

## **REGOLE PROBATORIE E REGOLE DI GIUDIZIO NELL'AMMISSIONE E VALUTAZIONE GIUDIZIALE DEGLI ESITI DELL'ATTIVITÀ CONSULTIVA E DI CONTROLLO\***

di Fulvio Maria Longavita, *Presidente della Sezione di Controllo della Corte dei Conti per la Regione Umbria*

§-1) Premessa: i rapporti tra funzioni giurisdizionali e funzioni di controllo nelle disposizioni del nuovo codice contabile; §-2) I rapporti tra funzioni giurisdizionali e funzioni di controllo della Corte dei conti nel quadro dei valori costituzionali della contabilità pubblica; §-3) Regole probatorie e regole di giudizio nel codice di giustizia contabile; §-4) Segue: ammissibilità dei mezzi di prova; §-5) Segue: regole di valutazione giudiziale delle prove; §-6) Le segnalazioni dei magistrati del controllo dei fatti dai quali possono derivare responsabilità erariale, ex art. 52, comma 4, c. giust. cont.; §-7) L'ammissione a visto degli atti sottoposti al controllo preventivo di legittimità, ex art. 17, comma 30-*quater*, del d.l. n. 78/2009, convertito dalla l. n. 102/2009 e s.m.i.; §-8) I pareri espressi dalla Corte dei conti nell'esercizio della funzione consultiva, ex art. 95, comma 4, c. giust. cont. .

### **§-1) Premessa: i rapporti tra funzioni giurisdizionali e funzioni di controllo nelle disposizioni del nuovo codice contabile.**

Tra le più importanti novità del codice di giustizia contabile, assumono particolare rilievo le disposizioni che hanno normato i rapporti tra le attività di controllo e quelle giurisdizionali della Corte dei conti. Esse hanno avuto il merito di aprire nuovi spazi di approfondimento su un tema che sembrava definitivamente sopito, nella visione di una netta separazione ed incomunicabilità delle due principali sfere di intervento della Corte dei conti Italiana, affermatasi dopo la riforma del 1994 (leggi nn.19-20), non propriamente coerente con l'intrinseca unitarietà formativa, finalistica ed etico-culturale della Magistratura contabile.

Si tratta di poche regole, rinvenibili negli artt. 52, comma 4; 69, comma 2, 95, comma 4, e 133, comma 1, del codice<sup>1</sup>.

Le norme del codice, peraltro, non esauriscono tutte le regole del sistema

giuscontabile sui rapporti tra controllo e giurisdizione della Corte dei conti.

L'art. 17, comma 30-*quater*, lettera **a)** del d.l. n. 78/2009 (convertito dalla l. n. 102/2009 e s.m.i.)<sup>2</sup>, infatti, ha integrato il primo periodo del comma 1 dell'art. 1 della l. n. 20/2014, nel senso di prevedere l'esclusione della gravità della colpa "quando il fatto dannoso tragga origine dall'emanazione di un atto vistato e registrato in sede di controllo preventivo di legittimità, limitatamente ai profili presi in considerazione nell'esercizio del controllo".

Soffermando l'attenzione sulle sole disposizioni del codice che regolano i rapporti tra le funzioni di controllo e quelle giurisdizionali, è da dire che esse sono coerenti con i principi ed i criteri direttivi fissati dall'art. 20, comma 2, lettera **p)** della legge delega n. 124/2015<sup>3</sup>.

Com'è agevole desumere dalle disposizioni della precitata lettera **p)** del comma 2 dell'art. 20 della legge di delega, l'intento perseguito dal delegante è stato quello di "disciplinare esplicitamente" i rapporti tra controllo e giurisdizione, sotto il triplice aspetto:

a) delle "connessioni tra risultanze ed esiti accertativi raggiunti in sede di controllo" con le attività giurisdizionali della Corte dei conti;

b) della "documentazione e [degli] elementi probatori [derivanti dal controllo] producibili in sede di giudizio";

c) della "idonea considerazione" dei "pareri resi dalla Corte dei conti [...] ai fini della valutazione della effettiva sussistenza dell'elemento soggettivo [...] e del nesso di causalità".

La "relazione illustrativa" al codice, peraltro, dà anche conto delle implicazioni costituzionali della materia relativa ai rapporti tra attività di controllo ed attività giurisdizionale della Corte dei conti, rilevanti per la corretta attuazione della delega. A tal fine, si sofferma sulle considerazioni espresse in proposito dalla Corte costituzionale nella nota sent. n. 29/1995<sup>4</sup>, evidenziando gli ambiti entro i quali i predetti rapporti sono stati ritenuti compatibili con l'autonoma previsione costituzionale della funzione di controllo (ex art. 100 Carta Cost.) e della funzione giurisdizionale nelle materie di contabilità (ex successivo art. 103)<sup>5</sup>.

La "relazione illustrativa" al codice riporta correttamente il pensiero del

Giudice delle Leggi, teso – da un lato – a riaffermare l' "incontestabile" poterdovere del magistrato del controllo di segnalare alla Procura erariale i danni accertati nell'esercizio delle sue funzioni (coerente con il carattere unitario della Magistratura contabile) e – dall'altro lato – a prevenire possibili violazioni dei fondamentali "diritti di difesa", comprimibili dalla utilizzabilità diretta, nel giudizio di responsabilità erariale, delle "notizie [e] dati acquisiti" mediante il "controllo sulla gestione".

Di qui, corrispondentemente, le previsioni del codice di:

a) porre uno specifico "onere", in capo al magistrato del controllo, di segnalare i fatti "dai quali possono derivare responsabilità erariali", ex art. 52, c. 4;

b) indicare le norme generali sul dispiegarsi dell'onere probatorio tra le parti e nei rapporti con il giudice, conformi ai principi costituzionali della inviolabilità del diritto di difesa (ex art. 24 Cost.) e del giusto processo (ex art. 111Cost), con apposite disposizioni che regolano, da un lato, l' "attività istruttoria del P.M." (artt. 55-65) e della parte privata (art. 71-72) nella fase "pre-processuale" e, dall'altro lato, i poteri del Giudice di "ammissione", "assunzione" e "valutazione" dei mezzi di prova, nella fase processuale (ex artt. 94-99);

c) valorizzare i "pareri resi dalla Corte dei conti", ai fini dell'esclusione dell'elemento psicologico e/o del nesso di causalità (artt. 95, c.4, e 69, c. 2).

Da notare che, proprio al fine di dare concretezza ed effettività al diritto di difesa della parte privata, l'art. 71, comma 5, c. giust. cont. ha previsto specifiche forme di intervento della Procura regionale a sostegno delle iniziative istruttorie del convenuto, contro le inerzie e gli ostacoli eventualmente frapposti all'acquisizione di atti e documenti.

La "relazione illustrativa", nell'esprimere "il punto di equilibrio del rapporto tra esiti del controllo, specie del controllo di gestione, e la loro osmosi all'interno o all'origine del giudizio di responsabilità", sembra quasi ripetere gli orientamenti della Corte Costituzionale (ex sent. n. 29/1995) chiarendo che:

a) i fatti oggetto di segnalazione "possono ben costituire una notizia di danno specifica e concreta, [ai sensi dell'] art. 51, comma 2, ove consistenti in

informazioni circostanziate e non riferibili a fatti ipotetici o indifferenziati" (v. paragrafo 8.1 della relazione);

b) essi, tuttavia, "non possono mai assumere il valore di prova di un danno erariale, che così giungerebbe già preconstituita all'interno del giudizio di responsabilità" (v. ancora paragrafo 8.1 della relazione);

c) tali fatti, al contrario, "devono essere sempre dimostrati e scrutinati solo e soltanto all'interno del giudizio" (v. un'ultima volta il paragrafo 8.1 della relazione illustrativa al codice).

Le disposizioni del codice di giustizia contabile dunque, in punto di regole di ammissione e valutazione delle prove nel giudizio di responsabilità erariale, consentono di articolare una trattazione separata dei rapporti tra controllo e giurisdizione della Corte dei conti, incentrata – da un lato – sull' "onere di segnalazione dei fatti dai quali possono derivare responsabilità" e – dall'altro – sulle forme concrete del distribuirsi dell'onere probatorio tra le parti, con particolare riguardo all'ammissione a visto dei provvedimenti sottoposti a controllo preventivo di legittimità ed ai "pareri della Corte dei conti".

Prima di analizzare tali aspetti, un punto di ulteriore riflessione, nel quadro dei valori costituzionali dei rapporti tra controllo e giurisdizione della Corte dei conti, è offerto dalla sentenza n. 235/2015 della Corte Costituzionale.

## **§-2) I rapporti tra funzioni giurisdizionali e funzioni di controllo della Corte dei conti nel quadro dei valori costituzionali della contabilità pubblica.**

Con la sent. n. 235/2015, la Corte Costituzionale ha arricchito il quadro valutativo sui rapporti tra controllo e giurisdizione.

La predetta sentenza, nel richiamare e confermare gli orientamenti già espressi dalla Corte Costituzionale con la sent. n. 29/1995, ha anzitutto chiarito come essi, in quanto volti "ad assicurare il rispetto del principio del contraddittorio", valgono non solo per il c.d. "controllo collaborativo" (espressamente considerato nella sent. n. 29/1995), ma "anche per le notizie o i dati acquisiti dalla magistratura contabile nell'esercizio di qualsivoglia funzione di controllo" (v. paragrafo 11 della sent. n. 235/2015).

In secondo luogo, la sentenza in rassegna ha posto il problema di come qualificare la "nota di trasmissione", con la quale i magistrati del controllo comunicano alle Procure regionali gli atti identificativi di una possibile responsabilità erariale.

Escluso che la suddetta nota possa essere attratta nell'area della giurisdizione, essendo funzionalmente volta a legittimare soltanto una possibile (e del tutto eventuale) attività istruttoria della Procura erariale (al pari di una qualsiasi altra *notitia damni*), resta da stabilire se essa costituisca una "prosecuzione dell'attività di controllo" o non sia piuttosto un atto di natura diversa, espressivo della generale cointestazione di funzioni giurisdizionali e di controllo alla Corte dei conti.

La sentenza in riferimento non risolve espressamente il problema e offre indicazioni non propriamente univoche in proposito. Da un lato, infatti, evidenzia come fosse stato "lo stesso ente ricorrente [ossia la Regione che aveva adito la Corte medesima] a riconoscere che l'obbligo di segnalazione discende dai principi generali e grava sulle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, laddove emergano fatti idonei a evidenziare una responsabilità contabile", con ciò lasciando intendere che il predetto "obbligo" si connette alla funzione del controllo in senso del tutto generale, comprensiva dell'ancor più lata (ed informale) attività di "vigilanza", da sempre intestata agli organi di controllo della Corte dei conti<sup>6</sup>. Dall'altro lato, però, ha annullato la menzionata nota di comunicazione nel rilievo che "la segnalazione alla Procura contabile trae[va] origine da un'attività di controllo [...] travolta dalla sentenza n. 130 del 2014<sup>7</sup>" della stessa Corte Costituzionale, da ritenere perciò "*illegittima ex tunc*" (v. ancora paragrafo 11 della sent. n. 235/2015), con ciò lasciando intendere che il ripetuto "obbligo" va ancorato alle specifiche funzioni di controllo, solo se regolarmente esercitate.

Il codice di giustizia contabile, sembra aver operato una scelta che va nel primo senso (dovere di segnalazione, in base ai principi generali del sistema), ponendo un "onere" e non un "obbligo" di comunicazione dei "fatti dai quali possano derivare responsabilità erariale", che si incardina direttamente sui "magistrati della Corte" addetti al controllo e non sulle "Sezioni" o sugli "Uffici"

di assegnazione.

La scelta del codice appare coerente con il disegno generale del Costituente di affidare ad un medesimo organo magistratuale, nelle materie della contabilità pubblica, sia le funzioni di controllo che quelle giurisdizionali, ma con una diversa angolazione valutativa<sup>8</sup>.

Da una siffatta, diversa angolazione promanano le ulteriori diversità (strutturali, funzionali e teleologiche) delle due funzioni a confronto e, di conseguenza, il limitato valore d'attribuire alle segnalazioni dei magistrati contabili dei fatti che potrebbero ingenerare responsabilità erariale, nei loro contenuti intellettuale-valutativi, solamente quale "*notitia damni*". I fatti in discorso, in sostanza, vanno verificati dalle parti nell'eventuale, successivo giudizio di responsabilità, in posizione di "parità" tra loro, mediante apposito "contraddittorio" e nel rispetto del "giusto processo, previsto dall'art. 111, comma 1, della Costituzione" (v., testualmente, art. 4 c. giust. cont.).

Le funzioni di controllo della Corte dei conti, nel loro complesso, per espresso dettato costituzionale hanno come punto di rilevanza ermeneutico gli "atti" e le "gestioni" pubbliche, impersonalmente intese, nella loro dimensione oggettiva (v. art. 100), laddove la giurisdizione ha come suo punto di rilevanza ermeneutico la condotta personale di chi ha agito per l'Ente, adottando in concreto gli atti amministrativi e/o gestori imputabili all'Ente stesso (ex art. 103 Cost.).

La valutazione piena e completa dell'agire pubblico, legata soprattutto ai riflessi interni del "*buon andamento*" dell'Amministrazione, ex art. 97 Cost.<sup>9</sup>, dunque, passa necessariamente dalla duplice verifica dei profili oggettivi dell'agire pubblico stesso (per atti adottati e gestione realizzata), di competenza degli organi di controllo, e di quelli soggettivi, relativi all'amministratore o al dipendente pubblico che ha agito per l'Ente (legati anche al suo stato psicologico), di competenza degli organi della giurisdizione.

In questo senso, controllo e giurisdizione sono funzioni che esprimono entrambe consistenti profili collaborativi per l'Ente (impersonalmente inteso) per il quale vengono esercitate, in rapporto di reciproca complementarietà tra loro. Secondo il chiaro disegno costituzionale (artt. 100 e 103 Cost.), infatti,

l'una verifica il rispetto delle norme di coordinamento della finanza pubblica e cerca di prevenire possibili sprechi di risorse pubbliche, magari legati a semplici inefficienze o diseconomie, e l'altra tenta di recuperare le perdite, comunque verificatesi, ancorandone l'addebito ai soli fatti commessi con dolo o colpa grave, ed assicura l'effettività dei vincoli e dei limiti di spesa per il conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica<sup>10</sup>.

La rinnovata visione del "*buon andamento amministrativo*", maturata anche a seguito delle note modifiche costituzionali (v. l. n.1/2012), come bene-valore della comunità che si raccorda ai prelievi tributari (ex art. 53 Cost.), collega il "*buon andamento*" stesso all' "*equilibrio dei bilanci*", alla "*sostenibilità del debito pubblico*" ed al "*coordinamento della finanza pubblica*", quali suoi presupposti fondamentali, ovvero quali premesse essenziali dell'agire pubblicomma

Una simile, nuova concezione del "*buon andamento amministrativo*", ha anche aiutato a meglio comprendere e delimitare il campo di intervento delle Sezioni di controllo, portandolo fino al blocco dei "programmi di spesa" e al c.d. "dissesto guidato", con riferimento: 1) al "rispetto degli obiettivi annuali del patto di stabilità interno"<sup>11</sup>; 2) all' "osservanza del vincolo previsto in materia di indebitamento dall'art. 119 [...] della Costituzione", 3) alla "sostenibilità dell'indebitamento" e 4) all'assenza di "irregolarità suscettibili di pregiudicare, anche in prospettiva, gli equilibri economico-finanziari degli enti", ex art. 148-bis TUEL, introdotto dall'art. 3, comma 1, lett. e) del d.l. n. 174/2012 e s.m.i.

E' interessante notare come tutti i profili ora menzionati (rispetto del pareggio di bilancio, limiti all'indebitamento, ecc.) siano assistiti, oltre che dalle "misure correttive" di controllo, anche da specifiche misure sanzionatorie, l'applicazione delle quali ultime è riservata alle Sezioni Giurisdizionali Territoriali della Corte dei conti, per il tramite delle Procure Regionali presso le Sezioni medesime<sup>12</sup>.

L'onere di comunicazione previsto dall'art. 52, comma 4, c. giust. cont., impone – come anticipato al precedente paragrafo – un'attenta valutazione, in sede di controllo, dei fatti ai quali il sistema collega forme di responsabilità erariale di tipo sanzionatorio, così come del resto è ormai certa la compatibilità

con i principi ed i valori della Costituzione anche dei controlli della Corte dei conti ai quali l'ordinamento annette "misure correttive" (ex precitato art. 148-bis, nonché art. 1, c. 7, del d.l. n.174/2012, convertito dalla l. 213/2012).

Simili controlli, a carattere essenzialmente "coercitivo"<sup>13</sup>, sono ontologicamente lontani dall'archetipo del controllo "collaborativo", considerato dal Giudice delle Leggi nella sent. n. 29/1995, ed appaiono non irrazionali proprio per i beni-valori tutelati. Secondo la Corte costituzionale, infatti: "essi comportano una [evidente] limitazione dell'autonomia degli enti [...] che tuttavia si giustifica in forza del diverso interesse alla legalità costituzionale-finanziaria e alla tutela dell'unità economica della Repubblica, perseguito [...] in riferimento agli artt. 81, 119 e 120 Cost., anche in considerazione delle esigenze di rispetto dei vincoli posti dal diritto dell'Unione europea"<sup>14</sup>. Tanto, in linea anche con la posizione di terzietà della Corte dei conti nell'espletamento delle funzioni di controllo (v. Corte Cost. sent. n. 64/2005 e n.60/2013), in quanto esercitate "a servizio dello *Stato-comunità*" (v. Corte Cost. sentenze n. 29/1995 e n. 470/1997), quale garante del rispetto dell' "equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva", riferibile anche alle "Regioni e [alle] Province ad autonomia differenziata" (v. Corte Cost. sent. n. 425/2004).

Trattasi di principi richiamati e confermati dalla Corte Costituzionale anche con la sent. n. 267/2006, oltre che con le più recenti sentenze n. 60/2013 e n. 40/2014.

D'altro canto, la maggiore incidenza dei poteri di controllo della Corte dei conti ha determinato nuove aperture sulla giustiziabilità dei relativi atti, non solo con riferimento alle deliberazioni sui rendiconti dei gruppi consiliari regionali (v. paragrafo 6.3.9.8. della sent. n. 39/2014 e paragrafo 3 della sent. n. 263/2014 della Corte Cost.<sup>15</sup>), ma con (potenziale) riferimento anche a tutte le altre "pronunce delle sezioni regionali della Corte dei conti che possono ledere situazioni giuridiche soggettive degli enti". La Corte Costituzionale ha chiaramente espresso il proprio convincimento in proposito, nel senso che, nei confronti di simili pronunce, "non può essere esclusa la garanzia della tutela dinnanzi al giudice, assicurata dal fondamentale principio dell'art. 24 Cost.", così che "resta in discussione non già l'*an*, ma soltanto il *quomodo* di tale



tutela”<sup>16</sup>

Coerentemente, il nuovo codice di giustizia contabile, all’art. 11, comma 6, lettera **e**), reca una disposizione d’apertura verso una competenza generale delle Sezioni Riunite in Speciale composizione a conoscere delle “impugnazioni conseguenti alle deliberazioni delle Sezioni Regionali di Controllo nelle materie di contabilità pubblica”, che potrebbe anche non avere bisogno di altra *interpositio*.

### **§-3) Regole probatorie e regole di giudizio nel codice di giustizia contabile.**

I rapporti tra attività di controllo ed attività giurisdizionale della Corte dei conti, nei termini esaminati finora, pongono la necessità di individuare i principi e le regole generali del sistema probatorio nei giudizi di responsabilità erariale, fissate dal codice di giustizia contabile, anche al fine di verificare se esse subiscono deroghe per gli atti che promanano dal controllo.

Il sistema probatorio del giudizio di responsabilità erariale è regolato dalle disposizioni del Capo IV del Tit. III della Parte II del codice, dalle quali emergono chiare indicazioni sia sui “mezzi” ammissibili (art. 94) che sulle regole fondamentali per la loro “disponibilità”, “assunzione” e “valutazione” (artt. 95-96 e 99), con specifico riferimento anche alla “consulenza tecnica d’ufficio” (v. art. 97) ed alla “prova per testimoni” (v. art. 99).

Venendo, anzitutto, ai “mezzi di prova” ammissibili, è da dire che il codice – in coerenza con la normativa previgente – ha limitato molto il ricorso alle c.d. “prove legali”, ed ha espressamente escluso sia l’ “interrogatorio formale” (ex art. 230 cpc) che il “giuramento” (ex art. 2736 cc e 233 e ss. cpc), tenuto anche conto della loro scarsa, reale capacità operativa nel giudizio di responsabilità erariale, caratterizzato dalla presenza del P.M. (v. art. 94, comma 4).

Le prove legali, nel rinvio dinamico operato dal codice ai “mezzi di prova previsti dal codice di procedura civile”, restano pertanto circoscritte al solo “atto pubblico” (ex art. 2699 cc) e alle “presunzioni legali” (ex artt. 2727-2728 cc), ove concretamente rinvenibili – queste ultime – nelle materie nelle quali si

è verificato l'illecito amministrativo-contabile<sup>17</sup>.

Nel giudizio di responsabilità erariale, invero, assume valore preponderante la prova da "atto pubblico", in ragione del rapporto di servizio che lega il convenuto alla P.A., dal quale promanano gli atti che asseverano i fatti dedotti in giudizio.

Il codice ha ribadito il potere giudiziale di acquisire dall'amministrazione pubblica "le informazioni scritte relative ad atti e documenti che siano nella disponibilità dell'amministrazione stessa" (art. 94, comma 2), al quale si correla il potere di "ispezioni, riproduzioni meccaniche [ed] esperimenti" (ex art. 258 cpc), esercitabile anche nel giudizio in discorso, in forza del citato art. 94, comma 4.

Al limitato spazio operativo della "prova legale", fa da riscontro il ben più ampio margine di utilizzabilità delle c.d. "prove libere": delle prove, cioè, valutabili "liberamente" dal giudice, in quanto rimesse al "suo prudente apprezzamento", ex art. 116 cpc.

Il codice, ha espressamente enunciato la regola generale del "prudente apprezzamento" nella valutazione dei mezzi di prova (ex art. 95, comma 3, c. gius. cont.), sebbene fosse applicato anche prima, ex art. 26 del r.d. n.1038/1926.

In questa ottica, il giudice oltre a "procedere, in qualunque stato e grado [...] all'interrogatorio non formale del convenuto", può avvalersi sia di "presunzioni semplici" (v. art. 2729 cc) che di prove c.d. "atipiche" o "innominate"<sup>18</sup>.

Come chiarito dalla giurisprudenza, le "prove atipiche", sono quelle non espressamente previste da alcuna norma, ma comunque ammissibili. Secondo la Corte di Cassazione, infatti, manca una "norma di chiusura sulla tassatività dei mezzi di prova" (v. Cass. civ. sez. II n. 1593/2017), così che le "prove atipiche" sono rimesse, nella loro concreta ammissibilità e valutabilità, alla discrezionalità del giudice e concorrono – insieme a tutte le altre – al suo "libero convincimento", da esprimere con motivazione adeguata e pertinente su tutti gli aspetti del giudizio, ivi compresi quelli attinenti all' "uso" delle prove in discorso (v. Cass. civ. Sez. II n. 3642/2004).

Sebbene “raccolte fuori dal processo”, le prove atipiche non violano il “principio del contraddittorio, [che] si instaura [proprio] con la [loro] produzione in giudizio” (cfr. Cass. civ. Sez. I n.17392/2015).

#### **§-4) Segue: ammissibilità dei mezzi di prova.**

Esaurito l'esame dei mezzi di prova previsti dal codice di giustizia contabile, è da dire, quanto alle regole sulla loro ammissibilità, che il codice stesso ha segnato un ulteriore e – secondo la dottrina – “definitivo distacco dal potere sindacatorio” del Giudice, che ha storicamente caratterizzato il giudizio erariale di danno<sup>19</sup>.

In effetti, il codice, ha valorizzato il principio opposto, ossia quello della piena “disponibilità delle prove” (v. art. 95, comma1), alla stregua del quale: “il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti” (ex art. 115 cpc) ed indicate nell'atto di citazione (ex art. 86, comma 2, c. giust. cont.) e nella memoria di costituzione in giudizio (ex art. 90, comma 2, c. giust. cont.) .

Lo stesso principio di “non contestazione”, per il quale il Giudice può porre a fondamento della decisione anche i “fatti non specificamente contestati dalle parti costituite” (ex art. 95, comma, 1 c. giust. cont.), è espressione del principio dispositivo delle prove.

E' evidente che in tale accezione il principio di disponibilità della prova attiene al profilo giuridico della manifestazione della volontà della parte interessata di volersi avvalere della prova e completa il più generale principio della piena “corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato” (ex art. 112), così che il Giudice non solo non può pronunciare *ultra o extra petita*, ma deve anche decidere *iuxta alligata et probata*.

Nel codice di giustizia contabile, però, il principio di “disponibilità” delle prove assume anche un significato diverso, attinente alla disponibilità fisica della prova e, quindi, alla materiale possibilità di versarla in atti.

Da questo punto di vista, l' “onere della prova” (ex art. 2697 cc) si coniuga con la sua materiale “disponibilità” e, dunque, con la concreta possibilità di produrla in giudizio (v. art. 94, comma 1, c. giust. cont.).

In questa seconda accezione, la “disponibilità della prova” si configura come canone applicativo del fondamentale principio della “prossimità o vicinanza alla prova, [...] declinato secondo il principio di derivazione comunitaria di non eccessiva difficoltà di esercizio del relativo diritto”<sup>20</sup> e consente interventi del Giudice volti ad agevolare la produzione in giudizio delle prove allegare, ma non potute versare dalle parti.

In questo limitato senso, il codice di giustizia contabile ammette l’esercizio del “potere sindacatorio” del Giudice. E ciò, sia con riferimento al potere di chiedere alla P.A. “le informazioni scritte relative ad atti e documenti che siano nella disponibilità dell’amministrazione [e] che [il Giudice] ritiene necessario acquisire al processo” (ex art. 94, comma 2, c. giust. cont.), sia con riferimento all’ordine di esibizione e produzione di atti e documenti alla parte che ne ha la disponibilità (ex art. 94, c. 1, c. giust. cont.) e sia, infine, con riferimento alle varie forme di “ispezioni”, “riproduzioni” ed “esperimenti”, previste dal codice di rito comune (ex artt. 258 e ss. cpc), estensibili – come anticipato – al giudizio di responsabilità erariale (ex art. 94, comma 4, c. giust. cont.).

Il codice, invero, prevede anche ulteriori poteri di intervento “d’ufficio” del giudice, come per le consulenze tecniche (v. art. 94, comma 1, ed art. 97 c. giust. cont.), ma trattasi di poteri che non alterano l’equilibrato esplicarsi del principio di piena disponibilità delle prove tra le parti, in quanto funzionalmente volti pur sempre alla miglior comprensione dei fatti allegati dalle parti medesime.

#### **§-5) Segue: regole di valutazione giudiziale delle prove .**

Venendo ad esaminare, da ultimo, le norme del codice che si occupano della “valutazione” delle prove, è da dire che esse esplicitano nel giudizio di responsabilità erariale le regole generali, alla stregua delle quali il Giudice decide:

- a) “secondo diritto e quando la legge lo consente secondo equità”;
- b) nel perimetro segnato dalle domande e dalle eccezioni delle parti, in base alle prove da esse stesse allegare (v. art. 95, comma 1, c. giust. cont.).

Le regole generali sull'onere della prova, che in sede istruttoria-dibattimentale orienta e conforma la condotta processuale delle parti nella difesa delle loro contrapposte posizioni di diritto, in sede decisoria orienta e conforma i poteri valutativi del Giudice nel definire la causa *secundum ius*, in base alle prove versate in atti dalle parti stesse.

Va da sé che i fatti "che rientrano nella comune esperienza", sono sottratti all'onere dispositivo della prova e possono essere valutate liberamente dal giudice, insieme alle prove in atti, indipendentemente da ogni allegazione di parte (art. 94, comma 2).

Nelle norme sulla valutazione delle prove, il codice esplicita – come detto – la regola del "libero convincimento del giudice", ovvero della loro ponderazione secondo "il suo prudente apprezzamento" (art. 95, comma 3), ma ne comprime la portata con riferimento ai "pareri resi dalla Corte dei conti [...], ai fini della valutazione della effettiva sussistenza dell'elemento soggettivo [...] e del nesso di causalità" (art. 95, comma 4). Il reale valore applicativo delle appena menzionate disposizioni (dell'art. 95, comma 4), quale regola speciale di valutazione della prova dell'elemento psicologico e/o del nesso di causalità nel giudizio di responsabilità erariale, emerge da una lettura comparata delle disposizioni stesse con quelle che, nella fase conclusiva dell'istruttoria della Procura regionale, impongono l'archiviazione per assenza di colpa grave, "quando l'azione amministrativa si è conformata al parere reso dalla Corte dei conti in via consultiva, in sede di controllo e in favore degli enti locali, nel rispetto dei presupposti generali [per il suo] rilascio", ex art. 69, comma 2, c. giust. cont. (v. successivo paragrafo 8).

Nel contesto delle regole probatorie applicabili al giudizio di responsabilità erariale, dunque, meritano una trattazione più approfondita gli atti che promanano dalle Sezioni di controllo della Corte dei conti, per verificare la loro reale portata asseverativa dei fatti accertati in tale sede, con riferimento sia all'oggettiva sussistenza di un eventuale illecito, per il quale è stato previsto l' "onere di segnalazione" da parte dei magistrati assegnati alle predette Sezioni (ex art. 52 c. giust. cont.), sia alla carenza della colpa grave, legata all'esito positivo del controllo preventivo di legittimità (ex art. 17,

comma 30-*quater*, lettera **a** del d.l. n. 78/2009 e s.m.i.), e sia alla carenza dell'elemento soggettivo e/o del nesso di causalità, legati ai pareri resi dalle ripetute Sezioni di controllo (ex artt. 69, comma 2, e 95, comma 4, c. giust. cont.).

**§-6) Le segnalazioni dei magistrati del controllo dei fatti dai quali possono derivare responsabilità erariale, ex art. 52, comma 4, c. giust. cont.**

Nel prevedere lo specifico onere dei magistrati del controllo di comunicare alle "competenti procure regionali i fatti dai quali possono derivare responsabilità erariali che emergono dall'esercizio delle [loro] funzioni", l'art. 52 , comma 2, c. giust. cont. pone sullo stesso piano, senza distinzioni di sorta, i fatti riscontrati nell'espletamento di tali funzioni e le valutazioni operate su di essi dai predetti magistrati.

È da precisare però, secondo quanto chiarito nel precedente paragrafo 1), che il valore d'attribuire alle menzionate segnalazioni è quello proprio di una *notitia damni*, ex art. 51, c. 2, c. giust. cont. . Esse legittimano le eventuali iniziative istruttorie della Procura, sempreché rivestano i caratteri della "concretezza" e della "specificità" (nei sensi chiariti dalle SS.RR. in sede giurisdizionale, con la sent. n. 12-QM/2012, oggi recepiti dal comma 2 del precitato art. 51), ma non vincolano né l'inquirente né il giudicante sui profili oggettivi e soggettivi dell'illecito in esse considerate.

Una simile conclusione è in linea con il diverso punto di rilevanza ermeneutico che caratterizza l'attribuzione costituzionale alla Corte dei conti sia delle funzioni di controllo, volte alla verifica della legittimità degli atti ed alla corretta e sana gestione delle risorse pubbliche, sia delle funzioni giurisdizionali, volte all'accertamento di eventuali responsabilità di chi ha agito per l'Ente.

Escluso, dunque, che le comunicazioni dei magistrati del controllo dei "fatti dai quali possa derivare responsabilità erariale" vincolino l'area della giurisdizione per le valutazioni in esse contenute, resta da vedere se e quale valore probatorio abbiano, nel giudizio di responsabilità, gli atti, i documenti e

gli altri elementi istruttori acquisiti nell'esercizio delle funzioni di controllo, dai quali emergono i fatti segnalati, ai sensi del citato art. 52, comma 4, c. giust. cont. .

Dalle norme del codice, valutate separatamente ed in comparazione tra loro, oltre che in rapporto ai valori costituzionali sull'assetto organizzativo-operativo della Corte dei conti, non emergono elementi per escludere l'ammissibilità nel giudizio di responsabilità di simili atti e documenti<sup>21</sup>.

L'"onere di segnalazione" previsto dal ripetuto art. 52, comma 4, del resto, è espressione del più generale rapporto di complementarità che intercorre tra le funzioni di controllo e quelle giurisdizionali, assegnate al medesimo corpo magistratuale, ed avvalorata l'idea della compatibilità in sede giurisdizionale dei mezzi di prova raccolti nell'attività di controllo, secondo i noti canoni di giustificatezza e ragionevolezza, ex art. 3 Cost. (v. precedente paragrafo 2).

Né varrebbe opporre, per una diversa conclusione, il carattere esclusivo dell'istruttoria dell'azione erariale assegnata al PM contabile, oggi regolata dal codice ed espressa da provvedimenti adeguatamente motivati, sanzionati da nullità in ipotesi di "omessa o apparente motivazione" (ex art. 65 c. giust. cont.), anche quando si limitano alla semplice acquisizione di atti e documenti<sup>22</sup> (v artt. 58 e 59 c. giust. cont.).

Nella trama normativa del codice, infatti, l'esclusività dell'istruttoria del P.M. contabile va necessariamente coordinata con l' "onere di segnalazione" che grava sui magistrati del controllo (ex art. 52, c.4, c. giust. cont.), in rapporto al quale (onere) l'allegazione degli elementi probatori dei fatti che possono ingenerare responsabilità erariale ne costituisce una semplice estensione.

In altri termini, il cennato onere di segnalazione dei "fatti dai quali possano derivare responsabilità erariali" ricomprende logicamente anche l' onere di "allegazione" delle prove dei fatti segnalati, così come acquisite con l'attività di controllo.

Del resto, una siffatta allegazione non comprime le istanze di garanzia che si pongono alla base delle norme che regolano l'esercizio del potere

istruttorio della Procura, atteso che il controllo della Corte dei conti ha carattere "terzo e neutrale" (v. Corte Cost. sent. n. 64/2005 e n.60/2013) ed è esercitato "a servizio dello *Stato-comunità*" (v. Corte Cost. sentenze n. 29/1995, n. 470/1997, n. 267/2006 e n. 40/2014), per l' "equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva" (v. Corte Cost. sent. n. 425/2004 e sent. n. 60/2013), come chiarito nel precedente paragrafo 2).

Né, sotto altro (ma correlato) profilo di garanzia, l'allegazione degli atti acquisiti in sede di controllo comprime i diritti di difesa del convenuto. Gli atti allegati dai magistrati del controllo, infatti, devono essere inseriti nel "fascicolo istruttorio" della Procura, al pari delle altre prove raccolte dalla Procura medesima, e da tale fascicolo "il destinatario dell'invito a dedurre ha diritto [...] di estrarre copia", per le proprie "attività pre-processuali di parte" (ex art. 71 c. giust. cont.). Su di essi, perciò, si instaura un regolare contraddittorio, prima ancora della citazione, che segna l'inizio del giudizio.

Così argomentata l'utilizzabilità nell'area della giurisdizione delle prove raccolte in sede di controllo sui fatti segnalati alla Procura, quanto al loro valore, è da dire che il codice non offre argomenti per limitarne l'assoggettabilità alle medesime regole generali di valutazione stabilite per le altre prove, versate in atti direttamente dalla Procura o dalla parte privata. Valgono per esse, dunque, le medesime regole generali di valutazione ed anche per esse si dovrà distinguere le "prove legali" dalle "prove libere", nelle quali ultime si collocano le "prove atipiche" (v. precedente paragrafo 3).

Gli atti pubblici acquisiti nell'esercizio di una delle varie forme di controllo che il sistema consente oggi di enucleare (di "legittimità", di "gestione", "coercitivo", "controllo-referto", sui rendiconti dei gruppi consiliari o di altro genere ancora), pertanto, avranno il valore loro assegnato dall'art. 2700 cc., indipendentemente dall'attività di relativa acquisizione<sup>23</sup>. Le altre prove raccolte anch'esse in sede di controllo, invece, avranno il valore "indiziario" proprio delle c.d. "prove libere", e segnatamente di quelle "atipiche", nelle quali vanno inquadrare la maggior parte di esse.

Nell'indicato rapporto di completamento dell' "onere di segnalazione", previsto dall'art. 52, comma 4, c. giust. cont., l'"onere di allegazione" ha un



suo intrinseco valore funzionale, sia per la responsabilità erariale risarcitoria che per quella sanzionatoria. Per quest'ultima, anzi, esprime un valore di raccordo con l'attività giurisdizionale ancora più consistente e rilevante, rispetto a quello che realizza nella responsabilità erariale di tipo risarcitorio, ove si consideri che il P.M. contabile può agire "su segnalazione della Corte nell'esercizio delle sue funzioni [...] di controllo" (v. art. 133, comma 1, c. giust. cont.) e che dovrebbe essere proprio questa l'ipotesi ordinaria di attivazione della Procura nella responsabilità erariale a base sanzionatoria.

L'attività di verifica dell'organizzazione e della gestione degli enti su cui la Corte esercita il controllo, invero, costituisce il "terreno" di emersione dei predetti illeciti, come evidenziato dalla dottrina<sup>24</sup>.

Le misure sanzionatorie sono rinvenibili in ognuno dei tre ambiti in cui si può idealmente articolare la complessa e variegata attività di controllo delle Sezioni territoriali della Corte di conti, enucleabili dall'art. 7, comma 7, della l. n°131/2003 e dall'art. 1, commi 166 e ss. della l. n°266/2005, concernenti – nella loro più intrinseca consistenza – la verifica del:

a) "rispetto del patto di stabilità interno e dei vincoli derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'U.E.", oggi sostituito dal saldo del pareggio di bilancio<sup>25</sup>;

b) rispetto dei canoni di "sana gestione", con particolare riferimento a quello del ricorso all'indebitamento solo per le spese di investimento, ex art. 119, ultimo comma, Cost.;

c) "funzionamento dei controlli interni" (ex art. 148 TUEL).

In tutti questi ambiti, il legislatore ha assegnato alle Sezioni giurisdizionali regionali della Corte dei conti il potere (giurisdizionale) di applicare le sanzioni, nelle forme processuali ora previste dagli artt. 133-136 comma giust. cont..

La rilevazione dei fatti dai quali desumere l'illecito è concretamente operata, però, dalle Sezioni di controllo, mediante l'ordinaria attività di verifica dei dati contabili ed amministrativi, desumibili dai bilanci, dai rendiconti e dagli altri documenti predisposti dagli enti controllati, tra i quali quelli relativi alla compilazione dei questionari elaborati dalla Sezione delle Autonomie della

Corte dei conti, nel quadro delle "linee guida" per le relazioni di cui agli artt. 166 e ss. della l. n. 266/2005, ovvero per quelle sulla legittimità e regolarità delle gestioni e sul funzionamento dei controlli interni (ex art. 148 TUEL), ovvero ancora per le relazioni di fine mandato (ex art. 1-bis, comma 2-3, del d.l. n. 174/2012, convertito dalla l. n. 213/2012<sup>26</sup>).

In pratica, sono proprio i magistrati del controllo che rilevano l'illecito da sanzionare e, una volta rilevato, hanno (ora) l'onere di segnalarlo alla Procura Regionale, che poi agisce innanzi alla competente Sezione giurisdizionale.

Trattasi, giova ribadirlo, di mera "segnalazione" che, sebbene rechi con sé anche un complementare "onere di allegazione" della prova dei fatti segnalati, non vincola in alcun modo i magistrati dell'area giurisdizionale (inquirenti e giudicanti), relativamente ai processi logico-valutativi che hanno indotto i magistrati del controllo ad ipotizzare una possibile forma di responsabilità erariale.

Da notare che nel rito per l'accertamento della responsabilità sanzionatoria, le allegazioni documentali dei magistrati del controllo possono anche esaurire la base istruttoria dell'azione della Procura. Il disegno che si intravede nelle norme del codice che regolano il rito speciale della responsabilità sanzionatoria (artt. 133-136 c. giust. cont.), infatti, è di grande semplificazione. In primo grado si prevede una indefettibile fase monocratica del giudizio, ispirata a celerità e snellezza di forme, priva di approfondimenti istruttori (artt. 133-134 c. giust. cont.), che si potranno avere nella fase successiva, del tutto eventuale, della "opposizione" innanzi al Collegio (artt. 135-136 c. giust. cont.).

In conclusione, le segnalazioni operate dai magistrati del controllo, esplicano una delicata funzione di raccordo tra gli esiti negativi del controllo stesso e le possibili azioni di responsabilità erariali esercitabili, ma le valutazioni sulla concreta azionabilità della pretesa erariale sono rimesse alla competenza esclusiva della Procura, così come l'accertamento della fondatezza (o meno) della pretesa stessa è rimessa alla esclusiva competenza valutativa degli organi giudicanti.

**§-7) L'ammissione a visto degli atti sottoposti al controllo preventivo di legittimità, ex art. 17, comma 30-*quater* del d.l. n. 78/2009, convertito dalla l. n. 102/2009 e s.m.i.**

In continuità logica con il tema del raccordo degli esiti del controllo con l'esercizio delle funzioni giurisdizionali, ma in senso opposto all'esaminato "onere di segnalazione" dei fatti che possono ingenerare responsabilità erariale, si pone la regola dell'esonero da responsabilità per gli atti ammessi a visto nell'esercizio del controllo preventivo di legittimità, ex art. 17, comma 30-*quater*, del d.l. n.78/2009, convertito dalla l. n.102/2009 e s.m.i.

Il precitato art. 17, comma 30-*quater* ha ribaltato il canone storico della indifferenza della responsabilità erariale alla registrazione degli atti amministrativi, per i quali la responsabilità stessa "non [veniva] mai meno [...] per effetto della registrazione e del visto della Corte" (v. art. 27 del r.d. n. 1214/1934 e, in senso conforme, art. 81, comma 2, del r.d. n. 2440/1923).

Le disposizioni del ripetuto art. 17, comma 30-*quater*, peraltro, ancorano la carenza di responsabilità alla mancanza di colpa grave ed affidano all'esito positivo del controllo preventivo di legittimità il valore di prova legale della carenza della colpa grave stessa, "quando il fatto dannoso tragga origine dall'emanazione di un atto vistato e registrato in sede di controllo preventivo di legittimità, limitatamente ai profili presi in considerazione nell'esercizio del [medesimo] controllo".

Com'è agevole desumere dal tenore letterale della norma, l'esimente soggettiva si collega ad un "fatto dannoso" che tragga origine dall'atto registrato.

La carenza della colpa grave, dunque, insiste su una condotta dannosa successiva all'adozione dell'atto, posta in essere dopo la sua registrazione, che fa affidamento proprio sull'ammissione a visto dell'atto stesso, sotto il profilo della sua legittimità, attestata dall'esito favorevole del controllo della Corte dei conti.

Esaminando gli atti che l'art. 3 della l. n. 20/1994 prevede siano sottoposti al controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti è possibile individuarne e distinguerne alcuni che sono privi di capacità lesiva intrinseca,

come gli "atti normativi a rilevanza esterna" e quelli "generali attuativi di norme comunitarie" (ex lettera c), ed altri invece che di per se stessi possono ledere il patrimonio pubblico o i beni-valori della contabilità pubblica, presidiati da sanzioni pecuniarie, come gli "atti e contratti concernenti studi e consulenze" (ex lettera f-ter) .

L'esonero da responsabilità per "carezza di colpa grave" ha un suo concreto spazio operativo soltanto per i fatti che danno attuazione agli atti non immediatamente lesivi dei beni-valori della contabilità o del patrimonio pubblico, ai quali la registrazione della Corte dei conti conferisce efficacia, così da ingenerare un errore scusabile sulla legittimità dell'atto stesso in chi lo ha eseguito. È proprio nella scusabilità di un simile errore che si individua l'efficacia esimente dell'ammissione a visto e, dunque, la mancanza della colpa stessa.

Per gli atti "auto-esecutivi" immediatamente lesivi del patrimonio pubblico o dei beni-valori della contabilità pubblica, invece, la registrazione della Corte non incide in alcun modo sulla colpa di chi li ha adottati, atteso che l'attività di "emanazione" degli atti stessi si è conclusa ben prima della loro ammissione a visto e perciò non ne è stata influenzata in alcun modo.

In coerenza con una interpretazione letterale delle disposizioni dell'art. 17, comma 30-*quater*, si dovrebbe dunque sostenere che per gli atti "auto-esecutivi" non valga l'esimente soggettiva della carezza della colpa grave, che si lega alla registrazione della Corte dei conti.

Se però, allargando l'ambito interpretativo, si dovesse considerare lo spirito della norma nel suo complesso, allora si potrebbe anche sostenere che la registrazione degli atti in discorso fa ugualmente venire meno la responsabilità di chi li ha adottati, ma per un profilo diverso dalla carezza della colpa grave, magari legato alla valenza causale dell'ammissione a visto, quale condizione di efficacia di tali atti (ex art. 41, comma 2, cp), ovvero al valore sanante dell'illegittimità degli atti stessi.

Il valore legale della presunzione della carezza della colpa grave che si lega all'ammissione a visto, dovrebbe comunque restare circoscritta alle sole fattispecie nelle quali è materialmente ipotizzabile la rilevanza dell'errore

scusabile, ingenerato dall'ammissione a visto medesimo, nel senso dianzi indicato. Per gli altri casi, invece, l'ammissione a visto avrebbe il più limitato valore di una presunzione "semplice" di carenza di responsabilità, superabile (anche solo in parte) con gli altri mezzi di prova in atti.

Analogamente, la norma parrebbe non ricomprendere nell'esimente da "ammissione a visto" gli illeciti contabili a base sanzionatoria, data l'assenza in essi del danno. L'art. 17, comma 30-*quater*, infatti, espressamente correla la carenza della "colpa grave" agli illeciti da "fatto dannoso" e, quindi, agli illeciti a base risarcitoria soltanto.

Una interpretazione coerente con lo spirito e la *ratio* della norma, tuttavia, induce a ritenere che l'esimente in discorso si applichi anche agli illeciti a base sanzionatoria. E ciò, sia con riferimento agli atti "auto-esecutivi", per i quali l'esimente rileva – come anticipato – sotto il profilo della legittimità dell'atto e/o della limitazione del nesso di causalità, sia con riferimento agli atti non "auto-esecutivi" (generalisti, normativi, di programmazione, ecc.), per i quali essa può emergere nella sua vera portata soggettiva di esonero dalla "colpa grave". Anche nell'illecito contabile sanzionato con misure pecuniarie, infatti, rileva l'elemento psicologico, nell'entità fissata di volta in volta dalle disposizioni che ne delineano il precetto, secondo il principio di tipicità che caratterizza tale illecito, ex art. 23 Cost.<sup>27</sup>.

Ad ogni buon conto, la registrazione della Corte esonera da responsabilità "limitatamente ai profili presi in considerazione nell'esercizio del controllo", come espressamente stabilito dall'art. 17, comma 30-*quater* più volte citato.

La norma ha operato una puntualizzazione opportuna, sul piano della chiarezza, ma superflua sul piano logico, essendo del tutto ovvio che i profili per i quali opera l'esimente non possono essere che quelli "presi in considerazione nell'esercizio del controllo".

È da precisare, però, che i "profili" da considerare nel controllo preventivo di legittimità non sono soltanto quelli estrinseci, della "legittimità formale", alla stregua dei quali il controllo stesso è stato storicamente esercitato. Essi ricomprendono ormai anche gli aspetti della "legittimità

sostanziale", correlati alla "efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa" (ex art. 1 della l. n. 241/1990)<sup>28</sup>, ai quali si aggiungono quelli della "legalità finanziaria"<sup>29</sup>, coesenziali all'agire pubblico, costituiti dalla salvaguardia degli equilibri di bilancio e della sostenibilità del debito, oltre che della destinazione dei mutui alle sole spese di investimento (ex artt. 81, 97 e 119 Cost.).

Il riscontro della corrispondenza dell'atto ai cennati parametri di legittimità (formale e sostanziale), peraltro, opera diversamente, a seconda della natura dell'atto da esaminare.

Relativamente agli atti "auto-esecutivi" ed immediatamente lesivi dei beni-valori della contabilità pubblica e/o del patrimonio pubblico, l'esimente dell'ammissione a visto per i "profili presi in considerazione", in quanto strettamente connessi agli effetti "tipici" dell'atto esaminato, impone il loro immediato, completo esame, in corrispondenza all'altrettanta immediata efficacia degli atti stessi. Simili atti offrono margini di "riserva di controllo" e di ulteriori valutazioni molto ristretti, così che la loro ammissione a visto – sul piano generale – pone una presunzione (semplice) di esonero da responsabilità in maniera pressoché automatica.

Per gli atti che, invece, necessitano di una successiva condotta attuativa e per i quali è anche difficile coglierne subito tutte le possibili implicazioni future, ben possono essere indicati i profili specifici di ammissione a visto, limitando ad essi soltanto la positiva valutazione del controllo e la relativa presunzione (legale) di carenza di colpa.

Nello spirito di chiarezza e collaborazione istituzionale che si pone a base delle relazioni di controllo della Corte dei conti potrebbero essere valorizzate, a tal fine, i tradizionali "rilievi a vuoto", o forme equivalenti, che consentono di rendere ostensive le ragioni di ammissione a visto di atti non perfettamente aderenti agli indicati parametri di legittimità al momento del controllo, ma suscettibili di rientrarvi al verificarsi di situazioni prevedibilmente prossime, affidate nella loro concreta verifica alle responsabili determinazioni dell'Amministrazione.

In particolare, per gli atti generali e/o di durata, come quelli di

“programmazione” (ex lettera c dell’art. 3, comma 1, della l. n. 20/1994), o che impartiscono “direttive generali per l’indirizzo e per lo svolgimento dell’azione amministrativa” (ex lettera b del precitato art. 3, comma 1), la delimitazione dei profili considerati per l’ammissione a visto, da parte dell’ufficio di controllo, aiuta a comprendere meglio gli effetti esimenti del positivo esercizio delle relative funzioni.

Le eventuali questioni che dovessero insorgere in sede giurisdizionale sulla esatta delimitazione dei “profili presi in considerazione nell’esercizio del controllo”, ai quali ancorare gli effetti dell’ammissione a visto, andranno risolte con l’acquisizione degli atti del controllo medesimo, quali mezzi istruttori prevalenti, se non esclusivi dello specifico aspetto in contestazione. Trattasi di acquisizione che può essere disposta anche su iniziativa del giudice, qualora gli atti del controllo non fossero stati allegati dalla parte che vi ha interesse, per carenza della loro (materiale) disponibilità.

L’art. 17, comma 30-*quater* del d.l. n. 78/2009 e s.m.i., invero, non stabilisce alcun onere di allegazione di parte, a differenza dell’art. 95, comma 4, c. giust. cont. che sembra ancorare la valutabilità dei pareri della Corte dei conti alla loro produzione in giudizio (v. successivo paragrafo 8).

È da chiarire che la parte che può avere interesse alla produzione degli atti del controllo non è necessariamente il convenuto, che ovviamente si avvale dell’esito positivo del controllo stesso. Anche la Procura, infatti, può vantare un interesse analogo, soprattutto nei casi di esito negativo del controllo con esecuzione del provvedimento non ammesso a visto. Ipotesi del genere, anzi, potrebbero anche aggravare la posizione del convenuto, per gli aspetti della maggiore consistenza dell’elemento psicologico, ovviamente sempre nei limiti dei “profili presi in considerazione nell’esercizio controllo”<sup>30</sup>.

#### **§-8) I pareri espressi dalla Corte dei conti nell’esercizio della funzione consultiva, ex art. 95, comma 4, c. giust. cont. .**

L’esame delle regole probatorie sull’ammissione e valutazione giudiziale degli esiti dell’attività delle Sezioni di controllo della Corte dei conti porta, infine, ad esaminare le disposizioni del codice di giustizia contabile che

riconoscono una particolare rilevanza ai “pareri resi dalla Corte [stessa] in via consultiva, in sede di controllo e in favore degli enti locali”, ex art. 95, comma 4.

La norma, nella estrema precisione con cui individua i predetti pareri, sembra riferirsi esclusivamente a quelli espressi dalle Sezioni regionali di controllo, ai sensi dell’art. art. 7, comma 8, delle legge 5 giugno 2003 n. 131<sup>31</sup>.

È però da ricordare che, recentemente, l’art. 10-*bis* del d.l. 24 giugno 2016, n.113 (convertito dalla l. 7 agosto 2016, n. 160) ha modificato il citato art. 7, comma 8, nel senso di attribuire anche alla Sezione delle Autonomie una propria funzione consultiva “diretta”, a richiesta della “Conferenza delle Regioni e delle Province autonome”, nonché della “Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative” e delle “componenti rappresentative dei Comuni, delle Province e delle città Metropolitane”<sup>32</sup>.

Già prima della modifica, tuttavia, la Sezione delle Autonomie poteva esprimere pareri in “materia di contabilità”, ex art. 7, comma 8, della l. n. 131/2003, in maniera “indiretta”, ossia su deferimento della Sezione regionale di controllo, destinataria della richiesta di parere, nell’esercizio della sua funzione nomofilattica, ex art. 6, comma 4, del d.l. n. 174/2012 (convertito dalla l. n. 213/2012) e s.m.i., salvo l’intervento delle Sezioni Riunite in sede di controllo, “nei casi riconosciuti dal Presidente della Corte dei conti di eccezionale rilevanza, ai fini del coordinamento della finanza pubblica, ovvero qualora si [fosse trattato] di applicazione di norma che coinvolg[eva] l’attività delle Sezioni Centrali di controllo” (v. ancora art. 6, comma 4, del d.l. n. 174/2012 e s.m.i.).

La Sezione delle Autonomie, con deliberazione n. 32-INPR/2016, ha ricondotto nella generale funzione nomofilattica anche la recente attribuzione consultiva, di cui al precitato art. 10-*bis* del d.l. n.113/2016, con la precisazione che “entrambe le novità normative” che caratterizzano la cennata attribuzione consultiva, ossia “l’ampliamento delle competenze della Sezione Autonomie e la legittimazione riconosciuta alle associazioni rappresentative” tendono a “moderare il numero delle richieste di parere in sede regionale ed a limitare i casi di difformità di indirizzo tra le Sezioni”.



In questa ottica, la Sezione delle Autonomie ha anche evidenziato come “le richieste di parere presentate a norma dell’art. 10-*bis* [vadano comunque] sottoposte all’esame preventivo del Presidente della Corte [...] per le valutazioni di competenza, in ordine alla eventuale eccezionale rilevanza del caso, ai fini del coordinamento della finanza pubblica ovvero alla necessità di applicazione, nella fattispecie, di norme che coinvolgono l’attività delle Sezioni centrali di controllo”, così da rimettere eventualmente la pronuncia alle Sezioni Riunite in sede di controllo, ex precitato art. 6, comma 4, del d.l. n. 174/2012 e s.m.i. .

Il concreto assetto operativo della funzione consultiva di cui all’art. 7, comma 8, della l. n. 131/2003, pertanto, si esprime mediante pareri che possono essere resi sia dalle Sezioni regionali di controllo, sia dalla Sezione delle Autonomie e sia dalle Sezioni Riunite in sede di controllo, con riferimento – relativamente a queste ultime due Sezioni – a richieste di parere rivolte direttamente dalle rappresentative indicate nel ripetuto art. 10-*bis* del d.l. n.113/2016, oppure indirettamente, su deferimento della Sezione regionale di controllo, prima destinataria della richiesta di parere.

Per tutti i pareri in discorso, valgono le medesime regole di valutazione, fissate dal comma 4 dell’art. 95 c. giust. cont., alla stregua delle quali il Giudice è tenuto a considerare tali pareri, “ai fini [dell’accertamento] della effettiva sussistenza dell’elemento soggettivo e del nesso di causalità, ove prodotti in causa, [...] nel rispetto dei presupposti generali per i loro rilascio”.

Ad una prima lettura, la norma potrebbe anche non apparire necessaria, se non addirittura contraria ad alcune fondamentali regole generali di acquisizione e valutazione dei mezzi di prova.

Sotto quest’ultimo aspetto, è da dire che la maggior parte dei pareri delle Sezioni della Corte dei conti (soprattutto se resi in via nomofilattica) hanno ampia diffusione e sono noti ai magistrati dell’area giurisdizionale della Corte medesima, indipendentemente da una qualsivoglia allegazione di parte. Essi, spesso, contribuiscono a formare il corredo valoriale, culturale e tecnico-scientifico della specifica materia di contabilità pubblica nella quale vengono resi. E’ evidente, quindi, che possono anche non essere “prodotti in causa” e

ciò non di meno essere valutati autonomamente dal Giudice della responsabilità erariale, per definire la controversia, come “nozioni di fatto [di] comune esperienza” (ex art. 95, comma 2, c. giust. cont.), se non come bagaglio di conoscenza propria del Giudice degli orientamenti giuridici rilevanti nella materia dedotta in giudizio (*iura novit curia*).

Analogamente, non sembra necessaria neanche l'indicazione rivolta al Giudice di valutare tra gli elementi di prova (“Il Giudice [...] considera”) i più volte menzionati pareri, atteso che egli è comunque tenuto a considerare tutte le prove in atti per la definizione della controversia, secondo il valore loro proprio, e dunque anche i pareri in discorso (v. precedenti paragrafi 3-5).

Le disposizioni dell'art. 95, comma 4, c. giust. cont. acquistano, invece, una loro concreta e specifica rilevanza, nel contesto delle regole di valutazione delle prove nel giudizio di responsabilità erariale, se lette insieme a quelle del precedente art. 69, comma 2, c. giust. cont., le quali impongono al P.M. contabile di disporre “l'archiviazione, per assenza di colpa grave, quando l'azione amministrativa si è conformata al parere reso dalla Corte dei conti [...] nel rispetto dei presupposti generali per il [suo] rilascio”.

La lettura coordinata delle disposizioni dei due richiamati articoli, in realtà, lascia intravedere una forma di esonero da responsabilità tipizzata, che si realizza quando “l'azione amministrativa”, produttiva di danno o lesiva dei beni-valori della contabilità pubblica, sia stata posta in essere in conformità ad un parere della Corte dei conti.

In casi del genere, elementari canoni di ragionevolezza (ex art. 3 Cost.) escludono la responsabilità di chi ha agito, in quanto determinato, causalmente o almeno psicologicamente, da un parere di organo (collegiale) magistratuale.

Le disposizioni dei richiamati articoli 95, comma 4, e 69, comma 2, hanno il pregio di enunciare chiaramente una regola di esonero da responsabilità, comunque presente ed operante – da sempre – nelle diverse sensibilità della Corte dei conti, in quanto corrispondente a canoni valutativi dell'agire pubblico aderenti a parametri di normalità, ovvero all'*id quod plerumque accidit*.

È peraltro evidente che l'efficacia esimente della causa giustificativa di

responsabilità in riferimento, presuppone una piena adesione della condotta lesiva al parere reso dalla Corte dei conti.

Di qui, la duplice, ovvia considerazione che, a fini esimenti:

a) il parere deve necessariamente precedere la condotta dannosa, o comunque lesiva dei beni-valori della contabilità pubblica;

b) la condotta stessa, nella sua essenza, deve essere stata ispirata proprio dal contenuto del parere.

Va da sé che le eventuali questioni che dovessero insorgere, in sede giurisdizionale, sull'effettivo valore esimente dei pareri delle Sezioni di controllo della Corte dei conti andranno risolti in base alle caratteristiche proprie del parere stesso (per contenuto e tempi di rilascio), oltre che degli atti del relativo procedimento di emissione, che finiscono per costituire i mezzi di prova privilegiati per la definizione della questioni stesse, al pari di quelli attinenti all'influenza esonerativa da responsabilità dell'ammissione a visto del provvedimento dal quale origina "il fatto dannoso", ex art. 17, comma 30-quater del d.l. n. 78/2009 e s.m.i.

Da questo punto di vista, ben si comprende come l'esimente in discorso richieda, per il suo concreto operare, che il parere dal quale origina la condotta lesiva sia "prodotto [nella] causa" (ex art. 94, comma 1, c. giust. cont.), secondo il principio dispositivo dei mezzi di prova, ma nulla vieta che il parere stesso possa anche esser acquisito (materialmente) d'ufficio dal Giudice, una volta introdotto nel *thema dedidendum* dalla parte che vi ha interesse.

D'altronde, la "parte interessata" all'acquisizione del parere può anche non essere il convenuto, al quale idealmente sembra riferirsi la formulazione dell'esimente. Anche la Procura regionale, infatti, può avere interesse alla produzione del parere e degli atti del relativo procedimento, quando la loro acquisizione e valutazione concorre ad affermare la responsabilità del convenuto, magari per aver agito prima dell'emissione del parere stesso, ovvero in contrasto con esso o, addirittura, per aver chiesto un parere omettendo di indicare tutte le condizioni (di fatto e/o di diritto) occorrenti per il suo corretto rilascio, in relazione al caso prospettato.

Né, sotto altro, concorrente profilo, è istituzionalmente auspicabile che gli

Enti controllati tentino di provocare interventi consultivi della Corte dei conti su fattispecie già verificate e definite dagli organi giurisdizionali della Corte stessa, non conformi alle posizioni dei convenuti, per una possibile diversa conclusione.

Il caso, che esprime un palese "abuso" della funzione consultiva da parte di chi lo chiede (se a conoscenza della pendenza del giudizio), non è affatto ipotetico<sup>33</sup>.

Gli organi di controllo della Corte dei conti, dal canto loro, sono fermissimi nel subordinare il parere a specifici requisiti soggettivi ed oggettivi di ammissibilità della relativa richiesta, anche per evitare interferenze con la funzione giurisdizionale<sup>34</sup>.

Sotto il profilo soggettivo, il requisito di rilievo è costituito dalla legittimazione alla richiesta di parere, ovvero dalla provenienza della richiesta stessa dagli organi rappresentativi degli Enti, quali il Presidente della Giunta regionale, il Presidente dell'Assemblea legislativa<sup>35</sup>, il Presidente della Provincia, il Sindaco.

Sotto il profilo oggettivo, invece, l'ammissibilità è legata alla pertinenza del quesito alla materia della contabilità pubblica (ammissibilità *ratione materiae*)<sup>36</sup> ed al carattere generale ed astratto della questione prospettata, riferita ad un numero indeterminato di fattispecie che presentano analoghe caratteristiche giuridiche, senza coinvolgimento di atti gestori specifici, propri dell'Ente che richiede il parere, e men che meno di quelli sui quali pende un possibile giudizio, magari proprio di responsabilità erariale (ammissibilità *"ratione officii"*).

L'art. 95, comma 4, del codice sembra subordinare la valutabilità dei più volte menzionati pareri, ai fini della sussistenza della colpa grave e/o del nesso di causalità, al "rispetto dei presupposti generali per il loro rilascio".

Per l'ipotesi che la norma si dovesse riferire ai "requisiti" soggettivi ed oggettivi che condizionano l'ammissibilità delle richieste di parere nel senso dianzi indicato, è da precisare che non mancano casi in cui l'adita Sezione di controllo della Corte dei conti, dopo aver rilevato l'assenza di uno dei predetti requisiti, esprima comunque il parere sulla richiesta formulata<sup>37</sup>.

Una soluzione normativa che non consentisse in assoluto al Giudice della responsabilità erariale di tener conto del parere della Corte, ex art. 7, comma 8, della l. n. 131/2003, anche in casi del genere potrebbe essere considerata estremamente formalistica ed intrinsecamente irrazionale (ex art. 3 Cost.).

Al contrario, il valore della esimente prevista dagli artt. 95, comma 4, e 69, comma 2, del codice dovrebbe restare integra anche per i pareri resi in assenza dei predetti "presupposti" (soggettivi ed oggettivi) di ammissibilità della relativa richiesta, secondo una interpretazione costituzionalmente orientata della norma, purché ne sussistano – in concreto – le reali condizioni di efficacia, basati – come detto – sulla effettiva capacità di condizionamento logico-causale della condotta illecita dei pareri stessi, tenuta dopo la loro emissione ed in stretta aderenza alle relative indicazioni. Il che è verosimilmente da escludere per i pareri espressi in apparente sussistenza dei "presupposti generali di rilascio", la cui mancanza non è stata rilevata dagli uffici di controllo, proprio per l'incompleta (o errata) prospettazione della fattispecie per la quale è stato chiesto il parere stesso.

Logica e diritto, pertanto, sembrano meglio orientare verso una interpretazione della norma che rapporti gli effetti esimenti dei pareri (ex artt. 95, comma 4, e 69 comma 2, del codice) ai "profili presi in considerazione" nell'esercizio della funzione consultiva – valutando anche come essi siano stati indicati nella relativa richiesta –, così come opportunamente precisato nella (diversa) esimente dell'ammissione a visto degli atti sottoposti al controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti (ex art. 17, comma 30-quater, del d.l. n. 78/2009 e s.m.i.), piuttosto che limitarsi alla verifica della mera sussistenza dei "presupposti generali per il [loro] rilascio".

In questa ottica, anche gli ulteriori pareri della Corte dei conti, diversi da quelli previsti dall'art. 7, comma 8, della l. n. 131/2003, resi nel corso del "controllo-referto" o del "controllo di gestione" o di altro genere ancora di controllo, possono negativamente incidere sull'illecito amministrativo-contabile, o graduarne gli effetti in termini meno rigorosi, secondo le consuete regole generali di valutazione dell'agire pubblico, ispirate a canoni di normalità sociale, ovvero all'*id quod plerumque accidit*. E' però evidente che pareri

(atipici) come quelli appena menzionati, o resi in assenza dei relativi “presupposti generali” (ex art. 95, comma 4, del codice), non godono del valore probatorio privilegiato legato alla loro semplice “produzione nella causa” (v. ancora il precitato art. 95, comma 4).

Ai fini della valutazione dei profili considerati nei predetti pareri, probabilmente sarà necessaria una più articolata acquisizione di mezzi istruttori, con onere a carico della parte interessata, dai quali argomentare l’esonero (o una più favorevole graduazione) di responsabilità del convenuto, oppure la maggiore fondatezza dell’azione erariale, esercitata dal requirente contabile.

---

<sup>1</sup> Le disposizioni di cui all’art. 52, comma 4, impegnano “i magistrati della Corte dei conti, assegnati alle Sezioni ed agli uffici di controllo, [nel segnalare] alle competenti Procure regionali i fatti dai quali possano derivare responsabilità erariali che emergano nell’esercizio delle loro funzioni”.

Le disposizioni di cui all’art. 69, comma 2, invece, impegnano “il Pubblico Ministero [nel disporre] l’archiviazione per assenza di colpa grave, quando l’azione amministrativa si [sia] conformata al parere reso dalla Corte dei conti in via consultiva, in sede di controllo ed in favore degli enti locali, nel rispetto dei presupposti generali per il [loro] rilascio”.

Le disposizioni di cui all’art. 95, comma 4, a loro volta, impegnano “il Giudice [nella] valutazione dell’effettiva sussistenza dell’elemento soggettivo della responsabilità e del nesso di causalità, [in relazione ai] pareri resi dalla Corte dei conti”.

Le disposizioni di cui all’art. 133, comma 1, infine, consentono al P.M. di promuovere il giudizio per l’applicazione di sanzioni pecuniarie anche su “segnalazione della Corte nell’esercizio delle sue attribuzioni [...] di controllo”.

<sup>2</sup> L’art. 17, comma 30-*quater*, lettera a) del d.l. n. 78/2009 e s.m.i non è stato abrogato dall’art. 4 dell’allegato 3 (“Norme transitorie e abrogazioni”) al c. giust. cont. ed è tuttora vigente.

<sup>3</sup> L’art. 20, comma 2, lettera p) della legge delega pone tra i “principi e criteri direttivi” della delega stessa anche quelli di “disciplinare esplicitamente le connessioni tra risultanze ed esiti accertativi raggiunti in sede di controllo e documentazione ed elementi probatori producibili in giudizio, assicurando altresì il rispetto del principio secondo cui i pareri resi dalla Corte dei conti in via consultiva, in sede di controllo ed in favore degli enti locali, nel rispetto dei presupposti generali per il rilascio dei medesimi, siano idoneamente considerati nell’ambito di un eventuale procedimento per responsabilità amministrativa, anche in sede istruttoria, ai fini dell’effettiva sussistenza dell’elemento soggettivo della responsabilità e del nesso di causalità”.

<sup>4</sup> Gli accenti posti nella sent. n. 29/1995 sul “carattere *collaborativo* del controllo (di gestione) della Corte dei conti hanno favorito l’affermarsi delle tesi sulla impossibilità di configurare un qualsivoglia rapporto tra le attività di controllo e quelle giurisdizionali della Corte stessa.

<sup>5</sup> Si riporta, per completezza, il testo del paragrafo 11.4 della sent. n.29/1995 della Corte Cost., così come richiamato nella “relazione illustrativa” al codice della giustizia contabile: “*Nondimeno, la titolarità congiunta nella stessa Corte dei conti della giurisdizione (ai sensi dell’art. 103, secondo comma, della Costituzione) e del controllo successivo sulla gestione, corredato dei poteri di acquisizione delle notizie e di ispezione prima indicati, pone delicati problemi di regolamentazione dei confini, non solo sotto il profilo dell’organizzazione interna dell’organo (in quanto postula una rigorosa separazione fra le sezioni giurisdizionali e quelle adibite al predetto controllo), ma anche sotto il profilo dell’utilizzazione delle notizie o dei dati acquisiti attraverso l’esercizio dei poteri inerenti al controllo sulla gestione.*”

Più precisamente, è incontestabile che il titolare dell’azione di responsabilità possa promuovere quest’ultima sulla base di una notizia o di un dato acquisito attraverso l’esercizio dei ricordati poteri istruttori inerenti al controllo sulla gestione, poiché, una volta che abbia avuto comunque conoscenza di un’ipotesi di danno, non può esimersi, ove ne ricorrano tutti i presupposti, dall’attivare l’azione di responsabilità. Ma i rapporti tra attività giurisdizionale e controllo sulla gestione debbono arrestarsi a questo punto, poiché si vanificherebbero illegittimamente gli inviolabili “diritti della difesa”, garantiti a tutti i cittadini in ogni giudizio dall’art. 24 della Costituzione, ove le notizie o i dati acquisiti ai sensi delle disposizioni contestate potessero essere utilizzati anche in sede processuale (acquisizioni che, allo stato, devono avvenire nell’ambito della procedura prevista dall’art. 5 della legge n. 19 del 1994)”.

<sup>6</sup> Ad una simile funzione, la dottrina ha – da sempre – rapportato i poteri istruttori del controllo, di cui all’art. 16 del T.U. n. 1214/1934 (oggi riformulati nell’art. 3, comma 8, della l. n. 20/1994, con richiami anche all’art. 2, comma 4, del d.l. 453/1993, che a sua volta richiama l’art. 16, comma 3, del d.l. n. 152/1991), nonché l’istituto dell’“avviso al ministro”, di cui all’art. 15 del medesimo T.U. (oggi riformulato anch’esso dall’art. 3, comma 8, della l. n. 20/1994 come “avviso all’organo generale di direzione”). Cfr. A. Bennati, *Manuale di Contabilità di Stato*, X Edizione, Jovene, Napoli 1983.

<sup>7</sup> Si ricorda che con la sent. n. 130/2014 la Corte Costituzionale ha annullato alcune deliberazioni delle Sezioni Regionali di controllo per l’Emilia-Romagna, Veneto e Piemonte con cui era stato esercitato il controllo sui rendiconti dei gruppi consiliari regionali per l’anno 2012, in applicazione delle disposizioni dell’art. 1, comma 9-12, del d.l. n.174/2012, convertito dalla l. 213/2012, che invece condizionavano l’esercizio del controllo stesso alla previa individuazione dei relativi criteri da parte della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome, intervenuta nel 2013.

<sup>8</sup> Nella “relazione illustrativa” al codice, opportunamente si precisa che: “l’utilizzo del termine *onere*, anziché *obbligo*, che attiene se mai all’esercizio dell’azione di responsabilità, non vuole certo sminuire la cogenza del precetto, ma se mai rimarcare ulteriormente la diversa significatività dell’attività della Corte in sede di controllo e in sede giurisdizionale” (v. paragrafo 8.1, in fine)

<sup>9</sup> Il “*buon andamento amministrativo*”, secondo lo scrivente, involge essenzialmente il lato interno del tessuto amministrativo ed interpella la giurisdizione della Corte dei conti nelle “materie di contabilità” (ex art. 103 Cost.) soprattutto nei profili della correttezza dell’agire pubblico, in termini di adeguatezza ed opportunità, anche sotto gli aspetti della economicità, sostenibilità ed efficacia della spesa, oltre che della capacità di riscuotere le proprie entrate. Analogamente, il “*buon andamento*” interpella le strutture di controllo della Corte dei conti nelle stesse “materie di contabilità”, anche nell’esercizio della funzione consultiva di loro competenza, ex art. 7, comma 8, della l. n. 131/2003.

<sup>10</sup> Al rapporto di complementarietà che intercorre tra controllo e giurisdizione hanno fatto chiaro riferimento anche il Presidente ed il Procuratore Generale della Corte dei conti, nelle relazioni per l’inaugurazione dell’anno giudiziario 2017, alla cerimonia del 13 febbraio scorso. In particolare, il Procuratore Generale della Corte dei conti, nella sua relazione si è specificamente soffermato sulla “complementarietà che si può realizzare, e sempre più spesso si realizza, all’interno della Corte dei conti tra l’attività di controllo e quella dell’esercizio dell’azione di responsabilità, nell’ovvio e rigoroso rispetto della loro reciproca autonomia” (v. pag. 10).

<sup>11</sup> Oggi sostituito dal “pareggio di bilancio”, ex art. 1, comma 707, della l. n. 208/2015, nonché commi 709-712 e 719-734, le cui disposizioni cessano di avere effetto dal 2017, ai sensi dell’art. 1, comma 463 della l. 11 dicembre 2016, n.232. Per il 2017, infatti, trovano applicazione le disposizioni dei commi 464-478 della precitata l. n. 232/2016.

<sup>12</sup> V. esemplificativamente le sanzioni per la violazione dell’art. 119, ultimo comma, Cost. (ex art. 30, comma 15, della l. n. 289/2002), ovvero quelle per il “funzionamento dei controlli interni” (ex art. 148, comma 4, TUEL, nel testo introdotto dall’art. 3, comma 1, lettera e del d.l. n. 174/2012, convertito dalla l. n. 213/2012), ovvero ancora quelle collegate al dissesto (ex commi 5 e 5-bis dell’art. 248 TUEL, introdotti dall’art. 3, comma 1, lettera s del d.l. n. 174/2012 e relativa legge di conversione).

<sup>13</sup> V. Corte Cost. sent. n. 39/2014.

<sup>14</sup> V. ancora Corte Cost. sent. n. 39/2014, paragrafo 6.3.4.3.2.

<sup>15</sup> Si ricorda che il legislatore è intervenuto, a seguito della sent. n. 39/2014 della Corte Cost., e con l’art. 33, comma 2, lettera a), n. 3, del d.l. 24 giugno 2014, n. 91 (convertito, con modificazioni dall’art. 1, comma 1, della legge 11 agosto 2014, n. 116), ha introdotto un secondo periodo all’art. 1, comma 12, del d.l. n. 174 del 2012, specificando che: “avverso le delibere della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti, di cui al presente comma, è ammessa l’impugnazione alle Sezioni Riunite della Corte dei conti in speciale composizione, con le forme e i termini di cui all’articolo 243-*quater*, comma 5, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267”.

<sup>16</sup> V. ancora sent. n. 39/2014, paragrafo 6.3.4.3.3.

<sup>17</sup> Si ricorda, in proposito, che molte norme di coordinamento della finanza pubblica sembrerebbero contenere una sorta di presunzione di danno, in quanto, nel descrivere l’illecito contabile, prevedono che la realizzazione della condotta vietata dia luogo a forme di responsabilità “a titolo di danno erariale” (v. art. 3, comma 44 e comma 59, della l. n.244/2007), ovvero determina comunque “responsabilità erariale” (v. art. 1, c. 11 e 42 della l. 311/2004 ed art. 1, c.9, della l. 266/2005, oltre ad art. 1, c. 467, l. n. 296/2006). In realtà, come opportunamente chiarito dalle SS.RR. della Corte dei conti con la sent. n.12-QM/2012, tutte queste norme non contengono alcuna “presunzione legale” di danno o di “responsabilità erariale”, ma offrono semplicemente indicazioni per affermare una responsabilità sanzionatoria ovvero risarcitoria, delle quali vanno comunque accertati e dimostrati tutti gli elementi soggettivi ed oggettivi (v. paragrafo 8- 8.4 della precitata sent. n. 12-QM/2012).

<sup>18</sup> Si ricorda che, secondo la Corte di Cassazione, l’ “atipicità [della prova] postula l’assenza di un paradigma legale, in relazione al quale condurre la verifica di ammissibilità e validità del mezzo di prova” (v. Cass. Sez. civ. V sent. n.9099/2012), così che possono essere introdotte, con il “valore indiziario” che è proprio delle “prove atipiche”, anche “scritture private provenienti da terzi estranei alla lite” (v. Cass. SS. UU. civ. sent. n. 15169/2010), oltre che valutazioni del CTU “eccedenti il mandato” (v. Cass. Sez. civ. II n.5965/2004) e le prove raccolte anche in altri procedimenti (giudiziali o meno), “senza che rilevi la divergenza delle regole proprie di quel procedimento[sulla]

ammissione ed assunzione della prova” (v. Cass. Sez. civ. III n.840/2015), ivi comprendendo “le risultanze delle indagini preliminari svolte in sede penale” (v. ancora Cass. Sez. civ. II n. 1593/2017).

Lo stesso “esercizio negativo della facoltà del giudice di desumere argomenti di prova dal contegno processuale delle parti, ai sensi dell’art. 116, c. 2, cpc, non è censurabile in sede di legittimità [...] trattandosi di un potere discrezionale, attinente alla valutazione di una prova atipica o innominata” (v. Cass. Sez. civ. I sent. n.20673/2012).

<sup>19</sup> V. M. Smirollo, *Officina del Diritto – L’Amministrativista: Il nuovo processo contabile*, paragrafo 3.8), Giuffrè - 2017

<sup>20</sup> V., testualmente, ancora una volta M. Smirollo, già citato, con richiami a Cass. civ. Sez. V, sent. n. 16032/2015 e Cass. Civ. Sez. Lav. sent. n. 17108/2016).

<sup>21</sup> Si ricorda che, in sede di controllo, la Corte dei conti ha poteri istruttori sostanzialmente analoghi a quelli della Procura, in base alle specifiche indicazioni che emergono in proposito dall’art. 3, comma 8, della l. n. 20/1994, con specifico richiamo anche alle disposizioni dell’art. 2, comma 4 del d.l. n. 453/1993 (convertito dalla l. n. 19/1994) che, a sua volta, richiama l’art. 16 del d.l. n.152/1991 (convertito dalla l. n. 203/1991) e l’art. 74 del r.d. n. 1214/1934.

<sup>22</sup> Il codice ha regolato l’attività istruttoria della Procura. I poteri esercitati sono sostanzialmente quelli previsti dalla normativa previgente, ma le forme di esercizio sono del tutto nuove e si traducono in “provvedimenti motivati”, anche per acquisire atti e documenti (v. artt. 58, 59, 61 e 62 c. giust. cont.).

<sup>23</sup> È appena il caso di ricordare che il valore di prova legale dell’ “atto pubblico” resta circoscritto, per espressa indicazione normativa (v. art. 2700), alle sole “dichiarazioni delle parti” ed agli “altri fatti che il pubblico ufficiale attesta avvenuti in sua presenza o da lui compiuti”, oltre che alla “provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha formato”, così che non entrano nel perimetro del valore probatorio “legale” dell’atto pubblico stesso le considerazioni e le valutazioni, frutto di personale elaborazione logico-deduttiva.

<sup>24</sup> F.M. Longavita: *La responsabilità erariale sanzionatoria a salvaguardia dei beni-valori che si pongono alla base della contabilità pubblica. Collegamento del suo esercizio con l’attività di controllo*, in [www.contabilita-pubblica.it](http://www.contabilita-pubblica.it), 17/2/2014.

<sup>25</sup> V. art. 1, comma 707, della l. n. 208/2015, nonché commi 709-712 e 719-734, le cui disposizioni cessano di avere effetto dal 2017, ai sensi dell’art. 1, comma 463 della l. 11 dicembre 2016, n. 232.

Per il 2017, infatti, trovano applicazione le disposizioni dei commi 464-478 della precitata l. n. 232/2016.

<sup>26</sup> Ulteriori disfunzioni e criticità, pure rilevanti per l’accertamento di eventuali responsabilità di tipo sanzionatorio possono emergere anche dagli accertamenti connessi alla declaratoria di dissesto, ex commi 5 e 5-bis dell’art. 248 TUEL (introdotti dall’art. 3, comma 1, lettera s) del d.l. n. 174/2012 e relativa legge di conversione), ovvero dall’esame dei “piani pluriennali di riequilibrio finanziario”, ex art. 243-bis TUEL (introdotta dall’art. 3, comma 1, lettera r del d.l. n. 174/2012) e dall’esame degli atti connessi al c.d. “dissesto guidato”, ex art. 6, comma 2, del d. lgs. n. 149/2011, in relazione anche alle verifiche ispettive, previste dall’art. 14, comma 1, lettera d, secondo periodo, della l. n. 196/2009.

Una ancora più recente ipotesi di responsabilità sanzionatoria, rilevabile anch’essa mediante l’ordinaria attività di controllo delle Sezioni di controllo della Corte dei conti, è quella prevista dall’art. 20 del d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175, relativamente all’adozione dei “piani di razionalizzazione annuale” delle partecipazioni pubbliche.

<sup>27</sup> V. ancora F.M. Longavita: *La responsabilità erariale sanzionatoria a salvaguardia dei beni-valori che si pongono alla base della contabilità pubblica. Collegamento del suo esercizio con l’attività di controllo*, già citata.

<sup>28</sup> Si richiamano in proposito SS.UU. Cass, sent. n. 6820/2017 e Sez. Contr. Umbria delib. n. 93-PAR/2016.

<sup>29</sup> Cfr. G. Rivosecchi, *Il ricorso incidentale in sede di controllo della Corte dei conti*, intervento al seminario di aggiornamento presso la Corte Costituzionale, 16 marzo 2017.

<sup>30</sup> Una ipotesi particolare, che merita attenzione, è quella del c.d. “atto esaurito”.

Gli “atti esauriti” sono gli atti amministrativi soggetti a controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti che, tuttavia, vengono presentati per l’esame del competente Ufficio di controllo quando hanno ormai prodotto i loro effetti.

L’intrinseca natura del controllo preventivo di legittimità impone che simili atti, proprio per il carattere preventivo del controllo stesso, condizionante i relativi effetti, siano restituiti senza registrazione. In tal senso, del resto, è l’orientamento tradizionale degli organi di controllo della Corte dei conti (v. tra le tante Sez. Contr. Lombardia nn. 438 e 442/2007).

Non sono però mancate pronunce – anche autorevoli – di segno opposto (v. Sez. Contr. Legittimità delib. n.10/2009 e Sez. Contr. Marche delib. n. 7/2007).

Al presente, si assiste ad una ripresa dell’orientamento più rigoroso (v. Sez. Contr. Piemonte delib. n. 111/2014 e n. 92/2015), da ritenere sicuramente più armonico con il sistema giuscontabile nel suo complesso, in relazione alle caratteristiche proprie del controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti ed agli effetti dell’ammissione a visto sulla responsabilità erariale, ex art. 17, comma 30-*quater*, del d.l. n.78/2009 e s.m.i. .

<sup>31</sup> L’art. 7, comma 8, della l. n. 131/2003, prevede che: “Le Regioni possono richiedere ulteriori forme di collaborazione alle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti ai fini della regolare gestione finanziaria e dell’efficienza ed efficacia dell’azione amministrativa, nonché pareri in materia di contabilità pubblica. Analoghe



---

richieste possono essere formulate, di norma tramite il Consiglio delle autonomie locali, se istituito, anche da Comuni, Province e Città metropolitane.

<sup>32</sup> L'art. 10-*bis* del d.l. 24 giugno 2016, n.113 ha modificato l'art. 7, comma 8, della l. n. 131/2003, aggiungendo il seguente, ulteriore periodo: "Richieste di parere nella medesima materia [di contabilità] possono essere rivolte direttamente alla Sezione delle autonomie della Corte dei conti: per le Regioni, dalla Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e dalla Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome; per i Comuni, le Province e le Città metropolitane, dalle rispettive componenti rappresentative nell'ambito della Conferenza unificata".

<sup>33</sup> V. Sezione contr. Umbria, delib. n. 88-PAR/2016, con la quale è stata dichiarata la inammissibilità della richiesta di parere avanzata da un Comune su materia definita dalla Sezione Giurisdizionale con sentenza (di condanna) in corso di pubblicazione al momento della richiesta di parere.

<sup>34</sup> V. i principi affermati in proposito dalla Sezione delle Autonomie, nell'adunanza del 27 aprile 2004, quali integrati dalle successive delibere n.5-AUT/2006, n. 9-AUT/2009, n. 54-Contr./2010 delle SS.RR. e Sez. Aut. n. 3/2014.

<sup>35</sup> V. Sez. Contr. Umbria, delib. n. 21-PAR/2014.

<sup>36</sup> Si ricorda che la nozione di "materia di contabilità", ex art. 7, comma 8, della l. n. 131/2003, ricomprende non solo gli atti e le operazioni di bilancio (in senso stretto) e le gestioni finanziarie ed economico-patrimoniali dello Stato e degli altri Enti Pubblici, ma anche le "modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, nel quadro di specifici obiettivi di contenimento della spesa, sanciti da principi di coordinamento della finanza pubblica contenuti nelle leggi finanziarie, in grado di ripercuotersi direttamente sulla sana gestione finanziaria dell'Ente e sui pertinenti equilibri di bilancio", ex SS.RR. Delib. n. 54/2010.

<sup>37</sup> V. Sez. Contr. Umbria delib. n. 7-PAR/2014 e Sez. Contr. Veneto delib. n. 184/2012.