

RIVISTA GIURIDICA SEMESTRALE

n. 1 - 2019

BILANCIO COMUNITÀ PERSONA

Editore Associazione

DIRITTO & CONTI
— BILANCIO · COMUNITÀ · PERSONA —

IL DIVIETO DEL *NE BIS IN IDEM* E LA RESPONSABILITÀ ERARIALE¹

di Fulvio Maria Longavita
Presidente di Sezione
della Corte dei Conti

Sommario

- 1) Premessa: la necessità di nuove riflessioni sulla responsabilità amministrativo-contabile, alla luce dei recenti approdi delle Corti sovranazionali Europee sul *ne bis in idem*
- 2) La responsabilità amministrativo-contabile nella sua articolazione risarcitoria e sanzionatoria per fattispecie tipizzate
- 3) La natura risarcitoria della responsabilità amministrativa, quale forma riparatoria “mitigata” del danno erariale
- 4) Segue: la responsabilità amministrativa ed il buon andamento dell’Amministrazione. Il ripristino dell’equilibrio economico turbato dal danno
- 5) La responsabilità erariale sanzionatoria, come forma di collegamento della *giurisdizione di controllo* contenziosa e non contenziosa.
- 6) Segue: la responsabilità erariale sanzionatoria come *misura di prevenzione* degli equilibri di bilancio: la sua compatibilità con gli arresti della giurisprudenza multilivello sul *ne bis in idem*.

1. Premessa: la necessità di nuove riflessioni sulla responsabilità amministrativo-contabile, alla luce dei recenti approdi delle Corti sovranazionali Europee sul *ne bis in idem*.

Con tre pronunce, rese - tutte - il 20 marzo 2018², la Grande Sezione della Corte di Giustizia U.E. ha proseguito la revisione degli assetti giurisprudenziali multilivello relativi al divieto del *ne bis in idem*, avviata dalla Grande Camera della Corte EDU con la sentenza “A. e B. - c. Norvegia” del 15 novembre 2016.

La Grande Sezione ha avuto a riferimento l’art. 50³ della Carta dei Diritti Fondamentali dell’Unione Europea (CDFUE), cosiddetta “Carta di Nizza”. La Grande Camera, invece, ha avuto a riferimento l’art. 4 del protocollo n.7 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali - Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo (CEDU)⁴.

La Corte di Giustizia UE è stata interessata alla tematica mediante la formulazione di apposite questioni pregiudiziali del Giudice italiano sulla corretta interpretazione del precitato art. 50, “alla luce dell’art. 4 del protocollo n.7 CEDU”, intervenute prima dell’adozione della ricordata sentenza “A. e B. c. Norvegia” della Corte EDU.

¹ Articolo sottoposto a referaggio a doppio cieco

² Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, 20 marzo 2018: C-524/15 *Menci*; C-537/16, *Garlasson Real Estyate e a.* ; C-596/16 e C-597/16 *Di Puma e Zecca*.

³ L’art. 50 della Carta, nel prevedere il “Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato”, stabilisce che: “Nessuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato nell’Unione a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge”.

⁴ L’art. 4 del prot. n.7 della Convenzione, nel prevedere il “Diritto di non essere giudicato o punito due volte”, stabilisce che: “Nessuno può essere perseguito o condannato penalmente dalla giurisdizione dello stesso Stato per un’infrazione per cui è già stato scagionato o condannato a seguito di una sentenza definitiva conforme alla legge ed alla procedura penale di tale Stato”.

Il dato cronologico è importante perché, al tempo della formulazione dei rinvii pregiudiziali, le posizioni della Corte EDU erano quelle espresse nella nota sentenza Grande Stevens e altri c. Italia, del 4 marzo 2014, ricorsi nn. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 e 18698/10.

Con tale ultima sentenza, la Corte di Strasburgo aveva escluso la promovibilità e/o la perseguibilità di un secondo “giudizio penale” per gli stessi fatti oggetto di altro precedente, conclusosi con sentenza definitiva, nei confronti del medesimo soggetto.

Da rilevare che, nella visione della giurisprudenza delle Corti sovranazionali, la locuzione: “giudizio penale” è riferita - da sempre - non solo ai procedimenti applicativi delle sanzioni penali *strictu iure* (previste, cioè, dall’ordinamento penale), ma anche ai procedimenti applicativi delle sanzioni “sostanzialmente” o “convenzionalmente” penali: delle sanzioni, cioè, previste da norme diverse da quelle penali e che condividono con queste ultime il loro intrinseco carattere “afflittivo-punitivo-repressivo”.

La sentenza Grande Stevens si regge su due postulati di fondo, costituiti dalla:

- a) natura sostanzialmente penale della sanzione, oggetto dei procedimenti (anche non giurisdizionali) a confronto, non comminabile più di una volta alla stessa persona (*ne bis*);
- b) identità del fatto da sanzionare (l’*idem*).

Il primo di tali presupposti (il *ne bis*), a sua volta, si basa sui criteri elaborati dalla Corte EDU nella sentenza dell’8 giugno 1976, Engel ed altri c. Paesi Bassi, per individuare la (vera) natura delle sanzioni applicate nello Stato partecipante, costituiti: a) dalla natura dell’infrazione, secondo il diritto interno; b) dalla natura della sanzione, desunta dallo “scopo” della previsione normativa (punitivo, deterrente, riparatorio, di prevenzione ecc.); c) dalla gravità della sanzione, desunta anch’essa dalla previsione astratta della sanzione stessa e non dalla sua consistenza in concreto.

Gli ultimi due criteri sono piuttosto elastici e contribuiscono non poco, insieme al carattere alternativo tra loro di tutti gli elencati criteri, ad attrarre nella “materia penale” quasi tutte le misure del sistema sanzionatorio dello Stato membro.

Il secondo postulato della sentenza Grande Stevens (l’*idem*), invece, si fonda sul criterio della “identità del fatto”, enunciato dalla Grande Camera della Corte EDU nella sentenza del 10 febbraio 2009, Zolotukhin c. Russia. Alla stregua di tale criterio, il fatto che non può essere sanzionato penalmente più di una volta è quello espresso dalla realtà fenomenica della condotta materiale e non già quello “legale” della previsione normativa.

Ai fini dell’accertamento dell’ “identità” o meno del *factum* da sanzionare, pertanto, non rileva né l’elemento psicologico dell’illecito (cfr. paragrafo 38 della sent. della Grande Sezione Menci, c-524/15, del 20 marzo 2018), né la diversità dell’ “evento giuridico”, tipico degli illeciti di pura condotta. Al contrario, può rilevare l’ “evento naturalistico”, perché ha una sua consistenza fenomenico-materiale ben identificabile, completa il “fatto” e lo distingue da un altro simile per la condotta⁵.

In questa dimensione ampia (sostanzialista - convenzionale) di “giudizio penale”, l’orientamento espresso dalla Corte EDU con la sentenza Grande Stevens, è apparso subito “dirompente” per il nostro diritto interno, atteso che “il *vulnus* convenzionale riscontrato dipendeva non già da peculiarità del caso concreto, ma da una distonia strutturale del sistema, apprezzabile a livello legislativo”⁶.

In sostanza, la dottrina ha condivisibilmente ritenuto che “la portata della decisione travalica[sse] l’hortus della disciplina degli abusi di mercato [che l’aveva occasionata], per espandersi a raggiera sulla generalità delle ipotesi di doppio binario, rinvenibili agli angoli del nostro sistema sanzionatorio”⁷.

⁵ Cfr. in termini, Relazione di Orientamento n. 26 del 21 marzo 2017, Ufficio del Massimario Penale: *Ne bis in idem, percorsi interpretativi e recenti approdi della giurisprudenza nazionale ed europea*.

⁶ Cfr., testualmente V. Napoleoni, “Il principio del *Ne Bis in Idem* nell’ordinamento nazionale e nella Giurisprudenza della Corte di Giustizia e della Corte EDU”, in atti Seminario di Aggiornamento presso la Corte Costituzionale dedicato ai magistrati contabili – Palazzo della Consulta, 16-17 marzo 2017.

⁷ Cfr. ancora V. Napoleoni, *op. cit.*

Le evoluzioni del diritto euro unitario e convenzionale, come interpretato dalle Corti sovranazionali comunitarie, ovviamente coinvolgono anche i procedimenti di responsabilità amministrativo-contabile (o, se si preferisce, di responsabilità erariale) innanzi alle Sezioni Giurisdizionali della Corte dei conti Italiana⁸ in rapporto alle sanzioni “penali” (nell’accezione ampia dianzi indicata), comminate con procedimenti giurisdizionali o amministrativi, state l’identità del “fatto” che a volte caratterizza i procedimenti a confronto.

Il problema si è posto con il “caso Rigolio”, definito dalla Corte di Strasburgo con la sentenza del 13 maggio 2014 (ricorso n.20148/09), di poco successiva alla sentenza Grande Stevens del 14 marzo dello stesso anno.

Il caso è insorto perché la Procura erariale aveva citato in giudizio, per danno all’immagine, il sig. Rigolio dopo la definizione, per prescrizione, del giudizio penale pendente nei confronti del medesimo, per il reato di corruzione. La Corte, nel valutare la “sanzione” della responsabilità erariale per danno all’immagine, secondo i ricordati criteri della sentenza Engel del 1976, ne ha escluso la natura “penale”, in rapporto alla sua funzione “risarcitoria” e non punitiva-afflittiva-respressiva.

Alla data di formulazione dei rinvii pregiudiziali definiti dalla Grande Sezione della Corte di Giustizia UE con le tre ricordate sentenze del 20 marzo 2018, dunque, l’orientamento della Grande Camera della Corte EDU era quello della sentenza Grande Stevens: rispetto assoluto, incondizionato e senza riserve del “*ne bis in idem*” processuale, ex art. 4 del Protocollo n.7 della Convenzione, senza le “aperture” della sentenza A. e B. c. Norvegia del 2016.

L’orientamento della Grande Camera, alla data dei rinvii pregiudiziali, non era quindi affatto collimante con quello della Grande Sezione della Corte di Giustizia, espresso nella sentenza Akerberg Fransson del 26 febbraio 2013: rimessione al Giudice nazionale del compito di stabilire se la sanzione amministrativa dovesse considerarsi o meno di natura penale e, cosa davvero importante, subordinazione dell’esclusione del cumulo tra sanzioni “convenzionalmente penali” e/o sanzioni penali in senso stretto alla condizione che le “sanzioni residue” risultassero “effettive, proporzionate e dissuasive”, rispetto alla gravità dell’illecito.

E’ evidente che quest’ultima condizione esprime un profilo funzionale del cumulo delle sanzioni, e conseguentemente di comprimibilità del *ne bis in idem*, del tutto estraneo all’orientamento della Corte di Strasburgo.

I rinvii pregiudiziali del Giudice italiano sono stati imposti dalla necessità di verificare i termini interpretativi concreti dell’art. 50 della Carta, da parte della Corte di Giustizia UE, in rapporto alle analoghe (ma non identiche) previsioni del diritto convenzionale, di cui all’art. 4 del Protocollo n.7 della CEDU, oggetto della interpretazione della Corte di Strasburgo nella ricordata sentenza Grande Stevens. E’ bene ricordare in proposito che, per l’art. 52, § 3, della Carta di Nizza, i diritti ivi previsti devono avere un “significato” e una “portata” del tutto “uguale a quelli conferiti dalla [...] Convenzione Europea, [...] laddove la Carta [medesima] contenga diritti corrispondenti a quelli [della predetta] Convenzione”, ferma restando la possibilità per “il diritto dell’Unione [di] conced[ere] una protezione più estesa” (cfr ancora art. 52, § 3, ultimo periodo, della Carta dei diritti Fondamentali UE).

Va da sé che il riferimento alla “Convenzione”, contenuto nell’art. 52, §3, della Carta comprende anche i protocolli della Convenzione medesima e quindi, nel caso, l’art. 4 del Protocollo n.7, secondo le indicazioni che emergono dalle disposizioni dell’art. 6 TUE⁹.

Nelle more della definizione dei rinvii pregiudiziali è intervenuta la richiamata sentenza della Corte EDU A. e B. c. Norvegia.

⁸ Nel contesto dei paesi europei, la Corte dei conti Italiana è una tra le non moltissime magistrature “dedicate” cointestataria di funzioni di controllo e giurisdizionali nella materia della contabilità pubblica (P.L. Rebecchi *Funzioni giurisdizionali nelle Istituzioni Superiori di Controllo e tutela delle risorse dell’Unione Europea*, in ForoEuropa, numero unico 2014, www.foroEuropa.it, con richiami ivi a G. Coppola, *Appunto sulle ISC che svolgono anche funzioni giurisdizionali*, Roma, 2014, in Atti del Servizio relazioni internazionali della Corte dei conti.

⁹ Cfr. in termini A. Galluccio, “La Grande Sezione della Corte di Giustizia si pronuncia sulle attese questioni pregiudiziali in materia di *ne bis in idem*”, in Diritto Penale Contemporaneo, Fasc. 3/2018.

Con tale sentenza, la Corte di Strasburgo ha mutato orientamento sul del *ne bis in idem* convenzionale (art. 4, Protocollo n.7 della CEDU), spostandone il baricentro dall'area processuale (divieto di un doppio giudizio per il medesimo fatto)¹⁰ a quella sostanziale (divieto di punire due volte il medesimo fatto)¹¹.

Secondo la sentenza in riferimento, è consentito non solo “processare”, ma anche “punire” due volte una medesima persona per lo stesso fatto, nel limite del rispetto del principio di proporzionalità (complessiva) della “pena”, in rapporto al disvalore (complessivo) dell'illecito. L'accertamento del rispetto di tale limite è rimesso al “giudice procedente” dello Stato membro, ossia all'autorità adita dopo, nel secondo “giudizio”.

La Corte di Strasburgo, in pratica, ha escluso il “*bis in idem*” nei casi in cui la pluralità dei procedimenti presentino una “*sufficiently close connection in substance and time*”, ossia una connessione sostanziale e temporale talmente stretta da far ritenere unica la “pena” inflitta, che deve comunque essere proporzionata al disvalore complessivo dell'illecito.

Con le tre sentenze del 20 marzo 2018, la Grande Sezione della Corte di Giustizia, ha ribadito i criteri fissati nella sua precedente sentenza *Fransson*¹², recependo tuttavia anche il criterio della stretta connessione della sentenza A. e B. della Corte di Strasburgo¹³.

La Corte di Lussemburgo, in particolare, ha ritenuto che il diritto al *ne bis in idem*, di cui all'art. 50 della Carta di Nizza, possa subire delle compressioni in base al successivo art. 52, nel rispetto del criterio ivi previsto di proporzionalità della “pena” complessiva rispetto alla gravità del disvalore (complessivo) dell'illecito¹⁴, sempreché: a) le sanzioni applicate perseguano “scopi complementari [...] su aspetti differenti della medesima condotta”¹⁵; b) le conseguenze della plurisanzionabilità siano strettamente connesse tra loro al punto di consentire “al soggetto [...] di prevedere quali atti e omissioni possano costituire oggetto [del] cumulo di procedimenti e sanzioni”¹⁶.

Nel pensiero della Corte resta sullo sfondo anche l'impegno dello Stato membro di “garantire che gli oneri derivanti a carico degli interessati da un cumulo del genere siano limitati a quanto strettamente necessario”¹⁷.

La Grande Sezione della Corte di Giustizia UE, con le sentenze del 20 marzo 2018 ha dunque ripreso il criterio della stretta connessione tra procedimenti sanzionatori, valorizzandone il substrato normativo, mediante un appropriato collegamento dell'art. 50 con l'art. 52 della Carta dei Diritti Fondamentali UE.

Per tal via, come rilevato dalla dottrina¹⁸, le tre pronunce della Grande Sezione della Corte di Giustizia UE hanno assicurato al diritto al *ne bis in idem* un livello di tutela non inferiore a quello garantito dall'art. 4 del Protocollo n. 7 della CEDU, nell'interpretazione datane dalla Corte di Strasburgo, rinsaldandone i contenuti - oltre che il fondamento positivo e gli intrinseci motivi di razionalità - nel tessuto normativo del combinato disposto degli art. 50 e 52 della CDFUE.

La nostra Corte Costituzionale ha preso atto del mutato orientamento della Corte EDU con la sentenza n. 43/2018¹⁹. Ha rilevato, in proposito, come con la sentenza A. e B. si sia “impresso un

¹⁰ Si rileva che il pieno e rigoroso rispetto del *ne bis in idem* processuale si raccorda con la semplice “pendenza” di due procedimenti per il medesimo fatto, da sanzionare con misure penali in senso sostanziale, e non con la “conclusione” del procedimento definito per primo, come nei casi previsti dall'art. 50 della Carta di Nizza e dall'art. 4 del Protocollo 7 della CEDU, i quali non considerano la litispendenza.

¹¹ E' stato correttamente annotato che ogni possibile violazione del *ne bis in idem* processuale “è figlio di una deroga al *ne bis in idem* sostanziale” (cfr. V. Napoleoni, già citato).

¹² Cfr. il richiamo al “rigoroso rispetto del principio di proporzionalità”, di cui alla sent. *Fransson*, al § 43 della sent. *E. Di Puma c. Italia*.

¹³ §§ 60 -61 della sent. *Menci*.

¹⁴ §§ 46, 54 e 55 della sent. *Menci*.

¹⁵ § 44 della sent. *Menci*.

¹⁶ § 49 della sent. *Menci*.

¹⁷ §§ 52-53 della sent. *Menci*.

¹⁸ Cfr. P. De Franceschi, *Ne bis in idem e reati tributari: nel dialogo tra corti trionfa il criterio della “sufficiently close connection in substance and time”*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2018, 4.

¹⁹ Resa prima delle pronunce della Grande Sezione della Corte di Giustizia del 20 marzo 2018.

nuovo sviluppo alla materia [del *ne bis in idem*], venendo incontro di fatto alla difficoltà interpretative insorte per effetto della rigida [applicazione] dell’art. 4 del Protocollo n. 7 in quegli Stati in cui il legislatore aveva scelto di punire a duplice titolo determinate condotte antisociali”²⁰.

Per la Corte Costituzionale, dunque, “il *ne bis in idem* [ha] cessa[to] di agire quale regola inderogabile, conseguente alla mera presa d’atto [della] definitività del primo procedimento, [in quanto] subordinato alla valutazione [del] giudice [circa l’] esistenza di un legame materiale e temporale sufficientemente stretto tra i due procedimenti”²¹.

Il nuovo orientamento della Corte EDU, secondo la dottrina, dovrebbe assicurare, nei fatti di responsabilità erariale riguardati da autentiche misure sanzionatorie (slegate, cioè, dal danno), “consistenti margini, affinché lo svolgimento cumulativo di un procedimento davanti alle Sezioni Giurisdizionali della Corte dei conti e di un procedimento penale per uno dei fatti in questione superi il Nilson test²², ora prefigurato dalla sentenza A. e B.”²³.

Sul piano delle valutazioni complessive dell’impatto del diritto sovranazionale del *ne bis in idem* sui procedimenti di responsabilità erariale, è indubitabile che la sentenza Rigolio, da un lato, e le ultime sentenze della Corte EDU (A. e B. - c. Norvegia) e della Corte di Giustizia (Menci; Garlasson e altri; Di Puma e Zecca) dall’altro, impongano nuove e più approfondite riflessioni sulla reale natura della responsabilità amministrativo-contabile, tanto nella forma “risarcitoria” che in quella “sanzionatoria”.

E’ una rimediazione resa necessaria anche dal ruolo che le Corti sovranazionali europee assegnano al giudice nazionale, ai fini della valutazione e dell’eventuale accertamento della violazione del *ne bis in idem*, nelle controversie portate alla sua cognizione.

Sul piano metodologico, simili valutazioni, che potrebbero anche condurre all’applicazione diretta dell’art. 50 della Carta dei diritti fondamentali nelle controversie interne, per il suo carattere *self-executing*²⁴, sempreché le controversie stesse ricadano nel campo applicativo del diritto dell’Unione (art. 51 CDFUE)²⁵, investono anzitutto la natura della “sanzione” applicata dalla Corte dei conti nelle “materie della contabilità pubblica” (ex art. 100 e 103 Cost.), essendo pacifico che la natura diversa da quella “penale”, nel senso “convenzionale” di cui ai ricordati *Engel criteria*, della predetta “sanzione” la pone fuori dal perimetro applicativo del *ne bis in idem*, per mancanza del “bis”.

²⁰ Cfr. De Franceschi, op. cit. .

²¹ Cfr. ancora De Franceschi, op. cit. .

²² Si ricorda che l’orientamento abbracciato dalla Corte EDU con la sentenza *A.e.B.* trova un suo precedente nella sentenza della medesima Corte del 13 dicembre 2005, *Nilsson c. Svezia*.

²³ Cfr. ancora V. Napoleoni, op. cit.

²⁴ La Grande Sezione della Corte di Giustizia, nella sentenza *Garlsson* del 2018, ha ribadito il principio di immediata applicabilità dell’art. 50 CDFUE nelle controversie interne, già affermato nella sentenza *Aklagaren c. Hans Akerberg Fransson* del 26 febbraio 2013 (§ 45 di tale sentenza).

²⁵ L’ “applicazione diretta” dell’art. 50 della Carta di Nizza, equiparata ai Trattati dall’art. 6 del TUE, non comporta anche la “disapplicazione” della norma interna eventualmente in contrasto, riservata alla Corte Costituzionale, in relazione ai principi affermati in proposito dalla Corte medesima con la sentenza n. 269/2017.

Per il diritto convenzionale (CEDU) invece, è appena il caso di ricordarlo, valgono le valutazioni multilivello di costituzionalità riservate anch’esse alla Consulta, riguardante la norma convenzionale “interposta” (ex art. 117, c. 1. Cost.) e quella interna, che il giudice *a quo* ritenga insanabilmente contrastante con la prima, qualora non sia possibile l’interpretazione *convenzionalmente conforme*, quale metodo primario di composizione delle antinomie tra l’ordinamento interno e la CEDU, in base alla nota costruzione inaugurata dalle c.d. *sentenze gemelle* del Giudice delle Leggi, nn. 348 e 349 del 24 ottobre 2007. Trattasi di orientamento che assegna una sorta di primazia alle norme convenzionali, come interpretate dalla Corte EDU, nel loro valore di norme “interposte”, ex precitato art. 117, c. 1, Cost.

Secondo vari autori, l’orientamento delle *sentenze gemelle* parrebbe rimeditato dalla Consulta nella sent. n.49/2015, nella quale (§ 4) si pone l’accento sul “predominio assiologico della Costituzione sulla CEDU” e sul dovere di “obbedienza” del Giudice nazionale anzitutto alla “Carta Repubblicana” (Cfr. N. Colacino, *Ordine internazionale e diritti umani*, 2015, pp. 555-561. Osservatorio l’Italia e la CEDU n. 3/2015).

2. La responsabilità amministrativo-contabile nelle sue articolazioni risarcitorie e sanzionatorie per fattispecie tipizzate.

L'introduzione di un rito *ad hoc* per le fattispecie di responsabilità erariale sanzionate con somme di danaro rappresenta una delle più rilevanti novità del codice della giustizia contabile (d.lgs. n.174 del 26 agosto 2016).

Nella logica dei redattori del codice, la previsione di un apposito rito per le forme di responsabilità in discorso costituisce una risposta alla “tendenza del legislatore, rinvenibile nelle leggi finanziarie degli ultimi anni, a procedere alla tipizzazione di alcune [particolari] fattispecie di responsabilità” erariale²⁶.

Mediante la tipizzazione di specifiche ipotesi di illeciti amministrativo-contabili, hanno precisato i redattori del codice, si è venuta ad enucleare, “accanto alla generale responsabilità amministrativa per danno di tipo risarcitorio, [...] fattispecie di responsabilità [senza] danno patrimoniale, [...] devolute anch'esse alla cognizione del giudice contabile”²⁷.

In realtà, alla tradizionale (ed unica) forma di responsabilità erariale “risarcitoria”, attribuita alla magistratura contabile sin dalla legge istitutiva della “Corte dei conti del Regno d'Italia” (l. 14 agosto 1862, n. 800, in g. u. 10 settembre 1862, numero 214)²⁸, verso la metà del primo decennio del nuovo secolo se ne è venuta ad affiancare un'altra, di tipo “sanzionatorio”, con misure pecuniarie per i dipendenti e gli amministratori pubblici.

La misura “pecuniaria” della responsabilità erariale, peraltro, non esaurisce il sistema sanzionatorio giuscontabile pubblico, volto - nel suo complesso - alla salvaguardia del bene-valore della sana gestione delle pubbliche risorse, teleologicamente orientato (quale “bene-valore mezzo”) alla realizzazione dell'equilibrio di bilancio: supremo bene-valore della “materie della contabilità pubblica” (ex art. 103, c. 2, Cost.), per la concreta attuazione del principio di uguaglianza sostanziale (ex art. 3, c. 2, Cost.), secondo le chiare indicazioni normative che emergono in proposito dagli artt. 81, c.1; 97, c.1, e 119 u. c., Cost., nella formulazione recata dalla l. cost. 20 aprile 2012, n. 1. Accanto alle misure pecuniarie, infatti, il sistema giuscontabile prevede anche ulteriori misure soggettive di status²⁹ ed oggettive sui provvedimenti e sui contratti della Pubblica Amministrazione³⁰.

La dottrina, sin dalle prime sentenze della Corte dei conti sulla responsabilità sanzionatoria, intervenute nel 2005 sugli illeciti da indebitamento per spese non di investimento (ex art. 30, c. 15,

²⁶ § 6 della *Relazione illustrativa c.g.c.* .

²⁷ Cfr. ancora § 6 della *Relazione illustrativa c.g.c.* .

²⁸ Per vero, nel quadro della legge istitutiva della Corte dei conti post unitaria, non era ancora venuto a delinearsi il “giudizio di responsabilità”, in una connotazione tecnico-scientifica ed istituzionale autonoma dal “giudizio di conto”, unico giudizio - allora - provvisto di un proprio corredo normativo (*infra*).

Com'è stato giustamente annotato, è solo con le successive leggi di contabilità che verrà a delinearsi la responsabilità amministrativa, come forma autonoma di responsabilità rispetto a quella contabile (S. Sfrecola, “*Il giudice dei conti e della responsabilità dalla storia all'attualità*”, in *Scritti per i 150 anni della Corte dei conti 1862-2012*, Roma 2013).

²⁹ Per una ipotesi di sanzione di status v. art. 248, comma 5, Testo Unico degli Enti Locali (in seguito TUEL): “gli amministratori che la Corte dei conti ha riconosciuto, anche in primo grado, responsabili di aver contribuito con condotte dolose o gravemente colpose, sia omissive che commissive, al verificarsi del dissesto finanziario, non possono ricoprire per un periodo di 10 anni, incarichi di assessore, di revisore dei conti di enti locali presso altri enti, istituzioni ed organismi pubblici e privati. I sindaci ed i presidenti di provincia ritenuti responsabili ai sensi del periodo precedente, inoltre, non sono candidabili, per un periodo di 10 anni, alle cariche di sindaco, di presidente di provincia, di presidente di Giunta regionale, nonché di membro di consiglio regionale, del Parlamento e del Parlamento europeo. Non possono altresì ricoprire per un periodo di tempo di 10 anni la carica di assessore comunale, provinciale o regionale, né alcuna carica in enti vigilati o partecipati da enti. Ai medesimi soggetti, ove riconosciuti responsabili, le Sezioni giurisdizionali regionali della Corte dei conti irrogano una sanzione pecuniaria pari a minimo 5 e fino a 20 volte la retribuzione mensile lorda, dovuta al momento della commissione della violazione”.

In senso analogo, per i “componenti del collegio dei revisori”, cfr il successivo comma 5-*bis* del medesimo 248 TUEL.

³⁰ Per una ipotesi di “sanzione” sugli atti e sui contratti art. 30, c. 15, primo periodo, della l. 27 dicembre 2002, n. 289: “Qualora gli enti territoriali ricorrano all'indebitamento per finanziare spese diverse da quelle di investimento, in violazione dell'articolo 119 della Costituzione, i relativi atti e contratti sono nulli”.

della l. 27 dicembre 2002, n. 289³¹), ha ben distinto la responsabilità erariale risarcitoria da quella sanzionatoria:

- la prima, a valenza eminentemente empirico-materiale, ordinata intorno al “danno”, riferito a qualsiasi “fatto” che determina una *deminutio patrimonii*, dovuta ad una spesa inutile o ad una entrata ingiustificatamente omessa o non riscossa;

- la seconda, a valenza eminentemente assiologia, ordinata intorno alla lesione dei beni-valori di particolare importanza, anche in relazione ai “vincoli” ed agli “obblighi” dell’Italia in ambito U.E. ed internazionale (ex art. 117, comma 1, Cost.), come quello già citato del rispetto degli equilibri di bilancio (ex art. 81, 97 e 119, c. 6, Cost.) e della sostenibilità del debito pubblico (ex art. 97 Cost.), del coordinamento della finanza pubblica e dell’unità economica del Paese (ex art. 117 e 120 Cost.).

Nella responsabilità risarcitoria, si è fatto notare, “il danno rappresenta l’elemento centrale e di raccordo di tutte le altre componenti dell’illecito”: oggettive (condotta, nesso di causalità ed entità del risarcimento) e soggettive (colpa, dolo, esimenti soggettive)³².

In particolare, quanto alle componenti soggettive, il danno contribuisce a misurare la colpa, sia nella sua concezione “psicologica”, quale evento “non voluto”, sia in quella normativa, di scostamento dall’azione virtuosa comandata, che avrebbe evitato il nocumento. Analogamente, il danno contribuisce ad accertare il dolo e la sua intensità, quale evento prefigurato e voluto, ovvero semplicemente come volontà della sola violazione dei doveri di servizio, ossia - in quest’ultimo caso - quale dolo contrattuale, rilevante per l’estensione della responsabilità anche ai danni che non potevano prevedersi al momento della condotta (ex art. 1225 cc).

Nella responsabilità sanzionatoria, invece, “il danno patrimoniale (seppur presente) non rileva, sebbene (qualora presente) possa anch’esso eziologicamente collegarsi alla condotta sanzionata”³³. In quest’ultima ipotesi, è appena il caso di precisarlo, si verifica una forma di “concorso” di responsabilità erariale sanzionatoria e risarcitoria, spesso anche prevista dalle norme³⁴.

Nei casi di “concorso”, ognuna delle due forme di responsabilità resta soggetta alle regole sostanziali e processuali sue proprie, con possibili interferenze procedurali tali da poter determinare anche la concentrazione del loro accertamento in uno stesso processo, in ipotesi quello ordinario, ex Titolo III, Parte II, artt. 83 e ss. c.g.c. .

Nella intrinseca configurazione dell’illecito a base sanzionatoria, il danno - si ripete - non ha alcuna rilevanza. L’illecito è funzionalmente rivolto non già agli specifici beni (danaro, crediti o altro), che nel loro insieme costituiscono il patrimonio pubblico, ma alla salvaguardia dei valori fondamentali della contabilità pubblica, quali essi risultano espressi nella nostra “Costituzione Finanziaria”³⁵ e, più in generale, nella nostra Costituzione Economica³⁶.

³¹ Le ipotesi di cui all’art. 30, c. 15, della l. n. 289/2002 sono considerate “*esempio paradigmatico*” di responsabilità sanzionatorie nella *relazione al codice* (§ 11.3).

³² Sia consentito un riferimento a F.M. Longavita, *Il rito relativo a fattispecie di responsabilità sanzionatoria pecuniaria*, Il Nuovo Processo Davanti alla Corte dei Conti, Milano 2017.

³³ Cfr ancora F.M. Longavita op. cit.

³⁴ Cfr paradigmaticamente il già citato art. 247, comma 5, TUEL, che prevede il concorso della responsabilità erariale risarcitoria con quella sanzionatoria e, nell’ambito di quest’ultima, della responsabilità sanzionatoria “*pecuniaria*” con quella personale di “*status*”.

³⁵ In termini, A. Carosi, “*Il sindacato sugli atti di natura finanziaria tra Corte Costituzionale e Magistrature Superiori*”, in atti Seminario di Aggiornamento presso la Corte Costituzionale dedicato ai magistrati contabili – Roma, Palazzo della Consulta, 16-17 marzo 2017.

³⁶ Com’è stato correttamente annotato: “nello Stato liberale classico dell’Ottocento, le costituzioni ignorarono il fattore economico o, comunque, ad esso dedicarono uno spazio insignificante. Il pensiero liberale era incline a considerare lo Stato quale organizzazione preposta a garantire la sicurezza delle relazioni economiche, non a condizionarle direttamente o in via mediata”. In realtà, “il liberalismo [chiedeva] allo Stato forze di polizia, tribunali, esercito, difesa dei confini, gestione della moneta, regolamentazione dei contratti, [ma] non si aspetta[va] certo interventi idonei ad alterare la *spontaneità* delle relazioni economiche” L’idea liberale era orientata ad “uno Stato leggero”, chiamato ad occuparsi solo delle condizioni minime di corretto, ordinato e pacifico svolgimento delle attività economiche: Una “*costituzione minima*” per uno Stato altrettanto “*minimo*”.

La Costituzione Economica ha una latitudine maggiore della Costituzione Finanziaria, perché ricomprende oltre alle regole proprie di quest'ultima, a rilevanza eminentemente pubblica³⁷, anche quelle, a rilevanza pubblico-privato, concernenti : a) il “lavoro” (art. 1 e 4 Cost.); b) la “solidarietà” (art. 2) e l’ “uguaglianza” economica (artt. 3 Cost.), funzionalmente rivolte all’ “unità economica [oltre che] giuridica” della Nazione (art. 120, c. 2, Cost.; c) i “Rapporti Economici”, di cui al Tit. III, Parte Prima della Costituzione, e segnatamente quelli relativi alla “iniziativa economica privata” (art. 41), alla “proprietà pubblica e privata” (art. 42-44), alla “cooperazione privata” ed all’ “artigianato” (art. 45), oltre che al “risparmio, in tutte le sue forme” (art. 46).

I valori della contabilità pubblica, a presidio dei quali opera la responsabilità erariale sanzionatoria, dunque, sono quelli che si sintetizzano nelle istanze di fondo delle regole economiche, ancora prima che giuridiche, nel loro intrecciarsi con le altrettanto basilari esigenze del pluralismo e della democrazia, nel concreto radicarsi nel tessuto sociale e politico del Paese e dunque nel sentimento nazionale del Popolo (art. 1 Cost.). Sono, in sostanza, i valori che la Costituzione riconosce ed esprime nel “Bilancio”, da riguardare ormai non più come un semplice documento ragionieristico-contabile, ma come bene pubblico primario dello Stato Comunità: come “bene”, cioè, che si pone alla base dei principi democratici di partecipazione e di uguaglianza in senso sostanziale (art. 3, c. 2, cost.), nella sua idoneità a “sintetizzare e rendere certe le scelte dell’ente [...] sia in ordine all’acquisizione delle entrate, sia all’individuazione degli interventi attuativi delle politiche pubbliche, [quale] onere inderogabile per chi è chiamato ad amministrare e a sottoporsi al giudizio finale, afferente al confronto tra il programmato e il realizzato” (ex Corte cost. sent. n.184/2016)³⁸.

Del resto, com’è stato correttamente osservato in dottrina, il Bilancio è un bene pubblico anche per la sua fondamentale funzione di “dare copertura a spese che sono essenziali non solo per il funzionamento dello Stato” e, più in generale, dell’intero apparato pubblico, “ma anche per il soddisfacimento concreto di interessi legittimi e diritti soggettivi [finanziariamente condizionati], che altrimenti rischierebbero di rimanere flatus vocis”³⁹.

Il Bilancio, come bene pubblico, si conforma al fondamentale precetto dell’ “equilibrio” (articoli 81, 97, 117 e 119 Cost.), che impone l’ “armonico e simmetrico bilanciamento tra risorse

La situazione cambia quando “i fallimenti del mercato dimostrano la necessità impellente di un massiccio intervento dello Stato in economia allo scopo di garantire una maggiore giustizia sociale in termini di più equa distribuzione della ricchezza”. Le costituzioni degli stati dell’Europa continentale, varate subito dopo la seconda guerra mondiale, sono piena di regole e principi economici (cfr. Q. Camerlengo, *Introduzione allo studio della Costituzione Economica*, Università degli Studi di Pavia, a.a. 2014-2015, pag. 67 e ss., con richiami ivi a M. Luciani, voce *Economia nel diritto costituzionale*, in Dig. IV ed., Disc. pubbl., vol. V, Utet, Torino, 1990, pp. 373 e ss.).

³⁷ Rientrano nella “Costituzione Finanziaria” non solo l’art. 81 Cost., ma anche “le norme afferenti alla fiscalità e alle altre entrate (artt. 23 e 53 Cost.); al buon andamento dell’amministrazione (art. 97 Cost.); al riparto di competenze tra Stato e Regioni, all’autonomia degli enti territoriali, alle relazioni finanziarie tra lo Stato e i predetti enti (artt. 117 e segg. Cost.); alla concreta attuazione dei precetti contenuti negli artt. 2 e 3 Cost. con riguardo alle prestazioni da rendere alla persona” (Cfr. ancora A. Carosi, *op. cit.*).

³⁸ In termini M. Degni, P. De Ioanna, *Il bilancio è un bene pubblico*, Castelvecchi, Roma, 2017 e L. Antonini: *La Corte Costituzionale a difesa dell’autonomia finanziaria: il Bilancio è un bene pubblico e l’equilibrio di bilancio non si persegue con tecnicismi contabili espropriativi*, in Associazione Italiana Costituzionalisti - AIC, 1/2018.

Anche di recente, con la sentenza n.49/2018, il Giudice delle Leggi ha avuto modo di riprendere il tema, ribadendo “il principio secondo cui la trasparenza dei conti risulta elemento indefettibile per avvicinare in senso democratico i cittadini all’attività dell’Amministrazione, in quanto consente di valutare in modo obiettivo e informato lo svolgimento del mandato elettorale e per responsabilizzare gli amministratori, essendo necessariamente servente al controllo retrospettivo dell’utilizzo dei fondi pubblici” (§ 3.4 di tale sentenza).

³⁹ Cfr. F. Sucameli, *La “iurisdictio” contabile e la tutela degli interessi diffusi nell’ottica dell’attuazione “domestica” del principio costituzionale dell’equilibrio di bilancio*, in *Federalismi*, n.21/2017.

Il medesimo autore, inoltre, intrattenendosi sull’ “equilibrio di bilancio” come “clausola generale” del sistema contabile, secondo le indicazioni del Giudice delle Leggi (sent. 70/2012), ne evidenzia la corrispondenza funzionale ai molteplici valori costituzionali, tra i quali essenzialmente quelli della “solidarietà intergenerazionale”, della “concorrenza” e della “effettività degli adempimenti primari del mandato elettorale” (Cfr. F. Sucameli, *L’equilibrio dei bilanci pubblici nella Corte costituzionale e nella legislazione ordinaria. Presupposti e limiti al ripiano pluriennale dei disavanzi di amministrazione degli enti locali e delle regioni*, in corso di pubblicazione).

disponibili e spese necessarie per il perseguimento delle finalità pubbliche” (Corte cost. sent. n. 250/2013), quale espressione più concreta della Sana gestione, e costituisce indispensabile premessa del Buon Andamento (art. 97, c. 1 e c. 2, Cost.)⁴⁰.

I valori ai quali si ispira il Bilancio, ed i correlati principi di sana e trasparente gestione, di veridicità ed equilibrio delle relative appostazioni, da un lato, ed il coordinamento della finanza pubblica (cfr. ancora art. 117 Cost.), dall’altro, in funzione degli ancora più generali principi di solidarietà (ex art. 2 Cost.), di pluralismo ed autonomia (art. 5 Cost.) e di concorso al sostegno della spesa pubblica (ex art. 53 Cost.), oltre che di uguaglianza (ex art. 3, c. 1, Cost.) e partecipazione (ex art. 3, c. 2, Cost.), costituiscono – sul piano concettuale – il nucleo centrale delle materie di contabilità pubblica, oggetto delle pronunce giurisdizionali (art. 103, c. 2, Cost.) e di controllo della Corte dei conti, anche nell’esercizio della sua funzione consultiva a favore delle Regioni e degli Enti Locali (art. 7, comma 8, della l. 5 giugno 2003, n. 131)

Come da tempo rilevato dalla giurisprudenza, trattasi di valori che “l’ordinamento [non solo] riconosce e positivizza, [ma per i quali] appresta anche una conforme tutela di rilievo, che supera gli angusti limiti della patrimonialità”⁴¹.

Con riferimento agli illeciti a base sanzionatoria, in effetti, il “danno” meglio si esprime con il termine “lesione”, quasi a voler sottolineare “la maggior rilevanza degli interessi socio-politico economici e giuridici che si connettono ai ripetuti beni, rispetto ai quali quelli puramente patrimoniali costituiscono quasi una marginalità”⁴². La condotta che si mostra capace di ledere tali “beni-valori”, ovvero che si mostra capace di turbare l’equilibrio generale e di sistema che si collega ad essi, viene preventivamente individuata, descritta e vietata dal legislatore con un’adeguata misura, al fine di scoraggiarne il suo reale verificarsi in concreto. L’illecito che deriva dalla violazione delle regole di salvaguardia dei valori in discorso, in realtà, è stato inquadrato più nel “diritto punitivo” che non in quello “risarcitorio”⁴³ e la relativa funzione è stata rapportata più ad esigenze di “deterrenza”, per prevenire la lesione del bene-valore tutelato, che non recuperatorie della perdita patrimoniale, per ripristinare l’equilibrio economico turbato dal danno.

Ha inoltre osservato la giurisprudenza che la fondamentale funzione di deterrenza, volta a prevenire la lesione del bene tutelato, che la Corte costituzionale considera connaturata alla responsabilità amministrativa nel suo complesso, anche risarcitoria⁴⁴, nella responsabilità sanzionatoria si esalta e trova in essa la sua più vera e funzionale espressione.

⁴⁰ Secondo la Consulta, l’art. 97 Cost. “prevede, dopo la riforma, che per tutte le pubbliche amministrazioni l’equilibrio dei rispettivi bilanci sia prodromico al buon andamento e all’imparzialità dell’azione amministrativa”. L’equilibrio, ha precisato la Corte, “da individuare ex post nell’assenza di un disavanzo [...] presuppone anche che al positivo risultato finanziario faccia riscontro una corretta e ottimale erogazione dei servizi e delle prestazioni sociali rese alla collettività”. In tal senso, ritiene la Corte Costituzionale che “il miglior rapporto tra equilibrio del bilancio e buon andamento dell’azione amministrativa risied[er]a in un armonico perseguimento delle finalità pubbliche attraverso il minor impiego possibile delle risorse acquisite mediante i contributi e il prelievo fiscale; in sostanza, un ottimale rapporto tra efficienza ed equità” (sent. n. 247/2017, § 8.5).

Nelle pronunce del Giudice delle Leggi si avverte molto forte anche il collegamento tra la sufficienza delle risorse da impiegare e gli obiettivi da realizzare, quale profilo che dà consistenza funzionale all’equilibrio di bilancio e, conseguentemente, al *Buon Andamento* dell’agire pubblico. Da questo punto di vista, si è precisato, l’art. 97, c. 1, Cost. va considerato come “uno sviluppo del principio di ragionevolezza, di cui all’art. 3 Cost.” Il *Buon Andamento*, si è soggiunto, “implica, da un lato, che le risorse stanziare siano idonee ad assicurare la copertura della spesa [...] e, dall’altro, che le risorse stesse siano spese proficuamente, in relazione agli obiettivi correttamente delineati già in sede di approvazione del bilancio di previsione”. Per contro, si è concluso, “risorse drasticamente ridotte [...] sono comunque destinate ad una cattiva utilizzazione, in ragione dell’insufficiente o del tutto mancante finalizzazione ad obiettivi predeterminati e credibili”(cfr. sent. 188/2015, § 5.2).

Nel pensiero della Corte costituzionale, dunque, “la quantificazione delle risorse in modo funzionale e proporzionato alla realizzazione degli obiettivi previsti dalla legislazione vigente, diventa fondamentale canone e presupposto del buon andamento dell’amministrazione, cui lo stesso legislatore si deve attenere puntualmente” (sent. n. 10/2016, § 6.1).

⁴¹ Cfr. C. Conti Sez. Giur. Reg. Umbria, sent. n.128/2007 e, in senso conforme, SS.RR. sent. n. 12-QM/2007.

⁴² C. conti, Sez. Umbria, sent. n. 128/2007 e SS.RR. sent. n. 12-QM/2007.

⁴³ Corte conti Sez. Umbria, sent. n. 128/2007, Id. sent. n. 87/2008 e sent. 184/2011.

⁴⁴ Cfr. Corte Cost. sent. n.371/1998.

Alle diversità strutturali e funzionali delle due forme di responsabilità erariale a confronto, corrisponde, poi, anche un loro diverso inquadramento costituzionale.

La responsabilità erariale sanzionatoria, in quanto ancorata a precise fattispecie di illecito, previste e definite in ogni loro aspetto (oggettivo e soggettivo), con sufficiente indicazione anche della misura punitiva, è stata ricondotta alla fondamentale regola di garanzia per la quale “nessuna prestazione personale o patrimoniale può essere imposta se non in base alla legge”, ex art. 23 Cost.⁴⁵. La responsabilità risarcitoria, invece, libera nelle modalità del suo realizzarsi, è stata ricondotta al principio solidarista e di inviolabilità dei diritti, ex art. 2 Cost., con specificazioni proprie per la responsabilità dei “funzionari ed i dipendenti dello Stato e degli altri enti pubblici”, per i danni cagionati a terzi o al medesimo ente di appartenenza, ex art. 28 Cost.⁴⁶.

Non è sempre agevole distinguere le fattispecie di responsabilità erariale sanzionatoria da quelle risarcitorie. Le formulazioni legislative indeterminate o comunque generiche, stanno progressivamente espandendosi, in parallelo ai sempre più frequenti interventi legislativi che individuano casi particolari di condotte antidoverose che “costituiscono illecito disciplinare e determinano responsabilità erariale”, senza altro meglio specificare, favorendo una sorte di “tipizzazione normativa dell’illecito”⁴⁷. La indeterminatezza con cui il legislatore delinea queste fattispecie di responsabilità erariale è spesso alla base di veri e propri contrasti giurisprudenziali⁴⁸. Un utile criterio interpretativo, la cui valorizzazione potrebbe evitare contrasti del genere, è quello individuato dalle Sezioni Riunite della Corte dei conti nella sent. n.12-QM/2011⁴⁹.

⁴⁵ Le Sezioni Riunite in sede Giurisdizionale della Corte dei conti, invero, con la sentenza n.12 QM/2007 hanno rapportato la *responsabilità erariale sanzionatoria* ai principi dell’art. 25 Cost., ma la giurisprudenza di merito successiva e la dottrina hanno preso le distanze da un simile inquadramento.

In tal senso, in giurisprudenza, si è precisato che “le valutazioni di costituzionalità sulle sanzioni pecuniarie per gli illeciti amministrativi, ivi comprendendo anche quelli tributari e contabili, vanno condotte in base ai principi di cui all’art. 23 Cost. e non già in base ai più rigorosi principi di cui all’art. 25, comma 2, Cost., riferendosi questi ultimi alle sole sanzioni penali [in senso stretto], secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza in proposito, ex Corte Cost. n. 250/1992, nonché Cass. civ. Sez. I n. 16498/2003, Id. n. 17602/2003 e n. 12367/1999” (cfr. Sez. Giur. Reg. Umbria sent. n. 87/2008).

La dottrina, invece, ha ricondotto “le sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dalla Corte dei conti” alle disposizioni dell’art. 23 Cost., “quali prestazioni patrimoniali imposte”, evidenziando come tale diverso inquadramento, rispetto a quello indicato dalle Sezioni Riunite, non sia privo di conseguenze, riflettendosi “sulla operatività dei principi generali in materia di esplicazione del potere punitivo, rendendola meno rigorosa ed estesa” (cfr. R. Schülmers, *Sul parametro costituzionale riferibile alle nuove fattispecie sanzionatorie affidate alla giurisdizione della Corte dei conti*, Roma - Aula delle SS.RR. 1, 2 e 3 aprile 2008, in www.corteconti.it).

L’analisi sui parametri di riferimento costituzionale della *responsabilità erariale sanzionatoria* induce a ritenere non corretti i richiami operati - nell’area del Controllo - ancora all’art. 25 Cost. dalla Sezione delle Autonomia, nella deliberazione n.15/SEAUT/2015/QMIG (seduta del 9 aprile 2015), in ordine alle sanzioni da omesso adempimento degli obblighi di redazione e/o pubblicazione e/o inoltrò alla competente Sezione di Controllo della Corte dei conti della “relazione di fine mandato”, gravanti sul presidente della provincia e sul sindaco, ai sensi dell’art. 4 del d. lgs. 6 settembre 2011, n. 149.

⁴⁶ Cfr. F.M. Longavita, *op. cit.*

⁴⁷ Cfr. P. Santoro ed E. Santoro, *I giudizi nelle materie di contabilità pubblica – D.Lgs. 26 agosto 2016, n. 174 Codice di Giustizia Contabile*, Napoli 2018, pagg. 226 e ss, anche per un’adeguata elencazione delle fattispecie tipizzate di illecito erariale.

⁴⁸ Con specifico riferimento alle disposizioni dell’art. 1, comma 127, della l. n. 662/1996, richiamate nel testo, si ricorda che mentre la Sezione Giurisdizionale per la Campania ha escluso che esse configurino una fattispecie di responsabilità sanzionatoria (cfr. sent. n. 958/2013), a tutt’altra conclusione è pervenuta la Sezione Giurisdizionale per il Molise (sent. n. 48/2013).

⁴⁹ Chiamate a pronunciarsi sulla corretta interpretazione dell’art. 17, comma 30-ter, del d.l. n.78/2009, convertito dalla l. n.102/2009 e s.m.i. (che sancisce la nullità degli atti processuali ed istruttori della Procura Erariale in ipotesi di indagini avviate senza una “specifica e concreta notizia di danno”), nella parte in cui fa “salve le fattispecie direttamente sanzionate dalla legge”, le Sezioni riunite hanno precisato che :

- a) “nelle ipotesi nelle quali una norma di legge si limita a prevedere che una data azione o attività *determina responsabilità erariale*, o espressioni simili, ma senza comunque stabilire sanzioni precise e non derogabili, deve necessariamente ritenersi che ricorra una fattispecie ordinaria di responsabilità amministrativa”, ossia di responsabilità risarcitoria;

Alla stregua del principio di tipicità di cui all'art. 23 Cost., pertanto, vanno impostate, valutate e definite le possibili questioni di costituzionalità che potrebbero investire le “incerte” figure di responsabilità erariale sanzionatoria, tanto con riferimento al precetto della fattispecie astratta di illecito, che alla relativa sanzione. In presenza di norme che si limitano a qualificare illecita la condotta, disponendo genericamente che essa dà luogo a “responsabilità”, verosimilmente si è in presenza di una ipotesi di responsabilità risarcitoria e non sanzionatoria, per la quale va individuato, accertato e provato in concreto il danno, secondo le regole del “rito ordinario”, ex Titolo III, Parte II del codice della giustizia contabile (artt. 83 e ss.). Le nuove regole del “rito speciale”, di cui al capo III del Titolo II della Parte II del c. g. c. (artt. 133-136), invece, andranno riservate alle sole ipotesi di responsabilità sanzionatorie autenticamente tali.

La distinzione potrebbe avere rilievo anche con riferimento al divieto del *ne bis in idem*, in relazione ai diversi approdi a cui sono giunte le Corti sovranazionali europee con la sentenza Rigolio, da un lato, riferita alla responsabilità erariale risarcitoria, e con le altre sentenze della Corte di Giustizia UE e della Corte EDU, dall'altro lato, riferibili alla responsabilità erariale sanzionatoria.

Ragioni di sintesi e completezza, connesse ai criteri con cui le Corti sovranazionali europee accertano la natura “penale” delle sanzioni, basata anche sulla funzione della sanzione stessa (afflittiva, repressiva, risarcitoria, riparatoria, di prevenzione o altro), inducono brevemente a considerare che ogni misura di ripristino dell'equilibrio turbato, legato alla responsabilità, costituisce di per sé una sanzione. Il termine “responsabilità”, da “*respondeo*”, si rifà al tardo latino “rispondere” ed esprime il movimento inverso rispetto a quello di “*spondere*”, il quale - a sua volta - esprime garanzia, impegno solenne e dunque equilibrio e stabilità. Concettualmente l'attività propria del “*respondere*” presuppone la rottura di tale equilibrio, così che al “giudizio di disvalore, portato sull'evento di rottura, trovi riscontro il giudizio di valore, portato sulla risposta riparatrice” e dunque sulla sanzione⁵⁰.

La sanzione, dal latino “sancire”, che significa rendere inviolabile, rafforzare il precetto⁵¹, ovvero il “comando” della legge, nella sua accezione ampia comprende anche le misure risarcitorie e riparatorie⁵². Secondo alcuni autori, anzi: “la sanzione di più largo impiego nel diritto privato è l'imposizione del risarcimento del danno, con la quale si tende a reintegrare la posizione di chi è stato leso dall'azione altrui”⁵³.

La misura risarcitoria-riparatoria si differenzia dalle altre sanzioni, in quanto essa assicura soltanto l' “equivalente di ciò che si sarebbe ottenuto con l'obbedienza spontanea della norma”. Le altre sanzioni, invece, “non sono in relazione diretta con la lesione compiuta”⁵⁴ e non assicurano lo stesso bene che si sarebbe ottenuto con l'adempimento spontaneo. Dall'angolo di visuale dell'interesse considerato dalla norma, la misura riparatoria-risarcitoria suffraga un interesse del tutto identico a quello oggetto del comando, laddove la sanzione suffraga un interesse superiore e attorno ad esso si determina (per natura e consistenza), anche per evitare il ripetersi della condotta vietata⁵⁵.

-
- b) in casi del genere, “l'unica peculiarità consiste nella circostanza che la previsione di tale astratta ipotesi di responsabilità, sotto il profilo dell'esistenza di un illecito, è operata direttamente dal legislatore, e dunque non v'è bisogno, per l'interprete, di verificare l'esistenza o meno di tale profilo, nel caso di specie: ferma però restando, senza dubbio, la necessità di dimostrare che ricorrono, nel concreto, tutti gli elementi essenziali per l'addebito di un danno erariale al soggetto agente, ossia vi sia stato quel comportamento che il legislatore ha qualificato come illecito e sussistano altresì la colpa grave, un conseguente danno erariale ed il nesso di causalità tra azione illecita ed evento dannoso”;
 - c) “l'unica posizione ermeneutica coerente con il complesso normativo vigente in materia, è quella di ritenere che la clausola di esclusione, costituita dalle fattispecie direttamente sanzionate dalla legge, sia rinvenibile nei soli casi nei quali una norma di legge determini specificamente la sanzione, conseguente al compiersi di un determinato illecito”.

⁵⁰ Cfr. C. Maiorca, *Responsabilità - Teoria Generale*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXXIX, Varese, 1988.

⁵¹ Cfr. A. Torrente, *Manuale di diritto privato*, Milano 1965, pag. 5.

⁵² Cfr. A. Trabucchi, *Istituzioni di Diritto Civile*, Padova 1975, pag. 32 e ss.

⁵³ Cfr. Ancora Trabucchi, *op. cit.* pag. 33.

⁵⁴ Cfr. ancora Trabucchi, *op. cit.* pag.36.

⁵⁵ Cfr. A. Di Majo, *La tutela civile dei diritti*, Milano 2003, pagg.65 e ss.

Nella materia della responsabilità risarcitoria civile “possono coesistere motivazioni antiche ed indirizzi nuovi”, così da trovare in una stessa misura funzioni diversificate, anche di “prevenzione di attività lesive all’integrità delle persone o dei beni”⁵⁶.

Nella materia penale, invece, la sanzione è caratterizzata dalla fondamentale funzione di “castigo”, in chiave “retributiva” per il “male arrecato”. A tale funzione primaria ed indefettibile, se ne possono aggiungere altre, di repressione ed anche di prevenzione degli illeciti, oltre che di “emenda del reo”, come nel sistema italiano⁵⁷.

Nella materia giuscontabile, infine, la responsabilità amministrativa è caratterizzata dal danno e la relativa sanzione ha fondamentalmente natura risarcitoria-riparatoria (infra, paragrafi 3-4). Al contrario, la responsabilità erariale sanzionatoria in senso stretto, priva del danno e correlata all’attività di controllo della Magistratura contabile (infra, paragrafo 5), condivide con essa la principale funzione di prevenzione e di salvaguardia dei valori della Contabilità pubblica (infra, paragrafo 6).

Le sanzioni giuscontabili, pertanto, in quanto volte alla riparazione del danno subito dall’erario (responsabilità amministrativa) ed alla salvaguardia dei “cardini” della contabilità pubblica (responsabilità sanzionatoria) hanno funzioni diverse dalle sanzioni penali e sono perciò compatibili tra loro⁵⁸ e - in via di principio - anche con quelle “penali” in senso stretto, ai fini del *ne bis in idem*.

La concorrenza della responsabilità erariale sanzionatoria e risarcitoria, del resto, può riguardare anche la tutela del Bilancio come bene pubblico.

La riconsiderazione del Bilancio, nella sua dimensione funzionale, come principale strumento di attuazione del principio di uguaglianza sostanziale e di solidarietà anche intergenerazionale⁵⁹, oltre che di concreta realizzazione della c.d. contabilità di mandato, tiene uniti tutti gli istituti della contabilità pubblica, che - in quanto tali - si correlano necessariamente ed in vario modo al Bilancio stesso.

Il Bilancio, come bene pubblico, comporta una sua intrinseca valutazione economico-patrimoniale, in sé e nei suoi collegamenti strutturali e/o funzionali con gli istituti della contabilità pubblica, assistiti - questi ultimi - il più delle volte da apposite sanzioni pecuniarie e di status, nei confronti dei dipendenti e degli amministratori pubblici, oltre che di nullità degli atti e dei contratti pubblici.

Come bene pubblico, il Bilancio assume rilevanza autonoma, anche a fini risarcitori, in quanto i macroscopici vizi di appostazione o la mancata valutazione programmata dei flussi di entrata e di spesa ed altre consimili criticità, nelle più gravi ipotesi, possono anche vulnerare la funzione essenziale del Bilancio, con evidenti profili di danno per l’inutile impiego di uomini e mezzi per la sua formazione, redazione, approvazione e pubblicazione, oltre che per gli effetti distorsivi irradiati sull’intera contabilità dell’Ente, con riflessi - nei casi più importanti - anche per la contabilità armonizzata della finanza pubblica allargata.

3. La natura risarcitoria della responsabilità amministrativa, quale forma riparatoria “mitigata” del danno erariale.

Le frequenti affermazioni dottrinarie e giurisprudenziali della responsabilità amministrativa come di tipo “sanzionatorio” impongono un chiarimento storico-concettuale di fondo su tale forma

⁵⁶ Cfr. P. Rescigno, *Manuale di Diritto Privato*, Napoli 1979, pag. 691.

⁵⁷ Cfr. F. Antolisei, *Manuale di Diritto Penale*, Varese 1975, pagg. 555 e ss. .

⁵⁸ In termini, decreto Sezione Giurisdizionale Regionale della Corte dei conti per la Sicilia, n.7 del 25 settembre - 4 ottobre 2018, nonché Sez. Giurisdizionale Lombardia sent. n.14/2017 e Sez. Giurisdizionale Lazio n.399/2017, oltre che in Appello, Sez. III, sent. n.68/2015.

⁵⁹ Cfr. F. Sucameli, *op. cit.*

di responsabilità, anche ai fini della corretta applicazione delle regole eurounitarie e convenzionali del diritto al *ne bis in idem* nell'ambito della responsabilità erariale.

La responsabilità dei pubblici dipendenti per i danni provocati all'Amministrazione di appartenenza, più sinteticamente racchiusa nella locuzione: responsabilità amministrativa⁶⁰, storicamente nasce dal suo distacco, per evoluzione autonomistica, dalla responsabilità contabile e dal giudizio di conto ad essa correlato.

In questa primissima fase di indistinto incorporamento della responsabilità amministrativa in quella contabile, entrambe dette responsabilità esprimono la soggezione degli "ufficiali pubblici stipendiati" al dovere di "rispondere dei valori che fossero per loro colpa e negligenza perduti allo Stato" (art. 61 della l. 22 aprile 1869, n.5026, riprodotto dall'art. 67 del r.d. 17 febbraio 1884, n.2016 e dall'art. 81, u.c., della l. cont. St., r.d. 18 novembre 1923, n. 2440).

Nella sua conformazione di origine, dunque, la responsabilità amministrativa ripete in chiave pubblicistica lo schema tipico del rapporto contrattuale privatistico del deposito, imperniato sul fondamentale dovere di custodire e restituire i beni ricevuti, gravante *su qui depositum susceptit*.

In questa sua originaria impostazione, semplice e lineare, era del tutto evidente la natura "contrattuale" della responsabilità contabile e, conseguentemente, della responsabilità amministrativa, entrambe a base risarcitoria e a contenuto patrimoniale, come quella di diritto privato.

L'elemento innovativo si è avuto con l'art. 82 della Legge di Contabilità Generale dello Stato.

Le nuove disposizioni hanno rappresentato "un punto di rottura del precedente sistema", laddove hanno previsto il dovere risarcitorio a carico dell' "l'impiegato che, per azioni o omissione, anche solo colposa, nell'esercizio delle sue funzioni, [avesse] cagion[ato] danno allo Stato"⁶¹.

La norma non ha più fatto riferimento ai "valori perduti", né alle gestioni contabili, ma ha previsto semplicemente una responsabilità per danno, a carico di qualsiasi impiegato, realizzato nell'esercizio delle pubbliche funzioni.

La nuova figura di responsabilità ha poi avuto anche una sua specifica copertura processuale (artt. 43 e ss del r.d. 13 agosto 1933, n. 1038), del tutto distinta dal "giudizio sui conti" (artt. 27 e ss del precitato r.d. n.1038/1933), e si è sempre più allontanata dall'originario "ceppo" della responsabilità contabile, tranne - ha rilevato la dottrina - che per un certo "effetto conformativo del rapporto sostanziale, [legato a] qualche peculiarità, rispetto alla comune responsabilità civile"⁶².

Sul piano classificatorio, la nuova forma di responsabilità è stata variamente definita: a volte come "responsabilità interna", altre volte come "responsabilità civile del pubblico impiegato", altre volte ancora come "responsabilità patrimoniale amministrativa". La definizione che ha avuto maggior fortuna è stata quella molto semplice e lineare di "responsabilità amministrativa" e basta.

Sul piano dell'inquadramento sistematico, la responsabilità amministrativa è stata collocata nell'ambito della "responsabilità patrimoniale", o meglio – secondo alcuni – nell'ambito della responsabilità "personale, a contenuto patrimoniale"⁶³.

La valorizzazione del carattere "personale" della responsabilità amministrativa è stata correlata al "potere riduttivo", originariamente ammesso solo per tale tipo di responsabilità e non anche per quella contabile (art. 83 del r.d. n. 2440/1023 e, in senso analogo, art. 52 del T.U. Corte dei conti, r.d. 12 luglio 1934, n.1214).

Il "potere riduttivo" ha animato le più accese dispute dottrinarie sulla "vera" natura della responsabilità amministrativa, alle quali è ovviamente rimasta estranea la responsabilità contabile, data l'originaria non applicazione ad essa di tale "potere". Dalla posizione di partenza, basata sulla natura patrimoniale della responsabilità amministrativa, si è giunti alla natura sanzionatoria della

⁶⁰ Per una recente, ampia trattazione, G. Bottino, *La Responsabilità Amministrativa per danno all'erario*, Enciclopedia del Diritto, 2017, pagg. 756 e ss.

⁶¹ Cfr. L. Schiavello, *Responsabilità contabile* - Enciclopedia del Diritto, XXXIX, pagg. 1381 e ss., Varese 1988.

⁶² Cfr. ancora L. Schiavello, *op. cit.*

⁶³ Cfr. nuovamente L. Schiavello, *op. cit.*

stessa, a tutela di “interessi generali o diffusi”⁶⁴, passando per una variegata serie di posizioni intermedie.

La dottrina che ha riconosciuto natura patrimoniale alla responsabilità amministrativa si è poi divisa in merito alla sua riconducibilità alla responsabilità civile di tipo contrattuale o extracontrattuale.

Inquadrate nella responsabilità extracontrattuale, subito dopo il “distacco” dalla responsabilità contabile, la responsabilità amministrativa è stata poi ricollocata nella responsabilità civile di tipo contrattuale, nella quale si trovava originariamente. Sul reinquadramento ha contribuito la valorizzazione dottrina della predeterminazione dei doveri violati dal dipendente pubblico, che caratterizza il rapporto di impiego. La responsabilità amministrativa, in effetti, si radica nel preesistente rapporto che lega il danneggiante alla danneggiata Amministrazione, con i relativi, predeterminati doveri di servizio violati che gravano sul primo verso la seconda⁶⁵. A risolvere definitivamente la questione è poi intervenuto l’art. 19, u. c., del d. P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 che ha espressamente assoggettato il diritto risarcitorio da responsabilità amministrativa al decorso del “termine di prescrizione ordinario previsto dal codice civile”, ossia al termine decennale di prescrizione del diritto risarcitorio da “inadempimento” (ex art. 1218 cc) e, quindi, contrattuale⁶⁶.

Quanto alla compatibilità della natura contrattuale della responsabilità amministrativa a base patrimoniale con il “potere riduttivo”, la più accreditata dottrina – consolidatasi nel tempo – ha valorizzato la distinzione tra “danno accertato” e “danno risarcibile”, legata alla sottile eppur sempre sostanziale differenza, presente nelle norme, tra nocimento arrecato dall’illecito ed obbligazione risarcitoria⁶⁷. Si è in sostanza ritenuto che una parte del “valore perduto” resti a carico dell’Ente pubblico, “in base al principio del rischio di amministrazione, fondato sul rilievo giuridico che viene dato all’espletamento di attività a mezzo di una organizzazione”⁶⁸.

L’assimilazione della responsabilità amministrativo-contabile alla responsabilità contrattuale di diritto comune, mitigata dal “potere riduttivo”, ha consentito di tutelare gli interessi erariali risarcitori dell’Amministrazione pubblica anche innanzi al giudice ordinario, mediante la costituzione di parte civile in sede penale, con una sostanziale, corrispondente limitazione dell’esclusività della giurisdizione della Corte dei conti in materia.

La conformità di tale limitazione all’art. 103, c. 2, Cost. è stata portata all’attenzione anche della Consulta mediante apposita questione di costituzionalità. Il Giudice delle Leggi ne ha escluso la fondatezza con la sent. n.773/1988, nella quale ha però anche negato che “il giudicato penale, con cui si [liquida] il danno erariale, precluda la proposizione dell’azione di responsabilità amministrativa nei confronti del condannato”.

L’intento della Corte Costituzionale, esplicitato nella sentenza, è stato quello di non privare “l’Amministrazione di fondamentali facoltà processuali spettanti alla parte civile”, da un lato, ed il giudice penale, dall’altro, “del potere di acquisire elementi rilevanti ai fini della determinazione della pena”.

La Corte si è anche soffermata sui punti differenziali tra la responsabilità amministrativa e quella di diritto comune, basati essenzialmente sul “potere riduttivo”, per inferirne una sostanziale marginalità, ai fini del rispetto della “regola costituzionale dell’eguaglianza”.

⁶⁴ Cfr. P. Maddalena, *La responsabilità degli amministratori e dei dipendenti pubblici: rapporti con la responsabilità civile e sue peculiarità*, in Foro It. , 1979, V, 61 ss. .

⁶⁵ La prima decisione in tal senso è stata della Sez. I Cont. della Corte dei conti, 4 luglio 1949, n.32, in Riv. C. conti 1949, III, 8. L’orientamento è stato poi confermato dalle Sezioni Riunite, 28 maggio 1956, n. 51, in Riv. C. Conti 1957, III, 49 e SS.RR. n 11 novembre 1957, n. 54, in Riv. C. Conti 1957, III, 177.

⁶⁶ In dottrina, tra gli altri, L. Greco, *In tema di responsabilità patrimoniale degli impiegati verso lo Stato*, in Riv. C. conti, 1958, I, 4.

⁶⁷ Cfr. F. Garri, *La responsabilità per danno erariale*, Milano 1965.

⁶⁸ Cfr. F. Garri, op. cit. .

Superato il vaglio di costituzionalità, il fenomeno ha spesso dato luogo alla contemporanea pendenza di due giudizi per la medesima ipotesi di responsabilità: uno in sede penale e l'altro innanzi alla Corte dei conti, con due procedimenti che proseguono separatamente ed in maniera del tutto indipendente e che hanno come unico punto di raccordo il limite negativo di non risarcire due volte il medesimo danno nella sua integralità.

La contemporanea pendenza di tali giudizi ha anche comportato frequenti pronunce della Corte regolatrice, per la pretesa violazione delle norme sulla giurisdizione a favore della Corte dei conti. La Suprema Corte, ha costantemente affermato che il sistema della “doppia tutela erariale [in sede penale ed innanzi al giudice contabile], non attiene alla giurisdizione della Corte dei conti, ma alla proponibilità innanzi ad essa dell'azione di responsabilità” e dà luogo ad una “interferenza di giudizi e non di giurisdizione”⁶⁹.

E' evidente che le pronunce della Corte Costituzionale, della Corte di Cassazione e dei giudici di merito sul doppio binario della risarcibilità del danno erariale hanno trovato il loro presupposto di fondo nella sostanziale identità di natura e funzione (risarcitoria) della responsabilità amministrativa e di quella civile, seppur distinte da alcune specifiche peculiarità⁷⁰.

4. Segue: la responsabilità amministrativa ed il buon andamento dell'Amministrazione. Il ripristino dell'equilibrio economico turbato dal danno.

Tale era il quadro normativo e giurisprudenziale sulla responsabilità amministrativa, allorquando sono intervenute le leggi nn.19 e 20 del 1994, modificate dalla l. 639/1996 n. 639.

Le nuove disposizioni hanno profondamente innovato le regole (anche processuali) della responsabilità amministrativa, ampliandone il margine differenziale con la responsabilità civile.

Le modifiche hanno posto nuovamente in discussione, e su basi di maggiore consistenza normativa, la natura della responsabilità amministrativa. Si sono riaperte le antiche dispute sul suo carattere risarcitorio-sanzionatorio e sulla sua riconducibilità alla responsabilità civile di tipo contrattuale o extracontrattuale. L'idea che si è fatta strada è che le nuove regole abbiano formato uno “statuto” autonomo della responsabilità amministrativa, distinto da quello risarcitorio di diritto comune⁷¹.

Le nuove regole hanno investito, sul piano sostanziale, il regime della prescrizione del diritto risarcitorio (quinquennale nella responsabilità erariale e decennale in quella civile da inadempimento contrattuale), nonché le regole sull'elemento psicologico (dolo o colpa grave nella responsabilità erariale e colpa semplice nella responsabilità civile) e sulla trasmissibilità agli eredi (ordinariamente ammessa nella responsabilità civile e tendenzialmente esclusa nella responsabilità erariale, in quanto limitata all' “illecito arricchimento del dante causa ed [al] conseguente indebito arricchimento degli eredi”), oltre che sull'obbligatoria valutazione, da parte del Giudice contabile, dell'*utilitas* “comunque conseguita” dall'Ente di appartenenza e/o dalla “comunità amministrata” (quale istituto di maggiore ampiezza rispetto alla *compensatio lucri cum damno* di diritto comune)⁷².

Sul piano processuale, il nuovo codice di giustizia contabile (d.lgs. n.174/2016), ha previsto ulteriori istituti di garanzia rispetto all'invito a dedurre della riforma degli anni '90. E' stato, infatti, eliminato il potere sindacatorio del giudice, “vietando” finanche l'intervento *iussu iudicis* (art. 83

⁶⁹ Cfr., tra le tante, Cass. SS.UU. n.822/1999, n.369/1991 e n.664/1989.

⁷⁰ Si ricorda che di recente la Suprema Corte ha ammesso la concorrenza dell'azione da responsabilità amministrativa e quella sociale di diritto comune anche per i danni relativi alle partecipate pubbliche. Cfr. Cass. SS.UU. sent. n.22406/2018, con nota di F. Fimmanò in *Le Società - IPSOA*, n.1/2019.

⁷¹ Cfr. F.G. Scoca, *Sguardo d'insieme sugli aspetti sostanziali e processuali della responsabilità amministrativa*, in *La responsabilità amministrativa ed il suo processo* (a cura di F.G. Scoca), Cedam, Padova 1997.

⁷² La norma sulla valutazione dei “vantaggi comunque conseguiti” dall'ente di appartenenza del danneggiante, o dalla comunità locale, ex art. 1, c. 1-bis, della l. n.20/1994, nel testo introdotto dalla l. n. 629/1996, è stata poi estesa anche ai vantaggi conseguiti da un ente diverso da quello di appartenenza dall'art. 17, c. 30-*quater*, del d.l. n. 78/2009 (convertito dalla l. n. 141/2009), che ha così ampliato il sistema di maggiore tutela e garanzia del danneggiante.

c.g.c.), mentre l'azione del P.M. contabile è stata contornata da varie cautele (motivazione adeguata di ogni atto istruttorio, ex art. 65 c.g.c) e possibilità di verifiche, da parte del danneggiante, sia in ordine all'avvio dell'attività istruttoria (art. 51), sia in ordine alla documentazione acquisita dal Requirente e/o che il danneggiante stesso ha difficoltà ad acquisire (art. 71 c.g.c.).

Il nuovo statuto della responsabilità amministrativa ha indotto parte della dottrina a ridiscutere il tema della giurisdizione esclusiva della Corte dei conti, nel rilievo che le nuove norme costituiscono uno strumento di garanzia per chi esercita le pubbliche funzioni⁷³ e che esse hanno mitigato il regime della responsabilità amministrativa, al punto di renderla “fonte di stimolo e non di disincentivo”⁷⁴.

Le nuove regole hanno riaperto, come detto poc'anzi, le antiche dispute⁷⁵ sulla natura risarcitoria della responsabilità amministrativa.

Nella responsabilità amministrativa, in realtà, da sempre confluiscono elementi normativi sanzionatori e risarcitori. Anche la Corte Regolatrice si è soffermata sulla “originaria confluenza” in essa degli “elementi risarcitori ed afflittivi [che] hanno contrassegnato perfino la nascita della giurisdizione contabile, avendo il Cavour per primo, nel lontano 1852, parlato di castigo in danaro, da determinarsi dalla Camera dei conti”⁷⁶.

La magistratura contabile da sempre è però saldamente legata alla natura risarcitoria della responsabilità amministrativa, quale clausola generale di responsabilità a condotta libera, intimamente ancorata al danno. L'orientamento è stato rilevato e riconosciuto come “diritto vivente” dalla Corte Costituzionale già con la nota sentenza n.72/1983 sulla c.d. responsabilità formale⁷⁷.

La sentenza della Corte Costituzionale sulla responsabilità formale ha costituito viatico interpretativo delle norme e criterio di valutazione dei fatti per assicurare l'effettivo riscontro di un danno (certo, concreto ed attuale) in ogni fattispecie di responsabilità amministrativa, senza il quale respingere l'azione del P.M. contabile.

Le nuove regole di conformazione della responsabilità amministrativa - come detto - hanno caratterizzato il regime del danno oggettivamente e soggettivamente ristorabile, ampliando il margine differenziale tra nocumento accertato ed obbligazione risarcitoria, rilevato dalla dottrina degli anni '60, ben oltre l'esercizio del “potere riduttivo”.

Il divario tra il “danno accertato” ed il “danno risarcibile” può continuare ad animare dispute dottrinarie e a suffragare pronunce che tentino inquadramenti della responsabilità amministrativa in nuovi ambiti concettuali, “secondo linee volte ad accentuar[n]e i profili sanzionatori rispetto a quelli risarcitori”⁷⁸ e a valorizzarne la funzione di “deterrenza” rispetto a quella “restitutoria”⁷⁹, ma il dato davvero irrefutabile è che il danno resta pur sempre l'elemento ontologicamente essenziale della predetta responsabilità, al quale strettamente si correla la sua fondamentale funzione risarcitoria-recuperatoria.

Com'è stato correttamente osservato, la responsabilità amministrativa ha una sua piena autonomia rispetto a quella civile e penale, anche per i profili risarcitori che la caratterizzano, e ciò in perfetta aderenza all'art. 28 Cost. che, nel prevedere la “responsabilità diretta” dei pubblici

⁷³ Sia consentito un ulteriore richiamo a F. M. Longavita, *L'esclusività della giurisdizione contabile e l'azione civile di danno*, in *Amm. Cont.* 2004, 5.

⁷⁴ P. Maddalena, *Danno alla collettività e finalità della responsabilità amministrativa*, in *Riv. Corte c.*, 2008, 1.

⁷⁵ Cfr., per un quadro completo delle varie teorie, cfr. P. Santoro ed E. Santoro, *op. cit.*

⁷⁶ Cass. SS. UU. Civ. n. 123/2001.

⁷⁷ In tempi ormai lontani era stata normativamente ipotizzata una responsabilità risarcitoria priva di danno. Il riferimento è alle disposizioni degli artt. 252 e 253 del t.u. della legge comunale e provinciale 3 marzo 1934, n. 382, che sembrava prevedessero ipotesi risarcitorie prive di un qualsivoglia nocumento contabilmente apprezzabile. Le norme sono state portate alla cognizione del Giudice delle Leggi, per evidenti profili di legittimità costituzionale. La Consulta, con la sentenza n. 72/1983 ha operato una preliminare ricognizione del “diritto vivente” consolidatosi nella magistratura contabile in ordine alle sospettate norme, verificando che esso portava ad applicare le norme stesse con riferimento ai soli casi in cui fosse ipotizzabile in concreto un danno. Ha così ritenuto infondati i sollevati dubbi di legittimità costituzionale, a condizione che le sospettate norme fossero applicate in conformità al riscontrato “diritto vivente”.

⁷⁸ Corte Cost. sent. n. 453/1998.

⁷⁹ Corte Cost. sent. n. 371/1998.

dipendenti, la collega appunto alle specifiche regole proprie delle “leggi penali, civili e amministrative”⁸⁰.

La caratteristica di maggior rilievo della responsabilità amministrativa è, ora, rappresentata dalle norme di garanzia che essa offre per il “presunto responsabile”⁸¹ e che ampliano a suo favore il divario tra il “danno accertato” ed il “danno risarcibile”. Da questo punto di vista, agli effetti degli *Engel criteria* di cui alla sentenza della Corte EDU del 1976, essa appare più come una responsabilità risarcitoria “mitigata”, che non come una responsabilità di tipo sanzionatoria in senso proprio, slegata - come tale - dal danno e riconducibile al “diritto punitivo”.

In quanto responsabilità risarcitoria, viepiù “mitigata” rispetto a quella di diritto comune, essa non offre alcun elemento per essere attratta nella “materia penale”, ai fini del *ne bis in idem* eurounitario e/o convenzionale.

Di tanto, del resto, mette conto la sentenza Rigolio della medesima Corte EDU del 2014.

La specificità della responsabilità amministrativa si correla alle peculiarità dell’*agere publicum* e funzionalmente si rapporta al buon andamento amministrativo.

Come rilevato dalla Suprema Corte, infatti, “il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile [...] ha ad oggetto l’accertamento dei doveri inerenti al rapporto di servizio ed è a tutela dell’interesse pubblico generale al buon andamento della P.A. (art. 97 Cost.) ed al corretto impiego delle risorse pubbliche”⁸².

Il collegamento della responsabilità erariale risarcitoria al “buon andamento ed al corretto impiego delle risorse pubbliche” esprime quel fil rouge che lega ed unifica tutte le funzioni della Magistratura contabile, nella cointestazione delle coesenziali potestà di controllo e giurisdizionali per la tutela (responsabilità risarcitoria) e salvaguardia (controllo e responsabilità sanzionatoria) dell’ “equilibrio dei bilanci e della sostenibilità del debito pubblico” (ex art. 97, c. 1, Cost.), quale premessa logica, oltre che normativa, del “buon andamento e della imparzialità dell’Amministrazione” (art. 97, c. 2, Cost.)⁸³.

La responsabilità erariale risarcitoria condivide con la responsabilità erariale sanzionatoria, da correlare al controllo (infra, §5), la reciproca, coordinata ed armonica funzionalizzazione del loro esercizio ai beni valori dell’ “equilibrio dei bilanci e [del]la sostenibilità del debito pubblico” (ex art. 97, c. 1, Cost.).

Sono questi, come detto, i valori di “premesse” del “buon andamento amministrativo e dell’imparzialità della pubblica amministrazione” (ex art. 97, c. 2, Cost.) anche secondo gli orientamenti della Corte Costituzionale⁸⁴.

Nel rinnovato quadro costituzionale della contabilità pubblica, come delineato dalle norme della l. cost. n.1/2012, le attività della Corte dei conti sono espressione di una funzione sostanzialmente unitaria, che si potrebbe definire: “giurisdizionale di controllo nelle materie della contabilità pubblica”⁸⁵.

Come “funzione giurisdizionale”, essa esprime lo *juris dicere* obiettivo e neutrale (art. 101 Cost.), “dirett[o] all’attuazione della legge, da parte di soggetti che si comportano come terzi

⁸⁰ Cfr. P.Santoro ed E. Santoro, *op. cit.* .

⁸¹ L’espressione è tratta dall’art. 5, c. 1, della l. n.19/1994, nel testo introdotto dal c. 3-*bis* dell’art. 1 della l. n.639/1996.

⁸² Cass. SS.UU. Civ. , ord. n. 32929/2018.

⁸³ Il carattere sostanzialmente unitario delle funzioni della Corte dei conti potrebbe anche lasciare ipotizzare nuove forme organizzative della Magistratura contabile, intrinsecamente terza, indipendente e neutrale, basate sulla cointestazione di funzioni giurisdizionali e di controllo ad un medesimo organo, in relazione al “criterio scriminante della compatibilità in concreto e non in astratto” dell’esercizio delle funzioni magistratuali, elaborato dalla giurisprudenza della Corte EDU, per il quale “l’incompatibilità non consiste nella possibilità di coinvolgimento nel medesimo caso e nella stessa materia dell’organo in senso astratto, bensì del collegio giudicante in concreto” (Cfr. A. Carosi, *op. citata*, e riferimenti ivi al Prof. A. Pollice, *Giurisdizione contabile e giurisprudenza CEDU e Corte di Giustizia*, in atti *Seminario di aggiornamento presso la Corte costituzionale dedicato ai magistrati contabili*, Roma 16 - 17 marzo 2017, Palazzo della Consulta).

⁸⁴ Corte Cost. sent. n. 247/2017, § 8.5; sent. 188/2015, § 5.2.

⁸⁵ Per un riferimento chiaro e diretto al “*giudizio di controllo*”, P. Santoro ed E. Santoro, *op. cit.*, pag. 726 e ss., con richiami *ivi* anche a varie pronunce della Corte Costituzionale.

imparziali”⁸⁶, a favore del “soggetto leso negli interessi a lui garantiti, per operarne la reintegrazione”⁸⁷. Come funzione di “controllo sulle materie di contabilità pubblica”, invece, essa esprime le forme di esercizio e l’area di interesse della funzione giurisdizionale della Corte dei conti, che si realizza - appunto - nelle materie di contabilità pubblica, mediante il controllo: mediante, cioè, l’accertamento della corrispondenza dell’attività pubblica “al diritto” e/o all’ “interesse affidato alla cura dell’organo agente”⁸⁸.

Il controllo, nella sua più alta espressione terza e neutrale, così come costituzionalmente concepita per la Magistratura contabile, è intrinsecamente “giurisdizionale”, nel senso dianzi indicato. In tali termini, la dottrina classica, ha individuato il *proprium* della “funzione di controllo [nella] possibilità che un organo sindachi, a fini di riparazione o di prevenzione e in vista della salvaguardia degli interessi sui quali è chiamato a vigilare, l’operato di altro organo”, allorquando “l’interesse a tutela del quale il controllo[stesso] viene svolto [è] della comunità, così come obiettivato dall’ordinamento generale”⁸⁹.

La recentissima sentenza della Corte Costituzionale del 14 febbraio 2019, n. 18 rafforza l’idea sostanzialmente unitaria delle funzioni della Corte, ma soprattutto irradia nuova luce sulla natura giurisdizionale del controllo, in relazione non solo alla particolare posizione della Corte dei Conti, terza e neutrale, ma anche alla “forma della sentenza [...] con cui si configurano le delibere di controllo sulla legittimità dei bilanci e delle gestioni finanziarie a rischio di dissesto” (cfr. § 3 della sent. n. 18/2019).

Non è possibile soffermarsi su tale sentenza, davvero di portata storica per l’elevatissimo, ampio, profondo, articolato ed innovativo contenuto. Ai fini della presente analisi, ci si limita a ricordare come sia stato lo stesso Giudice delle Leggi a sottolineare che la natura delle predette deliberazioni e la loro sottoposizione alla giurisdizione esclusiva delle Sezioni Riunite della Corte dei conti in Speciale Composizione determinano “un’integrazione della funzione giurisdizionale e di quella di controllo, geneticamente riconducibile al dettato costituzionale (artt. 100 e 103 Cost.) in materia di contabilità pubblica, ove sono custoditi interessi costituzionalmente rilevanti, sia adespoti (e quindi di difficile giustiziabilità), sia inerenti alle specifiche situazioni soggettive la cui tutela è affidata, *ratione materiae*, alla giurisdizione a istanza di parte della magistratura contabile” (cfr. ancora § 3 della sent. n.18/2019).

La funzione giurisdizionale di controllo della Corte dei conti, caratterizzata anche dalla “definitività” delle pronunce del controllo di legittimità-regolarità sui bilanci degli enti locali, avviene sia in forma non contenziosa, che con “le formalità della sua giurisdizione contenziosa” (cfr. art. 40 del r.d. n. 1214/1934 ed art. 133, c.1, c.g.c.).

La prima caratterizza l’attività di controllo⁹⁰, la seconda quella processuale, ivi ricomprendendo il “giudizio di parificazione” del rendiconto generale dello Stato e delle regioni (ex precipitato art. 40 r.d. n.1214/1934 ed art. art. 1, comma 5, del d.l. 10 ottobre 2012, n.174, convertito dalla l. 7 dicembre 2012, n.213)⁹¹.

Nella richiamata sentenza n.18/2019, peraltro, la Corte Costituzionale ha anche ribadito quanto già affermato in precedenza⁹², circa la prosecuzione innanzi alle Sezioni Riunite in Speciale Composizione della Corte dei conti, nelle forme della giurisdizione contenziosa, di funzioni di

⁸⁶ Cfr. G. Verde, *Profili del Processo Civile*, Jovene, Napoli 1978, pagg. 32-33.

⁸⁷ Cfr. C. Mortati, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, I, pag. 374 e ss, Cedam, Padova 1975.

⁸⁸ Cfr. ancora C. Mortati, *op. cit.* pag. 261 e ss. .

⁸⁹ Cfr. A.M. Sandulli, *Manuale di Diritto Amministrativo*, I, Jovene, Napoli 1982, pagg.219 e ss. .

⁹⁰ Cfr., per la natura “paragiurisdizionale” del Controllo della Corte dei conti, Corte Cost. n. 226/1976 e, di recente, Id. n.181/2015 e n. 89/2017.

Per l’accostamento del procedimento di controllo di legittimità-regolarità sui bilanci degli enti locali al “procedimento giurisdizionale” in senso ampio, ai fini della sollevabilità di questioni di costituzionalità, cfr in dottrina G. Rivosecchi, *Il ricorso incidentale in sede di controllo della Corte dei conti*, in atti Seminario già citato.

⁹¹ In termini S.R.C. Campania, allegato A) alla deliberazione di Parificazione del rendiconto generale della Regione Campania, esercizi 2015-2016 (delib. n. 110/2018/PARI).

⁹² Cfr. Corte Cost. sent. n. 228/2017, § 4.

controllo esercitate in forma non contenziosa presso le Sezioni Territoriali di controllo della Corte medesima, con ciò ulteriormente sottolineando il carattere sostanzialmente unitario della funzione “giurisdizionale di controllo” (cfr. § 2 della sent. n.18/2019).

Nel nuovo assetto costituzionale, dunque, la responsabilità amministrativa è funzionalmente rivolta alla tutela “del buon andamento e dell’imparzialità dell’Amministrazione”, sotto il profilo del tendenziale ripristino dell’equilibrio (micro) turbato dal danno⁹³, così come la responsabilità erariale sanzionatoria e l’attività di controllo in senso stretto sono orientate ai medesimi beni-valori previsti dall’art. 97, c. 2, Cost., sotto il profilo della salvaguardia degli equilibri (macro) di bilancio.

La responsabilità amministrativa è dunque una responsabilità diversa da quella civile, in quanto correlata agli interessi generali del buon andamento amministrativo e, agli effetti del *ne bis in idem*, esprime un peso “affittivo” complessivamente minore del risarcimento di diritto comune, in quanto sostanzialmente e processualmente correlata ad “un danno risarcibile” il più delle volte ridotto rispetto a quello “accertato”.

5. La responsabilità erariale sanzionatoria, come forma tipica di raccordo della giurisdizione di controllo contenziosa con la giurisdizione di controllo non contenziosa.

Il carattere unitario delle funzioni della Corte dei conti trova un’evidenza ancora maggiore nella intima connessione della responsabilità erariale sanzionatoria con l’attività di controllo.

La responsabilità erariale sanzionatoria, al pari di quella risarcitoria, è oggetto dei giudizi delle Sezioni giurisdizionali della Corte dei conti della regione nel cui territorio è commesso l’illecito (cfr. art. 18, c. 2, c. g. c.), ma trova il suo principale campo di emersione nell’attività della Sezione di Controllo che accerta la violazione del precetto da sanzionare.

Nell’esplicazione della funzione sanzionatoria erariale, nel suo complesso, si assiste quasi ad una sorta di sdoppiamento dell’attività accertativa delle violazioni, su cui intervengono – prima delle altre – le Sezioni di Controllo della Corte dei conti, da quella applicativa delle sanzioni, su cui intervengono le Sezioni Giurisdizionali della Corte medesima, per il tramite della Procura contabile. Il sistema sanzionatorio giuscontabile, a ben vedere, si ispira all’esigenza costituzionale del diverso punto di rilevanza ermeneutico che giustifica la cointestazione delle funzioni di controllo “sugli atti [e] sulle gestioni” (art. 100, c. 2, Cost.), da un lato, e sui fatti e sulle condotte umane, dall’altro (art. 103, c. 2, Cost.).

Le Sezioni regionali di controllo, nell’adempimento dei loro compiti, attuano una sorta di monitoraggio generale e costante sulle risultanze economico-finanziarie degli Enti territoriali, con verifiche anche sugli assetti organizzativi dell’Ente, come quelli sul funzionamento dei controlli interni.

L’azione di controllo della Magistratura contabile è stata potenziata, in termini di maggiore efficacia ed incisività, dalle disposizioni del d.l. n. 174/2012 e. s.m.i. . Esse contengono le principali “misure di salvaguardia” degli equilibri di bilancio⁹⁴ e si caratterizzano per la valorizzazione del controllo “accertativo”⁹⁵ della Corte dei conti, rispetto al quale il tradizionale “controllo collaborativo” (art. 7, comma 7, della l. 131/2003)⁹⁶ arretra ed assume un significato diverso da quello attribuitogli finora⁹⁷.

Il valore paradigmatico del nuovo sistema di controllo è espresso dall’art. 148-*bis* TUEL (introdotto dall’art. 3, comma 1, lettera e, del d.l. n.174/2012) che, nel rafforzare il “controllo della Corte dei conti sulla gestione finanziaria degli enti locali”, sancisce l’ “obbligo” degli enti stessi di

⁹³ Il carattere solo “tendenzialmente” risarcitorio si collega alle norme della responsabilità amministrativa che mitigano la portata del risarcimento stesso, rispetto a quelle della omologa figura della responsabilità civile.

⁹⁴ Cfr. F. Sucameli, *L’equilibrio dei bilanci pubblici*, già citato.

⁹⁵ Cfr. Corte Cost. sent. n. 39/2014.

⁹⁶ Cfr. anche Corte Cost. sent. n. 29/1995.

⁹⁷ Cfr ancora Corte Cost. sent. n. 29/1995 e sent. n. 235/2015.

adottare “i provvedimenti idonei a rimuovere le irregolarità [rilevate] e a ripristinare gli equilibri di bilancio”.

La verifica sulla effettiva rimozione delle “irregolarità rilevate” è operata dalla Sezione Regionale di Controllo e può condurre anche al blocco dei “programmi di spesa per i quali è stata accertata la mancata copertura o l’insussistenza della relativa sostenibilità finanziaria”(art. 148-*bis*, u.c., TUEL).

Non è possibile soffermarsi sul controllo di “sostenibilità finanziaria”⁹⁸, né sul valore “cautelare” delle deliberazioni che dispongono il “blocco della spesa”⁹⁹. Siamo in presenza di una nuova forma di controllo, definito “coercitivo” dalla stessa Corte Costituzionale¹⁰⁰, articolato nella fase della rilevazione delle irregolarità e della mancanza di sostenibilità della spesa, da un lato, e dell’accertamento della rimozione di dette irregolarità ovvero del “blocco della spesa”, dall’altro. E’ un segno del mutato quadro di verifica dell’*agere publicum*, nel quale si collocano anche le misure sanzionatorie della responsabilità erariale, rimesse alle Sezioni Giurisdizionali della Corte dei conti.

La valorizzazione del controllo della Magistratura contabile e l’espandersi delle sanzioni giuscontabili esprimono uno degli aspetti dell’attuale tendenza legislativa a dare una sempre maggiore effettività agli interventi di stabilizzazione della spesa e di coordinamento della finanza pubblica (art. 117 Cost.), nel quadro dell’unità economica della Repubblica (art. 120 Cost.).

Con specifico riferimento alla verifica del “funzionamento dei controlli interni”, l’art. 148 TUEL (nel testo introdotto dal d.l. n.174/2012) ha completato il quadro delle misure sanzionatorie per la salvaguardia dei fondamentali beni-valori della contabilità pubblica. Misure del genere sono ormai rinvenibili in ognuno dei tre ambiti in cui si può idealmente articolare la complessa e variegata attività di controllo delle Sezioni regionali della Corte di conti, enucleabili dall’art. 7, c. 7, della l. n. 131/2003 e dall’art. 1, commi 166 e ss. della l. n. 266/2005, attinenti – in estrema sintesi – alla verifica: a) del “rispetto del patto di stabilità interno e dei vincoli derivanti dall’appartenenza dell’Italia all’U.E. (oggi sostituito dal “pareggio di bilancio”)¹⁰¹; b) della “sana gestione”, c) del “funzionamento dei controlli interni”.

Con specifico riferimento alla sana gestione, meritano una menzione particolare le misure pecuniarie previste dall’art. 30, c. 15, della l. n. 289/2002, nei confronti degli amministratori che hanno adottato atti e/o stipulato contratti in violazione del divieto di indebitamento per spese diverse da investimento¹⁰², e quelle di nullità degli atti e dei contratti stessi¹⁰³, atteso che è proprio su di esse che si è avuto il maggior numero di sentenze della Corte dei conti e, quindi, le più frequenti occasioni di approfondimento¹⁰⁴.

⁹⁸ Per approfondimenti sul “blocco della spesa”, ex art. 148-*bis* TUEL, cfr S.R.C. Campania, delib. n.107/2018/PRSP e conseguente sentenza delle SS.RR. 5/2019/EL in speciale composizione nonché SS.RR. Ord 5/2019/El di remissione alla Corte Costituzionale.

⁹⁹ Cfr. in proposito F. Dimita, *Il blocco dei programmi di spesa dell’ente locale nell’ambito dei controlli di legittimità-regolarità della Corte dei conti*, in *Federalismi.it* n.1/2019.

¹⁰⁰ In tal senso, Corte Cost. sent. n. 39/2014, § 6.3.4.3.2..

¹⁰¹ Per la verità, le recentissime disposizioni dei commi 819 e ss. dell’art. 1 della l. n.145/2018 (legge di bilancio 2019) sembrano aver escluso le sanzioni dirette a salvaguardia del pareggio di bilancio.

¹⁰² Tra le altre sanzioni pecuniarie si segnala anche quella per la mancata adozione dei piani di razionalizzazione delle partecipate pubbliche, ex art. 20, c. 7, del d.lgs. n.175/2016, nonché la sanzione a carico dei responsabili dei servizi degli enti locali che ingiustificatamente non hanno chiesto gli “spazi finanziari”per il pagamento dei debiti di parte capitale, ex art. 1, c. 4, d.l. 8 aprile 2013, n. 35, convertito dalla l. n.64/2013 e la sanzione per la omessa certificazione dei crediti da ritardato pagamento, ex art. 6, c. 9, del d.l. n.35/2013, convertito dalla l. n.64/2013.

¹⁰³ Tra le altre sanzioni di nullità degli atti e contratti si richiama il c. 7 dell’art. 53 del d.lgs. n. 165/2001, relativo agli atti ed i contratti posti in essere in violazione del dovere di esclusività della prestazione lavorativa del dipendente pubblico, nonché l’art. 3, c. 59, della l. n. 244/2007, per i contratti assicurativi dei dipendenti pubblici per i rischi da responsabilità erariale, e l’art. 1, c. 8, del d.l. 6 luglio 2012, n. 95, convertito in l. 135/2012, per i contratti stipulati in violazione degli accordi quadro CONSIP.

¹⁰⁴ Cfr. F.M. Longavita, *Il rito relativo a fattispecie di responsabilità sanzionatoria pecuniaria*, già citato.

Con riferimento al “funzionamento dei controlli interni”, invece, emergono principalmente le sanzioni pecuniarie di cui al precitato art. 148, c. 4, TUEL, nel testo introdotto dall’art. 3, comma 1, lettera e) del d.l. n. 174/2012, convertito dalla l. n. 213/2012.

Interessante rilevare come in tutte le disposizioni appena richiamate il riconoscimento legislativo della giurisdizione sanzionatoria della Corte dei conti, da esercitare nelle forme processuali ora previste dagli artt. 133-136 c. g. c., da un lato ne rinsalda il collegamento con il controllo e dall’altro esclude l’intervento di altro giudice nella delicatissima materia della salvaguardia dei beni-valori coesenziali al sistema giuscontabile pubblico, secondo le regole del giusto processo, da riguardare - per canoni di specializzazione - anche con riferimento alla VI disposizione transitoria e finale Cost.¹⁰⁵.

Le Sezioni territoriali di controllo della Corte dei conti, dal canto loro, pervengono all’accertamento di criticità e disfunzioni, rilevanti anche sul piano della responsabilità sanzionatoria, mediante l’ordinaria attività di verifica dei dati contabili ed amministrativi, desumibili dagli atti programmatori di spesa, dai rendiconti e dagli altri documenti contabili predisposti dagli enti controllati, tra i quali anche quelli relativi alla compilazione dei questionari elaborati dalla Sezione delle Autonomie, nel quadro delle “linee guida” per : a) la relazione di cui agli artt. 166 e ss. della l. n. 266/2005; b) le relazioni sulla legittimità e la regolarità delle gestioni e sul funzionamento dei controlli interni, ex art. 148 TUEL già citato; c) le relazioni di fine mandato, ex art. 1-bis, rispettivamente, commi 3 e 2 del d.l. n. 174/2012, convertito dalla l. n. 213/2012.

Ulteriori disfunzioni e criticità, pure rilevanti per l’“innesco” della responsabilità sanzionatoria emergono anche dall’esame dei “piani pluriennali di riequilibrio finanziario” (art. 243-bis TUEL, introdotto dall’art. 3, c. 1, lettera r del d.l. n. 174/2012) e dagli accertamenti prodromici alla declaratoria del dissesto (commi 5 e 5-bis dell’art. 248 TUEL, introdotti dall’art. 3, c. 1, lettera s del d.l. n. 174/2012 e relativa legge di conversione).

Il tema del dissesto, legato all’incapacità dell’Ente di “garantire l’assolvimento delle funzioni e dei servizi indispensabili” (art. 244 TUEL), baricentra l’obbiettivo principale della contabilità pubblica nel suo complesso. E’ stato correttamente osservato, in proposito, che “l’equilibrio nel tempo [del bilancio] è il naturale presidio a garanzia della capacità degli enti di erogare funzioni e servizi essenziali, in taluni casi costituzionalmente necessari, [come] i c.d. “LEP”, ex art. 117, c. 2, lettera m Cost.”¹⁰⁶.

In uno sguardo d’insieme, pertanto, può dirsi che la responsabilità erariale sanzionatoria, nel suo intrecciarsi con la funzione del controllo, ascritte entrambe alla Corte dei conti, ne condivide e ne esalta la funzione primaria, agevolmente individuabile nella prevenzione dei beni-valori della contabilità pubblica, per la salvaguardia degli equilibri dei bilanci e dell’unità economica del Paese,

¹⁰⁵ I pochissimi casi di sanzioni che vengono applicate direttamente dalle Sezioni territoriali di controllo della Corte dei conti, si pongono ai margini del quadro generale che assegna alle Sezioni giurisdizionali della Corte medesima il potere di condannare alle sanzioni previste per le fattispecie tipizzate di illeciti amministrativi-contabili.

Essi si riannodano, in prevalenza, alle esigenze di salvaguardia degli interessi specifici del procedimento di controllo al quale le sanzioni stesse accedono, piuttosto che alle esigenze di salvaguardia dei più generali e rilevanti beni-valori che si pongono alla base del sistema giuscontabile pubblico, quali “cardini” del sistema stesso.

In tal senso vengono in rilievo, tra le più recenti, le disposizioni dell’art. 13, c. 7, della l. n. 96/2012, secondo cui: “In caso di mancato deposito dei consuntivi delle spese elettorali da parte dei partiti, movimenti politici e liste, la sezione regionale di controllo della Corte dei conti applica la sanzione amministrativa pecuniaria da euro 50.000 a euro 500.000”.

Simili disposizioni si pongono in continuità ideale con quelle molto più risalenti dell’art. 1 del r.d. n. 1454/1933, che prevedono l’applicazione di una “pena pecuniaria” a carico del funzionario delegato che tarda nella presentazione del rendiconto. Trattasi, in entrambi i casi, di sanzioni che tendono semplicemente ad assicurare il rispetto dell’adempimento della presentazione dei conti.

Con la deliberazione n. 24/2013, la Sezione delle Autonomie ha ritenuto applicabile alla sanzione in discorso le regole generali della l. n. 689/1981, così da alimentare dubbi sia sul suo carattere “punitivo”, sia sulla giustiziabilità esterna alla Corte dei conti delle deliberazioni delle Sezioni di controllo che irrogano la sanzione stessa, ex art. 22 della citata l. n. 689/1981.

¹⁰⁶ Cfr. ancora una volta F. Sucameli, *L’equilibrio di bilancio*, già cit. .

allo scopo ultimo di assicurare i servizi essenziali ai cittadini, anche nella prospettiva fondamentale della solidarietà intergenerazionale.

6. Segue: la responsabilità erariale sanzionatoria come “misura di prevenzione” degli equilibri di bilancio: la sua compatibilità con gli arresti della giurisprudenza multilivello sul *ne bis in idem*.

La correlazione funzionale della responsabilità erariale sanzionatoria all’attività di controllo della Magistratura contabile, induce a riflessioni più meditate sulla vera natura di tale forma di responsabilità.

Soltanto in via di prima approssimazione può dirsi che le sanzioni giuscontabili siano espressione del “diritto punitivo”, come affermato in talune pronunce della Corte dei conti¹⁰⁷.

Il “diritto punitivo”, nell’ordinamento italiano, comprende due sottosistemi, coordinati tra loro, secondo canoni di specialità (cfr. art. 9 della l. 24 novembre 1981, n.689), costituiti dal diritto penale e dal c.d. diritto punitivo amministrativo¹⁰⁸.

Rientrano in quest’ultimo sottosistema gli illeciti “depenalizzati”, ovvero i reati di minore importanza, per allarme sociale che procurano e ridotta pericolosità criminale che manifestano.

La “depenalizzazione” opera una trasformazione degli illeciti penali in illeciti amministrativi, condividendo con il diritto penale la funzione “punitiva” della sanzione, ovvero il valore “retributivo” del “castigo” per il male arrecato, tipico della “pena” (ante, § 2). Di qui l’unificante espressione: “diritto punitivo”¹⁰⁹.

Su altro versante si pone il diritto della prevenzione, specificamente rivolto ad evitare l’illecito e/o la sua ripetizione, distinto dalla prevenzione generale, che ordinariamente si correla al “castigo”¹¹⁰.

Il sistema sanzionatorio giuscontabile, unitariamente inteso, nel suo intrecciarsi con il controllo esplica essenzialmente una funzione di “prevenzione specifica” per la salvaguardia degli equilibri di bilancio¹¹¹.

Una simile funzione è palese nelle norme che prevedono la nullità degli atti e dei contratti, così come nelle disposizioni che escludono il formarsi del rapporto obbligatorio tra il privato fornitore e l’Amministrazione destinataria dei beni o dei servizi, nei casi in cui la fornitura stessa sia stata disposta in violazione delle norme contabili sull’ “impegno” (art. 191 TUEL). In casi del genere l’obbligazione resta a carico del dipendente che ha ordinato la spesa priva di copertura¹¹².

Nelle sanzioni pecuniarie, invece, gli elementi “afflittivi” sono strettamente correlati al benevalore da salvaguardare e sono perciò in funzione della prevenzione, lontano da ogni intento punitivo.

Sotto questo profilo, l’orientamento della Magistratura contabile è nel senso di ritenere che, nell’applicazione delle predette sanzioni, vadano seguite “interpretazioni costituzionalmente orientate [...], in base a criteri di adeguatezza e congruità, per i quali deve sempre sussistere un

¹⁰⁷ Cfr. Sez. Giurisdizionale Reg. Umbria, sentenze n.128/2007, n.87/2008 e n.184/2011.

¹⁰⁸ Cfr. F. Mantovani, *Diritto penale, parte VI, Il diritto punitivo amministrativo*, Cedam, Padova, 2015.

¹⁰⁹ Anche in sede amministrativa, si distingue la *sanzione in senso stretto*, ovvero “la sanzione pecuniaria disciplinata dalla l. n.689/1981”, quale misura afflittiva, espressione di un potere diverso da quello discrezionale-amministrativo, e la *sanzione in senso lato*, quale manifestazione tipica di potere amministrativo autoritativo, in relazione al quale il cittadino versa in una posizione di interesse legittimo (Cons. St. Sez. VI, sent. n.6330/2018).

¹¹⁰ Cfr. P. Nuvolone, *Misure di Prevenzione e Misure di Sicurezza*, Enciclopedia del Diritto, XXVI, pag. 632 e ss., Varese, 1976.

¹¹¹ Cfr per l’espresso riferimento alla “*salvaguardia degli equilibri di bilancio*”, Corte conti Sez. Giur. Reg. Umbria n.128/2007; Sez. Giur. Reg. Marche n. 151/2007, Sez. Giur. Reg. Toscana n. 609/2006 e Sez. Giur. Reg. Lazio n. 3001/2005.

¹¹² Cfr. Cass. SS.UU. n.11036/2018.

ragionevole rapporto di proporzionalità tra la sanzione stessa ed il bene-valore presidiato dalla norma”¹¹³.

Analoghi criteri di adeguatezza e congruità sono alla base anche della graduazione della sanzione giuscontabile, in funzione - sempre di prevenzione - dello sviluppo progressivo della condotta temuta. Dalle sanzioni pecuniarie, volte ad evitare il realizzarsi delle forme meno gravi delle minacce ai beni fondamentali dell’ordinamento contabile, legate alla condotta talvolta semplicemente omissiva dell’amministratore e/o del dipendente pubblico, si passa a quelle più gravi, che si realizzano con l’adozione dei cennati atti e contratti vietati dalle norme, nelle quali la loro nullità concorre, in funzione complementare, con la sanzione pecuniaria, a carico di chi li ha posti in essere. A simili sanzioni, poi, si aggiunge quella di ancora maggiore rilievo, limitativa dello status giuridico pubblico, prevista dall’art. 248, commi 5 e 5-bis, TUEL per il dissesto, quale piena realizzazione dell’ “evento temuto”.

La funzione di prevenzione, tipica della sanzione giuscontabile, nelle ipotesi limitative di status raggiunge la sua massima estensione, volta com’è ad evitare la reiterazione delle condotte lesive che hanno provocato il dissesto, per un periodo ritenuto congruo dal legislatore¹¹⁴.

A tal ultimo proposito si ricorda che anche le misure limitative dello status politico dei cittadini, previste dall’art. 8 del d.lgs. n.235/2012, seppur con le debite distinzioni rispetto a quelle giuscontabili, sono state ritenute estranee alle “sanzioni penali”, per essere meglio inquadrata tra le misure “cautelari”¹¹⁵. Interessante rilevare come anche lo “scopo” di tali limitazioni è stato individuato “esclusivamente [nella necessità] di tutelare la pubblica funzione, in attesa che l’accertamento penale si consolidi nel giudicato”¹¹⁶. In sostanza, alla base della previsione normativa è presente primariamente l’esigenza di “allontanare dallo svolgimento del rilevante munus pubblico i soggetti la cui radicale inidoneità sia conclamata da irrevocabili pronunce di giustizia”¹¹⁷.

La natura della sanzione giuscontabile, estranea al diritto penale, sia per la sua previsione in altro ramo dell’ordinamento che per la sua fondamentale funzione di prevenzione¹¹⁸, peraltro non esaurisce - da sola - l’ambito della ricerca e delle valutazioni imposte dagli Engel *criteria*, tenuto conto del carattere alternativo tra loro degli stessi, ed è perciò necessario soffermarsi anche sul criterio della “gravità della sanzione”, da considerare in astratto e non nella sua concreta dimensione applicativa (ante, § 1).

Il requisito della “gravità” della sanzione, così come valutato nella sentenza Grande Stevens è stato sostanzialmente superato dalle più recenti pronunce della Corte EDU (A e B. c. Norvegia) e della Corte di Giustizia EU (Menci; Garlasson e altri; Di Puma e Zecca).

Alla stregua di tali nuove sentenze, la “gravità della sanzione” non va valutata in sé, ma in rapporto al disvalore complessivo dell’illecito: deve, in sostanza, potersi individuare un equilibrato

¹¹³ Cfr. C. conti Sez. Giur. Reg. Umbria, sent. n. 87/2008, con richiami ivi a Corte Cost. n. 16/1991, n. 84/1997, n.247/1997 e n.68/1998.

¹¹⁴ La dottrina ha ritenuto che la sanzione in discorso abbia natura accessoria rispetto alla responsabilità per danno erariale, così che essa va comminata agli amministratori che, con la loro condotta dannosa, hanno determinato il *dissesto* (cfr. P. Santoro ed E. Santoro, op. cit.).

Un simile collegamento è stato valorizzato anche dalle (poche) pronunce rese dalla Corte dei conti in proposito, per le quali, in estrema sintesi, la comminatoria della sanzione di cui all’art 248, c. 5, del TUEL “presuppone la prospettazione ed asseverazione di uno stretto nesso eziologico tra la fattispecie dannosa ed il dissesto finanziario” (cfr. Corte conti Sezione Giur. Reg. Campania n. 247/2013 e, in senso analogo, Id. n. 248/2013 e C. Conti Sez. Giur. Reg. Piemonte n. 67/2015).

Di recente, tuttavia, sembra delinearci un nuovo orientamento giurisprudenziale, volto a collegare le sanzioni limitative di *status* anche gli illeciti oggetto dello speciale rito sanzionatorio e non solo a quello risarcitorio (decreto della Sezione Giurisdizionale Reg. Campania n. 4/2017).

¹¹⁵ Cfr. Corte Cost. sent. n.267/2016 (§§ 5.2 - 5.7 di tale sentenza).

¹¹⁶ Cfr. ancora Corte Cost. n.267/2016.

¹¹⁷ Cfr. Cons. St. Sez. V sent. n.695/2013.

¹¹⁸ Si ricorda che la Corte EDU ha negato la duplicazione delle “pene” addirittura per le misure di prevenzione penale, valorizzando la loro preminente funzione di neutralizzazione della pericolosità criminale, come nel caso *De Tommaso c. Italia*, definito con la sentenza del 23 febbraio 2017.

rapporto di proporzionalità tra l'entità complessiva del disvalore e dell'allarme sociale provocato dall'illecito, da un lato, ed il sacrificio a carico di chi lo ha commesso, dall'altro.

L'illecito contabile, nelle forme più gravi, crea un grande disvalore ed un ancora maggiore allarme sociale, in relazione alla tenuta dei conti pubblici ed alla possibilità di assicurare concretamente i servizi essenziali. Da questo punto di vista, nel bilanciamento valutativo della "gravità" della "pena" complessiva da applicare, con la gravità del fatto (e dell'allarme sociale che provoca) sembra altamente improbabile che le sanzioni giuscontabili, per come attualmente previste dalle rispettive norme di riferimento, siano sproporzionate rispetto al disvalore complessivo del fatto al quale vanno applicate, anche in concorrenza con altre sanzioni.

D'altro canto, le peculiarità delle sanzioni contabili soddisfano anche gli ulteriori requisiti fissati dalle Corti sovranazionali europee per il cumulo delle "pene", in quanto: a) perseguono "scopi complementari", diversi (e speciali) rispetto alle altre sanzioni autenticamente penali; b) riguardano aspetti differenti della medesima condotta; c) nella loro stretta correlazione al fatto, ne consentono ampiamente la prevedibile applicazione cumulativa con altre sanzioni.

Quanto poi alla "identità del fatto" (l'*idem*), da accertare - come già detto - nella sua dimensione fenomenica, secondo i criteri della sentenza Zolotukhin c. Russia, è da considerare che l'illecito contabile ha una sua intrinseca tipicità fattuale, che lo distingue dagli altri illeciti, in quanto strettamente correlato alla lesione dei beni-valori della contabilità pubblica.

La norma che prevede e sanziona l'illecito contabile va interpretata secondo il principio di "offensività in concreto", così che l'illecito non può risolversi nella mera violazione della norma stessa. In pratica, essa va applicata in termini tali da individuare una lesione concreta ed effettiva, con ovvie e tangibili conseguenze disfunzionali contabili, quale evento fenomenico che si aggiunge alla condotta e si correla ad essa per il tramite di apposito nesso di causalità¹¹⁹.

In questa ottica, secondo una valutazione complessiva e sicuramente non approfondita delle varie e più frequenti ipotesi di illeciti sanzionati con misure giuscontabili, sembra che la lesione concretamente posta in essere del bene-valore tutelato aggiunga, in ognuna di esse, quel *quid pluris* che vale ad escludere l'identità del fatto materiale sanzionato con altro, sanzionato da un diverso ramo dell'ordinamento, e perciò stesso anche il *bis in idem*.

¹¹⁹ Secondo la prevalente giurisprudenza della Corte dei conti, il principio di "offensività" permea di sé l'intero sistema sanzionatorio, e la "lesione" che caratterizza la responsabilità erariale sanzionatoria "non può coincidere con la mera violazione della norma" (C. conti Sez. Giur. Reg. Umbria, sent. n.128/2007).

In realtà, "il principio di *offensività* opera su due livelli, rispettivamente: a) della previsione normativa (*offensività in astratto*), sotto forma di precetto rivolto al legislatore di prevedere fattispecie che esprimano già in astratto un contenuto lesivo dei beni-valori tutelati; b) dell'applicazione giurisprudenziale (c.d. *offensività in concreto*), quale "criterio interpretativo-applicativo affidato al giudice" (cfr. Corte Cost. n. 265/2005). In questa ottica, mentre sono contrarie al sistema le sanzioni che non tutelano alcun bene, tant'è che "si connotano come violazioni di carattere meramente formale quelle che non determinano una lesione alla sostanza del bene giuridico tutelato" (cfr. Cass. Sez. Lavoro n. 65/2007), al pari delle omologhe forme di responsabilità risarcitorie senza danno (ex Corte Cost. n.72/1983), "è compito del giudice stabilire, avvalendosi degli strumenti ermeneutici che il sistema offre, se una concreta fattispecie sia idonea o meno ad offendere i beni giuridici tutelati dalle norme" (cfr. Corte Cost. n.62/1986).