.2017, l'organo nomofilattico ha risolto in senso positivo, la questione di massima deferitale dalla Sezione prima giurisdizionale centrale d'appello⁵⁷ "se al percettore di pensione privilegiata tabellare spetti l'indennità integrativa speciale in misura intera, anche sul rateo di tredicesima mensilità, pur se lo stesso sia nel contempo titolare di altro trattamento di quiescenza INPS dell'Assicurazione Generale Obbligatoria".

La soluzione accolta è sostanzialmente conforme alle conclusioni rassegnate da questa Procura generale.

Con le conclusioni rassegnate, questa Procura generale, premesso che, in relazione all'ipotesi, oggetto della deferita questione di massima, di titolarità, in capo al medesimo soggetto, di una pensione pubblica (pensione tabellare), cui accede l'indennità integrativa speciale, e di un trattamento pensionistico erogato dall'I.N.P.S. – F.P.L.D., secondo il regime dell'a.g.o. cui non accede l'indennità integrativa ma, eventualmente, altro analogo trattamento di adeguamento al costo della vita, ed in particolare la quota aggiunta di cui al terzo comma dell'articolo 10 della legge 3 giugno 1975, n. 160, non sono applicabili le disposizioni normative di cui agli artt. 2, sesto comma, L. 324/1959 e 99, secondo comma, del D.P.R. 1092/1973 che prevedono che, nei confronti del titolare di due (o più pensioni) operi il divieto di cumulo fra indennità integrative speciali (con il correttivo, di cui alle sentenze della Corte Costituzionale nn°172 del 22.04.1991 e 494 del 31.12.1993, che deve, comunque, farsi salvo l'importo corrispondente al trattamento minimo di pensione previsto per il fondo pensioni lavoratori dipendenti), ma la disposizione di cui all'art. 19 L.843/1978 che disciplina, appunto, l'ipotesi del cumulo di analoghi trattamenti collegati con le variazioni del costo della vita ed in particolare il primo comma del suddetto articolo che, ispirandosi ai medesimi principi, prevede che "a decorrere dal 1° gennaio 1979 ai titolari di più pensioni a carico dell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti o delle gestioni dei

dedotto ed il deducibile, a nulla rilevasse che il sopravvenuto decesso della percettrice delle indebite prestazioni pensionistiche erogate in esecuzione della sentenza di primo grado, non risultasse dedotto nel corso del giudizio d'appello).

Con le conclusioni rassegnate si è evidenziato, inoltre, come la questione di massima fosse, anche sotto altro profilo, inammissibile in ragione dell'inapplicabilità *ratione temporis* della disposizione di cui all'articolo 1, comma 262, della legge n.662/1996, al giudizio pendente presso il giudice a quo non essendo condivisibile il presupposto interpretativo da cui muoveva la Sezione rimettente e cioè che la disposizione di cui all'art.1, comma 263, della L.662/1996 sia norma a regime e che, pertanto, al contrario delle disposizioni di cui ai precedenti commi 260 e 261, sia applicabile anche agli indebiti pensionistici maturati successivamente al 31.12.1995.

In proposito si è rilevato come nel senso della natura transitoria della disposizione de qua deponesse non solo la necessità di dare un senso alla previsione di cui all'art. 38, decimo comma, L.448/2001, ma anche le indicazioni desumibili dalla sentenza n. 1 del 13/01/2006 della Corte costituzionale e come, comunque, nel senso dell'applicabilità del comma 263 ai soli indebiti maturanti anteriormente al 1° gennaio 1996 fosse univoca la giurisprudenza della Suprema Corte (cfr., *ex multis*, Cass. SS.UU., 21.02.2000 n. 30, Cass. Sez. Lav., 02.07.2008 n. 18113, Cass. Sez. Lav. 21.06.2004 n. 11502, Cass. Sez. Lav. 21/02/2004, n. 3526).

La sentenza delle SS.RR. ha disatteso le eccezioni di inammissibilità sotto entrambi i profili dedotti: quanto al primo, ha ritenuto che l'incidenza del giudicato formatosi sulla non spettanza delle somme di cui si discute alla pensionata, "non rileva al fine dell'ammissibilità della questione di massima in esame, ma impinge... il merito della stessa", e quanto al secondo rilevando che il giudice remittente ha sottoposto "la questione del se la norma di cui all'articolo 1, comma 263, della legge n. 662 del 1996 debba intendersi nel senso che sia escluso dal recupero nei confronti degli eredi anche l'indebito formatosi a seguito della provvisoria esecuzione di una sentenza di primo grado riformata in appello e non se la stessa norma abbia o meno una vigenza, per l'aspetto in esame, limitata nel tempo".

⁵⁷ con sentenza - ordinanza n. 15/2017 dell'11.10.2016, depositata il 12.01.2017.

lavoratori autonomi o a carico delle gestioni obbligatorie di previdenza sostitutive o, comunque, integrative dell'assicurazione generale obbligatoria sopra richiamata o che ne comportino l'esclusione o l'esonero, la quota aggiunta di cui al terzo comma dell'articolo 10 della legge 3 giugno 1975, n. 160, l'incremento dell'indennità integrativa speciale di cui all'art. 1 della legge 31 luglio 1975, n. 364, o altro analogo trattamento collegato con le variazioni del costo della vita, sono dovuti una sola volta”, ha osservato come la questione in ordine all'estensione del divieto di cumulo di cui all'art. 19, primo comma, L. 843/1978, sulla quale si è soffermata la giurisprudenza della Corte di Cassazione (che risolvendo, con sentenza SS.UU. 23.10.2008, n. 25616, il contrasto di indirizzi ermeneutici insorto nell'ambito della Suprema Corte in ordine all'ambito applicativo dell'art. 19 L. 843/1978, si è espressa nel senso che tale regola debba trovare applicazione “anche nel caso di titolarità di una pensione dell'assicurazione generale obbligatoria e di una pensione dello Stato...”), se rilevante ai fini dell'applicazione della cit. disposizione normativa con riferimento ai trattamenti pensionistici INPS dell'assicurazione generale obbligatoria, oggetto di cognizione da parte dell' A.G.O., appare, di converso, priva di rilevanza pratica, avuto riguardo alle pensioni oggetto di cognizione da parte della Corte dei conti, atteso che, a termini del chiaro disposto di cui all'art. 19, secondo comma, L. 843/1978, “ai fini previsti dal precedente comma” – e cioè del divieto di cumulo ivi previsto – “qualora su una delle pensioni trovi applicazione la L. 31 luglio 1975, n. 364, continua a corrisondersi l'indennità integrativa speciale di cui alla legge stessa, restando in ogni caso non dovuta la quota aggiuntiva di cui all'art. 10, L. 3 giugno 1975, n. 160, o altro analogo trattamento collegato con le variazioni del costo della vita”, per cui è evidente come, in ogni caso, al percettore di pensione privilegiata tabellare spetti l'indennità integrativa speciale sulla pensione statale in godimento, appartenente alla cognizione della Corte dei conti, a nulla rilevando, alla luce del chiaro disposto di cui all'art. 19, secondo comma, L. 843/1978, che sia, altresì, titolare di altro trattamento di quiescenza INPS dell'assicurazione generale obbligatoria, mentre, d'altro canto, esula dalla cognizione del giudice contabile, essendo demandata all'Autorità giudiziaria ordinaria, competente a conoscere del suddetto altro trattamento pensionistico, la questione se, tenuto conto dell'eventuale operatività del divieto di cumulo di cui all' art. 19, primo comma, L. 843/1978, sullo stesso spettino o non spettino le quote aggiuntive di cui all'art. 10 L. 160/1975 o eventuale altro trattamento di adeguamento al costo della vita che, sulla suddetta altra pensione INPS dell'assicurazione generale obbligatoria possa eventualmente spettare⁵⁸.

⁵⁸ Con la sentenza di cui al testo, le SS.RR., premesso un lungo e dettagliato excursus in ordine all'evoluzione della disciplina relativa all'adeguamento al costo delle vite delle pensioni dell' assicurazione generale obbligatoria, evidenziato come dalla stessa discende “che il problema di un possibile cumulo, ai fini perequativi, dell'indennità integrativa speciale e delle quote aggiunte possa verificarsi esclusivamente in presenza di soggetti che, titolari di pensione statale (o amministrati dalle gestioni speciale INPS) con la indennità integrativa speciale separata, siano andati in quiescenza nell'arco temporale in cui il sistema introdotto dalla legge n. 160/1975 è rimasto in vigore, venendo meno per coloro i quali abbiano percepito la pensione a decorrere dal 1° gennaio 1984 (termine posto dalla legge n. 730/1983)”, che “un analogo problema di cumulo debba ritenersi sussistente avuto riguardo agli emolumenti “principali” collegati con

Di particolare rilievo è la sentenza SS.RR. n. 29/2017/QM del 14.06 – 13.09.2017, costituendo la prima applicazione del disposto di cui all'art. 117 (rubricato “riproposizione di questione in caso di motivato dissenso”) del c.g.c., che prevede che “la sezione giurisdizionale di appello che ritenga di non condividere un principio di diritto di cui debba fare applicazione, già enunciato dalle sezioni riunite, rimette a queste ultime, con ordinanza motivata, la decisione dell'impugnazione”.

Investita del giudizio d'appello proposto dall'Ente previdenziale avverso sentenza con la quale la Sezione territoriale, in parziale accoglimento del ricorso proposto dal pensionato avverso il recupero operato dall'appellante per indebiti pagamenti effettuati sulla pensione provvisoria, aveva dichiarato irripetibile l'indebito, disponendo la restituzione delle somme trattenute sulla pensione del ricorrente con gli interessi legali, la Sezione giurisdizionale seconda centrale, con sentenza - ordinanza n. 24/2017 del 17 - 19.01.2017, ha respinto il primo motivo di gravame, con il quale l'Ente previdenziale aveva chiesto di ritenere corretta e dovuta l'azione restitutoria ex art. 162 del DPR 1092/1973, e, dissentendo dalla soluzione di cui alla sentenza n. 11/QM/ 2015 con la quale le Sezioni Riunite si erano precedentemente espresse nel senso che in caso di accertata irripetibilità di somme indebitamente corrisposte al pensionato e fatte oggetto di recupero, le stesse dovessero essere restituite all'interessato limitatamente alla sorte capitale senza aggiunta di alcuna somma accessoria, ha rimesso, ai sensi dell'art. 117 c.g.c., alle Sezioni Riunite la decisione del secondo motivo di gravame, col quale l'Istituto aveva contestato la spettanza degli interessi legali sulle somme da restituire in esecuzione della sentenza impugnata.

Con il suddetto provvedimento, la Sezione rimettente, pur muovendo dalle medesime premesse di cui alla summenzionata precedente pronuncia delle SS.RR., nel senso che, nella fattispecie mancherebbe “un'originaria obbligazione a carico della Amministrazione” in quanto non esisterebbe

le variazioni del costo della vita (per semplicità espositiva: indennità integrativa speciale e indennità di contingenza)”, che “anche in tal caso, l'operatività del divieto, seguendo il ragionamento e le motivazioni già espresse da queste Sezioni riunite con sentenza n. 54/2015/QM, può dirsi sussistente per un limitato arco temporale”, che, “peraltro, in considerazione della compresenza di differenti fondi pensionistici che, pur mantenendo specifiche normative, sono confluiti nell'A.G.O. (senza considerare le forme sostitutive ed esclusive), diventa necessario individuare un chiaro discrimine temporale a partire dal quale tutti gli emolumenti diretti a compensare il variare del costo della vita e per l'innanzi, eventualmente, separatamente liquidati, sono stati inevitabilmente conglobati nella base pensionabile” e che “detto discrimine è quello del 1° gennaio 1993, individuato dall'art. 13 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503”, hanno conclusivamente espresso l'avviso che al quesito posto “va quindi data risposta affermativa, con la precisazione che per i periodi, limitati per l'inverso, in cui alla luce delle precedenti motivazioni sia dato ravvisare la permanenza del divieto di cumulo, sia esso riferito agli emolumenti che si sono definiti principali, ovvero a quelli accessori (incrementi perequativi), sarà cura del Giudice delle pensioni verificare nel concreto quale sia la duplicazione degli emolumenti, e statuire di conseguenza, in applicazione del disposto di cui all'art. 19, secondo comma, della legge n. 843/1978, tenuto conto che, qualora la pensione dell'INPS sia stata erogata in epoca successiva alle indicate soglie temporali, diversificate in ragione della natura degli emolumenti considerati, al percettore di trattamento pensionistico statale con indennità integrativa speciale separata, tale beneficio spetterà nella misura intera” e “ciò in quanto, in diffonità dalle conclusioni della Procura generale, il Collegio non ritiene che debba demandarsi all'Autorità giudiziaria ordinaria la cognizione sulla eventuale operatività del divieto di cumulo di cui all'art. 19, primo comma, l. 843/1978, e sulla spettanza, o meno, delle quote aggiuntive di cui all'art. 10 della l. 160/1975, o di eventuale altro trattamento di adeguamento al costo della vita erogato sulla pensione INPS dell'assicurazione generale obbligatoria”.

Occorre, peraltro, osservare che il dispositivo della sentenza, pur “richiamate le precisazioni di cui in motivazione”, afferma, senza ulteriori specificazioni, il principio per cui “al percettore di pensione privilegiata tabellare spetta l'indennità integrativa speciale in misura intera, anche sul rateo di tredicesima mensilità, pur se lo stesso sia nel contempo titolare di altro trattamento di quiescenza INPS dell'Assicurazione Generale Obbligatoria”.

“un effettivo credito previdenziale bensì solo un correttivo <ex lege> alla doverosa azione di recupero erariale, correttivo introdotto da una specifica normativa di settore”, ha ritenuto che ciò consentisse solamente “di escludere che sulle somme indebitamente recuperate, e pertanto da restituire al pensionato, spetti il maggior importo tra gli interessi legali e la rivalutazione monetaria” e, richiamato il comb. disp. di cui agli artt. 1224, primo comma, 1219, primo comma 1, cod. civ. nonché l’art. 1284 cod. civ., ha allegato che “un noto e fondamentale principio di civiltà giuridica esige che la necessità e la durata del processo non si risolvano a danno della parte che “ha ragione”⁵⁹.

Come è noto il “precedente” immediato della disposizione di cui all’art. 117 c.g.c. è costituito dall’art. 42, secondo comma, ultimo periodo, della L. 69/2009⁶⁰ che ha disposto che “se la sezione giurisdizionale, centrale o regionale, ritiene di non condividere il principio di diritto enunciato dalle sezioni riunite, rimette a queste ultime, con ordinanza motivata, la decisione del giudizio”.

Con riferimento alla suddetta disposizione di cui all’art. 42, secondo comma, ultimo periodo, della L. 69/2009, le SS.RR., con sentenza n°7-QM/2010, si erano, peraltro, espresse nel senso che la “«definizione del giudizio» da parte delle Sezioni riunite della Corte dei conti non potrebbe certo comportare l’attribuzione di un potere, quello di definizione del merito della fattispecie concreta, che è proprio dei giudici rimettenti e non è in alcun modo riconducibile all’organo di nomofilachia”, ritenendo che la norma dovesse “essere interpretata nell’unico significato possibile e costituzionalmente orientato, consistente nel principio che la remissione (...) in tanto sia possibile, in quanto sia diretta ad approfondire e riesaminare sotto diversi profili la sola questione di diritto”, che “nel giudicare sulle remissioni di cui all’art. 42, comma 2 (secondo periodo), le SS.RR. non fanno altro che esercitare la funzione nomofilattica loro assegnata dal sistema, e la “revisione” del principio di diritto non condiviso dal giudice remittente costituisce l’oggetto esclusivo del relativo giudizio” e che, pertanto, “in sostanza, le Sezioni riunite potrebbero, in caso di dissenso adeguatamente motivato, rivedere il principio di diritto affermato o dare una diversa soluzione alla questione di massima presentata rispetto a quanto in precedenza enunciato, rimettendo, poi, la definizione del merito della

⁵⁹ Questione di grande rilevanza pratica come palesato dal rilievo che gli appelli avverso sentenze in materia di impugnative di provvedimenti di recupero per conguaglio fra trattamento pensionistico definitivo e quello provvisorio (per lo più decise nel senso dell’irripetibilità), costituiscono parte rilevante (se non addirittura preponderante) del contenzioso trattato dalle Sezione d’appello nel corso del 2017.

⁶⁰ Per effetto della suddetta disposizione al preesistente vincolo positivo (“sub specie di giudicato interno” cfr. sentenza SS.RR. 19.11.2009 n.7/2009) per il giudice a quo, nel senso di obbligo (funzionale ad assicurare l’esatta osservanza della legge) per il giudice della causa nel corso della quale o con riferimento alla quale è stata sollevata la questione di massima di uniformarsi al principio di diritto enunciato dall’organo nomofilattico (salvo i casi che la norma, cui si riferisce il principio di diritto, sia, successivamente alla relativa enunciazione, oggetto di interpretazione autentica o dichiarazione di illegittimità costituzionale; cfr. sentenza SS.RR. n. 18.11.2008 n. 5/2008), si è aggiunto, per effetto dell’art. 42, secondo comma, L. 69/2009 e con riferimento alle pronunce successive all’entrata in vigore della suddetta legge (cfr. sentenza SS.RR. 23.04.2010 n.4/2010), un vincolo negativo (funzionale all’uniforme interpretazione della legge), operante nei confronti di ogni altro giudice d’appello (gli unici legittimati alla rimessione ex art. 42, secondo comma, L. 69/2009; cfr. SS.RR. 13.109.2010 n.8) nel senso che gli stessi, ove non condividano la soluzione interpretativa espressa dall’organo nomofilattico, con l’enunciazione del principio di diritto, non se ne possano dipartire nella decisione delle cause ma devono rimettere, con ordinanza motivata, la questione alle SS.RR., al fine di provocare il riesame della questione stessa, alla luce delle argomentazioni addotte, e l’eventuale revisione del principio stesso.

fattispecie agli organi giurisdizionali remittenti”.

La rimessione ex art.117 c.g.c., operata dalla Sezione seconda giurisdizionale centrale, con la summenzionata sentenza ordinanza, ha comportato la necessità, per l’organo nomofilattico, di esaminare e prendere posizione in ordine all’ambito dei poteri cognitori e decisori delle SS.RR. in ipotesi di rimessione per motivato dissenso ed in particolare se gli stessi investano, innovativamente, anche il merito della controversia oggetto di rimessione o debbano, invece, intendersi limitati al solo riesame della soluzione della questione di massima in termini di continuità con la soluzione adottata dalle stesse SS.RR. con riferimento al “precedente” di cui al cit. art. 42, secondo comma, ultimo periodo, della L. 69/2009.

In proposito, con la pronuncia n. 33/2017 che ne occupa, le SS.RR. hanno ritenuto che, le conclusioni di cui alla cit. sentenza n°7-QM/2010, dovessero essere rivisitate in ragione del mutato contesto normativo⁶¹ e che, in particolare, dalla previsione di cui all’art. 20, secondo comma, lettera n), della L. 7 agosto 2015, n. 124 che, nel delegare il governo a “ridefinire e riordinare le norme concernenti il deferimento di questioni di massima e di particolare importanza (...) proponibili alle Sezioni riunite della Corte dei conti in sede giurisdizionale”, ha fatto espresso richiamo, tra l’altro, “alle disposizioni dell’articolo 374 del c.p.c., in quanto compatibili”, dalla configurazione delle Sezioni riunite in sede giurisdizionale della Corte dei conti quale “articolazione interna della medesima Corte in sede d’appello” (art. 11), dalla circostanza che tanto il deferimento di questioni di massima di cui all’art. 114 quanto il motivato dissenso di cui all’art. 117 siano testualmente riferiti alle sole sezioni giurisdizionali d’appello, dalla circostanza che l’art. 117 fa oggi espresso ed inequivoco riferimento alla rimessione della “decisione dell’impugnazione” e dall’espressa enunciazione dei principi di “concentrazione” (art. 3) e di “ragionevole durata del processo” (art. 4), sia data evincere l’inequivoca volontà legislativa di deferire alle Sezioni riunite, a fronte della “riproposizione di questione in caso di motivato dissenso” (art. 117), non soltanto la conferma del principio di diritto o l’enunciazione di un nuovo principio, bensì la decisione stessa dell’impugnazione, “senza necessità di un ulteriore passaggio dinanzi al giudice a quo”⁶².

⁶¹ Con la sentenza in esame le SS.RR. si sono espresse nel senso dell’applicabilità dell’art. 117 c.g.c. a tutti i giudizi attribuiti alla cognizione delle SS.RR. nelle materie sottoposte alla giurisdizione contabile e, pertanto, anche agli appelli in materia pensionistica, indipendentemente dalla collocazione del Titolo IV (giudizi innanzi le Sezioni riunite) nell’ambito della Parte II (giudizi di responsabilità) del codice, escludendo, nel contempo, che residuino spazi per un’ultra vigenza dell’art. 1, comma 7, del decreto-legge 15 novembre 1993, n. 453 (convertito, con modificazioni, dalla legge 14 gennaio 1994, n. 19), come novellato dall’art. 42, comma 2, della legge 18 giugno 2009, n. 69, in quanto abrogato tacitamente ex art. 15 disp. prel. cod.civ. dalle nuove disposizioni codicistiche che hanno regolato l’intera materia già disciplinata dalla legge anteriore.

⁶² Con le conclusioni rassegnate, la Procura generale, prendendo le mosse dal testo di cui all’art. 117 c.g.c. e valorizzandone le differenze rispetto al testo di cui all’art. 374, terzo comma, c.g.c. (nel testo sostituito dall’art. 8, D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40), e, in

Hanno ritenuto, inoltre, le Sezioni Riunite che spetti loro, “nell’affermare il principio di diritto sul quale si è incentrato il motivato dissenso, valutare se si debba, caso per caso, definire l’intero giudizio di impugnazione oppure decidere per tal via solo uno o più dei motivi d’impugnazione (di propria stretta competenza, in quanto vertenti su questioni di massima, in diritto), per poi rimettere alla sezione semplice la causa per la decisione degli ulteriori motivi (rientranti, in linea di principio, nella competenza delle sezioni semplici)” e come ogni valutazione, in proposito, non potrà che essere condotta sulla base dell’analisi della fattispecie concreta, anche in considerazione del numero e della natura dei motivi d’impugnazione, degli accertamenti da svolgere, del numero e della posizione delle parti, della possibilità di definire agevolmente l’impugnazione etc.

Con riferimento alla questione oggetto del motivato dissenso, le SS.RR., premesso che “la fattispecie dedotta in giudizio riguarda l’ipotesi in cui il giudice accerti o dichiari, in virtù del principio di affidamento di cui alla nota sentenza n. 2/QM/2012, cit., l’irripetibilità dell’indebito pensionistico scaturente da conguaglio tra la liquidazione provvisoria e quella definitiva della pensione, disponendo la restituzione al pensionato delle somme medio tempore recuperate dall’ente previdenziale con trattenute sulla pensione”, hanno ritenuto di non poter ulteriormente confermare il principio, oggetto del motivato dissenso, espresso con la precedente sentenza n. 11/QM/2015, nel senso che “in caso di accertata irripetibilità di somme indebitamente corrisposte al pensionato e fatte oggetto di recupero, le stesse devono essere restituite all’interessato limitatamente alla sorte capitale senza aggiunta di alcuna somma accessoria”, evidenziando come lo stesso abbia “formato oggetto di

particolare, argomentando dalla circostanza che la norma del c.g.c. aggiunge due specificazioni in ordine al principio di diritto non condiviso e precisamente:

a) che di detto “principio di diritto” non condiviso la Sezione d’appello “debba fare applicazione”, e cioè che vi sia un “vincolo positivo” non configurabile con riferimento ai giudici diversi da quello “a quo” (e cioè dal giudice della causa nel corso della quale o con riferimento alla quale è stata sollevata la questione di massima che ha dato luogo all’enunciazione del principio di diritto non condiviso) che non sono astretti da un vincolo positivo ma da un vincolo negativo;

b) che lo stesso sia stato “già enunciato dalle sezioni riunite” (e cioè sia “preesistente”, espressione evidentemente non riferibile al giudizio nel corso del quale o con riferimento al quale vi sia stato il deferimento della questione di massima a termini della prima parte del settimo comma, dell’art. 1, del D.L. 453/1993 conv. in L. 19/1994);

aveva prospettato una diversa soluzione interpretativa nel senso cioè che, con la previsione di cui all’art. 117 c.g.c., il legislatore abbia inteso riferirsi alla Sezione d’appello che, dissentendo da un principio di diritto, ed effettuata la rimessione ex art. 42, secondo comma, ultima parte L. 69/2009, abbia visto confermare il principio “già enunciato”, per cui avrebbe dovuto farne applicazione (“di cui debba fare applicazione”) consentendole, ove permanga il dissenso, siccome non superato dalle ragioni addotte dalle SS.RR. in sede di decisione della suddetta rimessione, di spogliarsi della causa, rimettendo alle SS.RR. stesse la decisione dell’impugnazione, con ordinanza motivata che ovviamente, avrebbe dovuto dar conto della permanenze del dissenso e delle relative ragioni.

In altri termini, secondo la suddetta soluzione ermeneutica – disattesa dall’organo nomofilattico che, come evidenziato nel testo, ha escluso la “necessità di un ulteriore passaggio dinanzi al giudice a quo” - la rimessione della decisione del merito del giudizio avrebbe luogo, nel giudizio innanzi alla Corte dei conti, solo in seconda battuta, quando una prima rimessione ex art. 42, secondo comma, ultima parte L. 69/2009, limitata al riesame del principio di diritto già enunciato, non sia valsa a comporre il contrasto evitando, in tal modo, che un qualsiasi dissenso comporti la traslazione del giudizio dalla Sezione d’appello alle Sezioni riunite prima ancora di aver verificato, all’esito della rimessione ex art. 42, secondo comma, ultima parte della L. 69/2009, la permanenza del contrasto interpretativo fra i due organi (che sarebbe superato ove le SS.RR. facessero propria l’interpretazione proposta con l’ordinanza di motivato dissenso ex art. 42, secondo comma, L. 69/2009 della sezione d’appello rimettente ovvero quest’ultima ritenesse superato il proprio dissenso per effetto delle ulteriori argomentazioni addotte dalle SS.RR. nel confermare il principio già enunciato).

rimitazione anche da parte della stessa Procura generale”⁶³, ed hanno affermato il principio per cui “nel caso in cui, a seguito di conguaglio tra il trattamento provvisorio e quello definitivo di pensione, a debito del pensionato, siano state disposte dall’amministrazione, ai fini del recupero, ritenute sulla pensione, ma sia successivamente accertato l’affidamento dell’interessato e, per l’effetto, sia dichiarato il suo diritto alla restituzione, in tutto o in parte, di quanto in precedenza trattenuto, sulle somme in restituzione spettano gli interessi legali, dalla data della domanda giudiziale o, ove proposta, dalla data della precedente domanda amministrativa”⁶⁴.

⁶³ Per vero, come dato atto nella parte in fatto della sentenza, la Procura generale rilevato come, ricorrendone i presupposti, il giudice si limiti ad accertare l’irripetibilità - dovendosi, infatti, attribuire alla declaratoria giudiziale dell’irripetibilità dell’indebito efficacia non costitutiva ma meramente dichiarativa, non ricadendosi nei casi di cui all’art. 2908 c.c. e dovendosi, inoltre, escludere che, in fattispecie, il giudice possa pronunciarsi secondo equità, dovendo invece decidere secondo diritto (conclusione evidentemente condivisa dalle SS.RR. che, con la sentenza di cui al testo si sono espresse nel senso che “il diritto del pensionato a far proprie le somme in questione non necessita dunque, in quanto tale, di alcuna intermediazione giudiziale, ben potendo - e dovendo - essere riconosciuto dall’ente di previdenza già nella sede amministrativa”) - ha evidenziato come l’originaria natura indebita delle somme a suo tempo corrisposte al pensionato costituisca, quando le somme stese siano irripetibili, un “antefatto” privo di qualsiasi rilievo sulla questione che ne occupa (la circostanza che i maggiori importi oggetto di recupero fossero stati indebitamente corrisposti costituisce, infatti, in ragione dell’irripetibilità degli importi stessi, una vicenda in sé conclusa, inidonea a produrre ulteriori effetti *inter partes*: vi è stata un’ indebita erogazione di somme ma l’ordinamento non ne consente la ripetizione, cosicché all’ ingiustificato spostamento patrimoniale non residuano effetti di sorta *inter partes*), e come le trattenute effettuate da parte dell’ente previdenziale sulla pensione dell’ interessato, per recuperare somme irripetibili, siano da considerare prive di titolo e si risolvono in un inadempimento parziale dell’obbligazione di corrispondere la pensione dovuta, per cui in definitiva, la pronuncia che accerti che, per effetto dell’irripetibilità delle somme in precedenza erogate al pensionato, l’ente previdenziale non aveva titolo a recuperare le suddette somme con trattenute sulla pensione, si risolve, senza residui, nell’accertamento dell’inadempimento dell’ente previdenziale all’obbligo di corrispondere i successivi ratei di pensione nella misura dovuta; accertamento cui non può non seguire la condanna dell’ente stesso, oltre che alla restituzione delle somme indebitamente trattenute (*rectius*: alla corresponsione dei maggiori importi dovuti a titolo di pensione che, in dipendenza del parziale inadempimento, non erano stati erogati a tempo debito), a corrispondere sulle stesse i relativi accessori ex art. 429 c.p.c. (cfr. SS.RR., sent. 10/2002/QM).

Quanto innanzi, ovviamente, ai soli fini dell’affermazione del principio di diritto, non certo ai fini della decisione, nel merito, dell’appello (che ovviamente investiva, in ragione del *quantum appellatum*, la sola questione relativa agli interessi) ed in ordine alla quale la Procura generale, come espressamente enunciato nella memoria depositata, ha ritenuto di non dover prendere conclusioni non ravvisandovi motivi di interesse generale.

Le SS.RR. si sono, invece, espresse nel senso che “la trattenuta effettuata per il recupero di un indebito irripetibile può essere qualificata, a sua volta, alla stregua di un indebito oggettivo: infatti, ove sussista l’affidamento del pensionato, il diritto di credito dell’ente di previdenza (per la ripetizione dell’indebito originario) viene meno, stante l’irripetibilità, con la conseguenza che le somme recuperate dall’ente di previdenza finiscono per costituire esse stesse un indebito, agli effetti dell’art. 2033 del codice civile. Di qui la necessità di riconoscere senz’altro al *solvens* (cioè al pensionato) gli interessi legali dalla data della domanda, ove l’*accipiens* sia in buona fede; in tale condizione soggettiva si trova, di regola, l’Istituto di previdenza, dovendo trovare applicazione il principio per cui la buona fede si presume in difetto di specifiche prove contrarie e, in particolare, non restando essa esclusa per la sola circostanza che il *solvens* abbia effettuato il pagamento contestando di esservi tenuto e che l’*accipiens* sia stato consapevole di tali contestazioni, atteso che la buona fede di quest’ultimo sussiste anche in presenza di dubbio circa la debenza della somma corrisposta (cfr. Cass., nn. 8587/2004; 8486/1987; 1025/1982, richiamate in Cass. Sez. Lav., sent. 17848 del 31.07.2009)”.

E’ evidente che considerando la trattenuta sulla pensione erogata unilateralmente operata *sine titulo* dall’Ente previdenziale alla stregua di un pagamento indebito da parte del pensionato, qualificato quale “*solvens*”, le SS.RR. hanno implicitamente disatteso la ricostruzione operata dalla Procura generale (non oggetto di specifica disamina nella parte motiva della sentenza) nel senso che le trattenute operate sui successivi ratei di pensione, nonostante l’irripetibilità dell’indebito, si risolverebbero in un inadempimento parziale dell’obbligazione di corrispondere la pensione dovuta.

⁶⁴ Con la sentenza in esame le SS.RR. rilevato, con riferimento alla pronuncia n. 11/QM/2015, che sono evidenti le “ragioni sottostanti la scelta giurisprudenziale di non riconoscere alcun accessorio sulle somme da restituire al pensionato, nell’intento di evitare, in qualche modo, che al vantaggio del capitale a suo tempo indebitamente erogato (e definitivamente acquisito al suo patrimonio) si aggiunga anche il vantaggio dei frutti sul predetto capitale”, hanno evidenziato che “la soluzione pragmatica così adottata non appare soddisfacente e convincente, né sul piano del diritto, né sul piano dell’equità, come ha correttamente posto in risalto l’ordinanza di remissione”.

Occorre, peraltro, osservare come considerazioni per molti versi analoghe potrebbero essere formulate con riferimento alla soluzione di riconoscere in favore del pensionato inciso dalle indebite trattenute i soli interessi legali e non anche l’eventuale maggiori danno da

Con sentenza n. 39/2017 del 25.10 – 04.12.2017 , le SS.RR. risolvendo positivamente, in conformità alle conclusioni rassegnate dalla Procura generale, il quesito di cui alla questione di massima deferita con sentenza- ordinanza n. 85/2017, del 23.03.2017 della Sezione prima giurisdizionale centrale d'appello, si sono espresse nel senso che “l'indennità di incentivazione, prevista dall'accordo sindacale del 2 settembre 1971, ratificato dal Consiglio di Amministrazione dell'Azienda Risorse Idriche di Napoli (A.R.I.N.), già AMAN, può essere inclusa nella base pensionabile in quanto emolumento fisso, corrispettivo e continuativo, ai sensi degli artt. 15 e 16 della legge 5 dicembre 1959 n. 1077, come modificati ed integrati dall'art. 30 del D.L. n. 55 del 1983, convertito con modificazioni nella legge 26 aprile 1983 n. 131, nella sussistenza degli altri requisiti di legge”.

Con sentenza n. 42/2017 del 15.11 - 14.12.2017 le SS.RR. si sono pronunciate sulla questione di massima n. 573/SR/QM, deferita dalla Sezione prima giurisdizionale centrale d'appello della Corte dei conti con sentenza non definitiva -ordinanza n. 261/2017,

Con la suddetta sentenza – ordinanza, la Sezione rimettente, investita del giudizio di appello promosso dal Ministero della Difesa avverso pronuncia di Sezione territoriale, con la quale, in accoglimento del ricorso proposto da soggetto cessato dal servizio militare per inidoneità al s.m.i. e transitato, a domanda, nei ruoli civili dell'amministrazione della difesa in applicazione dell'art. 14, quinto comma, della legge 28 luglio 1999, n. 266, gli era stata riconosciuta la pensione privilegiata per infermità giudicate dipendenti da causa di servizio militare, negatagli, invece, dall'Amministrazione, con l'impugnato provvedimento di diniego, per divieto di cumulo tra trattamento di attività e pensione privilegiata ai sensi degli artt. 133 e 139 del D.P.R. n.1092/73, consistendo il nuovo servizio nelle aree funzionali del personale civile dell'amministrazione della

svalutazione monetaria (e cioè - a termini dell' art. 429 c.p.c., secondo l'interpretazione di cui alla sentenza SS.RR. 10/2002/QM - la rivalutazione nella misura eventualmente eccedente il tasso degli interessi legali), considerato che la posizione del pensionato che subisce le trattenute *sine titulo* sulla pensione non appare “de plano” assimilabile a chi effettua un pagamento non dovuto.

La rilevanza pratica della questione, avuto riguardo anche alla sua incidenza sulle casse degli enti previdenziali, è legata alla larghezza con la quale, dapprima, nell'interpretazione dell'organo nomofilattico (cfr. sentenza SS.RR. 7/2007/Q.M) e, quindi, nell'applicazione da parte dei giudici di merito (della successiva sentenza SS.RR. 2/2012/Q.M.), suole essere riconosciuta l'irripetibilità delle maggior somme indebitamente percepite dal pensionato a titolo di trattamento provvisorio (in termini sostanzialmente abrogativi del disposto di cui all'art. 162, settimo comma, D.P.R. 1092/1973 in materia di conguaglio fra trattamento pensionistico provvisorio e trattamento definitivo), pur in difetto di prova di specifici atti e comportamenti dell'Amministrazione suscettibili di ingenerare un ragionevole affidamento sulla spettanza dei maggiori trattamenti attribuiti a titolo di pensione provvisoria (come tale soggetta a conguaglio), ma semplicemente, ed in termini pressoché automatici, sulla base della constatazione del protrarsi dell'erogazione nel tempo, in ragione del ritardo della liquidazione definitiva, e della buona fede del pensionato.

Peraltro, la larghezza con la quale è riconosciuta l'irripetibilità delle prestazioni pensionistiche indebite non dovrebbe valere a giustificare soluzioni in senso limitativo degli accessori ordinariamente spettanti al pensionato cui siano corrisposti ratei di pensione in misura inferiore al dovuto, in ragione di trattenute operate *sine titulo*, a nulla rilevando le ragioni addotte a pretesa giustificazione delle ritenute stesse, quanto, piuttosto, dovrebbe indurre ad una rimediazione dei suddetti orientamenti applicativi, nel senso di circoscrivere in termini restrittivi e rigorosi le ipotesi in cui, in deroga alla disposizione di cui all'art. 162, settimo comma, D.P.R. 1092/1973, che prevede il conguaglio e, pertanto, il recupero delle maggiori somme indebitamente corrisposte a titolo di pensione provvisoria, rispetto all'importo definitivamente liquidato, se ne possa ammettere l'irripetibilità, che costituisce pur sempre un *vulnus* al principio della causalità delle attribuzioni patrimoniali.

difesa derivazione e continuazione del precedente servizio, ha sottoposto all'organo nomofilattico il quesito "se al soggetto, cessato da un ruolo militare per inidoneità, possa essere riconosciuta la pensione privilegiata in relazione a infermità insorta durante il servizio stesso, pur dopo il suo passaggio a un impiego statale civile anche senza concorso"⁶⁵.

Le SS.RR., disattese le eccezioni di inammissibilità del quesito, nei termini in cui era stato formulato⁶⁶, hanno ritenuto di darvi soluzione, affermando il principio che "ai termini e agli effetti dell'art. 139, terzo co., del D.P.R. n. 1092/73, le fattispecie nelle quali il titolare di pensione di privilegio per infermità contratte durante il servizio militare, cessato per inidoneità al S.M.I. ed immesso nei ruoli civili della pubblica amministrazione, ricadono nell'ambito della disciplina di cui ai primi due commi dell'art. 139, ancorché l'immissione del militare nei ruoli civili sia avvenuta non ad esito di concorso, e anche qualora il transito sia avvenuto a domanda" e che "anche in tali fattispecie il diritto al cumulo non è impedito, ai sensi dell'art. 139, primo co., qualora sia accertato che il nuovo rapporto di servizio sia diverso da quello che ha dato luogo alla pensione privilegiata, senza che ai fini dell'accertamento della "diversità" dei due servizi possano trovare applicazione, in via diretta o quale criterio interpretativo, le disposizioni di cui alle lettere dalla a) alla f) dell'art. 133 del medesimo D.P.R."⁶⁷.

Con la suddetta sentenza, dopo aver ritenuto, sub punto 6 della motivazione, che "anche nelle fattispecie di transito del militare a domanda nel ruolo civile, di cui all'art. 14, quinto co., della legge n. 266/1999, trova comunque applicazione l'art. 139, per cui anche in queste ipotesi l'unico elemento che impedisce ai sensi dell'art. 139, primo e terzo co., il diritto al cumulo della pensione privilegiata militare con il trattamento di attività percepito nel ruolo civile (o la relativa pensione), è l'eventuale

⁶⁵ Con il suddetto provvedimento, la Sezione prima centrale, premesso che "la presente fattispecie concerne il diritto del soggetto, cessato da un ruolo militare per inidoneità al servizio, di vedersi riconosciuta la pensione privilegiata per infermità insorta a causa del servizio stesso, pur essendo transitato a un impiego civile" e che "il tema, in ultima analisi, viene a incentrarsi sulla portata da riconoscere agli artt. 130, 133 e 139 del DPR 29 dicembre 1973 n. 1092", ed in particolare "se trovi applicazione in merito il divieto di cumulo sancito dall'art. 133, dovendo tenersi conto del concetto di «derivazione, continuazione o rinnovo» tra il nuovo rapporto rispetto a quello precedente che costituisce titolo per il riconoscimento della pensione privilegiata" ovvero "se, in contrario, trovi applicazione la disposizione recata dall'art. 139 e, quindi, debba tenersi conto del concetto di «diversità» tra il nuovo rapporto rispetto a quello precedente che costituisce titolo per il riconoscimento della pensione privilegiata", ha evidenziato che "l'iniziale orientamento favorevole, che faceva seguito alla pronuncia delle Sezioni riunite 24 settembre 1998 n. 21/QM.... fonda l'ammissibilità del cumulo sul concetto di «diversità» da applicare nell'art. 139 del DPR n. 1092, ritenuto differente da quello di «non derivazione» dal precedente rapporto, indipendentemente dalla circostanza che il militare sia o meno transitato nel servizio civile", mentre "l'orientamento negativo, invece, nega l'ammissibilità di detto cumulo alla luce delle continuità del rapporto civile seguente alla dichiarazione di idoneità al servizio del soggetto che in seguito abbia richiesto la concessione della pensione privilegiata, sulla base dell'interpretazione dell'art. 133, lett. f), del DPR n. 1092, che esclude dall'operatività del divieto i casi di accesso al secondo rapporto a seguito di pubblico concorso, sia pure con quote di riserva".

⁶⁶ Le SS.RR. hanno, infatti, ritenuto che il quesito fosse "chiaramente "incentrato" non sulla possibilità di riconoscere ad un ex militare la pensione privilegiata per infermità dipendenti dal servizio, ma sulla possibilità dello stesso di maturare il diritto al cumulo di tale trattamento, in applicazione dell'art. 139, anche se la sua nomina è avvenuta non ad esito di concorso con posti riservati ai militari".

⁶⁷ La Procura generale, in via subordinata rispetto alla richiesta che ne venisse dichiarata l'inammissibilità, aveva chiesto che alla questione di massima venisse data soluzione negativa nel senso, cioè, che il militare transitato per infermità all'impiego civile senza concorso non abbia diritto a cumulare, ex art. 139 D.P.R. 1092/1973, il trattamento privilegiato che gli potesse eventualmente spettare per infermità contratte durante il servizio militare con il trattamento di attività (e la pensione di riposo spettantegli alla cessazione del servizio civile).

accertata “non diversità” dei due rapporti”, le SS.RR. hanno evidenziato, sub punto 8, che “il principio di diritto qui affermato, che anche i casi di transito del militare a ruolo civile diversi dalla nomina a seguito di concorso sono disciplinati, ai fini ivi previsti, dall’art. 139, primo co. (e non dalla lett. f dell’art. 133), lascia del tutto impregiudicata sia la soluzione della questione se, nella fattispecie a quo, la “diversità” di cui all’art. 139, primo co., sussista o meno, come anche la soluzione di ogni altra e diversa questione, di carattere sostanziale o processuale, che possa incidere sulla posizione pensionistica del ricorrente o sulla sorte delle domande in causa”.

Come innanzi esposto, altre due questioni di massima in materia pensionistica, discusse, innanzi alle SS.RR., nel corso del 2017, sono state quindi, decise, dall’organo nomofilattico, con sentenze depositate nel gennaio 2018.

La prima, deferita con ordinanza n. 1/2017 del 15.01.2017 del Presidente f.f. – Giudice unico delle pensioni della Sezione giurisdizionale regionale per l’Umbria verte in ordine alla proponibilità della domanda in materia di pensioni nelle forme del ricorso per decreto ingiuntivo⁶⁸.

Con le conclusioni rassegnate, la Procura generale ha preliminarmente eccepito l’inammissibilità della questione di massima deferita, rilevando come le Sezioni giurisdizionali regionali non siano comprese nel novero degli organi (Sezioni giurisdizionali d’appello, Presidente della Corte e Procuratore generale) che, a termini degli artt.114, primo e terzo comma, e 11 c.g.c. possono deferire le questioni di massima e, per l’ipotesi se ne fosse potuto esaminare il merito, ha evidenziato come il codice di giustizia contabile non contempli il procedimento ingiuntivo quale procedimento utilizzabile per la tutela dei diritti devoluti alla cognizione della Corte dei conti⁶⁹, dovendosi, d’altro canto, escludere che le norme di cui agli artt. 633 e segg. c.p.c. siano applicabili innanzi alla Corte in virtù del richiamo delle norme del codice di procedura civile operato dal codice di giustizia contabile; in proposito, premesso che, diversamente dall’abrogato regolamento di procedura di cui al R.D. 1038/1933, che, all’art. 26, recava un rinvio dinamico alle norme ed ai termini della procedura civile, il c.g.c. prevede, all’art. 7, secondo comma, che “per quanto non disciplinato”

⁶⁸Con l’ordinanza di cui al testo, “ritenuto di dover decidere in sede monocratica secondo il procedimento monitorio attivato” da numerosi ferrovieri in pensione i quali, previa istanza amministrativa all’ente previdenziale, “senza sollecitare la fissazione dell’udienza, si sono limitati a ricorrere alla Sezione per l’Umbria Giudice unico per le pensioni, ai sensi e per gli effetti degli art. 633 e ss. c.p.c.”, affinché ingiunga all’I.N.P.S., la corresponsione della rivalutazione dei propri trattamenti per gli anni 2012 e 2013 a seguito della dichiarazione di incostituzionalità (C. cost. 30 aprile 2015, n. 70) dell’art. 24, comma 25, del decreto legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito in legge 22 dicembre 2011, n. 214 (art. 1, comma 1), il Giudice unico delle pensioni della Sezione giur. per l’Umbria, ha sottoposto all’organo nomofilattico il quesito se, giusta combinato disposto degli art. 1, comma 2, 3, 4 e 7 comma 2, c.g.c., sia ammissibile esperire il ricorso per decreto ingiuntivo nell’ambito dei giudizi pensionistici di competenza della Corte dei conti, nonché, nella positiva, il quesito se possano applicarsi le norme di cui all’art. 633 e ss. c.p.c. nei limiti della compatibilità con il rito pensionistico disciplinato dal Codice di giustizia contabile e, nella negativa, il quesito se la declaratoria di inammissibilità consenta al ricorrente di riproporre il ricorso nelle forme ordinarie secondo i principi generali del Codice di procedura civile posti dall’art. 640 c.p.c. e dalla menzionata giurisprudenza consolidata della Corte di cassazione.

⁶⁹ In proposito, si è evidenziato come al di là della denominazione, il rito monitorio, previsto ora all’art. 131 e 132 c.g.c. ed applicabile nei giudizi di responsabilità e di conto, non sia strutturalmente e funzionalmente assimilabile al procedimento di ingiunzione di cui agli artt. 633 e segg. c.p.c.

dallo stesso codice, si applichino “gli articoli 99, 100, 101, 110 e 111 del codice di procedura civile e le altre disposizioni del medesimo codice, in quanto espressione di principi generali”, l’organo requirente ha osservato che, nel senso dell’inapplicabilità innanzi alla Corte dei conti del procedimento di ingiunzione di cui agli artt. 633 e segg. c.p.c. depono il rilievo che il suddetto procedimento lungi dal poter essere considerato espressione di un principio generale, come ritenuto dal giudice rimettente, costituisce una deroga, ancorché temporanea e limitata alla fase monitoria *stricto sensu*, al principio del contraddittorio di cui all’art. 101 c.p.c., espressamente richiamato dall’art. 7, secondo comma, c.g.c.

Con sentenza n. 1/2018 depositata il 25.1.2018, le SS.RR. hanno dichiarato inammissibile il deferimento della suddetta questione di massima, ritenendo che, alla luce della normativa vigente, le Sezioni giurisdizionali territoriali della Corte e, perciò, anche i Giudici unici per le pensioni delle stesse, non siano legittimate a rimettere la risoluzione di questioni di massima.

L’organo nomofilattico, richiamato l’art. 11, terzo comma, c.g.c., che prevede che le SS.RR. decidono sulle questioni di massima deferite dalle Sezioni giurisdizionali d’appello, dal Presidente della Corte ovvero a richiesta del Procuratore generale, e l’art. 114, primo comma, c.g.c., che, del pari, “abilita solo le Sezioni giurisdizionali di appello a deferire alle Sezioni riunite in sede giurisdizionale la soluzione di questioni di massima” e rilevato che “tale legittimazione delle Sezioni giurisdizionali di appello, trova, poi, il suo effetto nella circostanza che l’art. 117 del codice riserva esclusivamente a queste ultime, nel caso di non condivisione di un principio di diritto affermato dalle Sezioni riunite, la possibilità di rimettere alle stesse la decisione dell’impugnazione”, ha ritenuto che “la lettera delle suddette norme esprime la chiara volontà del Legislatore di legittimare al deferimento delle questioni di massima esclusivamente le Sezioni centrali della Corte, oltre, come detto, il Presidente della stessa ed il Procuratore generale, evidenziando, inoltre, come tale intenzione del Legislatore trovi conferma anche nella relazione illustrativa al codice di giustizia contabile (paragrafo n. 10.1) che giustifica l’esclusione della possibilità da parte delle Sezioni giurisdizionali territoriali, di deferire questioni di massima alle Sezioni riunite della Corte con la necessità di riportare la c.d. “difformità verticale” nell’ambito, più propriamente fisiologico, della divergenza tra orientamenti giurisprudenziali e con lo scopo di valorizzare, in ragione del principio di ragionevole durata del processo, il vaglio del Giudice di appello⁷⁰.

La seconda è stata rimessa alle SS.RR. con ordinanza dalla Sezione seconda giurisdizionale centrale di appello che, nell’ambito di un giudizio promosso da numerosi

⁷⁰ Con la sentenza di cui al testo, le SS.RR. hanno, peraltro, ritenuto di “evidenziare l’eventuale opportunità che il Legislatore, alla luce delle esperienze applicative del codice, possa rivisitare la materia della legittimazione del Giudice di primo grado al deferimento delle questioni di massima, considerando che al Giudice medesimo non è preclusa la partecipazione ai collegi nomofilattici delle Sezioni Riunite, né la legittimazione ad adire la Corte europea per l’interpretazione del diritto comunitario, né tanto meno a promuovere questioni di legittimità costituzionale”.

dipendenti del Ministero della Difesa, transitati per le esigenze degli Organismi di Informazione e di Sicurezza di cui alla legge 24 ottobre 1977, n. 801, nella consistenza organica istituita presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri e, collocati, quindi, in congedo, al fine di ottenere la rideterminazione del trattamento pensionistico in rispettivo godimento, con il computo dell'indennità di funzione od operativa percepita durante il servizio prestato presso gli Organismi, nella considerazione che la stessa sarebbe stata attribuita "in sostituzione di quelle fisse e continuative corrisposte dall'Amministrazione di provenienza", è stata investita dall'appello proposto, avverso la sentenza di prime cure, con la quale la Sezione territoriale, ritenendo che la non pensionabilità di dette indennità conseguisse direttamente alla mancanza di una espressa previsione da parte del legislatore in ordine alla loro valutazione a tali fini, ai sensi dell'art.43 del d.P.R.n.1092/1973, aveva rigettato la domanda proposta; con il gravame proposto, gli appellanti ne hanno lamentato l'ingiustizia in quanto non avrebbe considerato l'applicabilità della disposizione art. 2, nono comma, della Legge 8 agosto 1995, n. 335, disposizione che, a differenza dell'art. 18 del Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 8 del 1980, non escluderebbe la pensionabilità delle indennità de qua.

Con l'ordinanza di deferimento, la Sezione seconda giur. centrale, premesso che, nella fattispecie, deve "farsi questione circa l'applicazione della Legge 8 agosto 1995, n. 335, stante il rilievo che gli appellanti sono tutti dipendenti statali pensionati posteriormente al 1° gennaio 1996, richiamato l'art. 9, secondo comma, della cit. L. 335/1995" ed evidenziato di aver affermato, con sentenze 5 aprile 2017 nn. 202, 204 e 205, in accoglimento degli appelli relativi, che "le indennità qui considerate, in quanto non comprese nell'elencazione delle somme escluse dalla base pensionabile ai sensi dell'art. 12 della Legge 30 aprile 1969, n. 153, sono divenute pensionabili a far tempo dal 1° gennaio 1996 e computabili nella quota B di pensione", dato atto della insussistenza di un contrasto effettivo di giurisprudenza, e ritenuta, piuttosto, "l'esigenza di affrontare un'incertezza interpretativa più ampia, quella cioè attinente all'abrogazione della norma regolamentare, contenuta nel ricordato art. 18, ad opera dell'art. 2, nono comma, della Legge 8 agosto 1995, n. 335, ovvero alla sua sopravvivenza in ragione del carattere speciale della norma correlata alla particolarità del settore di pubblica amministrazione interessato (*lex posterior generalis non derogat priori speciali*)", ha sottoposto alle SS.RR. il seguente quesito: "se l'art. 2, nono comma, della Legge 8 agosto 1995, n. 335 abbia abrogato l'art. 18 del D.P.C.M. n. 8 del 1980 nella parte in cui prevede la non pensionabilità dell'indennità di funzione od operativa".

Con sentenza n. 2/2018, depositata in Segreteria il 29.1.2018, le SS.RR., in conformità alle

conclusioni rassegnate dalla Procura generale nel merito della dedotta questione di massima⁷¹, si sono espresse, nel senso che, “l’art. 2, nono comma, della legge 8 agosto 1995, n. 335 non ha abrogato l’art. 18 del D.P.C.M. n. 8 del 1980 nella parte in cui prevede la non pensionabilità dell’indennità di funzione od operativa”.

Ha ritenuto, infatti, l’organo nomofilattico che la disciplina di cui al D.P.C.M. 8/1980 sia “caratterizzata da evidenti e non contestati connotati di specialità, resi del resto palesi dalla stessa fonte della potestà regolamentare (e cioè dall’art. 7, secondo comma della legge 801/1977), con cui il Presidente del Consiglio dei Ministri ed i Ministri della Difesa, dell’Interno e del Tesoro sono stati autorizzati ad emanare un apposito regolamento “anche in deroga ad ogni disposizione vigente”, evidenziando, inoltre, come il D.P.C.M. 8/1980 sia “stato emanato sulla base di una potestà regolamentare attribuita dalla disposizione di cui all’art. 7, secondo comma, legge 801/1977, di tal che per ipotizzarne l’abrogazione nella parte in cui prevede l’esclusione della pensionabilità dell’indennità di funzione/operativa occorrerebbe postulare la (parziale) abrogazione tacita dell’art. 7, secondo comma, legge 801/1977 ad opera dell’art. 2, legge 335/1995”; “abrogazione che deve assolutamente escludersi, sia per le considerazioni sopra esposte, che hanno trovato la propria scaturigine nel brocardo secondo cui “*lex posterior generalis non derogat priori specialis*”, sia in base alla ulteriore osservazione secondo cui nel disporre, all’art. 44, l’abrogazione della legge 801/1977, e di “tutte le disposizioni interne e regolamentari in contrasto o, comunque, non compatibili”, la legge 124/2007 (e non già la legge 335/1995) ha espressamente accettato “le norme dei decreti attuativi che interessano il contenzioso del personale in quiescenza di diritti e interessi”, con cui il legislatore ha inteso fare salva l’ultrattività delle disposizioni in materia pensionistica dettate dal D.P.C.M.

⁷¹ Le SS.RR. hanno, invece, disatteso l’eccezione di inammissibilità della questione di massima sollevata, in via preliminare, dalla Procura generale.

Con le conclusioni rassegnate, richiamato l’insegnamento dell’organo nomofilattico nel senso che “in presenza di una questione interpretativa complessa, riferita a disposizioni sopravvenute che non hanno ancora avuto applicazione, ma di generalizzata ed estesa applicabilità, la questione di massima può essere deferita anche senza un contrasto giurisprudenziale in atto” (cfr. SS.RR. 3.8.2011 n. 13/2011/Q.M.; cfr., inoltre, SS.RR. 03/08/2011 n. 12/2011/Q.M. e SS.RR. 23.04.2010 n. 4/2010/Q.M.) donde è dato evincere che, in difetto di un contrasto se non reale, quantomeno, virtuale di orientamenti, il deferimento della questione di massima possa ammettersi solo quando, sulla questione, non sia intervenuta alcuna pronuncia, e rilevato come, di converso, quando, invece, le norme abbiano ricevuto applicazione, sicché sulla questione siano intervenute pronunce che, in ragione della loro univocità, esprimevano un determinato orientamento, per cui non sussista, in atto, un contrasto orizzontale in grado di appello, deve ritenersi che l’ammissibilità del deferimento delle questioni di massima postuli la sussistenza, quantomeno, di un contrasto virtuale, la Procura generale aveva espresso l’avviso che, in presenza di una o più pronunce emesse da una Sezione d’appello che, in relazione alla loro univocità, esprimano un determinato orientamento su una questione, se può ammettersi che, pur in assenza di un contrasto orizzontale in atto, altra Sezione d’appello, chiamata a pronunciarsi sulla medesima questione, nutrendo dubbi sulla correttezza della soluzione già adottata (e, pertanto, in presenza di un contrasto che potremmo definire solo “virtuale”), possa sollevare una questione di massima, evitando, così, che il contrasto da “virtuale” si trasformi in “reale”, deve, di converso, escludersi l’ammissibilità del deferimento della questione di massima, da parte della stessa Sezione d’appello, già in precedenza pronunciata sulla questione, quando sulla stessa non siano sopravvenute pronunce che siano andate di contrario avviso, a nulla rilevando che la rimessione sia stata disposta in accoglimento della richiesta formulata in tal senso da una delle parti, interessata ad avversare l’orientamento già espresso dalla stessa Sezione; pertanto, avuto riguardo al caso di specie, secondo l’organo requirente avrebbe dovuto ritenersi preclusiva del deferimento della questione di massima la circostanza che la stessa Sezione rimettente si fosse già pronunciata sulla questione con le summenzionate sentenze nn. 202, 204 e 205 del 2017, considerato, altresì, che l’ordinanza di deferimento non aveva esposto le ragioni per le quali, *re perpensa*, la questione già decisa – non importa se in termini condivisibili o meno – con le summenzionate pronunce sarebbe divenuta “di obiettiva non agevole soluzione”, né aveva dato ragione della dedotta “esigenza unitaria di assicurare uniformità di orientamento”, a fronte di pronunce, allo stato, emesse solo ed in termini uniformi, dalla stessa Sezione rimettente.

8/1980”.

10.3 Le questioni di legittimità costituzionale

Nel corso del 2017, la Corte costituzionale ha emesso le seguenti pronunce su questioni di legittimità costituzionale sollevate dalle Sezioni della Corte dei conti in giudizi in materia pensionistica.

Con sentenza n. 259 del 22.11 – 07.12.2017, il giudice delle leggi ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell’art. 220 del decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092, come modificato dall’art. 22 della legge 29 aprile 1976, n. 177.

La suddetta questione di legittimità costituzionale era stata sollevata dal giudice unico delle pensioni della Sezione giurisdizionale per le Marche che, rilevato che la citata disposizione normativa, nel determinare il trattamento di quiescenza degli «iscritti al Fondo pensioni», non applica all’indennità integrativa speciale, pur confluita nello stipendio tabellare, l’incremento del 18 per cento previsto, invece, per l’ultimo stipendio e per gli assegni e per le indennità pensionabili espressamente indicati dalla legge e ritenuto che, in difetto di un’espressa disposizione di legge, non avrebbero alcun rilievo le previsioni del contratto collettivo nazionale, che hanno conglobato l’indennità integrativa speciale nel minimo contrattuale e quindi «nel trattamento economico fondamentale, indistintamente considerato» senza tuttavia alterare la peculiarità e l’autonomia di tale voce, ha censurato la suddetta disciplina, così come vive nella giurisprudenza delle sezioni centrali di appello della Corte dei conti, per contrasto con gli artt. 36 e 38 della Costituzione, in quanto, nel negare ogni rilievo alla previsione negoziale che ha incluso nello stipendio tabellare l’indennità integrativa speciale, sacrificerebbe arbitrariamente il ruolo della contrattazione collettiva, chiamata a garantire la proporzionalità tra retribuzione e quantità e qualità del lavoro svolto. Proporzionalità che, in tale prospettiva, deve contraddistinguere anche la pensione, qualificabile come «retribuzione differita».

La prospettata questione di legittimità costituzionale è stata disattesa dalla Corte Costituzionale che, premesso che la norma censurata subordina ad un’espressa previsione legislativa l’inclusione di un assegno o di un’indennità nella base pensionabile soggetta a maggiorazione e che, in difetto di una disposizione espressa, l’incremento del 18 per cento non si applica all’indennità integrativa speciale, e rilevato che l’assetto delineato ribadisce il ruolo primario e ineludibile della legge, chiamata a ponderare, in una prospettiva più generale, i molteplici elementi legati alla determinazione della base pensionabile, e persegue in pari tempo l’obiettivo di salvaguardare l’equilibrio del sistema pensionistico, senza sacrificare in maniera sproporzionata la tendenziale correlazione tra pensioni e retribuzioni, ha ritenuto che tale scelta non sia lesiva dell’adeguatezza e della proporzionalità del trattamento di quiescenza, evidenziando come il meccanismo prefigurato dalla legge sia circoscritto a una singola voce del trattamento previdenziale e non vanifichi la rilevanza dell’indennità integrativa

speciale, che ha «natura retributiva» e assolve alla «funzione di adeguamento della retribuzione al costo della vita» e come l'indennità integrativa speciale, pur esclusa dall'incremento del 18 per cento, non cessi di costituire, come parte integrante della retribuzione, una componente utile ai fini del computo della pensione, per cui non si riscontra alcun irragionevole scostamento tra pensioni e retribuzioni, tale da compromettere la complessiva adeguatezza e la proporzionalità del trattamento previdenziale, né può ritenersi pregiudicato il nucleo intangibile dei diritti tutelati dagli artt. 36 e 38 Cost.

Investe la disciplina dell'autotutela in materia pensionistica la sentenza n. 148 del 04.04 – 23.06.2017 con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 della legge 3 maggio 1967, n. 315 e degli artt. 204 e 205 del decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 97 della Costituzione. dalla Corte dei conti – Sezione giurisdizionale per la Regione Calabria.

Le suddette disposizioni normative, con riferimento, rispettivamente, ai trattamenti di quiescenza degli iscritti alle ex casse pensioni amministrare dalla direzione generale dei Istituti di previdenza del Ministero del tesoro ed ai trattamenti di quiescenza dei dipendenti dello Stato, disciplinano la revoca e la modifica dei provvedimenti di liquidazione delle pensioni, assoggettando il relativo potere di autotutela a limitazioni quanto ai motivi idonei a fondare il potere di rettifica⁷² ed a termini entro il quale il potere stesso può essere esercitato.

La Sezione rimettente, posta a confronto la suddetta disciplina con quella di cui all'art. 52 L. 9 marzo 1989, n. 88, assunta quale *tertium comparationis*, che prevede che le pensioni a carico dell'a.g.o. i.v.s. dei lavoratori dipendenti, delle gestioni obbligatorie sostitutive o, comunque, integrative della medesima e delle gestioni speciali, possono essere in ogni momento rettificata dagli enti erogatori, in caso di errore di qualsiasi natura commesso in sede di attribuzione, erogazione o riliquidazione della prestazione, ha censurato le suddette disposizioni di cui agli artt. 26 L.315/1967 e 204 e 205 D.P.R. 1092/1973, nella parte in cui non prevedono che i provvedimenti di liquidazione definitiva del trattamento di quiescenza possano essere rettificati in ogni momento dagli enti o fondi erogatori, in caso di errore di qualsiasi natura commesso in sede di attribuzione, erogazione o riliquidazione della prestazione, con riferimento all'art. 3 Cost., in ragione della loro irragionevolezza, siccome ingiustificatamente più favorevoli per i pensionati del settore pubblico e con riguardo all'art. 97 Cost., in quanto sottraggono all'erario, in un momento di gravi difficoltà economico-finanziarie e di sostenibilità del sistema previdenziale, la possibilità di impedire il

⁷²Non esercitabile per errori di diritto; in proposito, si osserva come, in precedenza, con sentenza n.208 del 09-16.07.2014, la Corte costituzionale ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 204 del D.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1092, sollevata, in riferimento agli artt. 3, 36, primo comma, 38, secondo comma, e 97 della Costituzione, dalla Corte dei conti, terza sezione centrale d'appello, che ha censurato la suddetta disposizione normativa “nella parte in cui non consente la revoca o la modifica del provvedimento definitivo di liquidazione del trattamento pensionistico anche nel caso di errore di diritto”.

protrarsi di un nocumento patrimoniale corrispondente all'erogazione di un trattamento pensionistico erroneamente calcolato.

Il Giudice delle leggi, premesso che la disciplina prevista dalla citata disposizione di cui all'art. 52 L. 9 marzo 1989, n. 88, nel prevedere la possibilità di rettifica delle pensioni del settore del lavoro privato «in ogni momento» e «in caso di errore di qualsiasi natura commesso in sede di attribuzione, erogazione o riliquidazione della prestazione», non costituisce “quella soluzione obbligata della regolazione della specifica materia in esame che, ai sensi della giurisprudenza costituzionale, deve invece ravvisarsi nella normativa invocata in termini di *tertium comparationis*”, ha evidenziato come l'impossibilità di ritenere, nella disposizione dell'art. 52, comma 1, della legge n. 88 del 1989, invocata nelle ordinanze di rimessione come *tertium comparationis*, l'unica soluzione regolatoria della materia compatibile ed anzi imposta dai principi costituzionali, imponesse di dichiarare inammissibile, sotto tale profilo, la questione di legittimità in esame⁷³.

La pronuncia in materia pensionistica della Corte costituzionale di maggior rilievo del 2017, se non altro per la vastità del contenzioso interessato, è senza dubbio la sentenza n. 250 del 25.10-01.12.2017 con la quale la Corte Costituzionale ha disatteso dichiarandone l'inammissibilità e/o l'infondatezza, numerose questioni di legittimità costituzionale dei commi 25 e 25-bis dell'art. 24 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, come sostituito (il comma 25) e inserito (il comma 25-bis), rispettivamente, dai numeri 1) e 2) del comma 1 dell'art. 1 del decreto-legge 21 maggio 2015, n. 65 convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2015, n. 109, nonché dell'art. 1, comma 483, lettera e), della legge 27 dicembre 2013, n. 147 come modificato dall'art. 1, comma 286, della legge 28 dicembre 2015, n. 208.

È appena il caso di premettere che l'art. 24, comma 25, del D.L. 201/2011 come modificato dalla relativa legge di conversione n. 214/2011, nella sua originaria formulazione, prevedeva, fra l'altro, che, in considerazione della contingente situazione finanziaria, la rivalutazione automatica dei trattamenti pensionistici, secondo il meccanismo stabilito dall'articolo 34, comma 1, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, fosse riconosciuta, per gli anni 2012 e 2013, esclusivamente ai trattamenti pensionistici di importo complessivo fino a tre volte il trattamento minimo INPS, nella misura del 100 per cento, con la conseguenza di escludere le pensioni di importo superiore (1.217,00 euro netti) da ogni rivalutazione.

Con sentenza n. 70 del 30.04.2015, la Corte Costituzionale, ritenuto che, con la suddetta

⁷³ Con la sentenza di cui al testo, il giudice delle leggi, ritenuto che al legislatore compete, nell'equilibrato esercizio della sua discrezionalità, valutati tutti i diversi e spesso contrapposti valori ed esigenze in campo, bilanciare i fattori costituzionalmente rilevanti, fissati, in particolare, dagli artt. 3, 97, 36 e 38 Cost. , armonizzando, in particolare, le esigenze di ripristinare la legittimità del trattamento pensionistico con l'opposta esigenza di tutelare, in presenza di situazioni e condizioni di rilevanza sociale, l'affidamento del pensionato nella stabilità del suo trattamento, decorso un lasso temporale adeguato e coerente con il complessivo ordinamento giuridico, ha formulato l'auspicio che il legislatore proceda, con adeguata tempestività, ad adottare un intervento inteso a superare le riscontrate divergenze tra le discipline previste, rispettivamente, per il settore pubblico e per il settore privato.

disposizione normativa, fossero stati valicati i limiti di ragionevolezza e proporzionalità, con conseguente pregiudizio per il potere di acquisto dei trattamenti pensionistici, anche di importo non particolarmente elevato, esclusi dalla rivalutazione e con irrimediabile vanificazione delle aspettative legittimamente nutrite dal lavoratore per il tempo successivo alla cessazione della propria attività, ne aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale in parte qua.

L'art. 1, primo comma, del D.L. 21/05/2015, n. 65 convertito con modificazioni nella L. 17.07.2015 n. 109, al dichiarato fine di dare attuazione ai principi enunciati nella sentenza della Corte costituzionale n. 70 del 2015, nel rispetto del principio dell'equilibrio di bilancio e degli obiettivi di finanza pubblica, assicurando la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, anche in funzione della salvaguardia della solidarietà intergenerazionale, ha modificato l'art. 24 del D.L. 201/2011 conv. in L. 214/2011, novellandone (sub n. 1) il venticinquesimo comma - già parzialmente oggetto della suddetta pronuncia di incostituzionalità - disponendo che la rivalutazione automatica dei trattamenti pensionistici, secondo il meccanismo stabilito dall'articolo 34, comma 1, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, relativa agli anni 2012 e 2013, è riconosciuta nella misura del 100%, del 40%, del 20% e del 10% rispettivamente per i trattamenti pensionistici di importo complessivo fino a tre volte (lett. a), da tre a quattro volte (lett. b), da quattro a cinque volte (lett. c) e da cinque a sei volte (lett. d) il trattamento minimo INPS (con il correttivo che le pensioni di importo superiore ai suddetti limiti ma inferiori a tali limiti incrementati della quota di rivalutazione automatica spettante, l'aumento di rivalutazione – scilicet previsto per la fascia inferiore - è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorato) mentre “non è riconosciuta per i trattamenti pensionistici complessivamente superiori a sei volte il trattamento minimo INPS con riferimento all'importo complessivo dei trattamenti medesimi” (lett. e), ed inserendo (sub n. 2), dopo il comma 25, due nuovi commi, il 25 bis ed il 25 ter, con i quali ha disposto che la rivalutazione stessa, relativa agli anni 2012 – 2013, come determinata dal precedente comma 25, con riguardo ai trattamenti pensionistici di importo complessivo superiore a tre volte il trattamento minimo INPS (che costituisce la base di calcolo per determinare gli importi mensili delle pensioni a partire dal 2014) sia riconosciuta nella misura di un quinto per il 2014 e della metà nel 2015 (comma 25 – bis), e che resti fermo che gli importi di cui al comma 25-bis sono rivalutati, a decorrere dall'anno 2014, sulla base della normativa vigente (comma 25-ter) .

Le suddette disposizioni normative sono state sottoposte al vaglio dell'Alta Corte da numerose ordinanze di rimessione pronunciate, nel corso di giudizi proposti da pensionati che chiedevano il riconoscimento della rivalutazione automatica dei rispettivi trattamenti pensionistici, quale sarebbero spettati loro sulla base della disciplina di cui agli artt. 34, primo comma, L. 448/1998 e 69, primo comma, L.388/2000, da Sezioni giurisdizionali regionali della Corte dei conti e da Tribunali ordinari,

che ne hanno denunciato l'illegittimità costituzionale sotto diversi profili, per lo più incentrati sul contrasto con l'art. 136 della Costituzione, per violazione del giudicato costituzionale della sentenza n. 70 del 2015, perché non riconoscendo e/o limitando la rivalutazione automatica di trattamenti pensionistici di importo contenuto e/o modesto, riprodurrebbero la disciplina dichiarata incostituzionale con la predetta sentenza, neutralizzandone gli effetti e/o comunque dettando una disciplina che presenta vizi analoghi a quelli da essa censurati, con l'art. 3 Cost., perché violerebbero i principi di eguaglianza e di ragionevolezza, con l'art. 117 Cost. in relazione all'allegata violazione delle norme interposte di cui all'art. 6 della CEDU ed all'art. 1 del relativo protocollo addizionale, con gli artt. 38, secondo comma, e 36, primo comma, Cost., per la lamentata lesione dei principi di adeguatezza e di proporzionalità dei trattamenti di quiescenza.

Con la suddetta sentenza n. 250 del 25.10-01.12.2017, il giudice delle leggi ha, innanzi tutto, escluso che vi sia stata una mera riproduzione della normativa dichiarata incostituzionale e/o la realizzazione, ancorché indiretta, di esiti corrispondenti, rilevando come le disposizioni denunciate presentino, al contrario, significative novità normative rispetto al precedente regime, costituendo un complessivo – ancorché temporaneo – nuovo disegno della perequazione dei trattamenti pensionistici, e come la normativa censurata abbia “introdotto una nuova non irragionevole modulazione del meccanismo che sorregge la perequazione, la cui portata è stata ridefinita compatibilmente con le risorse disponibili”, ha evidenziato, inoltre, come la nuova disciplina non potesse nel caso in questione che produrre effetti retroattivi, coerente con la finalità di una misura legislativa che, in attuazione della sentenza della stessa Corte, si prefiggeva di sostituire – per il biennio 2012-2013 – la disciplina della perequazione, secondo diverse modalità, espressive di un nuovo bilanciamento degli interessi costituzionali coinvolti, rispettoso dei limiti di ragionevolezza e proporzionalità, ed ha escluso, in ragione della prevedibilità e dell'immediatezza dell'intervento operato dal legislatore - a distanza di soli ventuno giorni dal deposito, il 30 aprile 2015, della sentenza n. 70 del 2015 - e della sua finalità attuativa della suddetta sentenza, che, in capo ai titolari di trattamenti pensionistici si fosse determinato “un affidamento nell'applicazione della disciplina immediatamente risultante dalla sentenza n. 70 del 2015” e che pertanto, nella specie, fosse riscontrabile la lamentata violazione dell'art. 3 Cost., in relazione ai principi del legittimo affidamento e della certezza del diritto, e dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione al diritto a un equo processo garantito dall'art. 6, paragrafo 1, della CEDU, che non può essere interpretato nel senso di impedire ogni ingerenza dei pubblici poteri in un procedimento giudiziario pendente del quale sono parti.

La Corte costituzionale ha, parimenti, escluso il contrasto delle disposizioni censurate con l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione alla dedotta violazione dell'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, rilevando, come ricorrono le condizioni che, secondo la giurisprudenza della Corte EDU,

rendono un'ingerenza nel diritto al rispetto dei propri beni – nella specie, il credito relativo alla perequazione automatica per gli anni 2012 e 2013 che sarebbe spettata a seguito della sentenza n. 70 del 2015 – compatibile con l'invocato parametro interposto, dovendosi ritenere sussistente un interesse pubblico (o generale), condizione per cui la Corte EDU riconosce alle autorità nazionali un ampio margine di apprezzamento, nonché il requisito della proporzionalità, atteso che il blocco della perequazione, previsto per i trattamenti medio alti, per due soli anni e il conseguente “trascinamento” dello stesso agli anni successivi non costituiscono un sacrificio sproporzionato incidendo su una limitata percentuale dell'importo complessivo del trattamento pensionistico e non sulla disponibilità dei mezzi di sussistenza da parte di pensionati, il contrasto con l'art. 53 Cost., negando che le misure di blocco della rivalutazione automatica dei trattamenti pensionistici abbiano natura tributaria, la violazione dei principi di eguaglianza e di ragionevolezza (di cui all'art. 3 Cost.) nonché di adeguatezza e di proporzionalità dei trattamenti di quiescenza (di cui, rispettivamente, all'art. 38, secondo comma, e all'art. 36, primo comma, Cost.), ritenendo che le norme denunciate siano il frutto di scelte non irragionevoli del legislatore, che l'osservanza dei principi di adeguatezza e proporzionalità trovi conferma nella scelta non irragionevole di riconoscere la perequazione in misure percentuali decrescenti all'aumentare dell'importo complessivo del trattamento pensionistico, sino a escluderla per i trattamenti superiori a sei volte il minimo INPS, per cui il legislatore avrebbe destinato le limitate risorse finanziarie disponibili in via prioritaria alle categorie di pensionati con i trattamenti pensionistici più bassi; in proposito, il giudice delle leggi ha evidenziato come il blocco della perequazione stabilito per due anni dai denunciati commi 25, lettera e), e 25-bis, diversamente da quello (di pari durata) previsto dal previgente comma 25 del D.L. n. 201 del 2011, non incide su trattamenti previdenziali «modesti» – elemento cui il giudice delle leggi nel dichiarare l'illegittimità costituzionale di quest'ultima disposizione, aveva attribuito specifico rilievo – ma soltanto su trattamenti pensionistici di importo medio-alto, quali sono da considerare quelli di importo complessivo superiore a sei volte il trattamento minimo INPS (sentenza n. 70 del 2015), che proprio per la loro maggiore entità, presentano margini di resistenza all'erosione del potere d'acquisto causata dall'inflazione, mentre, avuto riguardo ai trattamenti pensionistici di minore ammontare, le disposizioni censurate assicurano una salvaguardia dall'erosione del potere d'acquisto che aumenta gradualmente al diminuire, con la riduzione del loro importo, anche della loro capacità di resistenza alla stessa erosione, per cui le previste misure percentualmente decrescenti della perequazione riconosciuta, per gli anni 2012 e 2013 non sarebbero tali da poter concretamente pregiudicare l'adeguatezza dei trattamenti, considerati nel loro complesso, a soddisfare le esigenze di vita e da violare il principio di proporzionalità dei trattamenti pensionistici alla quantità e qualità del lavoro prestato, di cui all'art. 36, primo comma,

Cost., tenuto, altresì, conto che la garanzia dell'art. 38 Cost. è «agganciata anche all'art. 36 Cost., ma non in modo indefettibile e strettamente proporzionale».

Con la summenzionata sentenza della Corte Costituzionale sono state parimenti disattese le questioni di legittimità costituzionale, per violazione degli artt. 3, 36, primo comma, e 38, secondo comma, Cost., sollevate, con alcune delle ordinanze di rimessione, nei confronti del comma 483 dell'art. 1 della legge n. 147 del 2013 che – nel testo risultante a seguito delle modifiche apportatevi dall'art. 1, comma 286, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 – prevede, per il quinquennio 2014-2018, una rimodulazione nell'applicazione della percentuale di perequazione automatica sul complesso dei trattamenti pensionistici, secondo il meccanismo di cui all' art. 34, comma 1, della L. n. 448 del 1998, riconoscendola nelle percentuali, decrescenti all'aumentare dell'importo complessivo del trattamento pensionistico, del 100 per cento per i trattamenti pensionistici di importo complessivo fino a tre volte il trattamento minimo INPS (lettera a); 95 per cento per i trattamenti complessivamente superiori a tre volte il trattamento minimo INPS e pari o inferiori a quattro volte lo stesso (lettera b); 75 per cento per i trattamenti complessivamente superiori a quattro volte il trattamento minimo INPS e pari o inferiori a cinque volte lo stesso (lettera c); 50 per cento per i trattamenti complessivamente superiori a cinque volte il trattamento minimo INPS e pari o inferiori a sei volte lo stesso (lettera d); 40 per cento per l'anno 2014 e 45 per cento per ciascuno degli anni 2015, 2016, 2017 e 2018 per i trattamenti pensionistici complessivamente superiori a sei volte il trattamento minimo INPS, con la specificazione che, “per il solo anno 2014, non è riconosciuta con riferimento alle fasce di importo superiori a sei volte il trattamento minimo INPS”.

In proposito, la Corte costituzionale ha osservato come già in precedenza, con sentenza n. 173 del 2016, avesse dichiarato l'infondatezza di analoghe questioni di legittimità costituzionale della stessa norma, rilevando come, con sentenza n. 70 del 2015, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale del blocco della rivalutazione monetaria dei trattamenti pensionistici, per il biennio 2012-2013, di cui all'art. 24, comma 25, del D.L. n. 201 del 2011, avesse evidenziato come da quella norma (fonte di un “blocco integrale” della rivalutazione per le pensioni di importo superiore a tre volte il minimo) si differenziasse (non condividendone, quindi, le ragioni di incostituzionalità) l'art. 1, comma 483, della legge 147 del 2013, che, viceversa, ha previsto una rimodulazione nell'applicazione della percentuale di perequazione automatica sul complesso dei trattamenti pensionistici, secondo il meccanismo di cui all'art. 34, comma 1, della legge n. 448 del 1998 ispirandosi a criteri di progressività, parametrati sui valori costituzionali della proporzionalità e della adeguatezza dei trattamenti di quiescenza.

Con ordinanza n 58/2017 del 22.02 – 17.03.2017, la Corte costituzionale ha dichiarato la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 21-octies, comma 2,

primo periodo, della legge 7 agosto 1990, n. 241 sollevata, in riferimento agli artt. 3, 97, 24, 113 e 117, primo comma, della Costituzione⁷⁴.

Occorre, inoltre, fare menzione delle ordinanze di rimessione alla Corte Costituzionale di questioni di legittimità costituzionale emesse dal giudice contabile nel corso del 2017⁷⁵.

Con ordinanza n.1/2017, del 13 gennaio 2017, il G.U.P. della Sezione giurisdizionale per la Regione Liguria ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, comma 21, terzo periodo, del D.L. 31 maggio 2010, n. 78 conv. con mod. nella L. legge 30 luglio 2010, n. 122 e dell'art. 16, comma 1, lettera b), del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 conv. con mod., dall'art. 1, comma 1, della legge 15 luglio 2011, n. 111, come specificato dall'art. 1, comma 1, lettera a), primo periodo, del D.P.R. 4 settembre 2013, n. 122 (Regolamento in materia di proroga del blocco della contrattazione e degli automatismi stipendiali per i pubblici dipendenti, a norma dell'articolo 16, commi 1, 2 e 3, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111), per contrasto con l'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui dette norme non hanno previsto, nei confronti dei soggetti che sarebbero cessati dal servizio nell'arco temporale della "crystallizzazione", la valorizzazione in quiescenza, a decorrere dalla data di cessazione del blocco, degli emolumenti pensionabili derivanti dalle progressioni di carriera conseguite durante il blocco stesso⁷⁶.

⁷⁴ La questione di costituzionalità era stata sollevata dalla Sezione giurisdizionale per la Regione siciliana che, in un processo avente ad oggetto la domanda di annullamento dell'atto con cui la Direzione provinciale del Tesoro ha comunicato ad una pensionata l'avvio di un procedimento di recupero, sui ratei della pensione percepita, di somme indebitamente erogate, sul presupposto che la Direzione provinciale del Tesoro (e successivamente l'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS), subentrato nel rapporto sostanziale e processuale) avrebbe fornito in corso di giudizio motivazioni integrative della impugnata comunicazione, ha censurato la suddetta disposizione normativa ritenendo che, nel consentire l'integrazione in sede processuale della motivazione del provvedimento amministrativo anche dopo un rilevante periodo di tempo, la suddetta norma si porrebbe in contrasto con gli artt. 24, 97 e 113 Cost. Con l'ordinanza di cui al testo, il giudice delle leggi, che ha evidenziato che, con ordinanza n. 92 del 2015, si è già pronunciato nel senso della manifesta inammissibilità su un'ordinanza di rimessione della stessa Sezione territoriale di analogo tenore testuale e concernente una fattispecie del tutto sovrapponibile a quella in esame, ha ritenuto che la questione sottoposta dovesse essere, parimenti, dichiarata manifestamente inammissibile, per difetto di motivazione sulla rilevanza, nonché per l'uso improprio dello strumento del vaglio di costituzionalità per avallare una certa interpretazione della norma censurata.

⁷⁵ Si tralasciano le ordinanze del 05.07.2017 della Sezione giur. della Lombardia con le quali sono state sollevate questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, primo comma, del D.L. 21/05/2015, n. 65 convertito con modificazioni nella L. 17.07.2015 n. 109 (e cioè questioni, in materia di perequazione, analoghe a quelle sulle quali la Corte costituzionale si è, quindi, pronunciata con sentenza n. 250 del 25.10-01.12.2017).

⁷⁶ La censurata disposizione di cui al terzo periodo del ventunesimo comma dell'art. 9 del D.L. 78/2010, n. 78 (recante misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica) ha disposto che "per il personale di cui all'articolo 3 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e successive modificazioni le progressioni di carriera comunque denominate eventualmente disposte negli anni 2011, 2012 e 2013 hanno effetto, per i predetti anni, ai fini esclusivamente giuridici". L'art. 16, comma 1, del D.L. 6 luglio 2011, n. 98, conv., con mod., dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, parimenti oggetto di censura con l'ordinanza di rimessione di cui al testo, ha previsto che al fine di assicurare il consolidamento delle misure di razionalizzazione e contenimento della spesa in materia di pubblico impiego adottate nell'ambito della manovra di finanza pubblica per gli anni 2011-2013, nonché ulteriori risparmi in termini di indebitamento netto, con uno o più regolamenti da emanare ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta dei Ministri per la pubblica amministrazione e l'innovazione e dell'economia e delle finanze, potesse essere disposta, fra l'altro, "...b) la proroga fino al 31 dicembre 2014 delle vigenti disposizioni che limitano la crescita dei trattamenti economici anche accessori del personale delle pubbliche amministrazioni previste dalle disposizioni medesime". In attuazione della suddetta disposizione l'art. 1, comma 1, lett. a), del D.P.R. 4 settembre 2013, n. 122 ha disposto la proroga sino al 31 dicembre 2014 delle disposizioni recate dall'art. 9, ventunesimo comma, del D.L. 31 maggio 2010, n. 78 del quale si è innanzi riportato il terzo periodo.

Con ordinanza n. 17 del 31.01.2017, il G.U.P. della Sezione giurisdizionale regionale per la Puglia ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 6 del D.L. 6 dicembre 2011, n. 201 conv. con mod. in L. 22 dicembre 2011, n. 214, per violazione dell'art. 3, comma 1, Cost.⁷⁷

Per la trattazione del suddetto giudizio di legittimità costituzionale risulta fissata la camera di consiglio del 10 gennaio 2018.

Con ordinanza n. 53/2017 del 03.05.2017, il Giudice unico delle pensioni della Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio ha sollevato questione di legittimità costituzionale del primo comma dell'art. 170 del D.P.R. n° 18/1967 in riferimento all'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui prevede che, nei confronti del soggetto appartenente alla carriera diplomatica il quale alla data di

La questione di l.c. è stata sollevata nel corso di un giudizio promosso da un ufficiale della Marina Militare avverso il provvedimento di determinazione della pensione provvisoria liquidatagli sulla base dello stipendio e degli altri assegni pensionabili propri del grado di ammiraglio ispettore anziché di quelli propri del grado di ammiraglio ispettore capo conseguito in data 30/8/2012; nei confronti del ricorrente che, essendo cessato dal servizio per limiti di età, alla data dell' 08/02/2014, non era in godimento, alla data della cessazione, dei benefici derivanti dalla suddetta promozione, l'Amministrazione, facendo riferimento al suddetto blocco degli effetti economici delle progressioni di carriera di cui terzo periodo del comma 21 dell'art. 9, del D.L. n. 78/2010, ha liquidato la pensione provvisoria considerando, ai fini della base pensionabile, la posizione retributiva corrispondente al grado di "Ammiraglio Ispettore" anziché a quello di "Ammiraglio Ispettore Capo".

Con l'ordinanza di rimessione, il G.U.P., ha ritenuto che il quadro normativo di riferimento non consentisse interpretazioni dalle quali potesse discendere l'accoglimento del ricorso e che la questione di legittimità costituzionale, proposta in via subordinata, dal ricorrente, fosse rilevante e non manifestamente infondata.

In proposito il giudice rimettente ha rilevato come la penalizzazione subita dai soggetti cessati dal servizio nel periodo del blocco discende direttamente dall'art. 9, comma 21, terzo periodo, del D.L. n. 78/2010, dall'art. 16, comma 1, lett. b) del D.L. n. 98/2011 e dall'art. 1, comma 1, lett. a), del D.P.R. n. 122/2013, laddove, pur introducendo un temporaneo e transeunte blocco degli effetti economici delle progressioni di carriera, il legislatore non ha considerato la posizione di coloro che sarebbero cessati dal servizio prima della cessazione della "crystallizzazione economica", trascurando, in tal modo, che gli stessi avrebbero subito una "vanificazione" della conseguita progressione di carriera, con definitiva perdita della retribuzione discendente dalla progressione stessa, evidenziando come la mancata previsione della valorizzazione in quiescenza degli emolumenti pensionabili derivanti dalle progressioni di carriera, a far data dalla cessazione del regime di "blocco", determini il contrasto della disciplina della "crystallizzazione" con l'art. 3 della Costituzione sotto il duplice aspetto della contrarietà al principio della ragionevolezza - a causa degli effetti definitivi che si producono nei confronti dei soggetti che, cessando dal servizio prima della cessazione del "blocco", non possono godere, neanche ai fini pensionistici, degli effetti economici delle conseguite promozioni - ed al principio di uguaglianza, sotto il profilo della disparità di trattamento tra soggetti che, a parità di qualifica e anzianità di servizio, conseguono la promozione nel periodo di cristallizzazione, considerato che alcuni di essi, rimasti in servizio, possono godere degli effetti economici della progressione alla data di cessazione del blocco, mentre altri, come il ricorrente, cessati dal servizio per limiti di età, non possono goderne neanche ai fini della determinazione della base pensionabile.

⁷⁷ L'art. 6 del D.L. 6 dicembre 2011, n. 201 ha disposto che "ferma la tutela derivante dall'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali, sono abrogati gli istituti dell'accertamento della dipendenza dell'infermità da causa di servizio, del rimborso delle spese di degenza per causa di servizio, dell'equo indennizzo e della pensione privilegiata. La disposizione di cui al primo periodo del presente comma non si applica nei confronti del personale appartenente al comparto sicurezza, difesa, vigili del fuoco e soccorso pubblico. La disposizione di cui al primo periodo del presente comma non si applica, inoltre, ai procedimenti in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto, nonché ai procedimenti per i quali, alla predetta data, non sia ancora scaduto il termine di presentazione della domanda, nonché ai procedimenti instaurabili d'ufficio per eventi occorsi prima della predetta data".

La questione di legittimità costituzionale è stata sollevata nel corso di un giudizio proposto da un dirigente medico ospedaliero, cessato dal servizio dal 1° ottobre 2012, per sentire dichiarare ed accertare il proprio diritto alla pensione privilegiata ordinaria negatagli dall'Ente previdenziale "atteso che la cessazione dal servizio era avvenuta oltre la data di abrogazione (06.12.2011) dell'istituto di che trattasi", disposta dal surriportato art. 6 del D.L. 201/2011.

Con l'ordinanza di rimessione, il giudice delle pensioni ne ha denunciato la violazione del principio di uguaglianza "in quanto, in presenza della stessa infermità, il personale appartenente ai comparti sicurezza, difesa, vigili del fuoco e soccorso pubblico può ancora usufruire del trattamento pensionistico privilegiato, a differenza della generalità dei dipendenti pubblici, per i quali trova applicazione la norma abrogativa dell'istituto della pensione privilegiata ordinaria, senza che tale disciplina differenziata sia fornita di una qualche giustificazione e per di più ragionevole" dubitando, inoltre, che "la norma censurata, che non reca neppure il riferimento genericamente a contingenti situazioni finanziarie" ed è "sostanzialmente priva di una stima dei risparmi di spesa indotti dalla abrogazione dell'istituto della pensione privilegiata ordinaria per una parte di dipendenti pubblici (e non per la generalità)" possa "superare il giudizio di ragionevolezza e proporzionalità".

collocamento a riposo risulti assegnato ad una sede di servizio all'estero, ai fini pensionistici la retribuzione di posizione venga computata soltanto nella "... misura minima prevista dalle disposizioni applicabili ...", anziché in misura correlata al grado rivestito da quel medesimo soggetto e alle funzioni a lui conferibili avuto riguardo al grado stesso⁷⁸.

Con ordinanza n. 65/2017 del 05.04.2017, il Giudice unico delle pensioni della Sezione giurisdizionale per la Sicilia ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 22, comma 1, della legge regionale siciliana 12 agosto 2014, n. 21, e per quanto occorra del comma 487 dell'art. 1 della legge statale 278 dicembre 2013, n. 147, per contrasto con gli artt. 2, 3, 36 e 38 della Costituzione, nonché avuto riguardo alla sola legge regionale, per contrasto con l'art. 36 dello Statuto regionale⁷⁹.

⁷⁸ La censurata disposizione di cui al primo comma dell'art. 170 (rubricato "assegni ed indennità") del D.P.R. 05/01/1967, n. 18 (Ordinamento dell'Amministrazione degli affari esteri) prevede che "Il personale dell'Amministrazione degli affari esteri, oltre allo stipendio e agli assegni di carattere fisso e continuativo previsti per l'interno, compresa l'eventuale indennità o retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili, tranne che per tali assegni sia diversamente disposto, percepisce, quando è in servizio presso le rappresentanze diplomatiche e gli uffici consolari di prima categoria, l'indennità di servizio all'estero, stabilita per il posto di organico che occupa, nonché le altre competenze eventualmente spettanti in base alle disposizioni del presente decreto". La questione di legittimità costituzionale è stata sollevata nel corso di un giudizio promosso da un diplomatico, cessato dal servizio il 31 gennaio 2007 con il grado di ministro plenipotenziario, allorché risultava assegnato ad una sede estera, che ha contestato la misura della pensione di vecchiaia attribuitagli, dolendosi che l'indennità di posizione a cui egli avrebbe avuto diritto sarebbe stata ben più elevata qualora a quella medesima data di collocamento a riposo egli avesse invece prestato servizio a Roma in un ufficio centrale del MAECI.

Con l'ordinanza di rimessione, il giudice delle pensioni ha, fra l'altro, evidenziato che la "rilevante sperequazione (concettuale e quantitativa) tra un funzionario diplomatico che abbia svolto a Roma l'ultima tranche del servizio presso il MAECI ed uno che invece abbia lavorato in una sede estera quell'estremo segmento temporale, seppur legittima in costanza del rapporto d'impiego, non sia ammissibile che permanga oltre la data di pensionamento: allorché ovviamente vengono a cessare le funzioni sino a quel momento esercitate, in Italia o all'estero, da ciascun appartenente alla carriera diplomatica".

⁷⁹ La censurata norma di cui all'art. 22 (rubricato "Contributo di solidarietà") della L.R. Sicilia 12/08/2014, n. 21, prevede, al primo comma, che "a decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge e fino al 31 dicembre 2016 per i trattamenti pensionistici superiori a euro 50.000,00 erogati dal Fondo pensioni Sicilia, nonché dagli enti di cui all'articolo 1 della legge regionale 15 maggio 2000, n. 10 e successive modifiche ed integrazioni qualora a carico dei rispettivi bilanci, il contributo di solidarietà introdotto dall'articolo 1, comma 486, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 e successive modifiche e integrazioni è dovuto nelle aliquote pari a: a) 5 per cento per la parte eccedente l'importo annuo di euro 50.000,00 e fino all'importo annuo pari a euro 65.179,40; b) 5,50 per cento per la parte eccedente il precedente importo annuo e fino all'importo annuo pari a euro 91.251,16" ed al secondo comma che "resta ferma l'applicazione dell'articolo 1, comma 486, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 e successive modifiche ed integrazioni".

Con l'ordinanza di rimessione il giudice rimettente, ricostruito il quadro normativo, ritenuto che dallo stesso si evinca che "la Regione Siciliana ha ampliato la platea dei pensionati colpiti dal contributo di solidarietà di cui al comma 486 dell'art. 1 della legge statale n. 147 del 2013, introducendo il contributo di cui al comma 1 dell'art. 22 della legge regionale n. 21 del 2014 (definito dal Fondo Pensioni "regionale"), ha confermato il contributo "statale" con il comma 2 del citato art. 22, ha trattenuto tutte le somme riscosse senza versarle all'entrata del bilancio dello Stato, come invece previsto dal comma 487 della legge statale n. 147 del 2013", ha espresso l'avviso che "l'art. 22, comma 1, della legge regionale 12 agosto 2014, n. 21, e per quanto occorra l'art. 1, comma 487, della legge statale 27 dicembre 2013, n. 147, siano in contrasto con gli artt. 2, 3 e 53 della Costituzione e - solo la prima disposizione normativa - anche con l'art. 36 dello Statuto regionale", in quanto "il contributo in questione, non essendo utilizzabile, per espressa previsione normativa, all'interno del solo circuito previdenziale (art. 21 comma 2 della legge regionale n. 21 del 2014 e art. 1 comma 487 della legge statale n. 147 del 2013)" si porrebbe "in contrasto con i principi contenuti nella sentenza n. 116 del 2013" della Corte Costituzionale, "caratterizzandosi come un mascherato prelievo tributario gravante, in modo irragionevole e discriminatorio, solo su una categoria di cittadini, i pensionati regionali, che vedrebbero le loro pensioni decurtate per finanziare interventi solidaristici sociali, con violazione degli artt. 2, 3 e 53 della Costituzione, nonché dell'art. 36 dello Statuto regionale, approvato con regio decreto legge 15 maggio 1946, n. 555, convertito in legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, che non attribuisce alla Regione Siciliana una tale competenza in materia", in quanto le condizioni previste dalla sentenza n. 173 del 2016 affinché un contributo di solidarietà possa superare lo "stretto" scrutinio di costituzionalità degli artt. 3 e 38 ("operare all'interno del complessivo sistema della previdenza; essere imposto dalla crisi contingente e grave del predetto sistema; incidere sulle pensioni più elevate ...; presentarsi come prelievo sostenibile; rispettare il principio di proporzionalità; essere comunque utilizzato come misura una tantum") non si riscontrerebbero "in quello previsto dall'art. 22 della legge regionale n. 21 del 2014 per effetto della doppia imposizione" ed atteso che "a parità di reddito pensionabile, i pensionati regionali, a differenza degli altri pensionati sui quali gravano solo le aliquote del contributo di cui all'art. 1, comma 486, della legge statale n. 147 del 2013, subiscono un'altra decurtazione, avente la stessa natura e finalità, che assume il carattere della irragionevolezza,

10.4 Pronunce delle SS.UU. della Corte di cassazione sulla giurisdizione in materia pensionistica

Con ordinanza n. 18172 del 24/07/2017, le SS.UU. della Suprema Corte, pronunciando sul regolamento di giurisdizione proposto d'ufficio dalla sezione giurisdizionale per la regione Sicilia⁸⁰, hanno affermato che la controversia sull'obbligo di restituzione dei ratei di pensione riscossi dagli eredi nel periodo successivo alla morte del pensionato (già dipendente pubblico), appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario, in quanto afferente alla sola fondatezza dell'azione di ripetizione di indebito promossa dall'INPS, rispetto alle somme versate dopo il decesso, e non alla determinazione dell'ammontare del trattamento pensionistico⁸¹.

Del pari, nel senso della giurisdizione del giudice ordinario si è pronunciata, con ordinanza n. 15057 del 19/06/2017, la Corte regolatrice, con riferimento ad una controversia relativa alla rivendicazione, da parte un medico del SSN, della copertura previdenziale in ordine a pregresso periodo svolto in regime di convenzione, considerato che la pretesa dedotta in giudizio involge il diritto al versamento dei contributi e dunque la condotta datoriale indispensabile per rendere effettiva l'anzidetta copertura.

Con la suddetta ordinanza, la Suprema Corte si è espressa nel senso che ai fini del riparto di giurisdizione nelle controversie funzionali al diritto alla pensione dei pubblici dipendenti, occorre distinguere tra domanda proposta nel corso del rapporto e che attiene agli obblighi, pur con connotazione previdenziale, del datore di lavoro e domanda, formulata dal dipendente già in quiescenza, diretta ad incidere esclusivamente sul rapporto previdenziale, dovendosi ritenere che mentre nel primo caso la controversia è devoluta al giudice del rapporto di lavoro, - e, quindi, al giudice amministrativo per le vicende anteriori al 30 giugno 1998 ed al giudice ordinario per quelle successive - nel secondo la lite appartiene alla giurisdizione della Corte dei Conti.

Di converso, con sentenza n. 1306 del 19/01/2017, la Corte regolatrice, confermando un orientamento ormai consolidato⁸², si è espressa nel senso che è devoluta alla giurisdizione della Corte dei conti non soltanto la domanda di accertamento della causa di servizio, proposta unitamente alla conseguente domanda di condanna dell'ente al pagamento del trattamento pensionistico, ma anche la

con violazione degli artt. 3 e 38 della Costituzione, sia perché investe solo una limitata categoria di pensionati, sia perché viene a gravare, per via delle fasce di reddito più basse, in misura maggiore sugli stessi”.

⁸⁰ Con ordinanza n.96/2016 del 25.05.2016.

⁸¹ Nei medesimi sensi la Corte regolatrice. si era espressa, in analogo fattispecie, con ordinanza n. 22381 del 27/10/2011.

⁸² cfr., Cass. SS.UUU, 06/03/2009 n. 5467. Cfr., inoltre, Cass. SS.UU., ordinanza n. 4325 del 24/02/2014 espressasi nel senso che “è devoluta alla Corte dei conti la domanda di mero accertamento della causa di servizio proposta ai fini del riconoscimento del trattamento pensionistico privilegiato, atteso il carattere esclusivo di tale giurisdizione, affidata al criterio di collegamento per "materia", senza che assuma rilievo la circostanza che il dipendente pubblico sia ancora in servizio attivo, trattandosi di profilo suscettibile solo di rilevare sull'ammissibilità della domanda, la cui valutazione è rimessa al giudice speciale”.

sola domanda di mero accertamento della causa di servizio, quale presupposto del trattamento pensionistico privilegiato, atteso il carattere esclusivo di tale giurisdizione, affidata al criterio di collegamento costituito dalla materia

Con sentenza n. 7755 del 27/03/2017, le SS.UU. della Corte di Cassazione si sono espresse nel senso che la controversia relativa all'ammontare della ritenuta fiscale operata dall'istituto previdenziale sulla pensione di reversibilità attiene al trattamento pensionistico e, se derivante da rapporto di pubblico impiego, rientra nella giurisdizione esclusiva della Corte dei Conti, che ricomprende tutte le controversie funzionali e connesse al diritto alla pensione dei pubblici dipendenti.

Come evidenziato nella suddetta pronuncia, secondo il più recente e ormai consolidato orientamento della Corte regolatrice (cfr. Cass. SSUU. 26/6/2009 n. 15031) le controversie tra sostituto d'imposta e sostituito, relative al legittimo e corretto esercizio del diritto di rivalsa delle ritenute alla fonte versate direttamente dal sostituto, volontariamente o coattivamente, non sono attratte alla giurisdizione del giudice tributario, trattandosi di diritto cui resta estraneo l'esercizio del potere impositivo sussumibile nello schema potestà-soggezione, proprio del rapporto tributario.

10.5 La giurisprudenza delle Sezioni giurisdizionali d'appello

Sotto il profilo quantitativo, il contenzioso che, in misura assolutamente preponderante, ha impegnato le Sezioni centrali è costituito da quello generato da provvedimenti di recupero degli indebiti pensionistici, derivanti da conguaglio fra trattamento pensionistico provvisorio e trattamento definitivo e nell'ambito dello stesso, dagli appelli proposti dall'Ente previdenziale avverso sentenze di prime cure dichiarative, in accoglimento dei ricorsi proposti, dell'irripetibilità dell'indebito.

In proposito, si osserva che la giurisprudenza anche nel corso del 2017, argomentando dalla pronuncia delle SS.RR. n. 2/2012/Q.M., ha confermato l'orientamento nel senso che l'incolpevole convinzione di avere titolo alle maggiori somme indebitamente erogate consolidatosi attraverso un lungo decorso del tempo costituisce elemento idoneo a fondare un affidamento "incolpevole" del pensionato sulla spettanza delle maggiori somme indebitamente corrispostegli a titolo di trattamento pensionistico provvisorio e, pertanto, a determinarne l'irripetibilità (cfr. *ex multis*, cfr. Sezione prima centrale di appello 19/12/2017 n.541, Sezione prima centrale di appello 17/10/2017 n.408, Sezione terza centrale di appello 12/01/2017 n. 6 – 7 - 8, 17/01/2017 n. 25, Sezione seconda centrale di appello 13/01/2017 n. 11), con la precisazione che non vale ad escludere la sussistenza del legittimo affidamento del pensionato sulla spettanza delle maggiori somme percepite a titolo provvisorio, la dichiarazione con cui il pensionato autorizzi, in via preventiva, eventuali recuperi (cfr. Seconda sezione centrale di appello 23/01/2017 n.28).

Di rilevante incidenza nell'economia del contenzioso trattato dalle Sezioni d'appello nel corso

del 2017, sono, inoltre, le questioni inerenti alle domande di rivalsa degli indebiti irripetibili proposte dall'Ente previdenziale nei confronti dell'Amministrazione datrice di lavoro che abbia dato causa all'indebita erogazione, sia che le stesse siano proposte nell'ambito dello stesso giudizio di impugnazione del provvedimento di recupero sia che le stesse siano proposte in via autonoma (cfr., ad esempio, Sezione seconda app. 29.11.2017 n.940).

In proposito, nel 2017, hanno ricevuto ulteriore conferma gli ormai consolidati ed univoci orientamenti delle Sezioni d'appello nel senso:

- della sussistenza della giurisdizione della Corte dei conti a conoscere dell'azione di rivalsa (cfr. *ex multis* Sezione seconda centrale di appello 19.12.2017 n.1012, Sezione seconda centrale di appello 15/11/2017 n.883, Sezione terza sezione centrale di appello 12/01/2017 n.5) in conformità, del resto all'insegnamento della Corte regolatrice⁸³;
- che l'art.8 del D.P.R. n.538/1986, seppure riferita ai rapporti tra enti locali e le ex Casse pensioni degli istituti di previdenza (a quest'ultime è poi succeduto, ai sensi del d.lvo. n.479/1994, l'INPDAP, oggi INPS), sia espressione di un "principio generale" operante anche nei confronti delle amministrazioni statali (cfr. Sezione seconda centrale di appello 13.11.2017 n.868, Sezione seconda centrale di appello 15/11/2017 n.88,3 Sezione seconda centrale di appello 19.12.2017 n.1012,);
- che essendo finalizzata ad addossare all'amministrazione datrice di lavoro gli oneri economici conseguenti alla corresponsione delle somme non dovute ma dichiarate irripetibili, l'azione di rivalsa sia del tutto indipendente rispetto al diritto, azionato dal pensionato, a trattenere le maggiori somme percepite e si configuri quale domanda riconvenzionale (cosiddetta trasversale o impropria), rivolta dal convenuto ad altro convenuto, che deve pertanto essere notificata a quest'ultimo, anche se già evocato in giudizio dall'attore, proprio in quanto con essa si fa valere un rapporto diverso rispetto a quello dedotto dall'attore come causa *petendi* (cfr., *ex multis*, Sezione seconda centrale app. 27.11.2017 n.934, Sezione seconda centrale di appello 13.11.2017 n.868, Sezione seconda centrale app. 10.11.2017 n.850, Sezione terza sezione centrale di appello 12/01/2017 n.7 Sezione seconda centrale di appello 07.12.2017 n.954);
- che il ripiano trimestrale previsto dalla legge n. 183/2011 non possa in alcun modo valere a compensare gli indebiti originati da errori dell'ente ordinatore primario della spesa (cioè, in altri termini, operazioni gestionali non corrette e negligenti), ma solo squilibri di carattere strutturale, con conseguente sussistenza dell'interesse dell'Ente previdenziale a coltivare l'azione di rivalsa (cfr., *ex multis*, Sezione prima centrale di appello 24/03/2017 n.87, Sezione seconda centrale di appello 09.11.2017 n.829, Sezione seconda centrale di appello 15/11/2017 n.883, Sezione terza

⁸³ Cfr. Cass. SS.UU. 16/11/2007 n. 23731, Cass. SS.UU., 18/06/2008 n. 16530, Cass. SS.UU. 17/11/2011 n. 24078.

sezione centrale di appello 12/01/2017 n.5, Sezione seconda centrale di appello 19.12.2017 n.1012).

Anche avuto riguardo alle altre materie, le Sezioni giurisdizionali centrali hanno, per lo più, confermato, anche nel 2017, gli orientamenti già precedentemente espressi.

Ad esempio, con riferimento ai casi nei quali è stato ammesso il recupero dell'indebito pensionistico nei confronti *dell'accipiens*, si è ribadito il principio per cui lo stesso debba essere effettuato al lordo e non al netto delle ritenute fiscali (cfr., *ex multis*, Sezione terza giur. centrale 10.11.2017 n.541 e 09.11.2017 n.537, Sezione seconda giur. centrale 12.10.2017 n.701, 18.10.2017 n.726 e 26.10.2017 n.755).

Del pari, e sempre a titolo esemplificativo, sono stati ribaditi gli orientamenti nel senso della decorrenza solo dal riconoscimento della pensione nel corso della prescrizione sugli assegni accessori a pensione privilegiata tabellare⁸⁴ (cfr. Sez. prima app. 02.021.2017 n.1), della esclusione dalla base pensionabile ex art. 43 DPR 1092/1973 della maggiorazione retributiva per le due ore settimanali eccedenti l'orario di cattedra (ore eccedenti le 18 ore settimanali) ex art. 88, DPR n. 417/1974 (cfr. Sez. prima app. 02.01.2017 n.3 e 4), dell'immodificabilità in *peius* del trattamento definitivamente liquidato dopo il decorso di un triennio dalla sua liquidazione; (cfr., Sez. App. Sicilia, 09/01/2017, n. 3) della ripetibilità delle maggiori somme erogate indebitamente a causa dell'avvenuto superamento del limite di cumulabilità dei redditi, previsto a carico dei titolari di pensione di reversibilità dalla tabella F, di cui all'art. 1, comma 41, della L. n.335/1995, in caso di mancato assolvimento degli obblighi di comunicazione gravanti sul pensionato⁸⁵ (Sez. App. Sicilia, 09/01/2017, n. 4), dell'insussistenza del diritto al riconoscimento, ai fini pensionistici, dei periodi corrispondenti all'astensione obbligatoria dal lavoro per maternità, verificatasi al di fuori del rapporto di lavoro, ai sensi dell'art. 25, comma 2, del decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151, ove la relativa domanda sia stata presentata non in costanza di attività lavorativa⁸⁶ (cfr. Sezione seconda centrale di appello 13/01/2017 n.10), della non computabilità, in quota A, del compenso per lo svolgimento di mansioni superiori (cfr. Sezione seconda centrale di appello 18/01/2017 n.12), della non computabilità dell'indennità integrativa speciale nella base pensionabile con maggiorazione del 18% (cfr. Sezione seconda centrale di appello 19/01/2017 n.19 e n.22), quand'anche conglobata nello stipendio (cfr. Sezione seconda centrale di appello 25/01/2017 n.32).

Innanzitutto alla Sezione giurisdizionale d'appello per la regione siciliana una parte rilevante del

⁸⁴ Cfr. in tal senso Sezione prima giurisdizionale centrale di appello, 7 gennaio 2015 n. 6).

⁸⁵ Cfr. Sezioni Riunite n.4/2008/Q.M).

⁸⁶ Il diverso orientamento espresso dalle SS.RR. con sentenza n. 7/QM del 2006 deve intendersi superato dall'interpretazione dell'art. 25, comma 2, del decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151, recata dell'art. 2, comma 504, della legge n. 244 del 2007.

contenzioso ha avuto riguardo all'operatività della prescrizione sulle somme spettanti per effetto del calcolo della perequazione della pensione sulla base esclusivamente dei criteri contenuti nell'art. 36 della L.R. n. 6/1997 (senza, quindi, la contestuale applicazione delle decurtazioni previste dalla normativa statale); in proposito, con numerose pronunce la suddetta Sezione ha ritenuto che il corso del termine di prescrizione quinquennale dei singoli ratei di perequazione arretrati dovesse ritenersi sospeso, analogamente a quanto sancito dall'art. 2941, n. 8, del codice civile, per effetto del principio del legittimo affidamento ingenerato dal comportamento dell'Amministrazione regionale, la quale pur avendo modificato il sistema di calcolo della perequazione, applicando per il periodo dall'1/1/1998 al 31/12/2000, anche le decurtazioni previste nell'ambito del personale statale dall'art. 59, comma 13, della legge n. 449/1997 – il cui recepimento nell'ordinamento pensionistico regionale, come successivamente sancito dalla giurisprudenza, non poteva considerarsi automatico - aveva continuato a riportare nei cedolini pensionistici il richiamo all'art. 36 della legge n. 6/1997, senza provvedere all'aggiornamento delle informazioni inserite nei cedolini stessi, concernenti le modalità di calcolo della perequazione effettivamente corrisposta (cfr. *ex multis*, Sezione di appello per la Sicilia 29/12/2017 n.197).

INDICE

1	LA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI CASSAZIONE	1
1.1	Una premessa introduttiva di Sistema.	1
1.2	La perimetrazione della giurisdizione contabile.	4
1.3	Fattispecie soggettive.	8
1.4	Fattispecie oggettive.	13
1.5	La formazione del giudicato.	15
1.6	La problematica dell'eccesso di potere giurisdizionale.	17
2	ATTIVITÀ DELLE SEZIONI RIUNITE IN SPECIALE COMPOSIZIONE.	21
2.1	Premessa	21
2.2	I prodromi della giustiziabilità delle deliberazioni delle sezioni regionali di controllo.	22
2.3	La competenza delle SS.RR. in speciale composizione ed aspetti processuali.	24
2.4	Le principali sentenze intervenute nel 2017.	26
2.5	In particolare: i giudizi sui ricorsi in materia di ricognizione delle amministrazioni pubbliche.	28
3	FATTISPECIE DI DANNO MAGGIORMENTE SIGNIFICATIVE OGGETTO DI ISTRUTTORIA DA PARTE DELLE PROCURE REGIONALI.	32
3.1	Breve premessa	32
3.2	Le azioni di contrasto nei confronti dei reati commessi contro la P.A.	33
3.3	Danni connessi a lavori e servizi pubblici	36
3.4	Danni da gestione di personale pubblico	37
3.5	Danni derivanti da malpractice amministrativa	38
3.6	Danni all'immagine	40
3.7	Danni in materia sanitaria	40
4	GESTIONE FONDI EUROPEI E CONTRIBUTI PUBBLICI	42
4.1	Il contesto europeo	42
4.2	Le conferme della giurisdizione contabile nella giurisprudenza della Corte di cassazione	44
4.3	La giurisprudenza delle sezioni regionali e di appello e dati statistici	46
4.4	Segnalazioni di danno e attività di coordinamento	50
5	GRUPPI CONSILIARI REGIONALI	52
5.1	Profili di giurisdizione.	52
5.2	L'attività di controllo sui rendiconti e suoi rapporti con le fattispecie di responsabilità amministrativa	53
5.3	Casistica e dati complessivi	58
6	LE AZIONI DI RESPONSABILITÀ CONNESSE A FENOMENI CORRUTTIVI, CONCUSSIVI E DISTRATTIVI	60
6.1	I rapporti tra giudizio contabile e giudizio penale	60
6.2	Le collaborazioni istituzionali della Procura generale	61

6.3	L'attività istruttoria delle Procure Regionali	64
6.4	Giurisprudenza di merito	69
7	LA GOVERNANCE DEGLI APPALTI PUBBLICI. NUOVI SPUNTI DI RIFLESSIONE IN TEMA DI PROGETTAZIONE	72
7.1	I limiti alla contrattazione che derivano dal rispetto dei canoni di natura pubblicistica	72
7.2	La programmazione e la progettazione	73
7.3	La governance interna della stazione appaltante	77
7.4	La “posizione di garanzia” del RUP e la delega di funzioni ad essa sottesa	78
7.5	La responsabilità dei soggetti diversi dal RUP di cui questi si avvale	79
7.6	La qualificazione delle stazioni appaltanti ed i suoi riflessi giuscontabilistici.	81
7.7	Nuovi spunti di riflessione in tema di progettazione	83
8	LA CRITICITÀ DELLA SPESA SANITARIA: DANNI ERARIALI NELLA SANITÀ	86
8.1	Premessa	86
8.2	La malpractice medica e il danno iatrogeno	87
8.3	Il rapporto di lavoro con la struttura sanitaria – violazione dei termini contrattuali - alterazione del sinallagma	93
8.3.1	Danno per violazione da parte del medico del sinallagma contrattuale: violazione del regime di esclusiva – incompatibilità	93
8.3.2	Le incompatibilità del personale non medico delle Asl	96
8.3.3	Danno da illegittima erogazione di compensi in forza di un accordo integrativo.	97
8.3.4	Danno conseguente all'erogazione di voci retributive non dovute	97
8.3.5	L'assenteismo – falsa attestazione della presenza in servizio	99
8.4	Il Danno causato dalla mala gestione delle risorse disponibili in ambito sanitario	101
8.4.1	Danno da mancate entrate per utilizzo di spazi ospedalieri.	101
8.4.2	Danno da irregolare rimborso del SSN alle strutture accreditate	101
8.4.3	Danno da irregolare prescrizione di farmaci rimborsabili dal SSN – i farmaci off label	103
8.4.4	Danno erariale per violazione degli standard convenzionali imposti, relativi all'impiego di personale qualificato, per la corresponsione di fondi del SSR – RSA e strutture convenzionate	104
8.5	Danno per violazione delle norme in materia di appalti	106
9	LA TUTELA DEL CREDITO ERARIALE E L'ESECUZIONE DELLE SENTENZE	107
9.1	Premessa	107
9.2	La tutela del credito erariale nel Codice di Giustizia Contabile	107
9.3	Il sequestro conservativo	109
9.3.1	Natura e presupposti	109
9.3.2	Il procedimento	110
9.3.3	L'esecuzione	111
9.4	Le altre azioni a tutela del credito erariale	113

9.4.1	L'azione surrogatoria	113
9.4.2	L'azione revocatoria	115
9.4.3	La ritenuta cautelare	117
9.5	L'esecuzione delle sentenze di condanna nel Codice di Giustizia Contabile	117
9.6	I numeri dell'esecuzione	124
10	IL CONTENZIOSO PENSIONISTICO	126
10.1	Il ricorso nell'interesse della legge.	127
10.2	Le questioni di massima	131
10.3	Le questioni di legittimità costituzionale	146
10.4	Pronunce delle SS.UU. della Corte di cassazione sulla giurisdizione in materia pensionistica	156
10.5	La giurisprudenza delle Sezioni giurisdizionali d'appello	157

ALLEGATI e TABELLE

INDICE DEGLI ALLEGATI

E

DELLE TABELLE

PROCURA GENERALE I

UFFICIO APPELLI E RICORSI – Attività nel 2017;

SERVIZIO QUESTIONI DI MASSIMA - RICORSI E CONTRORICORSI IN CASSAZIONE –
Affari trattati dal servizio nel 2017;

PROCURA GENERALE D'APPELLO REGIONE SICILIANA - Affari trattati dall'Ufficio nel 2017;

PROCURE REGIONALI PRESSO LE SEZIONI GIURISDIZIONALI II

A) PROSPETTI RIEPILOGATIVI DELLE ATTIVITÀ SVOLTE DALLE PROCURE REGIONALI NEL 2017;

B) TABELLA PROCEDURE E IMPORTI CONSEGUENTI A SEQUESTRI "ANTE CAUSAM" CONCESSI NEL 2017;

C) GRAFICO CON LA RIPARTIZIONE DELLE TIPOLOGIE DI DANNO RISCONTRATE NELLE CITAZIONI EMESSE DALLE PROCURE REGIONALI NEL 2017;

D) TABELLA DELLE TIPOLOGIE DEI DANNI RISCONTRATI NELLE CITAZIONI EMESSE DALLE PROCURE REGIONALI NEL 2017;

E) GRAFICO DELLE TIPOLOGIE DEI DANNI RISCONTRATI NELLE CITAZIONI IN MATERIA DI DANNO DA REATO EMESSE DALLE PROCURE REGIONALI NEL 2017;

F) TABELLA DELLE TIPOLOGIE DEI DANNI RISCONTRATI NELLE CITAZIONI IN MATERIA DI DANNO DA REATO EMESSE DALLE PROCURE REGIONALI NEL 2017;

G) TABELLA DELLE RIPARAZIONI SPONTANEE E DEI PROCEDIMENTI MONITORI INTERVENUTI NEL PERIODO 2013/2017;

H) TABELLA DATI OSSERVATORIO ESECUZIONE SENTENZE DI CONDANNA DAL 2013/2017;

PROCURA GENERALE

UFFICIO APPELLI
Attività nell'anno 2017

APPELLI	
Appelli pendenti al 1/1/2017	3264
Appelli pendenti al 31/12/2017	3270
Appelli proposti nel 2017 dal Procuratore Generale e dei Procuratori Regionali	118
di parte privata	958
TOTALE	1076

CONCLUSIONI, MEMORIE, NOTE D'UDIENZA E PARERI	1136
--	------

PROCURA GENERALE
SERVIZIO CASSAZIONE – SEZIONI RIUNITE
Affari trattati dal servizio

NUMERO TOTALE FASCICOLI ANNO 2017		
Cassazione	Ricorsi	1
Cassazione	Controricorsi PG	47
Cassazione	Controricorsi PR per regolamenti preventivi	8
Totale 1		56
SS.RR.	Questioni di Massima	7
SS.RR.	Motivato Dissenso	1
SS.RR.	Regolamenti di competenza	5
SS.RR. speciale composizione	Elenchi ISTAT	16
SS.RR. speciale composizione	Piani pluriennali riequilibrio e rimodulazione	16
SS.RR. speciale composizione	Rendiconti gruppi consiliari	6
SS.RR. speciale composizione	Altre tipologie (CP-PS)*	6
Totale 2		57

*-CP-CONTABILITA' PUBBLICA

*-P.S-PATTO DI STABILITA'

PROCURA GENERALE
presso la Sezione Giurisdizionale d'Appello
della Corte dei conti per la Regione Siciliana

AFFARI TRATTATI NELL'ANNO 2017 IN MATERIA DI RESPONSABILITÀ	
Appelli proposti da Procura Generale d'Appello	27
Appelli proposti dalla Procura Regionale	15
Requisitoria su Giudizio di Parificazione	2
Appelli di parte	69
TOTALE	113

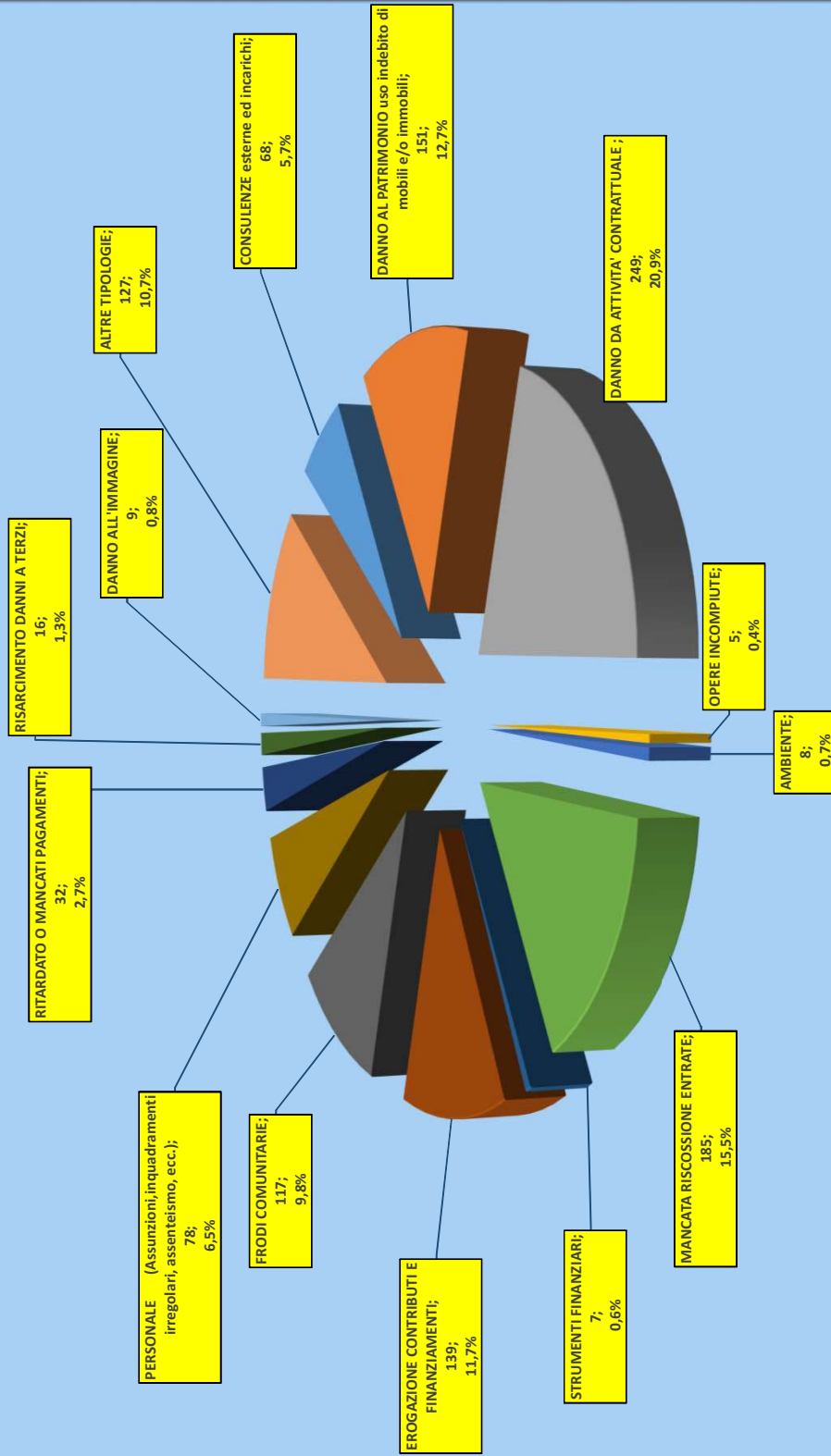
Ordinanze istruttorie	8
Conclusioni e pareri depositati	91
Conclusioni in corso di deposito	84
Atti vari difensionali depositati	-
Ricorsi e controricorsi in Cassazione su sentenze della Sezione d'Appello Siciliana	10
TOTALI	193

PROCURE REGIONALI PRESSO LE SEZIONI GIURISDIZIONALI

Personale in servizio Aggiornata al 31/12/2017		Attività Procure Regionali - PROSPETTO RIEPILOGATIVO anno 2017 (Fonte: SEGRETERIE DELLE PROCURE REGIONALI)														
		MAGISTRATI		VERTENZE PENDENTI	DENUNCE PERVENUTE NELL'ANNO	CARICO COMPLESSIVO	RICHIESTE ISTRUTTORIE	ARCHIVIAZIONI			CITAZIONI 2017	GIACENZA	SEQUESTRI RICHIESTI	INVITIA DEDURRE	APPELLI	IMPORTI CITAZIONI
		ORG.	EFF. (**)					(a)	(b)	(a+b)						
PROCURE REGIONALI																
ABRUZZO	4	3,5	2754	961	3715	763	3	1059	1062	66	2587	1	49	9	€ 15.239.491,78	
BASILICATA	3	3	2023	755	2778	461	86	84	170	19	2589	0	28	7	€ 35.987.113,37	
CALABRIA	6	3	2186	2523	4709	591	2163	1000	3163	28	1518	0	18	9	€ 19.131.927,37	
CAMPANIA	11	7	7453	2461	9914	1844	0	4314	4314	91	5509	10	122	4	€ 63.268.180,53	
EMILIA ROMAGNA	6	5	3202	1548	4750	915	258	1192	1450	64	3236	3	85	25	€ 27.675.946,85	
FRILU.V. GIULIA	4	2,5	1243	509	1752	882	35	415	450	30	1272	2	44	0	€ 7.089.961,43	
LAZIO	18	12,5	5327	1146	6473	1924	0	1540	1540	132	4801	14	192	28	€ 4.246.164.761,65	
LIGURIA	5	4	2971	1109	4080	174	473	148	621	32	3427	1	22	5	€ 7.458.782,36	
LOMBARDIA	11	8	7846	2272	10118	776	0	3755	3755	98	6265	13	139	6	€ 36.241.924,09	
MARCHE	4	3	4606	888	5494	951	48	361	409	20	5065	1	24	3	€ 1.693.701,37	
MOLISE	3	2	2183	510	2693	265	3	393	396	29	2268	0	28	5	€ 16.362.869,20	
PIEMONTE	6	4	2981	1422	4403	780	573	621	1194	49	3160	1	50	7	€ 9.683.652,02	
PUGLIA	7	5	17073	5661	22734	1936	0	2937	2937	120	19677	14	179	2	€ 29.260.117,12	
SARDEGNA	6	4	1726	1255	2981	397	121	1054	1175	52	1754	0	51	0	€ 5.187.476,88	
SICILIA	12	7	3638	891	4529	1728	0	905	905	93	3531	4	105	15	€ 17.448.454,36	
TOSCANA	6	4	2529	962	3491	611	0	758	758	80	2653	5	115	3	€ 20.072.262,50	
TRENTINO A.A.-TRENTO	2	2	623	434	1057	473	0	230	230	42	785	1	66	0	€ 2.546.735,90	
TRENTINO A.A. - BOLZANO	2	2	381	458	839	452	0	284	284	44	511	4	57	3	€ 4.851.018,48	
UMBRIA	3	2,5	3033	633	3666	657	0	661	661	31	2974	4	30	3	€ 49.234.057,15	
VALLE D'AOSTA (*)	2	1	485	67	552	23	0	57	57	1	494	3	1	0	€ 139.965.096,56	
VENETO	6	5	5782	1581	7363	918	109	1054	1163	71	6129	4	61	2	€ 16.489.600,45	
TOTALI	127	90	80045	28046	108091	17521	3872	22822	26694	1192	80205	85	1466	136	€ 4.771.053.131,42	
% MEDIA ANNUALE DI POSTI COPERTI		74,87		% MEDIA ANNUALE DI POSTI SCOPERTI		-25,13										

SEQUESTRI ANTE CAUSAM o IN CORSO DI CAUSA					
	NUMERO ATTI	IMPORTI GARANTITI	AZIONI REVOCATORIE	ALTRE AZIONI A TUTELA	IMPORTI GARANTITI
ANNO 2017					
TOTALI	85	€ 207.428.917,24	14	10	€ 16.092.561,62

TIPOLOGIA DEI DANNI EMERSI DALL' ANALISI DELLE CITAZIONI IN GIUDIZIO NOTIFICATE NEL 2017



TIPOLOGIA DEL DANNO	NUMERO TOTALE CITAZIONI EMESSE	RAPPORTO PERCENTUALE SINGOLO EVENTO SUL TOTALE
CONSULENZE esterne ed incarichi	68	5,7
PATRIMONIO uso indebito di mobili e/o immobili	151	12,7
DANNO DA ATTIVITA' CONTRATTUALE	249	20,9
OPERE INCOMPIUTE	5	0,4
AMBIENTE	8	0,7
MANCATA RISCOSSIONE ENTRATE	185	15,5
STRUMENTI FINANZIARI	7	0,6
EROGAZIONE CONTRIBUTI E FINANZIAMENTI	139	11,7
FRODI COMUNITARIE	117	9,8
(Assunzioni, inquadramenti irregolari, assenteismo, ecc.)	78	6,5
RITARDATO O MANCATI PAGAMENTI	32	2,7
RISARCIMENTO DANNI A TERZI	16	1,3
DANNO ALL'IMMAGINE	9	0,8
ALTRE TIPOLOGIE	127	10,7
TOTALI	1192	100,0

CITAZIONI EMESSE IN MATERIA
DI DANNO DA REATO
NEL 2017



CITAZIONI EMESSE IN MATERIA DI DANNO DA REATO NEL 2017						
REATI CONTESTATI	CONCUSSIONE E CORRUZIONE	PECULATO E APPROPRIAZIONE INDEBITA	ABUSO D'UFFICIO	TRUFFA E FALSO	ALTRI REATI	TOTALE
NUMERO CITAZIONI NOTIFICATE	50	90	22	214	107	483
rapporto percentuale Reato/ totale sentenze	10,4	18,6	4,6	44,3	22,2	100,0
	IMPORTO DANNO PATRIMONIALE	IMPORTO DANNO ALL' IMMAGINE	TOTALE GENERALE			
	€ 4.351.924.274,05	€ 10.830.336,65	€ 4.362.754.610,70			

RIPARAZIONI SPONTANEE E PROCEDIMENTI MONITORI - ANNO 2013/2017

	IMPORTI PROCEDIMENTI MONITORI	NUMERO MONITORI	IMPORTI RIPARAZIONI SPONTANEE	A SEGUITO DI ATTIVITA' ISTRUTTORIA	A SEGUITO DI INVITO A DEDURRE	IN CORSO DI GIUDIZIO
ABRUZZO	€ 23.407,85	14	€ -	€ -	€ -	€ -
BASILICATA	€ 88.001,84	5	€ 69.805,23	€ -	€ 202,42	€ 75.746,13
CALABRIA	€ 8.284,00	17	€ 162.534,55	€ -	€ 162.534,55	€ -
CAMPANIA	€ 50.755,00	29	€ 18.845.832,98	€ 5.046.500,28	€ -	€ 13.799.332,70
EMILIA ROMAGNA	€ 27.887,46	28	€ 15.473.860,31	€ 2.551.706,11	€ 12.922.154,20	€ -
FIULI V. GIULIA	€ 5.824,20	4	€ 1.413.897,14	€ 376.197,70	€ 813.424,63	€ 224.274,81
LAZIO	€ 124.400,64	30	€ 1.081.007,81	€ 1.021.377,71	€ 59.630,10	€ -
LIGURIA	€ -	0	€ 258.755,89	€ -	€ 254.137,09	€ 4.618,80
LOMBARDIA	€ 72.525,67	37	€ 4.557.405,31	€ 1.002.291,18	€ 1.213.920,37	€ 2.341.193,76
MARCHE	€ 200.976,76	26	€ 882.048,83	€ 751.444,96	€ 120.103,87	€ 10.500,00
MOLISE	€ 39.011,76	54	€ 146.671,21	€ 11.171,78	€ 13.993,89	€ 121.505,54
PIEMONTE	€ 24.720,00	12	€ 4.538.189,49	€ 3.001.873,35	€ 1.163.202,38	€ 373.113,76
PUGLIA	€ 102.124,96	20	€ 8.933.602,06	€ 4.090.607,02	€ 85.334,72	€ 4.757.660,32
SARDEGNA	€ 13.375,56	5	€ 1.050.994,57	€ 4.111,43	€ 295.892,36	€ 716.452,56
SICILIA	€ 127.985,24	47	€ 4.956.753,41	€ 3.741.537,21	€ 1.140.532,05	€ 74.684,15
TOSCANA	€ 58.674,41	26	€ 308.708,03	€ 19.690,89	€ 142.487,08	€ 160.972,98
TRENTINO A.A. - BOLZANO	€ 16.803,00	15	€ 44.768,89	€ -	€ 33.174,95	€ 18.456,76
TRENTINO A.A.- TRENTO	€ 36.161,00	6	€ 1.683.586,00	€ 672.945,00	€ 558.237,00	€ 452.404,00
UMBRIA	€ 25.220,00	13	€ 3.887,01	€ -	€ 1.387,01	€ 2.500,00
VALLE D'AOSTA	€ 10.618,01	3	€ 4.043.973,50	€ 143.973,50	€ 3.906.000,00	€ -
VENETO	€ 77.066,23	11	€ 24.800.467,56	€ 23.778.445,03	€ 141.740,11	€ 623.250,94
TOTALI	€ 1.133.823,59	402	€ 93.256.749,78	€ 46.213.873,15	€ 23.028.088,78	€ 23.756.667,21

PROCURA REGIONALE	NUMERO SENTENZE CONDANNA I° GRADO	NUMERO SENTENZE CONDANNA I° GRADO APPELLATE	NUMERO SENTENZE CONDANNA II° GRADO	IMPORTO CONDANNA I° GRADO (passate in giudicato)	IMPORTO DI CONDANNA II° GRADO	IMPORTO RECUPERATO NELL'ANNO PER I° e II° GRADO ANCHE PREGRESSE
ABRUZZO	170	41	0	€ 25.656.854,20	€ -	€ 110.817,09
BASILICATA	102	28	65	€ 23.159.760,64	€ 4.871.020,05	€ 2.189.188,90
CALABRIA	542	174	322	€ 40.252.110,78	€ 26.332.093,92	€ 3.647.594,77
CAMPANIA	504	285	128	€ 45.101.142,57	€ 40.386.947,89	€ 10.569.389,57
EMILIA ROMAGNA	202	94	55	€ 32.085.604,90	€ 8.493.596,91	€ 4.328.095,22
FIULI V. GIULIA	102	39	29	€ 8.640.472,38	€ 2.859.659,29	€ 1.813.047,06
LAZIO	277	158	249	€ 319.909.408,07	€ 653.987.488,51	€ 90.167.222,53
LIGURIA	152	57	0	€ 4.015.567,28	€ -	€ 7.092.545,50
LOMBARDIA	261	91	78	€ 23.129.154,73	€ 12.856.133,55	€ 6.716.665,35
MARCHE	118	27	35	€ 869.510,41	€ 35.996.592,30	€ 1.446.611,16
MOLISE	129	44	54	€ 19.924.574,41	€ 6.593.368,88	€ 895.485,05
PIEMONTE	193	47	33	€ 40.706.259,70	€ 4.891.149,90	€ 7.889.019,27
PUGLIA	311	99	96	€ 34.703.402,18	€ 59.589.177,68	€ 21.675.764,29
SARDEGNA	163	35	16	€ 25.392.750,54	€ 10.098.148,31	€ 1.729.536,97
SICILIA	389	203	164	€ 44.072.474,01	€ 52.348.055,05	€ 93.412.241,77
TOSCANA	392	137	113	€ 57.454.083,80	€ 3.694.626,37	€ 5.373.108,53
TRENTINO A.A. -						
BOLZANO	24	19	25	€ 56.695,16	€ 590.438,51	€ 520.765,02
TRENTINO A.A. -						
TRENTO	55	14	31	€ 1.797.350,00	€ 1.973.626,93	€ 2.137.609,31
UMBRIA	89	43	29	€ 4.112.574,78	€ 2.921.625,02	€ 1.227.316,53
VALLE D'AOSTA	13	3	4	€ 1.269.643,36	€ 10.000,00	€ 1.385.636,43
VENETO	129	38	41	€ 3.569.114,20	€ 5.348.139,58	€ 8.563.240,11
TOTALI	4.317	1.676	1.567	€ 755.878.508,10	€ 933.841.888,65	€ 272.890.900,43