

**ACCERTAMENTI INCIDENTALI: POTERI DI COGNIZIONE DEL GIUDICE
CONTABILE NEI CONFRONTI DI ATTI O FATTI SULLA CUI LEGITTIMITÀ È
CHIAMATO A STATUIRE ALTRO GIUDICE. LIMITI AL POTERE DI
SOSPENSIONE DEL PROCESSO IN PRESENZA DI QUESTIONI PREGIUDIZIALI
PENDENTI PRESSO IL GIUDICE CIVILE, PENALE O AMMINISTRATIVO.**

1)Premessa.

Prima di illustrare le problematiche relative alla sospensione del processo contabile, è opportuno ricordare brevemente i principi fondamentali riguardanti l'accertamento incidentale di atti amministrativi da parte della Corte dei conti, senza violare i limiti esterni della giurisdizione.

A) L'accertamento incidentale del giudice riguarda questioni pregiudiziali di merito che esulano dalla propria giurisdizione e la cui risoluzione sia necessaria, e non soltanto utile, per la pronuncia sulla questione principale.

B) In sede pensionistica, difetta nel giudice contabile il potere di conoscere in via incidentale gli atti amministrativi, diventati inoppugnabili, rilevanti nel pregresso rapporto di impiego attivo, per l'impossibilità che tali atti possano essere considerati legittimi rispetto a tale rapporto e illegittimi in altri rapporti, come quello di pensione (Cass. SS.UU. sent. n. 18076/2009 e 8317/2010).

C) Resta priva di diretta rilevanza nel giudizio contabile la circostanza che l'atto amministrativo presupposto sia stato ritenuto legittimo in altra sede, ed in particolare dal giudice amministrativo.

D) Si discute se si debba adottare, nel processo contabile, il criterio della disapplicazione dell'atto in senso stretto o tecnico, ai sensi dell'art. 5 della legge n. 2248/1865, all. E, che costituisce "espressione di un principio generale dell'ordinamento", come rilevato dalla Cassazione nella sentenza n. 5929/2007, ovvero considerare l'accertamento su questioni pregiudiziali di merito alla stregua di una mera verifica, non incidentale ma principale, di un elemento della fattispecie oggetto di cognizione. Sul punto è stato osservato che non si

tratterebbe di una disapplicazione in senso tecnico, giacché l'esito dell'atto illegittimo non è sconosciuto dal giudice contabile al fine dell'affermazione di un diritto o interesse legittimo che esso preclude, ma è valutato nella sua effettività giuridica, per il risultato che ha prodotto, consistente proprio nella realizzazione del documento erariale (Sez. Sardegna sent. n. 203/2014).

E) Il principio della disapplicazione, desunto dall'art. 5 della legge n. 2248/1865, all. E sul contenzioso amministrativo ed il relativo limite ai poteri del giudice, di fronte ad un atto amministrativo illegittimo, non viola principi di valore costituzionale, rientrando la disciplina degli istituti processuali nella discrezionalità del legislatore (sent. Corte cost. n. 304/2011).

F) La decisione del giudice che risolve incidentalmente una questione di competenza di altro giudice non ha efficacia vincolante in nessun altro processo e quindi non acquista mai carattere di giudicato.

G) La disciplina in esame sull'accertamento incidentale risulta in linea con l'esigenza di ottenere la massima semplificazione nello svolgimento del processo, in conformità con il principio costituzionale della ragionevole durata del processo.

H) Sono previste eccezioni tassative al principio della disapplicazione per cui non è ammessa la cognizione del giudice su determinate questioni pregiudiziali per le quali è sancita la sospensione del processo, rimanendo ferma la competenza per materia rimessa ad altro giudice, come nel caso dell'accertamento incidentale relativo ad una questione di stato delle persone. Tali eccezioni rispondono all'esigenza di certezza *erga omnes* del giudicato, evitando il rischio di contrastanti pronunce e il ricorso a disparati criteri di accertamento.

2) La nuova normativa sulla sospensione del processo introdotta dal codice di giustizia contabile.

Il Capo VI c.g.c. è dedicato alla disciplina degli incidenti processuali, già regolati dagli articoli 9-11 del regolamento di procedura approvato con regio decreto n. 1038 del 1933.

In particolare, l'art. 106, I comma, statuisce che "Il giudice ordina la sospensione del processo quando la previa definizione di altra controversia civile, penale o amministrativa, pendente davanti a sé o ad altro giudice, costituisca, per il suo carattere pregiudiziale, il necessario antecedente dal quale dipenda la decisione della causa pregiudicata ed il cui accertamento sia richiesto con efficacia di giudicato".

La sospensione può essere disposta, ai sensi del II comma, anche su istanza concorde delle parti in presenza di giustificati motivi, per una sola volta con una durata massima di 3 mesi.

L'art. 105 riguarda l'incidente di falso e dispone che chi deduce la falsità di un documento deve dimostrare di aver già proposto querela di falso o chiedere un termine per proporla al tribunale competente ma, se il giudizio può essere definito indipendentemente dal documento, il giudice si pronuncia sulla controversia principale. In caso contrario, il giudizio di responsabilità è sospeso fino alla decisione del giudizio di falso.

La sospensione del giudizio (artt. 106-107), disciplinata in analogia a quanto previsto dal c.p.c. (artt. 295-298), presuppone la contemporanea pendenza di due processi, tra i quali esiste un rapporto di pregiudizialità.

Con previsione normativa, innovativa rispetto al previgente regolamento di procedura (r.d. n. 1038/1933), il c.g.c. consente alle parti in causa di reclamare, con regolamento di competenza, avverso il provvedimento di sospensione del processo (art. 119).

Prima dell'entrata in vigore del codice, le Sezioni riunite, con ordinanze n. 1/2012 e n. 3/2012, avevano già riconosciuto l'impugnabilità dell'ordinanza che determina la sospensione del processo, ritenuta come un'evenienza eccezionale,

conformemente al principio, costituzionale ed europeo, della ragionevole durata dei processi.

Durante la sospensione, che determina l'interruzione dei termini, non possono essere compiuti atti del procedimento, fatta salva un'autorizzazione del giudice per i casi di urgenza.

In conclusione, il nuovo codice di giustizia contabile ha confermato il principio che la sospensione è ammessa entro limiti estremamente ristretti, in aderenza al principio guida relativo al regime di indipendenza fra le diverse giurisdizioni.

Sul punto, la Cass. SS.UU., con sentenza n. 26582/2013, ha precisato che giurisdizione penale e civile, da un lato, e giurisdizione contabile, dall'altro, sono reciprocamente indipendenti nei loro profili istituzionali, anche quando investono il medesimo fatto materiale, e l'eventuale interferenza che può determinarsi tra tali giudizi pone esclusivamente un problema di proponibilità dell'azione di responsabilità davanti alla Corte dei conti, senza dar luogo a questione di giurisdizione.

3) La concreta applicazione della disciplina sulla sospensione del processo.

Da una panoramica delle ordinanze, in particolare del giudice contabile di primo grado, emerge che in molti casi la disciplina sulla sospensione del processo è interpretata in modo estremamente "elastico" e notevolmente estensivo, superando gli angusti limiti entro cui, ad avviso dello scrivente, andrebbe correttamente applicata.

Come si vedrà nel punto successivo, le Sezioni Riunite hanno adottato, a ragione, criteri diametralmente opposti, salvaguardando sia il principio fondamentale dell'indipendenza dei giudizi contabili rispetto a quelli delle altre magistrature, con particolare riguardo ai giudizi penali, sia il principio della ragionevole durata del processo, i cui tempi venivano dilatati in modo abnorme in conseguenza della sospensione.

In più casi, sembra addirittura indebitamente ripristinata l'abrogata pregiudizialità penale, anche se non può sottacersi il rischio, paventato in talune ordinanze, del contrasto nella valutazione della liceità dei medesimi atti o fatti, da una parte nel giudizio contabile e dall'altra nel giudizio penale.

Analoghe considerazioni circa un'interpretazione quanto mai "elastica" valgono nei rapporti con i giudizi civili e amministrativi.

Ovviamente, per motivi di brevità, l'analisi verrà compiuta su un ristretto numero di casi, per i quali possono essere rappresentati notevoli motivi di perplessità.

I) Ordinanza n. 114/2013 Sez. Sicilia: la sospensione è disposta sul presupposto che "la prospettazione accusatoria si fonda sull'asserito difetto di un titolo di legittimazione giuridica sul fondo agricolo controverso, con la conseguenza che, ove tale legittimazione vi fosse, non sarebbe in alcun modo ipotizzabile la responsabilità del convenuto in ordine ai fatti dedotti in giudizio" e sulla considerazione che sulla questione pendevano procedimento penale e civile dai cui esiti non si poteva prescindere.

II) Ord. n. 46/2013 Sez. Emilia-Romagna: "il substrato fattuale e giuridico su cui si basa la pretesa risarcitoria oggetto del presente giudizio di responsabilità amministrativa risulta sostanzialmente coincidente con i fatti oggetto dell'accertamento penale cui il procuratore erariale fa espresso riferimento nell'atto di citazione", ed il procedimento penale è pendente in fase di appello, per cui il processo va sospeso in quanto "la definitiva decisione della controversia penale assume chiaro rilievo pregiudiziale nel presente giudizio di responsabilità amministrativa, costituendo indispensabile antecedente logico-giuridico della definizione del giudizio stesso".

III) Ord. n. 405/2013 Sez. Lazio: viene disposta la sospensione "al fine di acquisire indispensabili elementi di giudizio e segnatamente elementi di prova in ordine all'esistenza del danno, alla sua entità ed all'apporto causale di ciascun convenuto" in quanto "pur nella consapevolezza dell'autonomia che contraddistingue il giudizio per responsabilità amministrativa rispetto a quello

penale, il Collegio non può che prendere atto dell'oggettiva unicità di condotte esistente tra quella illecita ritenuta fonte di danno erariale e quella oggetto del procedimento penale".

IV) Ord. n. 3/2014 Sez. Piemonte: viene disposta la sospensione fino alla conclusione con sentenza passata in giudicato del procedimento civile, in quanto avverso la sentenza di condanna dei convenuti in sede civile è stato interposto ricorso per cassazione e "la presente azione di responsabilità amministrativa per danno indiretto, alla cui base è posto il diritto di rivalsa, conseguente alla condanna subita in sede civile per la responsabilità dei medici ospedalieri, presuppone l'accertamento della responsabilità del dipendente verso i terzi" e tale accertamento, che è elemento costitutivo del danno alle pubbliche finanze, deve essere definitivo.

Su quest'ultimo punto, per inciso si osserva che la circostanza indicata, a sommosso parere dello scrivente, avrebbe dovuto comportare l'inammissibilità dell'azione, in carenza di un danno concreto ed attuale, e non la sospensione del giudizio.

V) Ord. n. 9/2016 Sez. Veneto: si dispone la sospensione "considerato che il giudizio sulla legittimità delle modalità di fruizione dei permessi è evidentemente pregiudiziale rispetto alla valutazione della condotta della convenuta in termini di idoneità a causare un danno erariale, laddove, ove ritenuta legittima detta condotta, non sussisterebbe alcun danno; che, nella specie, in termini di giurisdizione, la sede naturale della decisione in ordine alla natura dei permessi di cui all'art. 33, comma 3, della legge n. 104 del 1992 e della conseguente legittimità delle modalità della loro fruizione, sia il giudice civile, innanzi al quale già pende il giudizio".

VI) Ord. n. 44/2016 Sez. Puglia: "stabilito che l'obbligo di disporre la sospensione sussiste qualora il giudizio dipenda dalla decisione di un'altra causa, a condizione che questa sia pregiudiziale ... in ogni altra ipotesi il giudice può valutare se sospendere il corso del processo, per aspettare la decisione di un'altra causa che si prospetti come influente. Venendo al caso di specie, si è al

di fuori dei presupposti della sospensione necessaria, ed il Collegio reputa di accogliere l'istanza di sospensione proposta, sulla base della considerazione che l'atto di citazione si fonda esclusivamente sulle risultanze del procedimento penale in corso di dibattimento in primo grado ... e che lo svolgimento in tempi ravvicinati delle udienze dibattimentali e la sospensione del presente giudizio sino al deposito della sentenza penale di primo grado, sono entrambi elementi in grado di non inficiare il principio costituzionale della durata ragionevole del processo".

VII) Ord. n. 45/2016 Sez. Puglia: del tutto analoga a quella del punto precedente.

VIII) Ord. n. 10/2017 Sez. Basilicata: si dispone la sospensione tenuto conto che "non può risultare indifferente all'avveduto giudizio di questa Corte l'esito dell'accertamento sulla falsificazione, manipolazione ed alterazione dei fatti e dei comportamenti oggetto del giudizio penale, e costituiti dalle contestate presenze al lavoro nei giorni di malattia o di ferie, o dalla contestata redazione dei consuntivi, rivelandosi la verifica di tali accadimenti ineliminabile presupposto giuridico e fattuale per il corretto giudizio di integrazione dei presupposti della responsabilità amministrativa".

IX) Ord. n. 70/2017 e n. 10/2018 Sez. Abruzzo: va disposta la sospensione per la "assoluta ed innegabile identità dei fatti materiali oggetto dei due giudizi, penale e contabile"... "in presenza di un vincolo di stretta ed effettiva consequenzialità tra due emanande statuizioni".

X) Ord. n. 17/2018 Sez. Puglia: Viene disposta la sospensione in quanto "la vicenda processuale per cui oggi è causa riguarda il danno per gli indebiti pagamenti conseguenti alle condotte illecite imputate al convenuto" ... Per le medesime condotte pende giudizio penale presso il Tribunale" ... "Ritiene, pertanto, il Collegio che la questione prospettata risulta effettivamente pregiudiziale per la valutazione della condotta del chiamato in responsabilità foriera di danno erariale. Invero, un'eventuale difformità tra i due giudizi, penale

e amministrativo-contabile, potrebbe senz'altro determinare un contrasto di giudicati".

XI) Ord. n. 16/2018 Sez. Lazio: si dispone la sospensione "in quanto l'accertamento in sede penale delle relative condotte si ritiene pregiudiziale anche alla decisione del presente giudizio" e "costituisca antecedente logico di quello spettante a questo giudice".

XII) Ord. n. 53/2018 Sez. Lazio: si dispone la sospensione tenuto conto che "nel caso di specie non si può prescindere dalle risultanze del procedimento penale, almeno in primo grado".

4) La più recente giurisprudenza delle Sezioni Riunite nei giudizi per regolamento di competenza promosso dalle Procure regionali avverso la sospensione dei giudizi.

Nell'ordinanza n. 2/2018 le SS.RR. hanno osservato che la impugnata sospensione si dimostrava carente sul piano motivazionale, disallineandosi dai paradigmi degli artt. 5 e 40 c.g.c., in quanto non erano indicate quali fossero le questioni pregiudicanti, ovvero quali specifici elementi di fatto integrassero, nel caso in esame, il rapporto di dipendenza tra cause (penale e amministrativo-contabile). D'altra parte, come chiarito da Cass. n. 6510/2016, "per rendere dipendente e quindi tecnicamente pregiudiziale la decisione civile dalla definizione del giudizio penale, non basta che nei due processi rilevino gli stessi fatti, ma occorre che l'effetto giuridico dedotto nel processo civile sia collegato normativamente alla commissione del reato che è oggetto di imputazione nel giudizio penale". Né tale rapporto di dipendenza poteva configurarsi quando nel processo contabile venivano utilizzati gli stessi elementi di prova raccolti nel processo penale, tenuto conto che tale circostanza non privava di autonomia le valutazioni di merito del giudice contabile in ordine alle condotte contestate ai convenuti. Infine, l'ordinanza del giudice di primo grado non chiariva le ragioni che rendevano necessario l'accertamento con forza di giudicato di non meglio precisate "questioni".

Nell'ordinanza n. 3/2018 delle SS.RR., riguardante un caso di responsabilità su fatti per i quali pendeva anche procedimento penale, è riportata l'acuta osservazione della Procura generale secondo cui, ammettendo la sospensione "si determinerebbe, nei fatti, la spoliazione della potestà del giudice contabile di definire la controversia, con la conseguenza di concretare una sorta di eterodeterminazione dei fatti di causa, trasferendo impropriamente al giudice penale la funzione valutativa degli stessi, determinandosi così un vulnus all'esercizio in piena autonomia del potere cognitivo spettante al giudice della responsabilità amministrativa". Le SS.RR. hanno quindi ribadito che non sono ammissibili sospensioni ex art. 295 c.p.c. dettate da ragioni di mera opportunità dovendosi, al di fuori dei casi previsti dalla legge, riscontrare, in modo concreto e stringente, condizioni di dipendenza tra i giudizi da definire, da individuare in termini di evidente correlazione logico-giuridica, in presenza di un vincolo di consequenzialità, nel senso che la decisione della causa pregiudicata possa dirsi dipendente dall'altra. Inoltre, l'acquisizione, in via istruttoria, degli atti del fascicolo processuale penale comportava che tali atti fossero divenuti atti del giudizio contabile, la cui analisi e valutazione era di esclusiva pertinenza del giudice contabile.

Nell'ordinanza n. 4/2018 le SS.RR., nel confermare le valutazioni già espresse sul rapporto fra procedimento penale e contabile, ha osservato che le indicate statuizioni di principio in base all'art. n. 295 c.p.c. mantengono inalterato il loro valore, ed anzi trovano ulteriore riscontro, nella disciplina della sospensione del giudizio dettata dall'art. 106 del codice della giustizia contabile.

Nell'ordinanza n. 9/2018 le SS.RR. hanno precisato che il codice di giustizia contabile ha autonomamente disciplinato le ipotesi di sospensione del processo (art. 106), anche nel giudizio di impugnazione (art. 187), con disposizioni che, quantunque riproducano sostanzialmente le analoghe norme del codice di procedura civile, non richiedono più il riferimento agli istituti da quest'ultimo disciplinati. La sospensione necessaria del processo presuppone la pendenza di un processo avente ad oggetto una questione pregiudiziale, sulla quale nel processo *de quo*, per volontà di parte o per disposizione di legge, il giudice debba

decidere con efficacia di giudicato. Diversamente, soccorre l'altro principio della cognizione incidentale delle questioni pregiudiziali (art. 34 c.p.c.). Le SS.RR. hanno concluso nel senso che la controversia penale non è pregiudiziale in senso tecnico, non costituendo l'antecedente da cui dipende la definizione del giudizio contabile e che il legislatore non ha attribuito rilevanza al pericolo di contrasto pratico di giudicati, se non nei limiti e nella misura in cui ha previsto l'efficacia della sentenza penale irrevocabile negli altri giudizi (cfr. artt. 651 e ss. c.p.p.).

Infine, nell'ordinanza n. 11/2018 le SS.RR. - premesso che il giudizio erariale era stato promosso in relazione ad un danno riconducibile al non corretto trattamento retributivo corrisposto ad un segretario comunale e che il giudice territoriale aveva ordinato la sospensione del processo, ritenendolo pregiudizialmente dipendente dall'accertamento in sede civile del diritto alla ripetizione delle somme indebitamente erogate - hanno osservato che non erano state indicate le specifiche ragioni, in fatto ed in diritto, per le quali, alla luce dei predetti principi che regolano la pregiudizialità tecnico-giuridica, il procedimento civile per la ripetizione dell'indebito ex art. 2033 c.c. avrebbe costituito l'antecedente logico del giudizio di responsabilità il cui accertamento sia richiesto con efficacia di giudicato (art. 106 c.g.c.). D'altra parte, non si poteva prospettare nel giudizio civile per la ripetizione dell'indebito alcun elemento della causa pregiudicata (c.d. pregiudizialità tecnica), trattandosi di un procedimento imperniato su un'azione a carattere personale, esperita con finalità esclusivamente restitutorie e prescindente dalla condotta dell'*accipiens* e dalla sua connotazione soggettiva, a differenza di quanto, invece, avviene per il giudizio di responsabilità amministrativa.

5) Brevi considerazioni conclusive.

Come emerge dalle citate ordinanze dei giudici territoriali, in tema di applicazione dell'istituto della sospensione, possono essere prospettati notevoli dubbi, alla luce del principio fondamentale, accolto in sede costituzionale ed europea, della ragionevole durata del processo, che è stata legislativamente ritenuta prevalente sull'esigenza di armonia tra i giudicati. Inoltre tale giurisprudenza sembra contrastare con l'altro principio, altrettanto

fondamentale, dell'autonomia dei giudizi presso le diverse giurisdizioni, con il rischio di "concretare una sorta di eterodeterminazione dei fatti di causa" per usare la definizione accolta dalla Procura generale.

Si ritiene, invece, in aderenza con la giurisprudenza delle SS.RR., che non vi sia più spazio per una discrezionale e non sindacabile facoltà di sospensione del processo, esercitabile dal giudice al di fuori dei casi tassativi di sospensione legale. Quindi si può escludere la sopravvivenza della sospensione facoltativa insindacabile a discrezione del giudicante, al fine di salvaguardare l'esigenza tassativa di evitare ritardi nella pronunzia della causa in trattazione.

In proposito va anche sottolineato che proprio la finalità di ritardare una possibile condanna muove spesso gli interessati a formulare istanze di sospensione, in assenza di un interesse effettivo ad attendere la decisione del giudice appartenente ad altra giurisdizione.

D'altra parte, il P.M. contabile, nell'ambito delle proprie prerogative e di un prudente apprezzamento, può sempre valutare, compatibilmente con il rispetto dei termini di prescrizione, l'opportunità di attendere l'esito del processo penale, civile o amministrativo avviato sugli stessi fatti oggetto del giudizio di responsabilità amministrativa.

In conclusione, la tendenza indicata di ordinare la sospensione del processo di primo grado al di fuori dei rigidi limiti contenuti nell'art. 106 c.g.c. potrà essere sovvertita se, come è auspicabile, le SS.RR. continueranno nell'indirizzo meritorio di annullare tali statuizioni su azioni, sempre più frequenti, delle Procure contabili.

Roma 5 novembre 2014

Antonio VETRO

(Presidente on. Corte dei conti)