

16 GIUGNO 2021

Il sistema del doppio binario civile e contabile in materia di responsabilità, tra giurisdizione esclusiva della Corte dei conti e diritto di difesa dell'amministrazione danneggiata

di Elisabetta Romani

Assegnista di ricerca in Diritto amministrativo
Università degli Studi di Milano

Il sistema del doppio binario civile e contabile in materia di responsabilità, tra giurisdizione esclusiva della Corte dei conti e diritto di difesa dell'amministrazione danneggiata*

di Elisabetta Romani

Assegnista di ricerca in Diritto amministrativo
Università degli Studi di Milano

Abstract [It]: L'impossibilità di rinvenire nell'architettura costituzionale una disposizione che preveda il carattere esclusivo della giurisdizione erariale ha comportato il delinearsi nel nostro ordinamento di un doppio binario in materia di responsabilità contabile. In particolare, un dipendente pubblico, laddove commetta un illecito dal quale derivi un danno patito dalla pubblica amministrazione, può essere sottoposto a due contestuali giudizi, dinanzi alla Corte dei conti e all'autorità giurisdizionale ordinaria. L'impostazione tradizionalmente accolta, che risolve l'eventuale interferenza tra i due giudizi in termini di proponibilità dell'azione di responsabilità, lascia aperte alcune importanti questioni che meritano di essere indagate. Oltre a potersi prefigurare una violazione del principio del *ne bis in idem*, si viene a configurare una disarmonia sistemica, in cui il dipendente pubblico può essere sottoposto a diversi regimi, sostanziali e processuali, a seconda che l'amministrazione decida o meno di agire in giudizio in sede civile a titolo di risarcimento del danno. Una diversità che non può essere sottaciuta, ma che per essere superata richiede di rinvenire un difficile bilanciamento tra il diritto del funzionario pubblico ad essere sempre giudicato sulla base della medesima disciplina (art. 3 Cost.) e il diritto di difesa della pubblica amministrazione (art. 24 Cost.).

Abstract [En]: The impossibility of finding a provision in the Italian Constitution, by means of which the Court of Auditors has exclusive jurisdiction, has entailed the development of the so-called double track in matters of accounting liability of public agents. In particular, a public agent, who has committed an offence with consequent damage suffered by the public administration, may be subjected to concurrent proceedings, before the Court of Auditors and before the civil court. The traditional approach, which resolves any interference between the two judgments in terms of bringing the liability action, raises some important issues that deserve to be investigated. In addition to a possible violation of the principle of *ne bis in idem*, the concurrent jurisdictions results in a lack of harmony in the legal order, due to the fact that the public agent may be subjected to different legal framework, substantive and procedural, depending on whether the administration decides to act before the civil court by way of compensation for damage. A diversity that cannot be denied, but which, in order to be overcome, requires finding a difficult balance between the right of the public agent to always be judged under the same legal framework (Article no. 3 of the Italian Constitution) and the right of defense of the public administration (Article no. 24 of the Italian Constitution).

Parole chiave: Corte dei conti; responsabilità contabile; diritto processuale

Keywords: Court of Auditors; accounting responsibility; procedural law

Sommario: **1.** I rapporti tra l'azione obbligatoria contabile e le ordinarie azioni civilistiche: l'impostazione tradizionale e l'ambito dell'indagine. **2.** Il principio del *ne bis in idem* e il sistema del doppio binario civile e contabile. **3.** La necessità di uniformare i diversi regimi sostanziali. **4.** Sulla giurisdizione esclusiva della Corte dei conti: spunti per un'interpretazione evolutiva dell'art. 103, co. 2 Cost. **5.** L'azione risarcitoria della pubblica amministrazione e l'art. 24, co. 2 Cost. **6.** Riflessioni conclusive.

* Articolo sottoposto a referaggio.

1. I rapporti tra l'azione obbligatoria contabile e le ordinarie azioni civilistiche: l'impostazione tradizionale e l'ambito dell'indagine

La giurisdizione della Corte dei conti viene tratteggiata nella Carta costituzionale all'art. 103, co. 2 Cost.¹, a mente del quale “*La Corte dei conti ha giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica e nelle altre specificate dalla legge*”, costituzionalizzandola quale giurisdizione autonoma² e introducendo un criterio oggettivo di riparto fondato sulle particolari materie, come avviene per le ipotesi di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Sebbene la funzione legislativa sia richiamata *expressis verbis* soltanto nella seconda parte della previsione costituzionale, i contorni rarefatti della materia della contabilità pubblica, difficilmente individuabili *ex ante* in modo chiaro e definito³, hanno portato la Corte costituzionale, sin dalle sue prime pronunce sul tema, ad affermare che “*la giurisdizione della Corte dei conti, in dette materie, è solo tendenzialmente generale*”⁴. Dunque, la copertura costituzionale della funzione giurisdizionale attribuita al giudice contabile viene fortemente attenuata, potendo il potere legislativo variamente conformare, a seconda del periodo storico e delle esigenze di politica legislativa che, di volta in volta, vengono in rilievo, il perimetro della contabilità pubblica.

Pur non trattandosi pertanto, secondo questa lettura resa dalla Consulta, di una giurisdizione dotata del carattere della esclusività⁵, con l'espressione “*tendenzialmente generale*” si intende evidenziare che la materia

¹ Per una disamina dell'art. 103, co. 1 e 2 Cost., si rimanda a A. POLICE, *Art. 103, 1° e 2° co.*, in R. BIFULCO – A. CELOTTO – M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2008, pp. 1987 ss. e S. PILATO, *La responsabilità amministrativa dalla clausola generale alla prevenzione della corruzione*, Torino, 2019, pp. 46 ss.. Interessanti le riflessioni di A. BARETTONI ARLERI, *Giurisdizione contabile pilastro della contabilità pubblica*, in *Nono convegno di contabilità pubblica: «Giurisdizione contabile e collettività: analisi e prospettive»*, Perugia, 1987, p. 32, il quale, nell'analizzare l'art. 103, co. 2 Cost., ritiene che la prima parte sia una norma sostanziale, fondandosi il riparto di giurisdizione sul contenuto obiettivo (*rectius*, il criterio della materia), mentre “*la seconda – quella attributiva di giurisdizione nelle altre materie specificate dalla legge – è invece norma organizzativa come si conviene ad una organica disciplina di una pluralità di giurisdizioni generali*”.

² Sul punto, in dottrina, si veda A. BARETTONI ARLERI, *Giurisdizione contabile pilastro della contabilità pubblica*, op. cit., p. 31.

³ *Ex multis*, si veda Corte cost., 30 dicembre 1987, n. 641, § 2.2, ove viene affermato che “*la materia della contabilità non è definibile oggettivamente ma occorrono apposite qualificazioni legislative e puntuali specificazioni non solo rispetto all'oggetto ma anche rispetto ai soggetti*”.

⁴ Così, Corte cost., 29 gennaio 1993, n. 24. Il carattere “*tendenzialmente generale*” dell'attribuzione della materia della contabilità pubblica alla Corte dei conti è stato affermato nella giurisprudenza costituzionale sin dalla pronuncia n. 17 del 1965, ove si legge che «*Nulla autorizza però a ritenere che in tal modo i costituenti abbiano inteso riservare alla Corte la competenza a conoscere di tutti i giudizi comunque vertenti nella materia della “contabilità pubblica”*». Successivamente, il principio è stato più volte ribadito: si vedano Corte cost., 2 giugno 1977, n. 102; Id., 30 dicembre 1987, n. 641; Id., 7 luglio 1988, n. 773; Id., 5 novembre 1996, n. 385; Id., 20 luglio 2018, n. 169. Per una critica di tale impostazione cfr. A. BARETTONI ARLERI, *Giurisdizione contabile pilastro della contabilità pubblica*, op. cit., p. 32, secondo cui “*il disegno della Costituzione non fu affatto quello di rimettere al legislatore le puntuali specificazioni*”, disaggregando la materia della contabilità pubblica, bensì quello di concentrare nella giurisdizione della Corte dei conti le relative controversie.

⁵ Come è stato affermato *expressis verbis* da Corte cost., 20 luglio 2018, n. 169, § 4, ove si legge che “*la Corte dei conti non può essere ritenuta il giudice esclusivo della tutela dei danni pubblici*”. Il carattere non esclusivo della giurisdizione contabile è stato, tra l'altro, affermato da M.S. GIANNINI, *Spunti sulla giurisdizione contabile e sui consigli di prefettura*, in *Giur. cost.*, 1965, p. 182, il quale ha rilevato che “*non si può dal solo fatto che la norma costituzionale affermi che la Corte dei conti ha giurisdizione in materia di contabilità pubblica, inferire che essa debba essere l'unico organo giurisdizionale contabile*”.

della contabilità pubblica è stata attribuita dal dettato costituzionale, ancorché in via astratta, alla Corte dei conti⁶. Ne discende che, in assenza di una previsione legislativa derogatoria che regolamenti diversamente il riparto di giurisdizione, si può concludere per la sussistenza della giurisdizione contabile ogni qual volta la fattispecie in esame sia accomunata con la materia della contabilità pubblica, come tradizionalmente intesa (*id est*, comprensiva dei giudizi di conto e di responsabilità a carico degli impiegati e degli agenti contabili dello Stato e degli enti pubblici non economici che hanno il maneggio del pubblico denaro), per l'identità di materia e di interesse tutelato⁷.

Emerge allora da queste prime riflessioni che l'*interpositio legislatoris* deve essere intesa in una duplice accezione, potendo, da un lato, operare in negativo, allorché vengano espunte fattispecie di per sé sussumibili nella prima parte del precetto costituzionale, e dall'altro potendo ampliare le maglie della giurisdizione erariale, a tenore di quanto previsto nella seconda parte della norma succitata⁸.

Se, come è stato sottolineato dalla dottrina, l'*interpositio* così disegnata rischia di essere “*una vera e propria spada di Damocle*”⁹ per il giudice contabile, non può sottacersi il fatto che la tendenziale portata evolutiva della contabilità pubblica e delle altre materie “*specificate dalla legge*” ha consentito di ricondurre nell'alveo della giurisdizione contabile nuove fattispecie che originariamente non erano state previste¹⁰. Al riguardo, significativa appare l'interpretazione evolutiva che ha interessato le nozioni di bilancio dello Stato e di gestioni pubbliche, nonché delle ipotesi ad esse connesse che in astratto possono determinare danni all'erario, in virtù della quale sono state riservate alla Corte dei conti ulteriori competenze, anche alla luce della sempre maggiore complessità che ha assunto la finanza pubblica¹¹.

⁶ Come rileva A. POLICE, *Art. 103, 1° e 2° co.*, op. cit., p. 1998, “*il riconoscimento della tendenziale esclusività indica un criterio di assegnazione della giurisdizione*”.

⁷ In tal senso, si vedano Corte cost., 30 dicembre 1987, n. 641, § 2.2; Id., 7 luglio 1988, n. 773.

⁸ In proposito, si vedano Cass., Sez. un., 9 giugno 2011, n. 12539 e Corte cost., 5 novembre 1996, n. 385, ove si legge che “*Appartiene quindi alla discrezionalità del legislatore, che deve essere circoscritta all'apprezzamento ragionevole dei motivi di carattere ordinamentale e, particolarmente, di quelli riconducibili agli equilibri costituzionali, la definizione concreta della materia di contabilità pubblica, da attribuire alla giurisdizione della Corte dei conti, così come appartiene al legislatore, nel rispetto delle norme costituzionali, la determinazione dell'ampiezza di ciascuna giurisdizione*”. Osserva S. MILETO, *Giurisdizione della Corte dei conti nelle materie di contabilità pubblica e interpositio del legislatore*, in *Giur. cost.*, n. 10/1987, p. 3805, come la scelta di demandare alla discrezionalità del legislatore l'individuazione dei confini della materia della contabilità pubblica delinea “*un'interpretazione per così dire 'debole' della disposizione stessa, che rende, in concreto, non raffrontabili a quest'ultima le norme di legge impugnate e che, di conseguenza, assottiglia considerevolmente – pur senza annullare del tutto – la differenza tra le norme di cui alla prima ed alla seconda parte dell'art. 103 comma 2*”.

⁹ In questi termini si esprime S. MILETO, *Giurisdizione della Corte dei conti nelle materie di contabilità pubblica e interpositio del legislatore*, op. cit., p. 3806.

¹⁰ Sulla portata espansiva dell'*interpositio legislatoris*, si veda A. POLICE, *Art. 103, 1° e 2° co.*, cit., p. 1998, secondo cui “*La espressione usata dal Costituente «...e nelle altre previste dalla legge» può essere interpretata nel senso di una valenza generale della materia della Contabilità pubblica, nella nozione al tempo diffusa, e con la riconosciuta potestà del legislatore ordinario di realizzarne la naturale espansione*”. Il tema è stato altresì approfondito da O. SEPE, *La giurisdizione contabile*, in G. SANTANIELLO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Padova, 1997, pp. 93 ss..

¹¹ In tema, si veda M. RISTUCCIA, voce *Giurisdizione contabile*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006, p. 2746, il quale definisce la giurisdizione contabile come lo “*strumento di chiusura dell'intero sistema di garanzia*”.

Oltre alla difficoltà ontologica di circoscrivere dal punto di vista oggettivo e soggettivo la materia della contabilità pubblica, l'affievolita garanzia costituzionale riservata alla giurisdizione contabile trova la propria ragion d'essere nella considerazione, diffusa nell'ordinamento precostituzionale e tutt'ora richiamata negli arresti della Consulta¹², secondo cui si tratterebbe di un giudice speciale, il cui ambito cognitivo sarebbe disegnato in forza di un criterio di riparto che deroga alla giurisdizione ordinaria. Sicché, in particolare con riferimento alle ipotesi di responsabilità amministrativa, i giudici delle leggi hanno affermato a chiare lettere che *“la cognizione delle cause attinenti alla responsabilità patrimoniale per danni cagionati agli enti pubblici da pubblici funzionari, nell'esercizio delle loro funzioni, siccome involge questioni relative a diritti soggettivi, sarebbe spettata al giudice ordinario se non vi fosse stata la previsione legislativa derogatoria la quale sancisce una diversa ripartizione giurisdizionale”*¹³.

Proprio dalla scelta dell'Assemblea Costituente di prevedere un criterio speciale¹⁴, che si affianchi e deroghi a quello fondato sulle diverse situazioni giuridiche soggettive, si fa discendere l'ampio tasso di discrezionalità riconosciuto al potere legislativo nel delimitare l'ambito cognitivo della Corte dei conti.

Da tale angolo prospettico, secondo cui non sarebbe possibile ravvisare nella Corte dei conti il giudice naturale della tutela degli interessi pubblici e dei danni pubblici¹⁵, ben si comprende la statuizione, ricorrente nella giurisprudenza costituzionale, in virtù della quale *“la concreta attribuzione della giurisdizione, in relazione alle diverse fattispecie di responsabilità amministrativa,”* richiede l'intermediazione del legislatore, *“al quale sono rimesse valutazioni che non toccano solo gli aspetti procedurali del giudizio, investendo la stessa disciplina sostanziale della responsabilità”*¹⁶.

Sul piano del giudizio di costituzionalità, ne consegue che una disposizione legislativa che deroghi alla giurisdizione contabile, restituendo – sempre, secondo la lettura resa dalla Consulta – alla generale giurisdizione del giudice ordinario la cognizione su specifiche ipotesi di responsabilità amministrativa, non potrebbe essere oggetto di sindacato da parte dei giudici delle leggi, non essendo possibili, *in subiecta*

della finanza pubblica”. Tale aspetto è stato altresì sottolineato da Cass., Sez. un., 20 luglio 1968, n. 2616 e 16 febbraio 1978, n. 6012, le quali hanno evidenziato che la giurisdizione contabile tende a seguire l'evoluzione della finanza pubblica.

¹² Il riferimento è a Corte cost., 30 dicembre 1987, n. 641, § 2.2; Id., 20 luglio 2018, n. 169. Tale impostazione è fortemente criticata da A. BARETTONI ARLERI, *Giurisdizione contabile pilastro della contabilità pubblica*, op. cit., p. 32, secondo cui l'Assemblea Costituente non intendeva *“fare della giurisdizione contabile l'erede di una giurisdizione speciale non esistente neppure per il passato”*, volendo piuttosto configurare *“una giurisdizione generale che fosse designata per suo modo di essere da un ambito di materie”*.

¹³ Cfr. Corte cost., 30 dicembre 1987, n. 641, § 2.2.

¹⁴ Così A. POLICE, *La tutela degli equilibri di bilancio tra controllo e giurisdizione: le prospettive delle Sezioni Riunite della Corte dei conti in speciale composizione*, in *La tutela degli interessi finanziari della collettività nel quadro della contabilità pubblica: principi, strumenti, limiti*, Milano, 2018, pp. 200-201.

¹⁵ Tale affermazione ricorre spesso nella giurisprudenza della Corte di Cassazione. Cfr. Cass., Sez. un., 8 luglio 2020, n. 14230; Id., 7 maggio 2020, n. 8634; Id., 20 febbraio 2020, n. 4314; Id., 19 febbraio 2019, n. 4883.

¹⁶ Così, Corte cost., 29 gennaio 1993, n. 24, § 5. In senso conforme, si vedano altresì Corte cost., 7 luglio 1988, n. 773; Id., 5 novembre 1996, n. 385.

materia, sentenze additive¹⁷. In altri termini, l'art. 103, co. 2 Cost., non avendo devoluto in via esclusiva al giudice contabile la materia della contabilità pubblica, non può essere invocato come parametro di costituzionalità per accertare la legittimità di una previsione normativa che limiti il sindacato della Corte dei conti.

Come sottolineato dalla succitata giurisprudenza costituzionale, nel delimitare il riparto di giurisdizione tra il giudice contabile e quello ordinario, la scelta del legislatore non si riflette soltanto sul piano processuale, ma anche su quello sostanziale, determinando l'applicazione della disciplina della responsabilità amministrativo-contabile ovvero di quella civile. A questo punto appare opportuno chiedersi se dalla sussistenza della giurisdizione erariale in un'ipotesi di responsabilità amministrativa non sia possibile inferire l'automatica compressione della giurisdizione ordinaria ovvero se, non essendo attribuita dalla norma costituzionale in via esclusiva la cognizione alla Corte dei conti, sia ammissibile che nell'ordinamento vi possa essere, per un medesimo fatto materiale, una coesistenza di giurisdizioni concorrenti.

Il problema si è posto, in particolare, con riferimento alla responsabilità in cui incorrono i pubblici dipendenti laddove commettano un illecito, sia questo civile o penale, dal quale derivi un danno patito dalla pubblica amministrazione. In tal caso, infatti, nei confronti del dipendente pubblico potrà essere proposta, da un lato, l'azione obbligatoria¹⁸ del p.m. contabile dinanzi alla Corte dei conti, per il danno erariale sofferto dall'amministrazione, e dall'altro quest'ultima potrà agire a sua volta, in sede civile, per ottenere la tutela risarcitoria innanzi al giudice ordinario.

Dunque, nell'ipotesi così descritta la reazione dell'ordinamento alla condotta illecita commessa dal pubblico funzionario si articola su un doppio-binario, che si estrinseca non solo sul piano processuale bensì anche su quello sostanziale.

Invero, a seguito dell'esercizio dell'azione obbligatoria di cui è titolare la procura contabile, il danneggiante sarà chiamato a rispondere del danno erariale sulla base del regime sostanziale della responsabilità amministrativo-contabile, previsto dalla L. 14 gennaio 1994, n. 20, e secondo le regole processuali del Codice della giustizia contabile (d.lgs. 26 agosto 2016, n. 174). Al contrario, laddove la pubblica amministrazione agisca per vedersi riconoscere il risarcimento del danno, la condotta del convenuto sarà valutata dal G.O. applicando la disciplina della responsabilità civile, come delineata nel codice civile.

¹⁷ Cfr. Corte. cost., 29 gennaio 1993, n. 24, § 5. Sul punto si veda altresì Corte cost., 20 luglio 2018, n. 169, ove è stato espressamente affermato che *“il legislatore, nella sua discrezionalità, potrebbe anche attribuire la cognizione di alcune delle materie ricadenti nella nozione di «contabilità pubblica» alla giurisdizione di un giudice diverso”*.

¹⁸ Il carattere obbligatorio dell'azione promossa dalla procura contabile non è né costituzionalizzato né espressamente previsto da una disposizione legislativa. Tuttavia, come sottolineato da F. NUGNES, *Il ruolo del Pubblico ministero contabile e la garanzia del diritto di difesa nel procedimento preliminare al giudizio di responsabilità*, in *federalismi.it*, n. 15/2019, p. 25, *“la letteratura ha da tempo dimostrato che l'azione di responsabilità, in ragione della sua funzione di tutela di interessi pubblici sia obbligatoria al pari di quella penale per la quale l'obbligatorietà è espressamente prevista dall'art. 112 Cost.”*.

Prima di analizzare nel dettaglio la questione in esame e le diverse implicazioni che la stessa sottende in tema di eventuale violazione del principio del *ne bis in idem* e di coerenza del sistema nel suo complesso, appare opportuno precisare che nella presente trattazione si intendono analizzare unicamente i rapporti intercorrenti tra il giudizio contabile e quello civile. Ciò in quanto, come si vedrà nel prosieguo, la costituzione dell'amministrazione come parte civile nel processo penale, se per un verso produce riflessi in termini di prescrizione dell'azione contabile¹⁹, alla luce della pronuncia della Corte costituzionale n. 272/2007 non dovrebbe creare alcun tipo di sovrapposizione con il giudizio erariale²⁰.

L'impostazione tradizionale elaborata dalla Cassazione²¹ e recepita anche dalla giurisprudenza contabile, muovendo dal presupposto del carattere non esclusivo della giurisdizione erariale²², ha sempre risolto il problema dell'eventuale interferenza tra il giudizio civile e quello incardinato dinanzi alla Corte dei conti in termini di proponibilità dell'azione di responsabilità, non ponendosi una questione di giurisdizione.

Più nel dettaglio, introducendo una regola processuale volta a disciplinare i rapporti intercorrenti tra le azioni pendenti innanzi a due distinti plessi giurisdizionali, i giudici di legittimità hanno concluso che, qualora il danno sia stato risarcito in sede civile, l'azione del P.M. contabile diventa improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse, ovvero inammissibile laddove la stessa ancora non sia stata proposta. È superfluo sottolineare che il medesimo criterio fondato sulla sopravvenuta carenza di interesse trova altresì applicazione nell'ipotesi in cui il ristoro integrale del danno sia già stato soddisfatto a seguito di sentenza di condanna del giudice contabile²³, rendendo improcedibile o inammissibile l'azione esercitata dall'amministrazione.

¹⁹ Il riferimento è al dibattito che ha a lungo interessato la giurisprudenza contabile in merito all'effetto interruttivo o sospensivo prodotto dalla costituzione di parte civile della pubblica amministrazione sul termine prescrizione entro il quale introdurre l'azione ad opera del p.m. contabile. Per un'attenta disamina della questione si vedano G. ATERNO, *La giurisprudenza della Corte dei conti sul rapporto fra giudizio penale e giudizio di responsabilità amministrativa*, in *Nono convegno di contabilità pubblica: «Giurisdizione contabile e collettività: analisi e prospettive»*, Perugia, 1987, pp. 198-199; G. DAMMICCO, *Rapporti tra giudizi innanzi alla Corte dei conti e giudizi penali, civili e amministrativi*, in F. GARRI – G. DAMMICCO – A. LUPI – P. DELLA VENTURA – L. VENTURINI (a cura di), *I giudizi innanzi alla Corte dei conti. Responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 2007, pp. 635 ss. e S. PILATO, *La responsabilità amministrativa dalla clausola generale alla prevenzione della corruzione*, op. cit., pp. 568 ss..

²⁰ Come sottolineato da L. VENTURINI, *La competenza della Corte dei conti circa il danno erariale in vicenda oggetto di giudizio penale*, in *Giorn. dir. amm.*, n. 1/2008, pp. 45 ss., la portata innovativa della pronuncia n. 272 del 2007 resa dalla Corte costituzionale è da rinvenirsi “nella riserva del quantum del danno erariale alla competenza esclusiva del giudice della responsabilità amministrativa”.

²¹ *Ex pluribus*, si vedano Cass., Sez. un., 18 dicembre 2014, n. 26659; Cass., Sez. un., 17 aprile 2014, n. 8927; 28 novembre 2013, n. 26582; 4 gennaio 2012, n. 11; 24 marzo 2006, n. 6581 e 21 ottobre 2005, n. 20343.

²² Cfr. Cass., Sez. un., 5 agosto 2020, n. 16722, § 3.4, ove si osserva che “le due azioni restano reciprocamente indipendenti, anche quando investono i medesimi fatti materiali (Cass. Sez. Un. 3/2/1989, n. 664; Cass. Sez. Un. 4/1/2012, n. 11), declinandosi il rapporto tra le stesse in termini di alternatività e non già di esclusività (Cass. Sez. Un. 22/12/2009, n. 27092)”.

²³ Dall'analisi della giurisprudenza non emerge in modo chiaro l'individuazione del momento processuale dal quale si fa conseguire l'inammissibilità o l'improcedibilità della parallela azione, civile o contabile. Come è stato rilevato da A. IADECOLA, *Rapporti con il giudizio civile*, in A. CANALE - F. FRENI - M. SMIROLDO (a cura di), *Il nuovo processo davanti alla Corte dei conti*, Milano, 2021, p. 621, “mentre, secondo alcune pronunce, è sufficiente la formazione del giudicato sulla pretesa dell'amministrazione, per altre è necessario che il titolo giudiziale sia stato eseguito”. Al riguardo, si veda Cass., Sez. un., 5 agosto

Sicché, fino a quando non si pervenga alla integrale liquidazione del danno, è possibile che si ravvisi una contemporanea pendenza dei due giudizi e, pertanto, che si venga a configurare un potenziale conflitto tra il *decisum* contabile e quello civile. In particolare, tale eventualità si potrebbe venire a delineare laddove uno dei due giudici non ravvisi profili di responsabilità, sulla base ad es. di una diversa valutazione dell'elemento soggettivo²⁴, ovvero nel caso in cui una voce di danno sia riconosciuta soltanto in uno dei due giudizi²⁵.

La conclusione secondo cui l'azione contabile e le azioni ordinarie civilistiche sono reciprocamente indipendenti, ancorché il *petitum* investa i medesimi fatti materiali, viene giustificata sulla base di una valutazione di tipo finalistico delle stesse²⁶. Più precisamente, mentre l'azione contabile è teleologicamente orientata alla tutela dell'interesse pubblico generale, ravvisato nel buon andamento della pubblica amministrazione e nel corretto impiego delle risorse pubbliche (artt. 97 e 81 Cost.), l'azione civile, invece, è volta alla tutela dell'interesse particolare della singola amministrazione, ossia al pieno ristoro del danno sofferto²⁷.

Tanto più, si è notato ancora, che l'azione obbligatoria del p.m. contabile e l'azione promossa dalla pubblica amministrazione, oltre ad essere indirizzate alla protezione di interessi distinti, svolgono diverse funzioni: alla prima, infatti, viene attribuita una funzione prevalentemente sanzionatoria, a differenza di quella civilistica che tradizionalmente risponde ad esigenze riparatorie e integralmente compensative²⁸. Ne consegue che l'azione di responsabilità contabile non è sostitutiva dell'azione di responsabilità civile, che attiene ai rapporti tra amministrazione e soggetto danneggiante, tanto che è stato più volte sottolineato, sia in dottrina sia in giurisprudenza, che nella figura del p.m. contabile non è possibile ravvisare né un rappresentante né un sostituto processuale della pubblica amministrazione.

2020, n. 16722, § 3.6, che riconduce il venir meno della concorrenza delle giurisdizioni ad una pronuncia di condanna al ristoro integrale del pregiudizio.

²⁴ Come fa notare G. MARGIOTTA, *Il giudizio contabile di responsabilità nel rapporto con il giudizio civile e amministrativo*, in E.F. SCHLITZER – C. MIRABELLI (a cura di), *Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile*, Napoli, 2018, p. 97, secondo cui “*gli esiti dei giudizi sull'idem factum possono collidere sull'accertamento dell'elemento oggettivo e su quello dell'elemento soggettivo*”, a seconda, rispettivamente, che il contrasto si sia appuntato sull'accertamento della responsabilità ovvero sulla sussistenza in capo all'agente almeno della colpa grave.

²⁵ In questi termini si esprime F.G. COCA, *Profili generali. Processo di responsabilità e amministrazione danneggiata: osservazioni minime*, in E.F. SCHLITZER – C. MIRABELLI (a cura di), *Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile*, op. cit., p. 516, il quale rinviene in tale eventualità un ulteriore aspetto di irrazionalità del sistema, atteso che non di rado i due giudizi “*sui medesimi fatti abbiano (avuto) esiti diversi, perfino opposti, sulla sussistenza della responsabilità e sulla misura del risarcimento*”.

²⁶ Come sottolineato da M. SCIASCIA, *La Corte dei conti. Organizzazione, funzioni e procedimenti*, Milano, 2020, p. 267.

²⁷ A ben guardare in ciò si rinviene un ulteriore tratto distintivo rispetto al giudizio contabile, ove la pubblica amministrazione danneggiata potrebbe non essere integralmente risarcita a seguito dell'esercizio del potere riduttivo dell'addebito, attribuito al giudice contabile ai sensi dell'art. 83 del r.d. 18 novembre 1923, n. 2440 e successivamente confermato dall'art. 52 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214.

²⁸ In proposito si vedano, *ex pluribus*, Cass., Sez. un., 5 agosto 2020, n. 16722, § 3.4; Id., 8 luglio 2020, n. 14230, § 2.3; Id., 7 maggio 2020, n. 8634; Id., 19 novembre 2019, n. 30007, § 10.

I principi sin qui enunciati sono stati più volte ribaditi dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione²⁹. In particolare, nella pronuncia del 4 ottobre 2019, n. 24859, dopo aver negato la natura esclusiva della giurisdizione contabile, i giudici di legittimità hanno riconosciuto la coesistenza nel nostro ordinamento di una pluralità di azioni, che possono essere esercitate anche parallelamente. In proposito, la Suprema Corte ha altresì precisato che questo cumulo di azioni è ammissibile e compatibile con il principio del *ne bis in idem* a condizione che non si traduca in una duplicazione del risarcimento del danno, che, come è noto, è uno degli elementi dal quale si inferisce, alla luce degli insegnamenti della Corte europea dei diritti dell'uomo, la violazione del suddetto principio.

Al di là della ricostruzione giuridica accolta, la pronuncia delle Sezioni Unite è di particolare interesse per la complessità della vicenda processuale che ha dato origine al regolamento preventivo di giurisdizione, e che consente di comprendere l'intreccio di azioni che può venirsi a configurare.

Una pubblica amministrazione si costituiva parte civile in un processo penale promosso nei confronti di un proprio dipendente, all'esito del quale l'imputato veniva condannato per i reati di associazione per delinquere (art. 416 c.p.) e di corruzione per atto contrario ai doveri di ufficio (art. 319 c.p.). Quanto alla tutela risarcitoria, il giudice penale riconosceva l'an del diritto al risarcimento del danno, pronunciando sul punto una condanna generica e demandando la successiva liquidazione alla sede civile.

Acquisita la notizia di danno, secondo quanto previsto dagli artt. 51, co. 1, 54 e 73 del Codice di giustizia contabile, il p.m. erariale promuoveva per primo l'azione dinanzi alla Corte dei conti per ivi sentir accertare la responsabilità amministrativo-contabile del condannato e, per l'effetto, ottenere il risarcimento del danno patrimoniale e all'immagine.

Tuttavia, nella pendenza del giudizio contabile, la pubblica amministrazione agiva in sede civile per ottenere la liquidazione del danno, già genericamente riconosciuto nel processo penale. Dopo essersi ritualmente costituito, il convenuto eccepiva il difetto di giurisdizione del G.O. in favore del giudice contabile, in quanto dinanzi alla Corte dei conti era già pendente un autonomo giudizio, proponendo pertanto regolamento preventivo di giurisdizione.

Come già anticipato, le Sezioni Unite, nella loro funzione di giudice regolatore del riparto di giurisdizione, hanno dichiarato la sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario, sul presupposto che - sebbene l'azione contabile fosse stata promossa anteriormente a quella civile e si fosse già pervenuti ad una sentenza di condanna in primo grado, successivamente appellata dinanzi al giudice contabile - ancora non era stato conseguito integralmente il risarcimento. È interessante osservare che la proponibilità dell'azione non viene valutata sulla base della sola circostanza che in un precedente giudizio sia già stata promossa

²⁹ Tra le più recenti si ricordano Cass., Sez. un., 5 agosto 2020, n. 16722; Id., 8 luglio 2020, n. 14230.

l'azione risarcitoria, ma piuttosto viene apprezzata unicamente avendo riguardo alla piena soddisfazione della pretesa³⁰.

Nel caso di specie, in effetti, la sentenza di condanna al risarcimento del danno pronunciata dal giudice contabile, essendo stata successivamente impugnata, ancora non era passata in giudicato nel momento in cui l'amministrazione aveva adito il giudice civile, di talché in capo a quest'ultima residuava senz'altro l'interesse alla decisione.

Ebbene, senza soffermarsi sulle indubbie implicazioni che questa pronuncia ha in tema di danno all'immagine³¹ e di riparto di giurisdizione, dal punto di vista processuale è utile sin da subito osservare che, ancorché formalmente non sembrerebbe rinvenirsi una violazione del principio del *ne bis in idem*, di fatto un soggetto è sottoposto per il medesimo fatto storico a due procedimenti giurisdizionali, contestuali o susseguenti. A questa prima distonia del sistema si aggiunga che, come si approfondirà nella presente trattazione, il vero profilo di irrazionalità si rinviene già a livello sostanziale, atteso che la disciplina applicabile varia a seconda che il danneggiante sia convenuto dinanzi alla Corte dei conti ovvero al giudice ordinario.

2. Il principio del *ne bis in idem* e il sistema del doppio binario civile e contabile

Lasciando per il momento in disparte la questione del diverso regime sostanziale che sarà approfondita *infra*, un primo profilo che merita di essere indagato concerne la compatibilità o meno del doppio binario civile e contabile con il principio del *ne bis in idem*³², previsto dall'art. 4 del Protocollo n. 7 della CEDU nonché dall'art. 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Il carattere concorrente delle giurisdizioni, civile e contabile, può essere considerato come un corollario del principio di autonomia delle giurisdizioni accolto nel nostro ordinamento, secondo cui il processo

³⁰ Così, A. IADECOLA, *Rapporti con il giudizio civile*, op. cit., p. 620.

³¹ Sebbene questa non sia la sede per indagare le problematiche connesse al danno all'immagine e al riparto delle giurisdizioni, si osservi che la pronuncia in commento sembra superare quanto affermato dalla Corte costituzionale (Corte cost., 15 dicembre 2010, n. 355) quando si è espressa sulla legittimità costituzionale dell'art. 17, co. 30-ter, secondo periodo del c.d. lodo Bernardo (d.l. n. 78/2009). In tale occasione, infatti, la Consulta aveva negato la configurabilità di un doppio binario di giurisdizioni in caso di danno all'immagine, posto che il succitato articolo, oltre a circoscrivere le ipotesi in cui è possibile ottenere la tutela risarcitoria al ricorrere di determinati reati, lo devolve alla giurisdizione contabile. Sul punto, è evidente quindi la portata innovativa della sentenza n. 24859/2019 che, *in primis*, dichiara la giurisdizione ordinaria e, in secondo luogo, ammette che l'azione del p.m. contabile sia dichiarata improcedibile, qualora il danno sia stato integralmente riparato in sede civile.

Per un approfondimento sul danno all'immagine della pubblica amministrazione, si rimanda a C. GIUSTI, *Danno all'immagine e pubblica amministrazione*, in *Resp. civ. e prev.*, n. 3/2019, pp. 998 ss.; I. PANNULLO, *Il risarcimento del danno all'immagine della PA dopo il d.lgs. n. 174/2016: la Corte costituzionale conferma la limitazione ai soli casi previsti ex lege*, in *Ridare.it*, ottobre 2019; V. RAPELLI, *Il danno all'immagine della pubblica amministrazione innanzi alla Corte costituzionale: confini e prospettive*, in *Giur. it.*, 2011, pp. 1907 ss. e V. VARONE, *Il danno all'immagine*, in A. CANALE – D. CENTRONE – F. FRENI – M. SMIROLO (a cura di), *La Corte dei conti. Responsabilità, contabilità, controllo*, Milano, 2019, pp. 131 ss..

³² Sulla portata del principio del *ne bis in idem* nel giudizio erariale di responsabilità, si rinvia a F.M. LONGAVITA, *Il divieto del ne bis in idem e la responsabilità erariale*, in *Bilancio comunità persona*, n. 1/2019, pp. 33 ss..

civile (così come quello penale) deve considerarsi autonomo e indipendente rispetto al giudizio erariale, anche quando concernono il medesimo fatto materiale, “*dal momento che l’interferenza può avvenire tra i giudizi ma non fra le giurisdizioni*”³³.

Emerge allora da queste riflessioni che il principio in esame, invece di valorizzare la fattispecie nella sua identità materiale, afferra ad una nozione di fatto intesa in senso processuale³⁴, quale risulta a seguito della sua qualificazione giuridica sulla base della normativa di riferimento. In applicazione di questa concezione, ad una diversità giuridica del fatto, a seconda della varietà di discipline applicabili, si fa corrispondere la possibilità di essere sottoposti a diversi giudizi³⁵, con la conseguenza che non si avrà un vero e proprio contrasto tra giudicati, atteso che ciascuna sentenza definitiva valuta un diverso fatto processuale³⁶.

Sotto questo aspetto, il principio di separazione dei giudizi si pone in frizione con il principio del *ne bis in idem*, con riferimento al quale la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo³⁷, dopo un’iniziale oscillazione tra la concezione formale e quella sostanziale dell’identità del fatto, ha accolto la tesi dell’*idem factum* (e non quella dell’*idem crimen*), così privilegiando il fatto nella sua accezione ontologica³⁸.

Tornando al giudizio di responsabilità amministrativo-contabile, in virtù del principio di indipendenza delle giurisdizioni, le sentenze del giudice civile rilevano soltanto come elemento di giudizio liberamente valutabile dal giudice contabile, non producendo effetti né vincolanti né preclusivi dell’azione promossa dal Procuratore generale o regionale³⁹. Di conseguenza, la Corte dei conti rimane libera di accertare la sussistenza del danno e la sua entità, nonché il grado della colpa, che, come è noto, ai fini della responsabilità contabile è circoscritto ai casi di dolo e colpo grave⁴⁰.

³³ Così, G. DAMMICCO, *Rapporti tra giudizi innanzi alla Corte dei conti e giudizi penali, civili e amministrativi*, op. cit., p. 630.

³⁴ In argomento si rimanda a E. FOLLIERI, *L’autonomia e la dipendenza tra i processi in materia di responsabilità pubbliche*, in *Dir. proc. amm.*, n. 2/2014, p. 398, il quale afferma che la scelta, compiuta dall’ordinamento, in favore dell’autonomia e della separatezza dei giudizi “*È la presa di coscienza che il fatto processuale non è (necessariamente) conforme alla realtà e, quindi, possono darsi più fatti processuali come possibili versioni degli accertamenti eseguiti da giudici diversi*”.

³⁵ In tal senso si veda M.C. RAZZANO, *Le vicende anomale del giudizio contabile*, in E.F. SCHLITZER – C. MIRABELLI (a cura di), *Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile*, op. cit., p. 682.

³⁶ In termini di pluriqualificazione del medesimo fatto fenomenico, al quale corrisponde l’attribuzione a diversi plessi giurisdizionali, si è espressa Cass., Sez. un., 17 aprile 2014, n. 8927.

³⁷ Cfr. Corte EDU, 19 dicembre 2017, *Ramda c. Francia*, par. 87; 15 novembre 2016, *A e B c. Norvegia*, par. 108 e 10 febbraio 2009, *Serguei Zolotoukhine c. Russia*, par. 82-84.

³⁸ Come ha osservato A. TIZZANO, *Il ne bis in idem nel dialogo tra le Corti europee*, in L.A. SICILIANOS – I.A. MOTOC – R. SPANO – R. CHENAL (a cura di), *Regards croisés sur la protection nationale et internationale des droits de l’homme*, Tilburg (Paesi Bassi), 2019, p. 944.

³⁹ Sul punto, si veda V. ROMANO, *L’oggetto e i caratteri del processo*, in F.G. SCOCA (a cura di), *La responsabilità amministrativa ed il suo processo*, Padova, 1997, p. 231.

⁴⁰ Si osservi che, a seguito di quanto previsto dall’art. 21 del d.l. 16 luglio 2020, n. 76, come modificato dalla legge di conversione 11 settembre 2020, n. 120, per i fatti commessi dalla data di entrata in vigore del decreto e fino al 31 dicembre 2021, la responsabilità erariale è circoscritta alle fattispecie di danno arrecato con una condotta commissiva posta in essere con dolo. Restano, di contro, salve le ipotesi di responsabilità erariale conseguenti a condotte omissive a titolo sia di dolo che di colpa grave.

Ne discende che il rischio di decisioni contraddittorie in tema di risarcimento del danno non viene preventivamente risolto né in termini di litispendenza *ex art. 39 c.p.c.*, potendo quest'ultima operare soltanto qualora siano pendenti due processi aventi il medesimo oggetto dinanzi a due giudici appartenenti allo stesso plesso giudiziario⁴¹, né ricorrendo all'istituto della sospensione.

Con riferimento alla sospensione⁴², atteso che il legislatore non prevede un'ipotesi di sospensione necessaria allorché pendano contestualmente un giudizio civile e uno erariale⁴³, la dottrina si è lungamente interrogata sulla possibilità di rinvenire nel sistema contabile un effetto sospensivo che sia demandato alla valutazione discrezionale del giudice contabile, prospettando un'ipotesi di sospensione facoltativa.

A ben vedere, il problema della sospensione è stato indagato soprattutto ponendo l'attenzione al rapporto di pregiudizialità sussistente tra il processo penale e quello contabile⁴⁴, in quanto spesso il danno erariale è determinato da una condotta criminosa posta in essere dal pubblico dipendente, sussumibile sotto una fattispecie incriminatrice prevista dal codice penale. In proposito, il legislatore aveva originariamente delineato, all'art. 3 del previgente c.p.p., la c.d. pregiudiziale penale, in forza della quale il giudizio contabile doveva essere sospeso in attesa che fosse celebrato il processo penale.

Senonché, nell'attuale tessuto normativo non è possibile ravvisare un rapporto obbligatorio di pregiudizialità, salvo le ipotesi di danno all'immagine *ex art. 17, co. 30-ter*, secondo periodo del c.d. lodo Bernardo per le quali l'azione contabile può essere esercitata dall'attore pubblico solo a seguito di una sentenza irrevocabile di condanna per i reati contro la p.a. tassativamente elencati *ex lege*.

Pertanto, anche per quanto concerne i rapporti tra giudizio erariale e penale, è ormai possibile ragionare esclusivamente in termini di pregiudizialità logica, dalla quale consegue semmai una sospensione facoltativa⁴⁵. Rimane, tuttavia, l'esigenza fondamentale di coordinare le attività della procura penale con

⁴¹ Come ricorda S. PILATO, *La responsabilità amministrativa dalla clausola generale alla prevenzione della corruzione*, op. cit., p. 568, secondo cui “*La negazione della litispendenza è pure fondata sulla diversità delle azioni introdotte in giudizio*”, essendo obbligatoria e personale quella relativa alla responsabilità amministrativa, a differenza di quella civile in cui si rinvergono i caratteri della facoltatività e della patrimonialità. Sulla impossibilità di ricondurre all'istituto della litispendenza i rapporti tra il giudizio contabile e quello civile, si veda Corte conti, sez. Sicilia appello, 17 settembre 2001, n. 196.

⁴² In generale, per una dettagliata disamina dell'istituto della sospensione nel giudizio contabile si rimanda a M.C. RAZZANO, *Le vicende anomale del giudizio contabile*, in E.F. SCHLITZER – C. MIRABELLI (a cura di), *Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile*, op. cit., pp. 655 ss.. Con specifico riferimento al giudizio amministrativo, si rinvia invece a E. PARISI, *Le sospensioni del processo amministrativo*, Napoli, 2020.

⁴³ Salvo le ipotesi di regolamento di giurisdizione (art. 16 Codice di giustizia contabile), di questione di legittimità costituzionale, di deferimento alle Sezioni Riunite per questione di massima (art. 114 Codice della giustizia contabile) e di incidente di falso (art. 14 Codice della giustizia contabile).

⁴⁴ In merito ai rapporti tra il processo penale e quello promosso dinanzi alla Corte dei conti si possono citare, *ex plurimis*, G. DAMMICCO, *Rapporti tra giudizi innanzi alla Corte dei conti e giudizi penali, civili e amministrativi*, op. cit., pp. 637 ss.; V. ROMANO, *L'oggetto e i caratteri del processo*, in *La responsabilità amministrativa ed il suo processo*, op. cit., pp. 224 ss. e M. SCIASCIA, *Diritto processuale contabile*, Milano, 2018, pp. 289 ss..

⁴⁵ In letteratura si è lungamente discusso se tale sospensione potesse o meno trovare la propria base giuridica nell'art. 75 c.p.p., il quale disciplina alcune ipotesi di pregiudizialità penale nei confronti dei giudizi civili. Il problema è stato affrontato dalla Consulta (Corte cost., 4 luglio 2007, n. 272) la quale, nel dichiarare infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 75, co. 3 c.p.p. in quanto nel caso di specie era altresì applicabile l'art. 538, co. 2 c.p.p., ha affermato

quella contabile, tanto che il raccordo è stato raggiunto con la previsione di una serie di obblighi informativi a cui è tenuto il p.m. penale in favore di quello erariale, tra i quali intercorrono stretti rapporti di collaborazione⁴⁶.

Per quanto attiene ai rapporti tra processo civile e contabile⁴⁷, come già ricordato, non si è mai ravvisata una pregiudizialità civile e tale scelta è stata altresì confermata nel Codice della giustizia contabile, in cui l'art. 106, co. 1⁴⁸, nel disciplinare la sospensione del processo, prevede che il giudice la possa disporre ogni qual volta “*la previa definizione di altra controversia, 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*”. È evidente, quindi, che il legislatore, lungi dal predeterminare *ex lege* delle ipotesi di sospensione obbligatoria, ha preferito riproporre i tratti essenziali dell'istituto così come descritto all'art. 295 c.p.c., di talché spetterà al giudice, di volta in volta, verificare l'eventuale sussistenza di un rapporto di dipendenza e di condizionamento tra le cause.

Dunque, se è vero che la sospensione facoltativa svolge la funzione di prevenire il rischio di decisioni contraddittorie, il fatto che la stessa sia rimessa ad una valutazione del giudice contabile non consente di affrontare in via sistematica il problema⁴⁹ e, pertanto, rende necessario esaminare le eventuali implicazioni in tema di *ne bis in idem*⁵⁰.

In via preliminare, alcuni chiarimenti appaiono opportuni. Innanzitutto, pare utile sottolineare che, a livello sovranazionale, il *ne bis in idem* non si ritiene configurato soltanto in caso di doppia condanna, bensì, più in generale, ogni qual volta un soggetto sia sottoposto, per un medesimo fatto, ad un doppio

che “*l'articolo 75 cod. proc. pen. (espressamente intitolato ai rapporti tra azione civile e penale) si riferisce puntualmente solo al giudizio civile*”, costituendo questo un argomento a favore della inapplicabilità della previsione al giudizio contabile. In tema, si vedano S. PILATO, *La responsabilità amministrativa dalla clausola generale alla prevenzione della corruzione*, op. cit., pp. 572 ss. e M.C. RAZZANO, *Le vicende anomale del giudizio contabile*, in E.F. SCHLITZER – C. MIRABELLI (a cura di), *Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile*, op. cit., pp. 681 ss..

⁴⁶ Per una ricostruzione dei rapporti tra pubblico ministero penale e pubblico ministero istituito presso la Corte dei conti, si rimanda a S. PILATO, *La responsabilità amministrativa dalla clausola generale alla prevenzione della corruzione*, op. cit., pp. 524 ss., il quale evidenzia come la collaborazione fondata sullo scambio di informazioni documentali abbia definitivamente segnato il superamento del “*diverso modello incentrato sulla prevalenza della indagine penale sull'accertamento del danno erariale*”.

⁴⁷ In argomento, si veda V. ROMANO, *L'oggetto e i caratteri del processo*, in *La responsabilità amministrativa ed il suo processo*, op. cit., pp. 230 ss..

⁴⁸ Sulla portata dell'art. 106, co. 1 del Codice di giustizia contabile, di particolare interesse sono le riflessioni compiute da Corte conti, sez. giur. Veneto, 27 febbraio 2017 n. 28, ove si legge che “*L'art. 106 immunizza il processo erariale dall'applicazione dell'art. 295 c.p.c., disposizione pacificamente applicabile, in forza del rinvio contenuto nell'art. 26 del R.D. n. 1038 del 13.8.1933, ai giudizi innanzi alla Corte dei Conti, fino all'entrata in vigore del nuovo Codice*”.

⁴⁹ Tra l'altro, la giurisprudenza della Corte dei conti ha più volte sottolineato che dall'assenza di un qualsiasi rapporto di pregiudizialità giuridica tra il processo contabile rispetto a quelli civile e penale consegue, in genere, l'inapplicabilità della sospensione al giudizio erariale. In tal senso, si vedano Corte conti, sez. riunite, n. 1/ord/2012; sez. giur. Veneto, 27 febbraio 2017 n. 28; sez. giur. Basilicata n. 61/2013 e n. 124/2012; sez. giur. Sardegna n. 869/2007; sez. II di Appello n. 195/2002; sez. III di Appello n. 192/2002.

⁵⁰ Per una disamina sui rapporti tra *ne bis in idem* e improcedibilità dell'azione per sopravvenuta carenza di interesse, si veda G. DAMMICCO, *Rapporti tra giudizi innanzi alla Corte dei conti e giudizi penali, civili e amministrativi*, op. cit., pp. 631 ss..

procedimento, con l'importante precisazione che l'eventuale decurtazione del *quantum* della sanzione comminata nel primo procedimento non esclude di per sé che sussista un *bis in idem*⁵¹. Pertanto, se è vero che la concorrenza delle giurisdizioni, erariale e civile, viene ricondotta ad unità nella fase esecutiva della liquidazione del danno, questa circostanza non sarebbe di per sé sufficiente ad escludere la violazione del divieto del *ne bis in idem*, secondo l'impostazione seguita dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, da ultimo nella pronuncia *A e B c. Norvegia*⁵².

Con specifico riferimento al giudizio amministrativo-contabile incardinato dinanzi alla Corte dei conti, i giudici di Strasburgo si sono occupati della questione nella nota sentenza *Rigolio*⁵³, in cui hanno affermato che il processo contabile non è assimilabile a quello penale, riconoscendo alla responsabilità erariale esclusivamente natura compensativa-riparatoria, nonostante a livello nazionale sia ormai consolidata la tesi contraria che ne ravvisa il carattere prevalentemente sanzionatorio⁵⁴. Non può, pertanto, escludersi che, qualora sia posta all'attenzione della Corte EDU una fattispecie di responsabilità amministrativo-contabile in cui sia evidente la natura sanzionatoria, vi potrà essere un *revirement*⁵⁵ in materia da parte della Corte di Strasburgo, che dovrebbe dunque verificare se il sistema articolato su due processi paralleli possa essere considerato “*sufficiently closely connected in substance and in time*”, come richiesto nella sentenza *A e B c. Norvegia*.

Tutto ciò premesso, appare ora opportuno condurre l'analisi della compatibilità del sistema della doppia tutela risarcitoria, civile ed erariale, con il principio del *ne bis in idem* secondo i parametri elaborati dall'ordinamento interno⁵⁶. Il primo profilo che merita di essere indagato concerne la possibilità di

⁵¹ Si esprime in questi termini Corte EDU, 25 giugno 2009, *Maresti c. Croazia*; Id., sez. V, 29 marzo 2018, n. 67521. In dottrina questa tesi è sostenuta da A. TIZZANO, *Il ne bis in idem nel dialogo tra le Corti europee*, op. cit., p. 946.

⁵² Corte EDU, Grande Camera, 15 novembre 2016, *A e B c. Norvegia*. In tale occasione, sebbene con riferimento ai processi in cui viene irrogata una sanzione nella sostanza penale, la Corte ha affermato che il divieto di doppio giudizio non opera allorché i procedimenti siano avvinti da un legame materiale e temporale sufficientemente stretto (“*sufficiently closely connected in substance and in time*”), ravvisando la sussistenza del nesso materiale soprattutto laddove nel comminare la seconda sanzione si tenga conto di quella già irrogata nell'altra sede. In tema si veda O. DECIMA, *La règle ne bis in idem dans la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, in H. MATSOPOULOU (a cura di), *La règle ne bis in idem. Concordances et Discordances entre les jurisprudences Européenne et Constitutionnelle*, Sceaux (France), 2019, p. 23.

⁵³ Il riferimento è a Corte EDU, sez. X, 13 maggio 2014, *caso Rigolio c. Italia*.

⁵⁴ Sull'emersione della dimensione sanzionatoria e di deterrenza della responsabilità erariale si rimanda a F. FRACCHIA, *Corte dei conti e tutela della finanza pubblica: problemi e prospettive*, in *Dir. proc. amm.*, 2008, 3, p. 683, il quale osserva che “*volendo definire il ruolo della Corte dei conti oggi occorre considerare congiuntamente la prospettiva della diretta tutela della finanza pubblica e quella della sua protezione indiretta, come riflesso della garanzia della legalità (quasi una eco lontana della responsabilità formale?) e del ruolo di moralizzazione, che comporta un affievolimento della dimensione risarcitoria*”.

⁵⁵ Per un interessante commento sul caso *Rigolio*, si veda F. GOISIS, *Giudizio di responsabilità avanti alla Corte dei conti e art. 6 CEDU: una riflessione a fronte del Codice della giustizia contabile*, in *Amministrativamente.com*, 9-10/2017, p. 11, il quale rileva che “*è noto che le condanne inflitte dalla Corte dei conti ben possono essere di significativa pesantezza (ben di più che nel caso Rigolio): ed allora non sembra dato, anzitutto sotto tale profilo, escludere che in future vicende di gravi condanne, specie a fronte di una connessione chiara con il dato penalistico (responsabilità amministrativa da reato) e di una dubbia proporzionalità rispetto ad un danno obiettivamente misurabile, si faccia strada una qualificazione penalistica*”.

⁵⁶ Come è noto, a livello nazionale il divieto del *ne bis in idem* è cristallizzato all'art. 649 c.p.p., a tenore del quale non si può essere sottoposti due volte a procedimento penale per il medesimo fatto.

ravvisare nel giudizio promosso dinanzi alla Corte dei conti e in quello risarcitorio incardinato innanzi al G.O. un *idem factum*, atteso che il divieto di doppio giudizio opera, secondo quanto previsto nel nostro sistema giuridico, allorché vi sia una coincidenza di *causa petendi*, di *petitum* e di soggetti.

A differenza delle eventuali interferenze riscontrabili tra processo penale e contabile per i quali si può discutere se trattasi o meno del medesimo fatto storico⁵⁷, il nesso materiale tra i giudizi civile ed erariale risulta evidente, in quanto il fatto generatore del danno – su cui si fondano entrambe le pretese risarcitorie, erariale e civile – è lo stesso⁵⁸. Al contrario, ciò che viene declinato diversamente e che dà luogo ad una stortura del sistema è il fatto nella sua accezione processuale, in quanto, essendo disciplinato secondo due diversi regimi sostanziali di responsabilità, i presupposti che concorrono ad integrare l'*an debeatur* sono differenti⁵⁹.

Un ulteriore problema interpretativo di particolare interesse è quello finalistico, teso a comprendere se, ancorché sussista un *idem factum*, le due azioni, erariale e contabile, siano volte a soddisfare diverse esigenze, considerate entrambe meritevoli di tutela per l'ordinamento. In generale, va rilevato che tradizionalmente si riconosce alla responsabilità amministrativo-contabile natura sanzionatoria⁶⁰, sul presupposto che, in primo luogo, l'azione obbligatoria e irrettrabile del p.m. contabile è indirizzata alla tutela dell'interesse generale alla buona gestione delle risorse pubbliche, assicurando, quindi, soltanto indirettamente il soddisfacimento dell'interesse particolare che afferisce alla pubblica amministrazione⁶¹. Inoltre, il carattere sanzionatorio del processo contabile si può altresì desumere dalla potestà riduttiva dell'addebito (art. 83, co. 1, r.d. 18 novembre 1923, n. 2440 e art. 52 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214), tipico del giudizio erariale, in forza del quale il giudice contabile, sulla base delle peculiari circostanze del caso concreto, può ridurre d'ufficio il *quantum* di danno risarcibile. In altri termini, le norme succitate

⁵⁷ Dubita della coincidenza del fatto storico M. SCIASCIA, *Diritto processuale contabile*, op. cit., p. 297, il quale osserva che il fatto storico “*emerge nel processo penale con riferimento ai soli elementi introdotti dalle parti, che caratterizzano la figura del reato. Ne consegue una non perfetta sovrapposizione tra quanto, di quella storicità, è accertato in sede penale, e quanto sarà accertato nel giudizio contabile*”.

⁵⁸ In senso conforme, si veda F.G. SCOCA, *Profili generali. Processo di responsabilità e amministrazione danneggiata: osservazioni minime*, op. cit., p. 517.

⁵⁹ Sul punto, condivisibile è l'opinione espressa da F.G. SCOCA, *Profili generali. Processo di responsabilità e amministrazione danneggiata: osservazioni minime*, op. cit., p. 517, secondo cui dalla diversità di discipline sostanziali da applicare non può desumersi la compatibilità con il principio del *ne bis in idem* in quanto “*un effetto negativo si giustifica con una causa altrettanto negativa*”.

⁶⁰ Non condivide questa tesi M. VARI, *La responsabilità amministrativo-contabile tra risarcimento e sanzione*, in *Lesione delle situazioni giuridicamente protette e tutela giurisdizionale*, Roma, 2004, p. 143, il quale afferma che riconoscere il carattere sanzionatorio della responsabilità in esame vorrebbe dire “*ammettere l'esistenza di un giudice legittimato ad applicare sanzioni, sia pure di carattere non penale, secondo parametri assolutamente discrezionali, per giunta di fronte a comportamenti che non risultano normativamente tipizzati*”.

⁶¹ Questa tesi, secondo cui l'interesse patrimoniale particolare della pubblica amministrazione è perseguito soltanto in via complementare, è sostenuta, tra gli altri, da P. AVALLONE – S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei conti*, Padova, 2002, p. 153. La diversità tra i due interessi fatti valere dalla parte pubblica e dall'amministrazione danneggiata è stata altresì evidenziata nella Relazione illustrativa al Codice di giustizia contabile.

consentono di distinguere - secondo il prudente apprezzamento del giudice contabile e alla luce di elementi oggettivi, afferenti al fatto dannoso, e soggettivi, connessi alla persona del responsabile - il danno accertato, ossia subito dall'amministrazione, dal danno imputato al responsabile.

A ben vedere, tuttavia, sebbene sia innegabile la natura prevalentemente sanzionatoria del giudizio contabile, avvalorata dall'attribuzione in via esclusiva al p.m. erariale della legittimazione ad agire, ad avviso di chi scrive sembra piuttosto preferibile accogliere quell'indirizzo secondo cui la responsabilità amministrativo-contabile svolge una duplice funzione: alla finalità prevalentemente sanzionatoria, si accompagna altresì il carattere compensativo-risarcitorio della stessa⁶².

Ne consegue che, oltre al differente regime sostanziale, il *discrimen* tra la responsabilità amministrativo-contabile e quella civile sarebbe da ravvisare nell'elemento teleologico⁶³, essendo orientate alla tutela di interessi diversi e per finalità complementari ma non sovrapponibili: da un lato, il giudizio dinanzi alla Corte dei conti persegue una finalità prevalentemente sanzionatoria, a cui si accompagna il carattere, in parte, riparatorio; dall'altro, il giudizio civile di responsabilità è volto al soddisfacimento di finalità compensative e riparatorie.

Vero è che, sebbene le finalità perseguite possano essere complementari, il danno erariale e quello civile sono nella sostanza sovrapponibili, salvo le ipotesi in cui la Corte dei conti decida di avvalersi del suo potere riduttivo, tanto che proprio questa considerazione è la ragione principale per la quale è stata possibile elaborare la tesi della improcedibilità dell'azione⁶⁴. Infatti, con riferimento alla seconda azione proposta, si ha carenza di interesse allorché il danno lamentato, essendo lo stesso per il quale è già stata esperita la tutela risarcitoria nell'altra sede, sia stato integralmente riparato nel precedente giudizio.

Una simile circostanza non è sfuggita alla giurisprudenza contabile⁶⁵, la quale ha evidenziato che nelle azioni, promosse rispettivamente dal p.m. contabile e dall'amministrazione, la *causa petendi* è identica, in

⁶² Così, A. CORPACI, *Il principio cardine del giudizio di responsabilità amministrativa: l'attribuzione del potere di azione al pubblico ministero presso la Corte dei conti*, in *Responsabilità amministrativa e giurisdizione contabile (ad un decennio dalle riforme): atti del 51° convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, Varenna-Villa Monastero, 15-17 settembre 2005, 2006, p. 267.

⁶³ In argomento, si veda R. CONTI, *Il giusto processo avanti al giudice ordinario e contabile: questioni comuni*, *Esercizio della giurisdizione e responsabilità contabile*, Roma, Corte dei conti, 5-6 ottobre 2015, p. 11, il quale evidenzia che la giurisprudenza contabile ha spesso riconosciuto l'autonomia dei due procedimenti di danno, erariale e civile, sulla base della natura non sanzionatoria della responsabilità civile. A tale orientamento, come ricorda l'Autore, si contrappone un indirizzo minoritario che, pur essendo giunto alla medesima conclusione, ha assimilato il giudizio di responsabilità erariale "ad un processo svolto con forme tipicamente accusatorie tipiche del processo penale e con finalità prevalentemente sanzionatoria" (Cass. civ., sez. III, 14 luglio 2015, n. 14632).

⁶⁴ Come fa notare P. MADDALENA, *Rapporti tra giudizio penale e giudizio di responsabilità amministrativa nel nuovo Codice di procedura penale*, in *Cons. Stato*, n. 1/1990, p. 757, secondo cui "il risarcimento del danno richiesto dalla P.A. in sede civile (a parte ogni questione sulla sua precisazione quantitativa) riguarda in realtà lo stesso danno del quale si chiede il risarcimento in sede di giudizio di responsabilità amministrativa". Tale tesi è altresì condivisa da E. FOLLIERI, *L'autonomia e la dipendenza tra i processi in materia di responsabilità pubbliche*, op. cit., p. 410, il quale rileva che "in sostanza, il danno è sempre della pubblica amministrazione".

⁶⁵ Si veda Corte conti, sez. II, 30 novembre 2007, n. 401.

quanto sia nel giudizio civile sia in quello erariale viene chiesto il risarcimento dei danni causati dal medesimo fatto storico.

Tale questione in merito alla coincidenza del danno consente di introdurre la complessa tematica delle parti necessarie dei due procedimenti giurisdizionali in esame, atteso che, mentre il giudizio civile viene celebrato tra la pubblica amministrazione e il danneggiante convenuto, in quello erariale vengono in rilievo il p.m. contabile e l'autore del fatto illecito.

Difatti, a differenza del giudizio civile che ha ad oggetto situazioni sostanziali disponibili, con riferimento alla tutela delle finanze pubbliche l'ordinamento, ravvisando un particolare interesse generale, ha sentito l'esigenza di prevenire l'eventuale inerzia dell'amministrazione nell'esercizio dell'azione risarcitoria⁶⁶. In ragione di tale interesse, il diritto al risarcimento del danno dell'amministrazione danneggiata assurge a situazione sostanziale indisponibile, la cui tutela processuale è rimessa al p.m. contabile, così rendendo sistematica e obbligatoria l'azione promossa a tutela dell'erario.

Tale tematica in ordine alla figura dell'organo pubblico si intreccia, a ben guardare, con la qualificazione del giudizio contabile come giurisdizione di tipo oggettivo⁶⁷, non trattandosi di un giudizio di parti⁶⁸ in cui la scelta di attivare la tutela processuale della situazione giuridica soggettiva lesa è demandata alla piena discrezionalità del relativo titolare.

Più precisamente, laddove acquisisca una notizia di danno erariale, l'attore pubblico contabile⁶⁹ ha un potere-dovere di attivarsi per far valere in giudizio la situazione sostanziale lesa, tanto che la relativa azione è irrinunciabile e irretrattabile, così dando luogo alla distinzione tra parte processuale, alla quale è devoluta in via esclusiva la legittimazione attiva (*id est*, il p.m. contabile), e parte sostanziale, ossia l'amministrazione danneggiata.

Come in parte già anticipato, si ritiene che l'azione del p.m. sia volta alla tutela dell'interesse pubblico al buon andamento e non direttamente alla protezione dell'interesse particolare di cui è portatrice la pubblica amministrazione, con la conseguenza che ormai l'orientamento pressoché pacifico in dottrina sostiene che il p.m. contabile non possa essere assimilato ad un sostituto processuale *ex art.* 81 c.p.c.⁷⁰.

⁶⁶ In tal senso, A. PAJNO, *Il rapporto con le altre giurisdizioni: concorso o esclusività della giurisdizione di responsabilità amministrativa*, in *Responsabilità amministrativa e giurisdizione contabile (ad un decennio dalle riforme): atti del 51° convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, Varenna-Villa Monastero, 15-17 settembre 2005, 2006, p. 173, ove si legge che l'esercizio dell'azione pubblica da parte del p.m. contabile supplisce all'eventuale inerzia della pubblica amministrazione.

⁶⁷ Come sostenuto da A. BARETTONI ARLERI, *Giurisdizione contabile pilastro della contabilità pubblica*, op. cit., p. 33 e da A. PAJNO, *Il rapporto con le altre giurisdizioni: concorso o esclusività della giurisdizione di responsabilità amministrativa*, op. cit., p. 174.

⁶⁸ In questi termini, P. AVALLONE – S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei conti*, op. cit., p. 148.

⁶⁹ Sulla figura del p.m. contabile, si veda A. CORPACI, *Il principio cardine del giudizio di responsabilità amministrativa: l'attribuzione del potere di azione al pubblico ministero presso la Corte dei conti*, op. cit., pp. 265 ss..

⁷⁰ In questo senso, P. AVALLONE – S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei conti*, op. cit., p. 154 e G. SCICCHILONE, *Il pubblico ministero e le parti private*, in *La responsabilità amministrativa ed il suo*

Questo aspetto della dinamica processuale, che comporta la mancata coincidenza tra le parti processuali del giudizio contabile e di quello civile, non rileva nella valutazione del *ne bis in idem*, in quanto la scelta di devolvere l'azione in via esclusiva al p.m. contabile è soltanto espressione di ragioni di politica-legislativa. Si può affermare, pertanto, che la parte sostanziale rimane la pubblica amministrazione⁷¹, sebbene le parti processuali che formalmente intervengono in qualità di “attore” nei due giudizi non coincidano.

Ebbene, sulla base delle riflessioni sin qui compiute, l'elemento materiale (*rectius*, il fatto e il danno) nonché le parti necessarie risultano essere i medesimi, di talché ben si potrebbe concludere nel senso della illegittima duplicazione delle pretese risarcitorie. Tuttavia, la ragione principe per la quale non sembra profilarsi una violazione del principio del *ne bis in idem* si rinviene nella circostanza che, in fase esecutiva, il giudice tiene conto dell'eventuale liquidazione del danno a cui si sia pervenuti all'esito del primo giudizio, cosicché nel complesso la condanna risarcitoria risulta essere proporzionata e scevra da possibili duplicazioni delle voci di danno.

Di conseguenza, laddove i due processi siano celebrati contestualmente e non si pervenga in tempi rapidi ad una dichiarazione di improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse⁷², il sistema del doppio binario viene ricondotto ad unità nella fase esecutiva, ove si configura una reazione coordinata dell'ordinamento.

In tale prospettiva si osservi che, qualora si concluda prima il processo contabile, l'amministrazione danneggiata potrà in ogni caso richiedere al giudice ordinario l'eventuale maggior danno allorché il giudice contabile, avendo esercitato il potere di riduzione, abbia quantificato in una somma ridotta il risarcimento. Se, da un lato, in tal modo si vuole evitare che quella parte di danno, oggetto del potere di riduzione esercitato da parte della Corte dei conti, continui a gravare in capo alla pubblica amministrazione⁷³, dall'altro tale meccanismo – come si vedrà – finisce per annullare la *ratio* sottesa al potere di riduzione, volta a delineare un regime alleggerito di responsabilità in capo ai dipendenti pubblici. Queste riflessioni sulla liquidazione del danno consentono di introdurre, sia pur brevemente, il tema della costituzione di parte civile, da parte della pubblica amministrazione, nell'ambito di un processo penale.

processo, op. cit., p. 344. Tuttavia, non condivide questa tesi A. CORPACI, *Il principio cardine del giudizio di responsabilità amministrativa: l'attribuzione del potere di azione al pubblico ministero presso la Corte dei conti*, op. cit., p. 284, il quale sostiene che il p.m. erariale agisce in sostituzione della pubblica amministrazione danneggiata, “*facendo valere in giudizio, in nome proprio, un diritto altrui*”.

⁷¹ Come del resto sostiene F.G. SCOCA, *Profili generali. Processo di responsabilità e amministrazione danneggiata: osservazioni minime*, op. cit., p. 517, secondo cui, sebbene nel processo dinanzi alla Corte dei conti la legittimazione attiva spetti al p.m., le parti sostanziali sono l'amministrazione danneggiata e l'autore dell'illecito. Sulla irrilevanza dell'apparente diversità di parti necessarie nel processo, si veda altresì Corte conti, sez. II, 30 novembre 2007, n. 401.

⁷² Si avrà, invece, una dichiarazione di inammissibilità dell'azione promossa in un secondo momento allorché i due giudizi siano legati da un nesso temporale di consecutività.

⁷³ Come è stato sottolineato in dottrina da P. AVALLONE – S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei conti*, op. cit., pp. 226 ss..

Come si è già sottolineato, laddove l'amministrazione decida di esercitare l'azione di risarcimento del danno direttamente in sede penale, in linea di principio non sembrano porsi problemi di raccordo con l'azione promossa dall'attore pubblico innanzi alla Corte dei conti.

Ciò in quanto la Corte costituzionale, nella sentenza n. 272/2007, ha statuito che in sede penale il giudice ordinario può pronunciarsi sull'*an* della pretesa risarcitoria, verificando la sussistenza dei requisiti su cui si fonda la responsabilità civile *ex art.* 2043 c.c.⁷⁴, ma non anche sul *quantum*⁷⁵. Sicché risulta evidente che, per quanto afferisce ai rapporti tra giudizio penale e contabile, non si pone un problema di *ne bis in idem* processuale, bensì semmai soltanto di mancato coordinamento tra i regimi sostanziali in virtù dei quali viene accertata, nelle diverse sedi, la sussistenza o meno della responsabilità.

Dalle riflessioni sinora esposte traspare che, sebbene vi sia convergenza di *causa petendi*, *petitum* e di parti, il sistema del doppio binario civile e contabile, con il correttivo introdotto in fase esecutiva dalla giurisprudenza, non sembra incompatibile con il divieto di doppio giudizio⁷⁶. Tanto chiarito a livello processuale, ciò che rende, tuttavia, il cumulo di giudizi senza dubbio irragionevole⁷⁷ concerne la duplicazione e la diversificazione dei regimi sostanziali, quale emerge, tra l'altro, dalle osservazioni da ultimo compiute in tema di costituzione di parte civile.

3. La necessità di uniformare i diversi regimi sostanziali

L'irrazionalità del sistema del doppio binario⁷⁸, articolato su una pluralità di azioni risarcitorie, risulta pertanto evidente quando si passa all'analisi dei diversi regimi della responsabilità, a cui può essere

⁷⁴ Così, S. PILATO, *La responsabilità amministrativa dalla clausola generale alla prevenzione della corruzione*, op. cit., p. 529.

⁷⁵ In questo senso, si veda Corte cost., 4 luglio 2007, n. 272, ove si legge che l'art. 538, co. 2 c.p.p., applicabile anche ai rapporti tra processo penale e contabile, "limita la giurisdizione del giudice penale in sede di pronuncia sul risarcimento del danno, alla sola condanna generica dell'imputato senza porre problemi di pregiudizialità, essendo questa venuta meno, con l'abrogazione dell'art. 3 del vecchio codice di procedura penale". Per un approfondimento sul punto, si rimanda a G. DAMMICCO, *Rapporti tra giudizi innanzi alla Corte dei conti e giudizi penali, civili e amministrativi*, op. cit., p. 633, il quale non ravvisa una violazione del principio del *ne bis in idem*, e S. PILATO, *La responsabilità amministrativa dalla clausola generale alla prevenzione della corruzione*, op. cit., p. 551, secondo cui, in tal modo, "Risultano così conciliate le esigenze di economia processuale e di non confliggenza tra giudicati, senza alcuna lesione della concorrenza tra azioni in conformità alla pluralità di processi e di giurisdizioni".

⁷⁶ In termini analoghi si esprime P. AVALLONE – S. TARULLO, *Il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile innanzi alla Corte dei conti*, op. cit., p. 226, il quale ritiene che non sia possibile invocare il principio del *ne bis in idem*, non essendovi piena coincidenza di soggetti, di *causa petendi* e di *petitum*. Questa tesi è criticata da V. ROMANO, *L'oggetto e i caratteri del processo*, in *La responsabilità amministrativa ed il suo processo*, op. cit., p. 225, secondo cui vi è violazione del principio del *ne bis in idem*, poiché "il danno perseguito nelle due sedi concerne i medesimi soggetti dal lato attivo e dal lato passivo, e si assume derivante dai medesimi fatti materiali, sia pur suscettibili di diversa considerazione dai diversi punti di vista".

⁷⁷ Interessanti le riflessioni di P. SANTORO, *Il Codice di giustizia contabile e il giusto processo*, in *Contabilità-pubblica.it*, 22 settembre 2016, pp. 23-24, ove si legge che, nonostante non si ravvisi una violazione del principio del *ne bis in idem*, resta "aperta, anche con l'avallo della CEDU (sentenza Rigolio cit.), la problematica del doppio processo a finalità risarcitoria e del disagio e insofferenza di chi li subisce percependoli come ingiusti", soprattutto "perché l'eventuale incoerenza tra avvenuto proscioglimento in sede penale e sussistenza della responsabilità erariale con riferimento alla medesima condotta è sottratta al sindacato della Corte di Cassazione, ricadendo pienamente nei limiti interni della giurisdizione contabile".

⁷⁸ L'irrazionalità del sistema del doppio binario civile e giuscontabile è stata rilevata da più parti. In particolare, si vedano M. ANTONIOLI, *Analisi e riflessioni in tema di responsabilità amministrativa, società a partecipazione pubblica e riparto fra le*

sottoposto il dipendente pubblico a seconda che la pubblica amministrazione promuova o meno l'azione risarcitoria dinanzi al giudice ordinario. In altri termini, a seguito di una scelta demandata alla piena discrezionalità dell'amministrazione, al danneggiante sarà applicata la disciplina codicistica, prevista all'art. 2043 c.c., ovvero il regime speciale⁷⁹ della responsabilità amministrativa di cui alla L. 14 gennaio 1994, n. 20.

Alla non coincidenza dei presupposti applicativi dei distinti *corpus* normativi, si aggiunga che il sistema così delineato appare ancor più irragionevole se si pensa che l'istituto della responsabilità erariale prevede per il dipendente pubblico, che abbia commesso l'illecito, un trattamento significativamente più favorevole rispetto a quello di diritto comune⁸⁰.

Da tale disarmonia, a livello di diritto sostanziale prima ancora che sul piano processuale, una pronuncia della Sezione Giurisdizionale della Corte dei conti per la Lombardia⁸¹ ha inferito la necessità di rimeditare l'intero sistema processuale della responsabilità amministrativa, ritenendo che sia del tutto “*intollerabile ed irragionevole che il regime sostanziale muti, a fronte dei medesimi fatti storici posti in essere dal dipendente, a seconda del giudice che lo giudichi?*”. Tra l'altro, i tratti distintivi tra i due regimi sono stati accentuati dal fatto che sul carattere speciale della responsabilità erariale non è stata modellata soltanto la disciplina di diritto sostanziale, bensì anche la dinamica processuale del giudizio contabile, in cui al giudice sono attribuiti poteri non previsti per il G.O. e agli istituti processuali sono applicate regole diverse da quelle contemplate nel codice di procedura civile.

Dunque, come è noto, la responsabilità risarcitoria contabile è personale, potendo ciascun soggetto sottoposto alla giurisdizione della Corte dei conti essere condannato soltanto per la parte di danno a lui

giurisdizioni, in *Dir. proc. amm.*, n. 3/2013, pp. 835 ss.; C. CHIARENZA – P. EVANGELISTA, *Il giudizio di responsabilità innanzi alla Corte dei conti*, in V. TENORE (a cura di), *La nuova Corte dei conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, 2018, p. 811; A. CORPACI, *Il principio cardine del giudizio di responsabilità amministrativa: l'attribuzione del potere di azione al pubblico ministero presso la Corte dei conti*, op. cit., p. 286; F. PASQUALUCCI, *Introduzione*, in E.F. SCHLITZER, *L'evoluzione della responsabilità amministrativa. Amministratori e dipendenti di Regioni ed enti locali*, cit., pp. 27 ss.; S.M. PISANA, *I rapporti fra la giurisdizione contabile e le giurisdizioni penale e civile nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, in *Riv. Corte conti*, n. 5/2005, p. 219 e F.G. SCOCA, *Sguardo d'insieme sugli aspetti sostanziali*, in *La responsabilità amministrativa ed il suo processo*, op. cit., p. 10.

⁷⁹ Sulla specialità del regime della responsabilità amministrativo-contabile, si vedano, *ex plurimis*, C. CHIARENZA – P. EVANGELISTA, *Il giudizio di responsabilità innanzi alla Corte dei conti*, op. cit., 807; M. RISTUCCIA, *Responsabilità amministrativa e giurisdizione della Corte dei conti nel bilancio di un decennio di riforme*, in *Responsabilità amministrativa e giurisdizione contabile (ad un decennio dalle riforme): atti del 51° convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, Varenna-Villa Monastero, 15-17 settembre 2005, 2006, p. 20 e F.G. SCOCA, *Fondamento storico ed ordinamento generale della giurisdizione della Corte dei conti*, in *Responsabilità amministrativa e giurisdizione contabile (ad un decennio dalle riforme): atti del 51° convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, Varenna-Villa Monastero, 15-17 settembre 2005, 2006, p. 59.

⁸⁰ Come rileva altresì F.M. LONGAVITA, *L'esclusività della giurisdizione erariale e l'azione civile di danno in sede penale*, in *Riv. Corte conti*, n. 1/2005, p. 401, secondo cui il danneggiante ha interesse “*ad essere giudicato esclusivamente in base alle nuove e per lui più garantiste regole della responsabilità amministrativo-contabile?*”.

⁸¹ Il riferimento è a Corte conti Lombardia, 7 maggio 2019 n. 94. In proposito, sembra opportuno precisare che l'impostazione delineata nella succitata pronuncia è stata successivamente riconsiderata dalla stessa Sezione lombarda con la sentenza del 7 ottobre 2020, n. 152. Proprio le oscillazioni giurisprudenziali registratesi in materia dimostrano la necessità che la questione della sussistenza del doppio binario civile e contabile sia oggetto di attenta riflessione e, se del caso, di una rimeditazione dell'intero assetto dei rapporti tra i due plessi giurisdizionali.

direttamente imputabile⁸², ed è circoscritta ai fatti commissivi od omissivi commessi con dolo o colpa grave. Dalla natura personale della suddetta responsabilità consegue, peraltro, l'intrasmissibilità della stessa agli eredi, salvo le ipotesi di ingiustificato arricchimento di questi ultimi.

Con particolare riferimento alla responsabilità degli organi collegiali, è possibile ravvisare un'ulteriore peculiarità del regime contabile, in quanto la responsabilità si imputa in via esclusiva a coloro che hanno espresso voto favorevole, a differenza di quanto avviene innanzi al G.O. ove l'irresponsabilità opera soltanto per coloro che abbiano fatto constatare nel verbale il loro dissenso.

Ancora, ponendo l'accento sugli aspetti di diritto sostanziale, ulteriori profili di distinzione si rinvergono nel regime della prescrizione⁸³, come delineato all'art. 66 del Codice di giustizia contabile, nonché nell'impossibilità di applicare in sede erariale il limite della prevedibilità del danno, di cui all'art. 1225 c.c.. Passando ad illustrare le differenze concernenti il regime processuale e che introducono, di fatto, delle "guarentigie"⁸⁴ in favore dell'autore dell'illecito, indubbio rilievo assumono il potere di riduzione della Corte dei conti, nonché le peculiari garanzie processuali che sono assicurate, nel giudizio contabile, a tutela del presunto responsabile: si pensi, ad es., all'invito a dedurre⁸⁵ notificato dal p.m. (art. 67 del Codice di giustizia contabile), tramite il quale il dipendente può esporre le proprie ragioni prima dell'emissione dell'atto di citazione o, in ogni caso, può introdurre nel giudizio elementi di prova a sua discolpa.

A differenza della disciplina sostanziale in cui è chiaro che la responsabilità amministrativa riflette la *ratio legis* di introdurre un trattamento di favore per il dipendente pubblico, salvo il già richiamato limite dell'art. 1225 c.c. che non trova applicazione, a livello processuale alcune caratteristiche del giudizio contabile lo rendono meno favorevole per il convenuto. In tal senso, basti pensare al meccanismo di avvio del processo, obbligatorio per il p.m. contabile e discrezionale per la pubblica amministrazione in sede civile,

⁸² L'art. 1, co. 1-*quinquies* della L. 14 gennaio 1994, n. 20 prevede un'eccezione a tale regola generale per i "concorrenti che abbiano conseguito un illecito arricchimento o abbiano agito con dolo", i quali saranno chiamati a rispondere in via solidale.

⁸³ Il regime della prescrizione, dettato all'art. 66 del Codice di giustizia contabile, si differenzia profondamente dalla disciplina del giudizio civile (artt. 2943, 2944 e 2945 c.c.). In particolare, il termine prescrizionale può essere interrotto non solo a seguito di un atto formale di costituzione in mora, come previsto agli artt. 1219 e 2943 c.c., ma altresì tramite l'invito a dedurre del p.m. contabile, che pertanto vede attenuata la sua funzione tradizionale di garanzia del diritto di difesa del convenuto. A ciò si aggiunga che l'art. 66 del Codice di giustizia contabile introduce un limite all'effetto interruttivo, potendo il termine quinquennale di prescrizione essere interrotto per una sola volta e per un periodo massimo di due anni, con l'importante precisazione che questa "interruzione" non comporta l'avvio di un nuovo termine di prescrizione, continuando a decorrere il termine residuo, che non potrà superare il termine massimo di 7 anni. Al riguardo, appare opportuno notare che, sebbene il legislatore continui a qualificarlo come un effetto interruttivo, tale istituto sembra piuttosto assumere i caratteri della sospensione. Particolare attenzione al tema è dedicata da F. NUGNES, *Il ruolo del Pubblico ministero contabile e la garanzia del diritto di difesa nel procedimento preliminare al giudizio di responsabilità*, op. cit., pp. 6 ss..

⁸⁴ Il termine è ripreso da E.F. SCHLITZER, *L'evoluzione della responsabilità amministrativa. Amministratori e dipendenti di Regioni ed enti locali*, Milano, 2002, p. 142.

⁸⁵ In proposito, si osservi che, come rileva S. PILATO, *I temi normativi e le questioni interpretative*, in F. MASTRAGOSTINO – S. PILATO, *La giustizia contabile. Dal regolamento di procedura al nuovo codice*, Bologna, 2017, pp. 178 ss., nonostante in tale fase preprocessuale non sia presente il giudice, l'invito a dedurre consente "l'anticipazione di un contraddittorio efficace ed effettivo tra il soggetto incolpato e il pubblico ministero".

e ai diversi gradi di giudizio, triplice per il giudizio civile e duplice per le controversie rientranti nella giurisdizione della Corte dei conti. Tuttavia, se è vero che questi elementi introducono degli aspetti sfavorevoli per il danneggiante, la portata applicativa del potere riduttivo dell'addebito è tale da non lasciare dubbi sulla natura più favorevole della responsabilità amministrativa, dubbi che svaniscono del tutto se si pensa al regime sostanziale di tale responsabilità.

Impostata sotto questo aspetto la questione, risulta con evidenza che le esigenze sottese alla scelta del legislatore di delineare un regime di responsabilità amministrativa, dotato di caratteristiche proprie che non consentono di assorbirlo integralmente nella disciplina di diritto comune, mal si conciliano con la ricostruzione tradizionalmente operata in termini di parallelismo delle azioni. Oltre ad incidere sul potere di riduzione riconosciuto al giudice contabile, in tal modo, perde di significato la limitazione della responsabilità erariale al dolo e alla colpa grave, con la quale il legislatore mira ad evitare che il timore di incorrere nella responsabilità amministrativo-contabile si possa tradurre per i dipendenti pubblici in un disincentivo dal compiere determinate attività e non piuttosto in uno stimolo a conformarsi, nell'esercizio del proprio operato, a quanto previsto *ex lege*. In tale prospettiva, ben potendo il funzionario pubblico in linea di principio essere sottoposto al modello civilistico in cui, come è noto, rileva anche la colpa lieve, la responsabilità amministrativo-contabile non appare più idonea a perseguire detta finalità, con la conseguenza che non sarebbero più ravvisabili le ragioni poste a fondamento del trattamento differenziato con riferimento all'elemento soggettivo⁸⁶.

I riflessi di tale mancato coordinamento, che richiederebbe quanto meno di accompagnare il parallelismo delle azioni, civile e contabile, con l'applicazione del medesimo statuto di responsabilità, si appalesano anche alla luce della recente novella legislativa introdotta dall'art. 21 del d.l. n. 78/2020⁸⁷, così come modificato dalla legge di conversione 11 settembre 2020, n. 120. Al dichiarato fine di attenuare la c.d. paura della firma, il decreto legge semplificazioni ha circoscritto, sino alla data del 31 dicembre 2021, la responsabilità erariale alle ipotesi di danno che siano state dolosamente prodotte a seguito di una condotta commissiva, fermi restando i profili di responsabilità in caso di danni cagionati da omissione o inerzia del soggetto agente, per i quali si continuerà a rispondere anche a titolo di colpa grave.

⁸⁶ Invero, come osservato dalla Consulta nella pronuncia n. 371/1998 (Corte cost., 20 novembre 1998, n. 371), la limitazione dell'elemento soggettivo "*risponde alla finalità di determinare quanto del rischio dell'attività debba restare a carico dell'apparato e quanto a carico del dipendente, nella ricerca di un punto di equilibrio tale da rendere, per dipendenti e amministratori pubblici, la prospettiva della responsabilità ragione di stimolo e non di disincentivo*".

⁸⁷ Per un commento sulle modifiche introdotte in tema di responsabilità amministrativa dal decreto legge semplificazioni, si vedano E. AMANTE, *La "nuova" responsabilità amministrativa a seguito del d.l. n. 76 del 2020*, in *Urb. app.*, n. 1/2021, pp. 63 ss.; M. ATELLI, F. CAPALBO, P. GRASSO, U. MONTELLA, D. PERROTTA, R.S. VON PERNWERTH, *Il dolo contabile dopo l'art. 21 del decreto-legge Semplificazioni fra contraddizioni e incoerenza di sistema*, in *Riv. Corte conti*, n. 6/2020, pp. 28 ss.; P. BRIGUORI, *La sopravvivenza della giurisdizione della Corte dei conti tra scudo erariale e dolo "penalistico"*, in *Azienditalia*, n. 4/2021, pp. 722 ss. e C. PAGLIARIN, *L'elemento soggettivo dell'illecito erariale nel "decreto semplificazioni": ovvero la "diga mobile" della responsabilità*, in *federalismi.it*, n. 10/2021, pp. 182 ss..

Tale modifica legislativa sembra presupporre la natura esclusiva della giurisdizione contabile, non avendo il legislatore tenuto conto della sussistenza del sistema del doppio binario. Infatti, nell'attuale sistema di riparto fondato sulla concorrenza delle azioni, la pubblica amministrazione sarà incentivata ad agire dinanzi all'autorità giurisdizionale ordinaria, ove la responsabilità civile del dipendente pubblico continua ad essere configurabile anche nei casi di colpa, sia lieve che grave. Ne discende che la *ratio* sottesa al suddetto intervento normativo di alleggerire il regime di responsabilità dei dipendenti pubblici finisce per essere del tutto disattesa, posto che le amministrazioni, anche sulla scorta di quanto previsto all'art. 1227, co. 2 c.c., saranno sollecitate ad esercitare l'azione civile, alla quale consegue l'operatività della disciplina di diritto comune complessivamente meno favorevole per il funzionario⁸⁸.

A ciò si aggiunga che la scelta di rendere i due procedimenti giurisdizionali concorrenti, piuttosto che riconoscere la natura esclusiva di uno di essi, pone importanti questioni in tema di prevedibilità della tutela e, quindi, più in generale di certezza del diritto, non essendo il dipendente pubblico in grado *ex ante* di conoscere quale regime, sostanziale e processuale, sarà a lui applicato.

Tali riflessioni inducono ad interrogarsi sulla compatibilità della compresenza nel tessuto normativo di due distinti regimi di responsabilità per il medesimo fatto materiale, la cui applicazione è demandata, in ultima analisi, alla piena discrezionalità della pubblica amministrazione, con il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost.⁸⁹. Come già anticipato, laddove l'amministrazione danneggiata promuova l'azione di responsabilità innanzi al giudice ordinario, al dipendente pubblico sarà infatti applicato il regime meno favorevole della responsabilità aquiliana *ex art.* 2043 c.c., a differenza di quanto avviene per tutti quei dipendenti che siano destinatari dell'atto di citazione in giudizio da parte del p.m. contabile⁹⁰.

Pertanto, proprio invocando come parametro costituzionale di riferimento l'art. 3 Cost., sarebbe auspicabile una nuova lettura del disposto costituzionale cristallizzato all'art. 103, co. 2 Cost., in virtù della quale, nelle materie individuate a seguito dell'*interpositio legislatoris*, si possa affermare il carattere esclusivo della giurisdizione erariale. Se, infatti, la soluzione alla irragionevolezza del sistema deve essere ricercata, *in primis*, uniformando il regime sostanziale, cosicché ai dipendenti pubblici sia sempre applicato

⁸⁸ Come acutamente sottolineato in dottrina da M. ATELLI, F. CAPALBO, P. GRASSO, U. MONTELLA, D. PERROTTA, R.S. VON PERNWERTH, *Il dolo contabile dopo l'art. 21 del decreto-legge Semplificazioni fra contraddizioni e incoerenza di sistema*, op. cit., p. 32, ove si legge che «Sotto il profilo delle ricadute pratiche, non sembra, davvero, che siffatto intervento normativo sia idoneo a raggiungere lo scopo del calmierare “la paura della firma”, esponendo, paradossalmente, il pubblico dipendente ad una eventuale pressione maggiore».

⁸⁹ Sul punto si veda F. PASQUALUCCI, *Introduzione*, op. cit., p. 27, il quale ritiene che tale sistema non sia “coerente con i principi dell'art. 3 o con il canone della ragionevolezza”.

⁹⁰ In proposito, si veda S.M. PISANA, *I rapporti fra la giurisdizione contabile e le giurisdizioni penale e civile nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, op. cit., p. 219, secondo cui si perviene “all'assurdo per cui, se l'Amministrazione chiama a rispondere il suo funzionario davanti al giudice ordinario, si applica un tipo di responsabilità (quella di diritto civile) e se invece è il Procuratore regionale della Corte dei conti a convenirlo davanti alla Magistratura contabile si applicano regole completamente diverse, quanto alla prescrizione, al quantum ec.: le regole della responsabilità amministrativa”.

il regime speciale della responsabilità previsto, per le ragioni sopra ricordate, per il settore pubblico⁹¹, non è possibile scindere tale conclusione dalla necessità di riconoscere, inoltre, il carattere esclusivo della giurisdizione della Corte dei conti in materia di responsabilità per danno erariale.

4. Sulla giurisdizione esclusiva della Corte dei conti: spunti per un'interpretazione evolutiva dell'art. 103, co. 2 Cost.

Come già illustrato, il carattere della esclusività della giurisdizione contabile è stato tradizionalmente negato, sul presupposto principale che non sia possibile ravvisare alcuna disposizione che demandi in via esclusiva la giurisdizione alla Corte dei conti né che introduca una deroga alla generale competenza spettante alla giurisdizione ordinaria.

L'occasione al legislatore di colmare tale lacuna legislativa si è posta con l'introduzione del nuovo Codice di giustizia contabile, il cui art. 1 si limita tuttavia a prevedere che *“La Corte dei conti ha giurisdizione nei giudizi di conto, di responsabilità amministrativa per danno all'erario e negli altri giudizi in materia di contabilità pubblica”*, senza riconoscerne la natura esclusiva. Come rilevato da illustre dottrina⁹², proprio l'elaborazione del nuovo Codice di giustizia contabile avrebbe infatti rappresentato l'occasione ideale per risolvere le suseposte problematiche dovute alla concorrenza di regimi sostanziali e di azioni risarcitorie, ma nell'inerzia del legislatore tale compito resta affidato all'interprete.

Sebbene sia innegabile la mancata previsione a chiare lettere nel Codice della giustizia contabile della natura esclusiva della giurisdizione erariale, qualche appiglio normativo in tal senso si può rinvenire nell'art. 3, avente ad oggetto il principio di concentrazione delle tutele, e nell'art. 11 del Codice di giustizia contabile, che delinea l'ambito di cognizione delle Sezioni Riunite in speciale composizione.

Con riferimento all'art. 3 del Codice della giustizia contabile, il concorso di azioni si pone senza dubbio in antitesi rispetto all'esigenza di assicurare la concentrazione delle tutele dinanzi ad un medesimo giudice, ma appare difficile sostenere il carattere esclusivo della giurisdizione contabile soltanto invocando un

⁹¹ Questa tesi è stata sostenuta da F.G. SCOCA, *Sguardo d'insieme sugli aspetti sostanziali*, in *La responsabilità amministrativa ed il suo processo*, op. cit., p. 10, ove si legge che lo statuto di diritto sostanziale della responsabilità amministrativa *“deve essere rispettato quale che sia la sede processuale nella quale si discute su di essa”*. In termini analoghi, si esprime A. CORPACI, *Il principio cardine del giudizio di responsabilità amministrativa: l'attribuzione del potere di azione al pubblico ministero presso la Corte dei conti*, op. cit., p. 287.

⁹² Si vuole fare riferimento a F.G. SCOCA, *Profili generali. Processo di responsabilità e amministrazione danneggiata: osservazioni minime*, op. cit., p. 514, ove si legge che *“Ciò che è inammissibile, anzi inconcepibile, è esattamente ciò che è avvenuto: il recente Codice ignora tali problemi, cosicché tutto resta affidato alla interpretazione giurisprudenziale, la quale non sarà in grado di risolverli in modo univoco, per via che essi saranno affrontati sia in sede civile sia in sede contabile”*. In merito, interessanti le riflessioni di M. CLARICH – F. LUISO – A. TRAVI, *Prime osservazioni sul recente codice del processo avanti alla Corte dei conti*, in *Dir. proc. amm.*, n. 4/2016, p. 1273, i quali osservano che *“la scelta espressa nella legge di delega escludeva variazioni sostanziali rispetto al perimetro della giurisdizione (cfr. art. 20, comma 2, lett. c), della legge 124/2015”*, di talché nel nuovo Codice della giustizia contabile non è possibile rinvenire *«una disposizione analoga all'art. 7 cod. proc. amm. sulla “giurisdizione” del giudice, che aiutasse a caratterizzare la specialità della Corte dei conti»*.

principio generale⁹³. Anche l'art. 11 del Codice di giustizia contabile, benché richiamato dalla dottrina⁹⁴ proprio a sostegno dell'esclusività della giurisdizione erariale in materia di contabilità pubblica, non sembra di per sé sufficiente per superare l'impostazione tradizionale delineata dalla Corte costituzionale. L'art. 11, co. 6 del Codice di giustizia contabile, nell'ambito di una previsione normativa dedicata all'organo nomofilattico della magistratura erariale, statuisce che *“Le sezioni riunite in speciale composizione, nell'esercizio della propria giurisdizione esclusiva in tema di contabilità pubblica, decidono in unico grado”* su un ventaglio di giudizi, tassativamente indicati *ex lege* (tra i quali, si ricordano, per gli importanti riflessi che hanno avuto in tema di riparto di giurisdizione con il giudice amministrativo, le questioni concernenti la ricognizione delle amministrazioni pubbliche operata dall'ISTAT⁹⁵ e quelle relative alle deliberazioni delle sezioni regionali di controllo⁹⁶). Dunque, valorizzando l'inciso ove la materia della contabilità pubblica viene accostata alla natura esclusiva della giurisdizione, una parte della dottrina⁹⁷ ha affermato che, in tal modo, il legislatore avrebbe indirettamente affermato che nelle materie di contabilità pubblica sussisterebbe in via esclusiva la giurisdizione della Corte dei conti e, conseguentemente, ad eguale conclusione si dovrebbe pervenire anche per il contenzioso sulla responsabilità amministrativa, essendo irragionevole un'interpretazione che moduli diversamente la concorrenza delle azioni a seconda della materia in esame. Benché non si possa non condividere, per le ragioni sin qui esposte, la necessità di attribuire in via esclusiva la giurisdizione in capo al giudice contabile, l'argomento non sembra convincente in quanto

⁹³ Non può infatti non concordarsi, come scelta metodologica, con quell'illustre indirizzo dottrinario secondo cui *“Contrapporre i principi a una disposizione è una tecnica da considerare sempre con cautela, per il rischio imminente di sovrapporre ragioni ideologiche a considerazioni giuridiche”*. Il riferimento è ad A. TRAVI, *Un intervento della Corte costituzionale sulla concezione 'funzionale' delle questioni di giurisdizione accolta dalla Corte di cassazione*, in *Dir. proc. amm.*, n. 3/2018, pp. 1111 ss..

⁹⁴ Sebbene sia innegabile la mancata previsione a chiare lettere nel Codice della giustizia contabile della natura esclusiva della giurisdizione erariale, di particolare interesse sono le conclusioni a cui perviene V. TENORE, *La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali*, in V. TENORE (a cura di), *La nuova Corte dei conti: responsabilità, pensioni, controlli*, cit., pp. 48 ss..

⁹⁵ In tema, si vedano Cass. civ., Sez. un., 18 maggio 2017, n. 12496; TAR Lazio, Roma, sez. III, 21 settembre 2020, n. 9632; Id., 9 gennaio 2017, n. 246.

⁹⁶ La problematica del riparto di giurisdizione con il giudice amministrativo si è posta, in particolare, in occasione della pronuncia del TAR Abruzzo n. 506/2020 (TAR Abruzzo, sez. I, 4 dicembre 2020, n. 506), ove il giudice amministrativo, pur avendo respinto il ricorso presentato da alcuni consiglieri comunali avverso due delibere rese dalla Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Regione Abruzzo, ha affermato la sussistenza della propria giurisdizione. Nel caso di specie, essendo stato il dissesto dichiarato direttamente dal Comune tramite una deliberazione adottata ai sensi dell'art. 244 TUEL, secondo la ricostruzione propugnata dal TAR Abruzzo, il provvedimento amministrativo non potrebbe *“essere sottratto al sindacato di legittimità del Giudice Amministrativo”*. Ciò in quanto, sempre sulla scorta di quanto sostenuto nella pronuncia in esame, *“un eventuale annullamento della delibera comunale per vizi propri non si risolve in un giudizio sullo stato del bilancio dell'Ente e non può sovrapporsi ad eventuali giudizi della Corte dei Conti che resta l'Organo deputato all'accertamento degli equilibri di bilancio”*.

⁹⁷ Tale lettura dell'art. 11, co. 6 del Codice di giustizia contabile è sostenuta in dottrina da S. IMPERIALI, *La giurisdizione della Corte dei conti nelle materie di contabilità pubblica*, in *www.contabilità-pubblica.it*, 10 dicembre 2016 e V. TENORE (a cura di), *La nuova Corte dei conti: responsabilità, pensioni, controlli*, cit., pp. 48 ss., che, sulla base di una interpretazione sistematica delle disposizioni codicistiche, afferma la natura esclusiva della giurisdizione contabile. A favore del carattere esclusivo della giurisdizione erariale si esprime altresì M. CIRULLI, *Giurisdizione ordinaria e giurisdizione contabile: dal conflitto al concorso?*, in *Riv. Corte conti*, n. 1/2020, pp. 59 ss..

l'art. 11, co. 6 succitato, più che segnare in via generale il riparto tra i plessi giurisdizionali, sembra avere una portata più limitata. Rimanendo, infatti, ancorati al dato letterale del disposto normativo, il Codice della giustizia contabile sembra piuttosto svolgere una funzione ricognitiva della giurisprudenza che si era consolidata in materia di competenze delle Sezioni Riunite in speciale composizione, prevedendone la giurisdizione in via esclusiva e in unico grado soltanto nelle ipotesi elencate nell'art. 11, co. 6 del Codice⁹⁸. Ciò posto quanto al quadro normativo di riferimento, come delineato a seguito dell'introduzione del Codice di giustizia contabile, appare necessario verificare se sia possibile auspicare un'interpretazione evolutiva dell'art. 103, co. 2 Cost.⁹⁹, ponendo l'accento sull'art. 3 Cost., in virtù della quale la giurisdizione della Corte dei conti, sebbene nella norma costituzionale non sia espressamente previsto, possa essere considerata attribuita in via esclusiva.

In proposito, la scelta dell'Assemblea Costituente di attribuire la giurisdizione della Corte dei conti sulla base di un criterio per materie, così come avvenuto per le ipotesi di giurisdizione esclusiva del G.A. e, ai sensi del succitato art. 11, co. 6, per quelle rientranti nell'ambito di cognizione delle Sezioni Riunite in speciale composizione, sembrerebbe far deporre per il carattere esclusivo della stessa¹⁰⁰. Peraltro, le conclusioni a cui era pervenuta la Consulta nel 1988¹⁰¹ erano state formulate in costanza di un regime sostanziale della responsabilità amministrativo-contabile ben diverso da quello attuale: invero, a partire dalle leggi n. 19 e n. 20 del 1994, nonché dalla L. n. 639/1996, è stato avviato quel lento processo evolutivo che ha portato all'elaborazione di un regime speciale della responsabilità erariale, autonomo e

⁹⁸ Al riguardo, di particolare interesse sono le osservazioni svolte da F. VETRÒ, *La Corte dei conti: l'organizzazione e i giudici*, in A. CANALE - F. FRENI - M. SMIRALDO (a cura di), *Il nuovo processo davanti alla Corte dei conti*, Milano, 2021, p. 14, secondo cui l'attuale formulazione dell'art. 11, co. 6 del Codice di giustizia contabile consente di superare il carattere tassativo dell'elencazione delle ipotesi sussumibili nella giurisdizione in unico grado delle Sezioni Riunite in speciale composizione, "attribuendo all'organo in esame la competenza a conoscere di ogni altra controversia, purché sia ravvisabile il nesso con la contabilità pubblica e la derivazione della stessa con una delibera della sezione di controllo".

⁹⁹ Sulla necessità di interpretare in modo evolutivo l'art. 103, co. 2 Cost., così da pervenire ad "una risistemazione organica delle aree di riparto della giurisdizione", si veda G. LEGNINI, *Corte dei conti e giurisdizione ordinaria: l'angolo prospettico del Consiglio Superiore della Magistratura*, in *La tutela degli interessi finanziari della collettività nel quadro della contabilità pubblica: principi, strumenti, limiti*, Varenna-Villa Monastero, 21-22-23 settembre 2017, Milano, 2018, pp. 226 ss..

¹⁰⁰ Si veda, in proposito, A. PAJNO, *Il rapporto con le altre giurisdizioni: concorso o esclusività della giurisdizione di responsabilità amministrativa*, op. cit., pp. 144 ss., il quale, tra l'altro, rileva che "la stessa esistenza di un riparto costituzionale di giurisdizione, e di un organo giurisdizionale chiamato a regolarla, sembrerebbe indicare che la conseguenza del riparto è quella di escludere la competenza giurisdizionale del giudice che ne è riconosciuto privo, e di configurare il potere del giudice riconosciuto fornito di giurisdizione, come un potere esclusivo o tendenzialmente alternativo" (p. 171).

¹⁰¹ Secondo S.M. PISANA, *I rapporti fra la giurisdizione contabile e le giurisdizioni penale e civile nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, op. cit., p. 216, tale sentenza della Corte costituzionale deve ormai essere considerata superata, in quanto, *in primis*, all'epoca "la giurisdizione al riguardo era divisa dalla normativa allora in vigore fra giudice ordinario e giudice contabile" e, in secondo luogo, "La stessa materia della contabilità pubblica non era facilmente e univocamente delimitabile, cosicché si riteneva che occorresse, caso per caso, l'interposizione del legislatore ordinario per derogare alla generale giurisdizione del giudice ordinario, finendo col confinare il disposto dell'art. 103 Cost. nel limbo delle enunciazioni di principio". In senso conforme, F. PASQUALUCCI, *Introduzione*, op. cit., pp. 28 ss..

profondamente distinto da quello civile¹⁰². Ed è proprio l'introduzione di uno statuto *ex se* della suddetta responsabilità a rendere necessario, come già sottolineato, il riconoscimento della natura esclusiva della giurisdizione contabile, al fine di ricondurre ad unità il sistema nel suo complesso.

Ciò è altresì reso possibile dalla considerazione secondo cui la responsabilità erariale ha natura sì prevalentemente sanzionatoria, ma in parte svolge anche una funzione riparatoria, con la conseguenza che appare palese la sovrapposizione tra gli ambiti di operatività delle due azioni risarcitorie, del p.m. contabile e dell'amministrazione. Del resto, laddove fosse affermato il carattere esclusivo della giurisdizione della Corte dei conti, il danno subito dalla pubblica amministrazione continuerebbe ad essere risarcito, sebbene soltanto in sede contabile, non traducendosi quindi in un inammissibile difetto di tutela del diritto al risarcimento del danno.

A sostegno di questo assunto, si osservi inoltre che il meccanismo della improcedibilità dell'azione, per la sopravvenuta carenza di interesse, mal si concilia con i principi dell'economia processuale e della naturale scarsità della risorsa-justizia¹⁰³. Infatti, nonostante siano celebrati contestualmente due procedimenti giurisdizionali, soltanto uno di questi giunge a conclusione, pervenendo alla liquidazione del risarcimento del danno, con la conseguente inutilità delle attività processuali svolte nel frattempo nel giudizio in cui l'azione risarcitoria viene dichiarata improcedibile¹⁰⁴.

Da ultimo, il meccanismo articolato sulla procedibilità o meno dell'azione a seconda che vi sia stato l'integrale ristoro del danno sconta il difetto che l'azione della parte pubblica, azione che come si ricorda è obbligatoria e risponde ad un interesse generale dell'ordinamento, sia di fatto limitata da una scelta, totalmente discrezionale, dell'amministrazione. Tra l'altro, l'interesse pubblico alla sana e corretta gestione delle finanze pubbliche è un interesse indisponibile, tanto che il legislatore si è preoccupato di delineare una giurisdizione di diritto oggettivo¹⁰⁵ in cui la legittimazione ad agire è stata attribuita in via esclusiva al p.m. contabile¹⁰⁶, di talché l'azione pubblica dovrebbe essere scevra da qualsiasi tipo di condizionamento.

¹⁰² Tanto che, ormai, in dottrina molti ritengono che le suddette responsabilità non siano legate da un rapporto di genere a specie, come invece sostenuto in epoca più risalente. In tal senso, si rimanda a S.M. PISANA, *I rapporti fra la giurisdizione contabile e le giurisdizioni penale e civile nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, op. cit., p. 217.

¹⁰³ In questi termini, si esprime altresì F.G. SCOCA, *Profili generali. Processo di responsabilità e amministrazione danneggiata: osservazioni minime*, op. cit., p. 516.

¹⁰⁴ Come sottolineato da M. CIRULLI, *Giurisdizione ordinaria e giurisdizione contabile: dal conflitto al concorso?*, op. cit., p. 61, tale vana superfetazione delle attività processuali “non è rimediata *ex post* dal divieto di duplicazione delle condanne (posto che il processo civile deve essere definito con sentenza irrevocabile prima che quello contabile possa chiudersi con dichiarazione di cessata materia del contendere)”.

¹⁰⁵ In dottrina, sul punto, C. CHIARENZA – P. EVANGELISTA, *Il giudizio di responsabilità innanzi alla Corte dei conti*, op. cit., p. 601.

¹⁰⁶ Sullo stretto rapporto di consequenzialità tra l'attribuzione in via esclusiva del potere di iniziativa al p.m. contabile e la natura esclusiva della giurisdizione della Corte dei conti, si veda G. DAMMICCO, *Rapporti tra giudizi innanzi alla Corte dei conti e giudizi penali, civili e amministrativi*, op. cit., p. 637.

Tutte queste considerazioni si sommano alla irragionevolezza di fondo di sottoporre i dipendenti pubblici a due diversi regimi della responsabilità, sia sostanziali che processuali, a seconda di quale sia il giudice adito dalla controparte, ragione che già da sola sembra sufficiente per affermare la natura esclusiva della giurisdizione della Corte dei conti¹⁰⁷. Tale tesi è stata auspicata anche da una parte, sia pur minoritaria, della giurisprudenza ordinaria¹⁰⁸ e da alcuni interventi del giudice contabile¹⁰⁹, tra i quali si ricorda la già citata pronuncia della Sezione Giurisdizionale per la Lombardia n. 94/2019 in cui si legge che “*la (ingiustificata per il dipendente convenuto) diversità dei regimi sostanziali e processuali tra illecito civile e contabile e i principi costituzionali sulla esclusività della giurisdizione della Corte dei Conti in materia di danni alle casse pubbliche, dovrebbe portare al superamento del regime della pluralità di azioni (civile e contabile) fondato sul concorso di norme, rivendicando «l'esclusività» della responsabilità amministrativa, quale sistema chiuso, rispetto a quello civile»*”.

Tuttavia, non si può pervenire a tale interpretazione evolutiva dell'art. 103, co. 2 Cost. soltanto grazie all'opera ermeneutica dei giudici contabili, essendo piuttosto necessario un intervento legislativo in tal senso ovvero una pronuncia della Corte costituzionale in cui, prendendo atto dell'evoluzione che ha interessato il regime della responsabilità erariale e al precipuo fine di evitare violazioni dell'art. 3 Cost., sia cristallizzato il carattere esclusivo della giurisdizione contabile.

La concentrazione delle tutele in capo alla Corte dei conti, in piena attuazione di quanto previsto al già richiamato art. 3 del Codice di giustizia contabile, non sarebbe priva di riflessi, derivando dall'esclusività della relativa giurisdizione rilevanti conseguenze sia con riferimento al riparto tra i plessi giurisdizionali sia, soprattutto, nella sfera giuridica della pubblica amministrazione danneggiata.

¹⁰⁷ Tale tesi favorevole alla natura esclusiva della giurisdizione contabile è condivisa da C. CHIARENZA – P. EVANGELISTA, *Il giudizio di responsabilità innanzi alla Corte dei conti*, op. cit., p. 813; M. CIRULLI, *Giurisdizione ordinaria e giurisdizione contabile: dal conflitto al concorso?*, op. cit., pp. 59 ss.; S. IMPERIALI, *La giurisdizione della Corte dei conti nelle materie di contabilità pubblica*, in *www.contabilità-pubblica.it*, pp. 1 ss.; S. PILATO, *La responsabilità amministrativa dalla clausola generale alla prevenzione della corruzione*, op. cit., p. 529 nt. 34; S.M. PISANA, *I rapporti fra la giurisdizione contabile e le giurisdizioni penale e civile nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, op. cit., p. 224; F.G. SCOCA, *Profili generali. Processo di responsabilità e amministrazione danneggiata: osservazioni minime*, op. cit., pp. 513 ss.; V. TENORE, *La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali*, op. cit., pp. 41 ss. e M. VARI, *La responsabilità amministrativo-contabile tra risarcimento e sanzione*, op. cit., p. 145. In tal senso, si era altresì espressa la Relazione illustrativa al Codice di giustizia contabile, 6, ove si legge “*ribadire l'ovvio, ovvero la giurisdizione esclusiva della Corte dei conti in materia di responsabilità amministrativa*”.

¹⁰⁸ Si veda Cass., Sez. un., 22 ottobre 2007, n. 22059, ove si legge che il “*carattere di esclusività [n.d.r. riconosciuto dall'art. 103 Cost. alla giurisdizione contabile] impedisce all'amministrazione creditrice di agire a sua volta davanti al giudice ordinario, sicché non vi è possibilità di duplicazione di giudizi e di contraddittorietà di giudicati*”.

¹⁰⁹ Già nel 2007, in un caso in cui il giudice penale aveva liquidato il danno all'immagine, la Sezione Seconda della Corte dei conti (Corte conti, sez. II, 30 novembre 2007, n. 401) aveva dichiarato la natura esclusiva della giurisdizione contabile, precisando che “*conseguentemente, la pronunzia resa dal giudice ordinario non è idonea a precludere l'esercizio dell'azione di responsabilità amministrativa, perché emessa da un soggetto che, in questa materia, è privo della necessaria potestas iudicandi*”. Si sono espresse, in tal senso, anche alcune pronunce della Suprema Corte di Cassazione, tra le quali si ricordano Cass. civ., Sez. un., 22 dicembre 1999, n. 933, ove si legge che “*costituisce principio pacifico che la giurisdizione della Corte dei conti è esclusiva, [...] ne consegue che va esclusa una concorrente giurisdizione del giudice ordinario*”, e Cass., Sez. un., 22 dicembre 2003, commentata da R. URSI, *Verso la giurisdizione esclusiva del giudice contabile: la responsabilità erariale degli amministratori delle imprese pubbliche*, in *Foro amm. CDS*, n. 3/2004, pp. 693 ss..

Quanto al primo aspetto, se la giurisdizione della Corte dei conti fosse considerata esclusiva, dall'ambito giurisdizionale del giudice ordinario sarebbero espunte le controversie in materia di responsabilità per danno causato da un dipendente pubblico, con la conseguenza che in sede civile non sarebbe più possibile per l'amministrazione azionare la tutela risarcitoria.

Per quanto attiene, invece, al giudizio penale, laddove il giudice penale si limiti ad accertare l'*an debeatur*, demandando alla Corte dei conti la liquidazione del danno, non si viene a configurare una vera e propria sovrapposizione tra i due giudizi e, anzi, la possibilità di richiedere in tale sede il suddetto accertamento appare rispondere al principio di concentrazione delle tutele¹¹⁰. È appena il caso di notare che, affinché il sistema nel suo complesso sia integrato e non si pervenga ad un'irrazionale duplicazione di regimi, il giudice penale dovrà verificare la sussistenza della responsabilità applicando i presupposti della responsabilità amministrativo-contabile.

Ponendo l'attenzione sulla pubblica amministrazione, dalla natura esclusiva della giurisdizione della Corte dei conti deriverebbe l'impossibilità di richiedere dinanzi al giudice ordinario il risarcimento della parte di danno che sia stata oggetto del potere di riduzione¹¹¹. Ebbene, tale conclusione, più che un effetto negativo di questo nuovo riparto giurisdizionale, sembra piuttosto coordinare il regime sostanziale con quello processuale e dare attuazione alla scelta legislativa sottesa all'introduzione nel giudizio contabile del potere di riduzione.

Invero, attribuendo il potere riduttivo in capo alla Corte dei conti si è voluto assicurare che il danno imputato al dipendente pubblico fosse proporzionato alle circostanze soggettive e oggettive della fattispecie concreta, con la conseguenza che, consentendo all'amministrazione di richiedere la parte di danno ridotta innanzi al G.O., il potere di riduzione perde la sua funzione di ancorare la valutazione sul danno al criterio equitativo.

Pertanto, alla stregua di quanto sin qui illustrato, i riflessi che si avrebbero a seguito del riconoscimento in via esclusiva della giurisdizione della Corte dei conti non porrebbero problemi di incostituzionalità e,

¹¹⁰ In questi termini, si veda F. PASQUALUCCI, *Introduzione*, op. cit., p. 29, il quale sostiene che “Il giudice ordinario sarebbe chiamato a decidere solo in sede di costituzione di parte civile – in base al principio di concentrazione dinanzi al giudice penale – ma dovrebbe applicare la disciplina tipica della responsabilità amministrativa”. In senso contrario, F.G. SCOCA, *Profili generali. Processo di responsabilità e amministrazione danneggiata: osservazioni minime*, op. cit., p. 513, secondo cui, laddove fosse dichiarata l'esclusività della giurisdizione erariale, si dovrebbe “ridurre in misura corrispondente l'ambito giurisdizionale sia del giudice penale, sia del giudice civile; escludendo che, dinanzi al primo, l'amministrazione danneggiata possa costituirsi parte civile, e che, dinanzi al secondo, essa possa chiamare in giudizio risarcitorio soggetti astretti dal rapporto di servizio”. La tesi avvalorata da SCOCA è condivisa da S.M. PISANA, *I rapporti fra la giurisdizione contabile e le giurisdizioni penale e civile nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, op. cit., p. 224.

¹¹¹ In merito al potere di riduzione dell'addebito si rimanda a V. TENORE, *La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali*, op. cit., pp. 346 ss.. Sull'impossibilità di richiedere, in caso di giurisdizione esclusiva della Corte dei conti, la parte di danno ridotta, si vedano C. CHIARENZA – P. EVANGELISTA, *Il giudizio di responsabilità innanzi alla Corte dei conti*, op. cit., p. 814 nt. 502.

anzi, consentirebbero di soddisfare importanti esigenze, quali quelle sottese ai principi dell'economia processuale e della concentrazione delle tutele dinanzi al giudice naturale della contabilità pubblica.

5. L'azione risarcitoria della pubblica amministrazione e l'art. 24, co. 2 Cost.

Ben più complesso è il tema della compatibilità di una giurisdizione esclusiva della Corte dei conti con l'art. 24, co. 2 Cost., in quanto automatica conseguenza di tale assunto sarebbe l'impossibilità per la pubblica amministrazione di agire in giudizio dinanzi alla giurisdizione ordinaria per ottenere la tutela risarcitoria del danno subito. Proprio la difficoltà di conciliare il mancato riconoscimento del potere di azione con l'impianto costituzionale, in cui il diritto di difesa è garantito all'art. 24, co. 2 Cost., è la ragione principale che ha spinto parte della dottrina¹¹² e della giurisprudenza¹¹³ a negare il carattere esclusivo della giurisdizione contabile, pur riconoscendo che una soluzione di tal fatta risolverebbe le problematiche connesse alla sussistenza di parallele giurisdizioni ove esercitare le azioni risarcitorie.

Il problema si pone in quanto le parti necessarie del giudizio contabile - che come abbiamo già ricordato è una giurisdizione di diritto oggettivo e non, come quella ordinaria, di diritto soggettivo¹¹⁴ - sono, da un lato, il p.m. contabile e, dall'altro, il pubblico dipendente convenuto. Ne consegue che l'amministrazione danneggiata, nonostante sia titolare di un interesse qualificato a vedere accolta la pretesa risarcitoria, non partecipa in qualità di parte processuale al giudizio.

L'eventualità che il processo si svolga in assenza del titolare sostanziale del diritto è, in parte, temperata dalla previsione all'art. 85 del Codice di giustizia contabile dell'intervento *ad adiuvandum* dei terzi e, pertanto, anche della pubblica amministrazione, a mente del quale "*Chiunque intenda sostenere le ragioni del pubblico ministero può intervenire in causa, quando vi ha un interesse qualificato meritevole di tutela, con atto notificato alle parti e depositato nella segreteria della sezione*".

È interessante osservare che tale previsione, ammettendo soltanto un intervento adesivo dipendente, sembra escludere in radice che l'interesse particolare dell'amministrazione possa essere confliggente con quello più ampio e generale di cui è portatrice la parte pubblica¹¹⁵. Tale considerazione sembra, pertanto,

¹¹² Così, A. PAJNO, *Il rapporto con le altre giurisdizioni: concorso o esclusività della giurisdizione di responsabilità amministrativa*, op. cit., pp. 175-176, secondo cui la circostanza che l'azione di responsabilità sia attribuita soltanto al p.m. contabile "*sembra costituire anche un limite naturale alla sua attitudine espansiva e della sua attitudine a porsi come esclusiva: la giurisdizione della Corte dei conti è, in quanto fondata sulla materia, di carattere tendenzialmente esclusivo, ma è, in quanto strutturalmente legata al necessario esercizio di una azione pubblica, da questa oggettivamente segnata e limitata*".

¹¹³ Nella giurisprudenza civile, si vedano Cass., Sez. un., 10 settembre 2013, n. 2070; 4 ottobre 2019, n. 24859. Sul punto, si rimanda altresì a Cass. civ., Sez. un., 19 febbraio 2019, n. 4883, ove si legge "*non essendo neppure in astratto ipotizzabile che detti soggetti non possano agire in sede giurisdizionale a tutela dei propri diritti e interessi (artt. 3 e 24 Cost.), tanto più in mancanza di specifiche norme derogatorie*".

¹¹⁴ In tal senso, si veda M. SCIASCIA, *Diritto processuale contabile*, op. cit., p. 300.

¹¹⁵ Il tema è stato affrontato da C. CHIARENZA – P. EVANGELISTA, *Il giudizio di responsabilità innanzi alla Corte dei conti*, op. cit., pp. 744 ss., i quali rilevano che l'inammissibilità dell'intervento adesivo dipendente *ad opponendum* è dovuta al fatto che "*la giurisprudenza non ritiene configurabile un autonomo interesse confliggente dell'amministrazione rispetto all'azione proposta*".

avvalorare la tesi già prospettata secondo cui l'interesse generale sotteso all'azione pubblica, e legato all'esigenza di garantire il buon andamento della p.a. e il corretto impiego delle risorse pubbliche, ricomprenda anche l'interesse specifico dell'amministrazione danneggiata, ancorché in esso non si esaurisca.

Dunque, se si prospettasse la natura esclusiva della giurisdizione contabile, senza correlativamente introdurre alcuna forma di partecipazione dell'amministrazione, si configurerebbe una irragionevole compressione del diritto di difesa dell'amministrazione, costituzionalmente protetto¹¹⁶. Infatti, l'art. 85 del Codice di giustizia contabile non è da solo sufficiente a delineare un intervento sistematico della pubblica amministrazione nel giudizio erariale, in quanto spesso quest'ultima non è neanche a conoscenza dell'avvio dell'azione da parte del p.m., salvo le ipotesi di giudizi ad istanza di parte ovvero per i ricorsi alle Sezioni Riunite in speciale composizione per i quali è prevista la notifica della fissazione dell'udienza a tutti i controinteressati (art. 124 Codice della giustizia contabile)¹¹⁷.

A ciò si aggiunga che il diritto ad intervenire, soltanto *ad adiuvandum*, rappresenta una *deminutio* rispetto al diritto di agire in giudizio, riconosciuto alla pubblica amministrazione dinanzi al giudice ordinario. In particolare, anche laddove fosse introdotto un intervento pieno dell'amministrazione, sia *ad adiuvandum* che *ad opponendum*, e fosse prevista la previa notifica come condizione per instaurare il giudizio, il diritto di difesa dell'amministrazione rischierebbe di essere violato in tutti quei casi in cui il p.m. contabile decidesse di non esercitare l'azione.

Dalle osservazioni sin qui svolte emergono le interessanti implicazioni connesse alla tematica in ordine all'opportunità di ammettere nel giudizio contabile la legittimazione ad agire anche in capo alla pubblica amministrazione¹¹⁸.

dal pubblico ministero, che tende alla tutela dell'interesse generale ed alla integrità dell'ordinamento per il tramite necessario dell'effettivo e concreto risarcimento del danno patito dall'amministrazione". In generale, sul tema dell'ammissibilità dell'intervento nel giudizio contabile si veda G. SCICHILONE, *Il pubblico ministero e le parti private*, in *La responsabilità amministrativa ed il suo processo*, op. cit., p. 367, il quale evidenzia che "La giurisprudenza della Corte dei conti è da tempo unanimemente orientata nel senso di escludere l'ammissibilità dell'intervento principale e di quello adesivo autonomo, i quali entrambi, introducendo nel processo domande nuove ed ampliando il thema decidendum, risulterebbero irrimediabilmente incompatibili rispetto alla legittimazione attiva esclusiva del pubblico ministero ed a quella personale passiva del convenuto". In senso contrario, si rimanda a M. SCIASCIA, *Diritto processuale contabile*, op. cit., p. 230, secondo cui "Tali preoccupazioni non hanno invero ragione di essere, per il fatto che in tanto è ammissibile un tale intervento, in quanto è astrattamente compatibile con l'oggetto del processo in corso".

¹¹⁶ Tra l'altro, come rileva P. SANTORO, *Il Codice di giustizia contabile e il giusto processo*, op. cit., p. 17, "l'amministrazione danneggiata ha un interesse diretto, oltre che a conseguire l'azionato risarcimento nella misura massima, e quindi a dichiarare o negare eventuali vantaggi, a non subire una soccombenza virtuale ai fini del rimborso delle spese del giudizio".

¹¹⁷ In questi termini, si esprime P. SANTORO, *Il Codice di giustizia contabile e il giusto processo*, op. cit., p. 17, secondo cui il giudizio erariale dovrebbe essere modellato su quello penale "in cui la persona offesa e danneggiata dal reato è notificataria necessaria dell'avvio del procedimento e degli atti di prosiegno".

¹¹⁸ Il problema è stato variamente affrontato in dottrina: P. NOVELLI, *L'accertamento della responsabilità amministrativa promossa davanti alla Corte dei conti da soggetti diversi dal P.M. contabile. Questioni vecchie e nuove sui giudizi ad istanza di parte e sulla giurisdizione contabile alla luce della recente giurisprudenza della Corte dei conti e della Corte di Cassazione*, in *Riv. Corte conti*, n. 3/2001, pp. 177 ss., secondo cui si dovrebbe riconoscere alla p.a. la possibilità, in presenza di un interesse attuale e qualificato, "di conseguire dalla Corte una pronuncia di accertamento sulla medesima questione controversa, anche indipendentemente da ogni iniziativa

Al fine di delineare una soluzione armonica con le conclusioni a cui si è pervenuti nei precedenti paragrafi, il tema deve essere affrontato muovendo dal presupposto che, in caso di danno patito da una pubblica amministrazione a seguito di un illecito commesso da un proprio dipendente, trovi applicazione soltanto il regime sostanziale della responsabilità amministrativo-contabile, con l'importante precisazione che la relativa azione risarcitoria rientri in via esclusiva nella giurisdizione della Corte dei conti.

Si può subito osservare che le azioni risarcitorie, del p.m. contabile e dell'amministrazione, possono essere considerate distinte e autonome fino a quando sono sottoposte a due discipline diverse della responsabilità, rispettivamente quella extracontrattuale e quella erariale. Al contrario, dal momento in cui si preveda l'esclusività del regime della responsabilità erariale e, conseguentemente, la giurisdizione soltanto della Corte dei conti¹¹⁹, l'azione risarcitoria del p.m. contabile diverrebbe identica a quella che, in linea teorica, potrebbe essere esercitata dall'amministrazione, in quanto entrambe si riferirebbero alla medesima fattispecie materiale – intesa come fatto illecito, nesso causale e danno – e i parametri normativi applicabili diverrebbero gli stessi.

Tale questione si intreccia con quella concernente la figura del p.m. contabile, in quanto, come si è già ricordato, la dottrina ha a lungo discusso se quest'ultimo potesse o meno essere considerato come un sostituto processuale *ex art. 81 c.p.c.*. Sebbene l'identità dell'azione sembrerebbe far deporre in senso positivo, rimarrebbe l'ostacolo rappresentato dalla mancata percezione delle somme corrisposte a titolo di risarcimento nel patrimonio dell'amministrazione danneggiata, ponendosi in contrasto con il principio dell'efficacia diretta della sentenza nel patrimonio del sostituto¹²⁰.

A tal proposito, è appena il caso di notare che le difficoltà di ricondurre ad unità il sistema al fine di escludere una violazione dell'art. 24, co. 2 Cost. sarebbero del tutto risolte laddove si riconoscesse al p.m.

assunta in merito dal P.M. contabile". Secondo S.M. PISANA, *I rapporti fra la giurisdizione contabile e le giurisdizioni penale e civile nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, op. cit., pp. 219 ss., posto la natura esclusiva della giurisdizione contabile, alla p.a. non dovrebbe essere riconosciuta la legittimazione ad agire: "il carattere di generalità ormai riconosciuto alla giurisdizione della Corte dei conti, e la natura autonoma ed originale della responsabilità gravante per legge sul dipendente per danno arrecato alla Pubblica amministrazione sono motivi idonei a dirimere in radice la possibilità del conflitto con la giurisdizione civile, sol che la giurisprudenza, contabile e civile, si renda conto con coerenza che l'amministrazione – data l'esclusività in materia della giurisdizione della Corte dei conti, e conseguentemente dell'azione intestata al Procuratore contabile – non ha ormai azione verso i propri amministratori e dipendenti per i danni arrecati in violazione dei loro doveri di servizio". Ad opposte conclusioni perviene F.G. SCOCA, *Profili generali. Processo di responsabilità e amministrazione danneggiata: osservazioni minime*, op. cit., p. 515, il quale ritiene che "Nel processo per responsabilità amministrativa, che si svolga dinanzi alla Corte dei conti, all'amministrazione danneggiata devono essere riconosciuti tutti i poteri che spettano ad una parte processuale necessaria".

¹¹⁹ In tal senso, P. NOVELLI, *L'accertamento della responsabilità amministrativa promossa davanti alla Corte dei conti da soggetti diversi dal P.M. contabile. Questioni vecchie e nuove sui giudizi ad istanza di parte e sulla giurisdizione contabile alla luce della recente giurisprudenza della Corte dei conti e della Corte di Cassazione*, op. cit., p. 181, il quale rileva che "le differenze tra le due azioni, è forse destinata inevitabilmente a stemperarsi proprio sul presupposto del significato dell'esclusività della giurisdizione contabile che vede escluso ogni diverso intervento di un giudice appartenente ad altra giurisdizione".

¹²⁰ Come è stato sottolineato in dottrina da G. SCICCHILONE, *Il pubblico ministero e le parti private*, in *La responsabilità amministrativa ed il suo processo*, op. cit., p. 344 nt. 25.

erariale la qualità di sostituto processuale, in quanto in tal caso la previsione dell'intervento *ad adiuvandum* sarebbe sufficiente per consentire all'amministrazione di introdurre nel giudizio le proprie istanze.

Sennonché, volendo aderire all'orientamento tradizionale secondo cui non potrebbe essere ricondotto alla fattispecie descritta dall'art. 81 c.p.c., la natura esclusiva della giurisdizione contabile potrebbe essere armonizzata con il diritto di difesa dell'amministrazione tutelato all'art. 24, co. 2 Cost., distinguendo due diverse ipotesi.

Fermo restando che l'azione risarcitoria è identica, qualora sia introdotto nel Codice di giustizia contabile un obbligo di notifica in favore dell'amministrazione e la possibilità per quest'ultima di intervenire anche *ad opponendum*, ben si potrebbe continuare a ritenere che titolare esclusivo del potere di azione sia il p.m. contabile, il quale è, in linea di principio, portatore sia dell'interesse generale che, in via subordinata, di quello particolare. Del resto, la pubblica amministrazione danneggiata potrebbe avere interesse a valorizzare elementi ulteriori rispetto a quelli indicati dalla parte pubblica, soprattutto nell'ottica dell'eventuale esercizio da parte del giudice contabile del potere di riduzione, e pertanto tale conclusione è condivisibile soltanto laddove quest'ultima possa intervenire anche *ad opponendum*¹²¹.

Proprio l'identità dell'azione risarcitoria consente di continuare a ritenere che, qualora la parte pubblica eserciti l'azione di cui è titolare, la legittimazione attiva ad agire spetti in via esclusiva al p.m. contabile, potendo l'amministrazione danneggiata partecipare al giudizio contabile soltanto tramite intervento adesivo e non anche con quello autonomo.

La legittimazione ad agire della pubblica amministrazione dovrebbe, invece, essere riconosciuta nel caso in cui la parte pubblica decida di non proporre l'azione erariale *ex art. 69* del Codice della giustizia contabile¹²², in quanto, se ciò non fosse possibile, effettivamente in questi casi si integrerebbe una violazione dell'art. 24, co. 2 Cost., e né le esigenze di armonizzazione del sistema del doppio binario né quelle sottese alla concentrazione delle tutele possono tradursi in una irragionevole compressione del diritto di difesa.

¹²¹ Sebbene la giurisprudenza contabile abbia sempre escluso la proponibilità nel giudizio erariale di queste forme di intervento, la dottrina ha a volte riconosciuto l'ammissibilità di un intervento *ad opponendum* dell'amministrazione. Il riferimento è a G. SCICHILONE, *Il pubblico ministero e le parti private*, in *La responsabilità amministrativa ed il suo processo*, op. cit., p. 370, secondo cui, ammettendo l'intervento dipendente in tutte le sue sfaccettature, si tutelano "interessi obiettivi e posizioni sostanziali che non necessariamente si identificano né confliggono con quelli fatti valere dalle parti principali e che, in considerazione dell'oggetto della controversia, sarebbero soddisfatti o comunque garantiti da una determinata definizione della controversia". Sul punto, si veda altresì M. SCIASCIA, *Diritto processuale contabile*, op. cit., p. 233, il quale rileva che l'intervento *ad opponendum* deve essere riconosciuto anche nel giudizio erariale "in quanto il procuratore regionale non agisce nel giudizio come unico ed esclusivo rappresentante dell'ente, ma quale organo dello Stato-Comunità posto a tutela dell'interesse patrimoniale pubblico".

¹²² Così, F.G. SCOCA, *Profili generali. Processo di responsabilità e amministrazione danneggiata: osservazioni minime*, op. cit., p. 515, il quale sottolinea che l'attore pubblico agisce "a tutela di interessi che non coincidono necessariamente con quelli dell'amministrazione danneggiata, e possono perfino contrastare con essi".

6. Riflessioni conclusive

Nel ricostruire la necessità di prevedere espressamente la natura esclusiva della giurisdizione contabile si è tentato di tratteggiare le diverse problematiche connesse all'attuale sistema del doppio binario, promossa innanzi alla Corte dei conti e alla giurisdizione ordinaria, e che rendono quanto mai opportuno un ripensamento dell'intero riparto di giurisdizione in materia di responsabilità. Come è stato illustrato, questa concorrenza tra le giurisdizioni riflette l'originaria assimilazione tra la responsabilità civile e quella erariale, ormai del tutto distinte, e risponde all'esigenza di assicurare il potere di azione anche in capo alla pubblica amministrazione.

Sebbene il principio del *ne bis in idem*, anche sulla scorta degli insegnamenti elaborati dalle Corti sovranazionali, non osti allo stato dell'arte alla contemporanea pendenza di giudizi volti all'accertamento del medesimo fatto, l'irragionevolezza del carattere concorrente delle giurisdizioni in materia di responsabilità appare evidente alla luce dei differenti regimi sostanziali a cui, di volta in volta, il danneggiante può essere sottoposto.

Proprio la necessità di assicurare l'uniformità del sistema, che non può tollerare trattamenti differenziati per situazioni analoghe, e di garantire una reazione coordinata dell'ordinamento sono le ragioni poste a fondamento di quell'indirizzo giurisprudenziale, sorto soprattutto in seno alla Corte dei conti e sviluppato anche dalla dottrina, secondo cui le specificità del regime della responsabilità amministrativo-contabile dovrebbero far propendere per la natura esclusiva della giurisdizione contabile e, di conseguenza, per il superamento del doppio binario.

A ben vedere, la natura esclusiva della giurisdizione contabile non sembra porsi in frizione con il dettato costituzionale che, se è vero che non prevede espressamente l'attribuzione in via esclusiva della giurisdizione in capo alla Corte dei conti, sembra in ogni caso riservare quelle controversie alla sua cognizione¹²³. Invero, la scelta dell'Assemblea Costituente di cristallizzare nell'art. 103, co. 2 Cost. l'attribuzione in capo ad un giudice speciale (*id est*, la Corte dei conti) delle materie di contabilità pubblica, oltre a quelle eventualmente previste ad opera dell'*interpositio legislatoris*, muoveva proprio dall'esigenza di evitare che tale organo giurisdizionale potesse essere esautorato della propria funzione di garante della tutela delle finanze pubbliche.

¹²³ Come osserva O. SEPE, *La giurisdizione contabile*, op. cit., p. 97, secondo cui la Corte costituzionale, nella pronuncia del 17 dicembre 1987, n. 641, avrebbe distinto “due settori della giurisdizione della Corte dei conti, uno solo dei quali può ritenersi ad essa costituzionalmente riservato e cioè quello che attiene alle materie di contabilità pubblica. Ogni altra competenza è «attribuita dalla legge» ed è, quindi, «fuori di tale riserva». In questi termini, si esprime altresì S. BUSCEMA, *Posizione costituzionale della giurisdizione contabile: deficienze e prospettive di funzionalità e decentramento*, in *Nono convegno di contabilità pubblica: «Giurisdizione contabile e collettività: analisi e prospettive»*, Perugia, 1987, p. 150, il quale osserva che per la giurisdizione contabile – da intendersi con riferimento alle “materie di contabilità pubblica” – “il legislatore ordinario può intervenire unicamente per una migliore disciplina dell'esercizio della funzione oltre che per il concentramento della stessa presso il solo organo indicato dalla Costituzione”.

Questo interesse generale, come è stato evidenziato, ha informato l'intera disciplina del giudizio contabile, in cui il legislatore ha attribuito la legittimazione ad agire in via esclusiva alla parte pubblica, che svolge la funzione precipua di “*tutore dell'ordinamento*”¹²⁴ e rappresenta, in ultima analisi, lo Stato-comunità nel suo complesso.

Se queste sono le premesse su cui si è fondato il sistema della giustizia contabile, che - è bene precisare - sin dall'inizio è stato accompagnato dall'esigenza di istituire un giudice *ad hoc*, nel tempo la giurisdizione contabile è stata oggetto di una continua evoluzione, che ha portato, prima sulla scorta della casistica giurisprudenziale e in seguito grazie all'intervento dello stesso legislatore, a delineare un regime specifico della responsabilità amministrativo-contabile, con riferimento sia alla disciplina sostanziale sia a quella processuale. Proprio i tratti distintivi che la connotano hanno reso ormai non più ragionevole la contemporanea sussistenza nel tessuto normativo di due diversi statuti della responsabilità, applicabili entrambi ad un dipendente pubblico nei confronti dei quali sia stata proposta azione risarcitoria per il medesimo fatto illecito, sia da parte del p.m. contabile sia ad opera dell'amministrazione danneggiata.

Dalle riflessioni sin qui svolte appare evidente la necessità di superare questo doppio binario civile e contabile riconoscendo in capo alla Corte dei conti la giurisdizione esclusiva per tutte quelle controversie che rientrano nelle “*materie di contabilità pubblica*”, in cui tradizionalmente è sempre stata ricompresa anche la responsabilità erariale. Tali ipotesi, invero, rappresentano quel nocciolo duro della giurisdizione contabile che, per le esigenze di tutela delle finanze pubbliche, hanno richiesto l'istituzione di un giudice speciale e che, secondo una certa lettura¹²⁵ dell'art. 103, co. 2 Cost., non necessitano per la loro definizione dell'intervento legislativo, che sarebbe appunto limitato soltanto alle particolari ipotesi “*specificate dalla legge*”.

Tuttavia, l'esigenza di delineare una soluzione costituzionalmente conforme impone che questa interpretazione evolutiva dell'art. 103, co. 2 Cost. sia accompagnata da una maggiore valorizzazione del diritto di difesa della pubblica amministrazione e questo coordinamento tra la natura esclusiva della giurisdizione contabile e l'art. 24, co. 2 Cost. richiede, in parte, un adattamento dello stesso processo contabile.

Affiancando, come è stato prospettato nel paragrafo precedente, in caso di archiviazione, alla legittimazione ad agire del P.M. contabile quella dell'amministrazione, si andrebbe senza dubbio verso un

¹²⁴ Tale definizione è ripresa dalla Relazione illustrativa al Codice di giustizia contabile, p. 7.

¹²⁵ In tema si rimanda ad A. BARETTONI ARLERI, *Giurisdizione contabile pilastro della contabilità pubblica*, op. cit., p. 33, il quale così ricostruisce la giurisdizione della Corte dei conti: “*una giurisdizione generale contabile che, in quanto di diritto oggettivo, è disegnata dalle «materie di contabilità pubblica» ma che, in quanto generale, è automaticamente espansibile per ciò che attiene a dette materie, mentre lo è in guisa subordinata alla volontà legislativa per quelle «altre specificate dalla legge», vale a dire per quelle altre materie per le quali solo si potrebbe porre il problema della natura derogatoria della giurisdizione della Corte rispetto ad altre giurisdizioni generali*”.

giudizio ad istanza di parte, in cui si passerebbe da un accertamento sull'eventuale violazione degli obblighi di servizio - come viene tradizionalmente intesa la responsabilità erariale - ad uno incentrato sul rapporto tra soggetti portatori di interessi originariamente contrapposti (*rectius*, l'amministrazione danneggiata e l'autore dell'illecito). Si andrebbe così a delineare una giurisdizione contabile prevalentemente di diritto oggettivo, in cui sarebbero altresì presenti dei "frammenti" di giurisdizione di tipo soggettivo, come tra l'altro è già in parte previsto per i giudizi ad istanza di parte (artt. 172 ss. del Codice di giustizia contabile).

A tal proposito, è interessante notare che la compresenza del p.m. contabile e dell'amministrazione non sarebbe, in realtà, una novità per la giurisdizione della Corte dei conti, in quanto nei richiamati giudizi ad istanza di parte il privato agisce nei confronti della pubblica amministrazione, che assume la qualità di parte resistente, e il p.m. contabile svolge la funzione di garante dell'interesse generale. In altri termini, in questi giudizi la legittimazione ad agire non è riconosciuta alla parte pubblica, bensì al privato, e all'amministrazione viene attribuita la legittimazione passiva.

Da ultimo, si osservi che la scelta di ampliare la platea di soggetti che possono prendere parte al processo dinanzi la Corte dei conti, oltre ad essere *condicio sine qua non* per affermare la natura esclusiva della relativa giurisdizione, renderebbe il giudizio contabile ancor più conforme a quel principio della pienezza ed effettività della tutela, a cui fa esplicito rinvio l'art. 2 del Codice di giustizia contabile¹²⁶. Nell'ambito del medesimo giudizio sarebbe, infatti, possibile per il giudice contabile tener conto sia dell'interesse generale alla corretta gestione delle risorse pubbliche, assicurato dalla presenza del p.m. erariale che continuerebbe ad essere, in linea generale, il titolare in via "esclusiva" dell'azione contabile, sia dell'interesse pubblico settoriale della singola amministrazione danneggiata, che potrebbe prendere parte al processo come interventore dipendente o, in via residuale, come legittimato attivo.

¹²⁶ Così F.G. SCOCA, *Profili generali. Processo di responsabilità e amministrazione danneggiata: osservazioni minime*, op. cit., p. 516.