

GIURISDIZIONI CONTABILI EUROPEE E TUTELA DELLE RISORSE COMUNITARIE

1. *La situazione in Francia, Grecia, Portogallo e Spagna*
2. *La giurisdizione contabile italiana*
3. *Un panorama più generale*

Cons. Paolo Luigi Rebecchi

1. Nel corso del seminario organizzato dalla Corte dei conti italiana e dall'OLAF e tenutosi a Roma nei giorni 25-27 marzo 2014 (programma completo e comunicato stampa in www.corteconti.it) sono stati evidenziati i molteplici punti di somiglianza e anche le differenze esistenti nei sistemi istituzionali delle Corti dei conti dei Paesi di Francia, Grecia, Italia, Portogallo e Spagna. In tali Paesi l'istituzione superiore di controllo è denominata Corte dei conti (o Tribunale dei conti in Spagna e Portogallo) e comprende sia la funzione di controllo esterno in senso proprio (come le istituzioni simili che esistono in pressoché tutti i sistemi statali e come anche è previsto per l'Unione europea) e anche la funzione di giurisdizione speciale con riferimento alle materie dei conti pubblici e delle responsabilità patrimoniali degli agenti pubblici, tanto che il presidente della Corte dei conti le ha definite Corti "gemelle". Il seminario ha così consentito, con particolare riferimento alla materia della tutela delle risorse europee, di confrontare i vari sistemi giurisdizionali, costituendo verosimilmente la prima esperienza in tal senso, anche per gli altri Paesi membri partecipanti.

Nella relazione di sintesi¹, è stato osservato che le Corti dei paesi neolatini risultano "...tutte qualificate dalla magistratualità dei suoi membri e, soprattutto, dalla cointestazione delle funzioni giurisdizionali e di controllo e dalla presenza di un organo del pubblico ministero. Tali caratteri comuni, e soprattutto il perseguimento delle responsabilità amministrative e la verifica della regolarità dei conti degli agenti contabili, sono stati ritenuti, da tutti i rappresentanti delle corti "gemelle", come modelli

¹ curata dal cons. Guido Carlino, procuratore regionale della Corte dei conti per la Sicilia

particolarmente efficaci anche per la repressione delle frodi. Esiste, per tutte le Corti, per quanto di rilievo in questa sede, una possibilità di giudizio non solo a carico di funzionari infedeli ma anche nei confronti di privati cittadini, se coinvolti nella gestione del denaro pubblico e, quindi, nei casi di frode nei finanziamenti europei...” Le Corti portoghese e spagnola risultano competenti a intervenire “...ogni qualvolta vi sia un illecito impiego di denaro pubblico, prescindendo dalla natura giuridica del destinatario delle risorse...”. I rapporti tra controllo e giurisdizione risultano esistere presso tutte le Corti partecipanti. Tutti i rappresentanti delle Corti “...hanno rilevato che i rapporti di audit sono doverosamente trasmessi al procuratore per le iniziative di competenza, talvolta anche con la descrizione delle norme violate e il danno ipotizzabile (Portogallo)...”. Significativa “...è la presenza, presso ciascuna Corte, di un organo del pubblico ministero , seppure diversamente configurato nei vari ordinamenti, non solo in relazione alla provenienza ed alla nomina, ma anche con riferimento al ruolo esercitato, atteggiandosi, talvolta come p.m. agente, altre volte come interveniente o concludente nel giudizio...”. Particolarmente efficace “... il ruolo svolto dal procuratore generale in Grecia, che sovrintende anche ad alcuni servizi ispettivi dello Stato...”, mentre il procuratore portoghese ha il potere “...di chiedere al giudice amministrativo di dichiarare la nullità di atti amministrativi illegittimi. In Italia esiste soltanto il potere di disapplicazione nel caso concreto e non con efficacia di carattere generale. Si tratta di un potere che in passato fu riconosciuto al p.m. contabile attraverso la c.d. azione a tutela della legittimità, introdotta... con un decreto legge del 1993, mai convertito e rimasto quindi vigente soltanto per sessanta giorni. Esistono, poi, rapporti intensi con i procuratori e giudici penali: scambio di informazioni (Francia), collegamenti investigativi (Portogallo), condivisione di indagini, informazioni e risultati (Spagna), tutti elementi presenti nella Corte dei conti italiana, che si raccorda con il p.m. penale grazie agli efficaci strumenti informativi previsti dall’art. 129, disp. att. Cpp e dagli artt. 6 e 7 della legge 97/2001. Significativa la possibilità di utilizzo, prevista in tutte le Corti (non in Grecia), delle prove raccolte nel processo penale..”. Risulta poi “...la possibilità di irrogare, accanto a condanne per il risarcimento del danno patrimoniale, anche “sanzioni pecuniarie”, previste sia per la Corte di disciplina francese sia per la corte portoghese, che può imporre sanzioni anche a seguito di relazioni del controllo che individuano violazioni finanziarie. ...in Italia tale possibilità è stata introdotta solo negli

ultimi anni, ma in materia diversa dalle frodi (violazione del divieto di indebitamento per fare fronte a spese correnti, atti elusivi del patto di stabilità, etc.)...”.

In particolare, per la situazione in Portogallo² è stato riferito che “... Anche se molti dei sistemi che scelgono il modello francese comprendono alcuni membri dell’ufficio del pubblico ministero, essi affidano a tali pubblici ministeri funzioni rilevanti nel perseguimento di reati finanziari e in azioni che portino alla sostituzione del denaro pubblico. Tuttavia, questi speciali pubblici ministeri – o coloro che svolgono tali funzioni – non sempre annoverano dipendenti del pubblico ministero della Repubblica, che agiscono in tutte le altre giurisdizioni. Ed è proprio in questo senso che la Corte portoghese dei conti è da assurgere a modello. Presso il Tribunal de Contas portoghese il pubblico ministero è rappresentato da avvocati nominati direttamente dalla Procura della Repubblica. Essi sono quindi parte dello stesso organismo dei pubblici ministeri che agiscono in tutte le altre giurisdizioni. Nel rispetto della Costituzione della Repubblica e dello Statuto del pubblico ministero, la legge organica del Tribunal de Contas portoghese prevede l’intervento del pubblico ministero dinanzi al Tribunal de Contas, rappresentato nella sede centrale dal procuratore generale (che può delegare le proprie funzioni a uno o più assistenti del pubblico ministero). Il pubblico ministero interviene officiosamente nella 1^a e nella 3^a Sezione al punto 4 dell’articolo 29 della legge n° 98/97 e «tutti i rapporti e le opinioni approvati dopo le azioni di verifica, controllo e revisione» gli dovranno essere sottoposti. Il

² A. F.A. CLUNY, Procura presso il Tribunal de Contas del Portogallo che in premessa ha osservato che “...Al giorno d’oggi, è difficile pensare ad un’attività con un qualsiasi tipo di rilevanza sociale o economica senza che sia coinvolto il denaro pubblico. Basta guardare la TV, leggere i quotidiani o navigare su Internet per capire immediatamente fino a che punto l’Europa utilizzi (e utilizzi male) il denaro pubblico, a sostegno di imprese e progetti economici rischiosi, che in passato erano appannaggio del settore privato. Lo Stato porta il peso delle perdite del settore bancario, sostiene la produzione agricola e industriale, stimola le aziende estere a stabilirsi in Portogallo, nonché quelle nazionali ad internazionalizzarsi, stimola l’esportazione di prodotti nazionali, promuove l’industria della cultura e spesso quella dell’intrattenimento e fornisce sussidi a squadre e attività sportive. Lo Stato fa tutto questo in vari modi, direttamente o indirettamente. Esso fornisce sussidi e supporti con i fondi propri e partecipa all’elaborazione di quelli creati da diversi enti della comunità internazionale, promuove esenzioni e diversi tipi di imposizione fiscale per alcune attività economiche, condona gli interessi maturati sui debiti da individui verso svariati istituti pubblici. Allo stesso tempo, in quella che sembra una contraddizione, si è assistito alla limitazione dei mezzi di amministrazione diretta dello Stato e alla riduzione delle sue competenze. Attualmente, molti dei compiti sociali che in precedenza spettavano direttamente allo Stato sono svolti per suo conto da enti privati, senza evidenti guadagni finanziari o miglioramenti della qualità dei servizi. D’altro canto, si assiste alla ‘corporativizzazione’ dei servizi sanitari, alla privatizzazione della loro gestione, alla cessione a privati della gestione del trasporto pubblico, del servizio postale, delle telecomunicazioni, delle reti di trasporto su terra, dell’acqua, dell’elettricità, ecc. Inoltre, in base allo stesso processo, il denaro pubblico viene maneggiato sempre più spesso da un gruppo di enti autonomi e privati, che sono naturalmente più difficili da controllare da parte dello Stato. Di conseguenza, aumenta la confusione tra i motivi e gli obiettivi legati all’utilizzo del denaro pubblico e nasce l’esigenza di maggiori accertamenti, più controllo e responsabilità da parte di tutti i soggetti coinvolti nella sua gestione. La qualità e la richiesta di controllo da parte dei cittadini nell’utilizzo del denaro pubblico dunque sono più importanti di quanto si sia mai immaginato. Ciò che serve quindi è una valutazione dell’equità, della trasparenza, ma anche dell’esigenza e della convenienza di uno stanziamento e un utilizzo del denaro pubblico per iniziative che non siano necessariamente pensate dallo Stato o dalla Pubblica Amministrazione. L’importanza di tale controllo deve comportare alcune forme di applicazione di responsabilità...”

pubblico ministero può anche partecipare alle sedute della 2^a Sezione. Il pubblico ministero deve ricevere, previa notifica dei processi, in modo da poter offrire la propria opinione sulla legalità delle questioni sollevate. Occorre sottolineare che il pubblico ministero dispone della competenza straordinaria di richiedere una sentenza sull'applicazione delle passività finanziarie. Di conseguenza, il rapporto tra il Tribunal de Contas e il pubblico ministero è veramente significativo. Il Tribunal de Contas portoghese svolge funzioni di controllo finanziario e giurisdizionale relative agli enti che rientrano nel settore della pubblica amministrazione (PAS) e in quello delle imprese pubbliche (PBS) e, in generale, a tutti quegli enti che amministrano o utilizzano denaro pubblico (articolo 2 della legge 98/97). Prendendo in considerazione il quadro fornito dalla Costituzione della Repubblica e dalla legge organizzativa e procedurale del Tribunal de Contas, la funzione di controllo finanziario comprende l'applicazione di poteri fondamentali che, in base ai criteri di richiesta del controllo, si possono presentare come segue: - Poteri di controllo; - Poteri di controllo concomitante; - Poteri di controllo successivo o *a posteriori*. Grazie ai suoi poteri di controllo *a priori*, il Tribunal de Contas verifica se gli atti, i contratti ed altri strumenti che generano spese o rappresentano passività finanziarie dirette e indirette, rispettano le leggi in vigore e se tali spese possono essere coperte dal budget stanziato. Nell'ambito dei propri poteri di controllo concomitante, il Tribunal de Contas accompagna la richiesta di atti, contratti, bilanci preventivi, programmi e progetti e, più in generale, l'attività finanziaria svolta prima della chiusura della loro rispettiva gestione. Nell'ambito della sua funzione di controllo successivo o *a posteriori* svolto alla fine dell'esercizio finanziario o alla chiusura della gestione temporanea, e una volta stilati tutti i conti annuali, i poteri del Tribunal de Contas sono più vasti e comprendono le seguenti tipologie di controllo: - Valutazione della richiesta di bilanci statali delle regioni autonome, redigendo opinioni sui rispettivi conti; - Revisione dei conti di organismi della pubblica amministrazione, atti a valutare i rispettivi sistemi di controllo interno, prendendo in considerazione la legalità e l'efficacia della loro gestione finanziaria; - Svolgimento di qualsiasi tipo di verifica legata alla legalità; - Verifica interna dei conti limitata alla «analisi e al controllo dei conti solo al fine di dimostrare numericamente le operazioni effettuate, che integrino debiti e crediti del team direttivo, mostrando i saldi iniziale e finale e, qualora fosse necessario, una dichiarazione di estinzione di passività dei tesoriери garanti.». Tutti gli enti menzionati all'articolo 2 della legge n° 98/97 sono soggetti a questo tipo di controllo: ovvero, quegli enti che comprendano la pubblica

amministrazione, sia che si tratti di imprese pubbliche, sia che si tratti dei numerosi enti, pubblici o meno, incaricati di gestire risorse pubbliche. Di conseguenza, si può concludere che al giorno d'oggi il servizio di revisione rappresenta la maniera fondamentale per garantire le azioni di controllo di questa Corte. Questa concezione avanzata del Tribunal de Contas giustifica la volontà di costituzione del sistema giudiziario portoghese di essere provvisto di una giurisdizione specifica in materia finanziaria. Al contempo, si avverte il bisogno di avere un ente con cui interfacciarsi - il Pubblico Ministero - che sia attivo in tutte le giurisdizioni e preveda l'applicazione di differenti livelli e tipologie di responsabilità derivanti da competenze specifiche e azioni di controllo finanziario conferite al Tribunal de Contas Portoghese: un controllo *a priori* e un controllo concomitante e successivo. Il pubblico ministero nell'ambito del Tribunal de Contas portoghese ha pertanto una competenza che è connaturata al suo status e che consiste nella possibilità di sottoporre alla Corte casi sanzionatori e reintegratori relativi alle relazioni di controllo che ritiene come sospetti di includere violazioni finanziarie. Tuttavia, l'ufficio del pubblico ministero, poiché è composto da avvocati di singoli enti nazionali, è in grado di lanciare tutte quelle iniziative atte a ritenere simultaneamente responsabili i medesimi trasgressori sia nella giurisdizione penale che amministrativa. Infatti, la procura che rappresenta il PM presso il Tribunal de Contas è nominata indistintamente dal Consiglio Superiore della Magistratura e dalle Corti Supreme: ovvero, la Corte suprema di Giustizia, la Corte Amministrativa Suprema, la Corte Costituzionale e il Tribunal de Contas. Oggi giorno, molti dei più importanti e significativi casi, nell'ambito della lotta anti corruzione portati a giudizio davanti alle corti di giustizia portoghesi provengono direttamente da segnalazioni e denunce presentate dal pubblico ministero al Tribunal de Contas. L'approccio del pubblico ministero al Tribunal de Contas relativo alle relazioni di controllo ha pertanto tre finalità: - la prima, di rendere il trasgressore responsabile finanziariamente; - la seconda, di inoltrare le relazioni alla giurisdizione amministrativa per annullare i contratti; - la terza, di identificare e verificare segnali in materia di corruzione. Da questa triplice analisi dei fatti resa nota nelle relazioni di controllo è pertanto possibile per il pubblico ministero articolare, a livello delle differenti giurisdizioni che costituiscono il sistema giudiziario, una strategia giudiziaria congiunta. Mi riferisco a un piano di intervento del pubblico ministero che coinvolge differenti giurisdizioni e che contemporaneamente mira ad evitare i dannosi effetti a livello sociale generati da atti e contratti che generano spese illegittime, recuperare e gestire i danni causati

all'Erario e punire finanziariamente e penalmente, i differenti attori responsabili di atti illegittimi riscontrati durante l'azione di controllo. A titolo esemplificativo, pensiamo ai casi relativi ai piani di urbanizzazione e di espansione. In molte di queste situazioni è possibile verificare, grazie ai controlli effettuati dal Tribunal de Contas, segnali di atti finanziari illegittimi posti in essere da enti che hanno reso possibile e legalizzato il business. E' altresì possibile verificare i danni economici all'ambiente e alla pianificazione del territorio e cercare di prevenirli mediante il ruolo specifico della giurisdizione amministrativa. Inoltre, è possibile, così come comunemente accade, identificare un'intera rete di corruzione all'interno delle autorità ed enti pubblici che sostenevano questi importanti progetti. La concezione penale di "corruzione" a prescindere da quanto esauriente sia la sua definizione stabilita in diverse legislazioni nazionali e trattati internazionali, ad oggi non fornisce ancora una piena copertura legale della realtà e della percezione sociologica che la società ha del fenomeno. Infatti, nonostante l'introduzione in molti sistemi legali europei di nuovi concetti in materia di corruzione per il settore privato mediante la Decisione Quadro N.2003/568/JAI del Consiglio del 22 luglio, la verità è che la dimensione sociologica della corruzione - il modo in cui i cittadini pensano e comprendono il fenomeno corruzione - si sta estendendo ad un crescente numero di situazioni diverse che possono essere punite o meno ai sensi di legge. D'altro canto, la scoperta di fenomeni di corruzione, così come appare nelle nostre società, è troppo spesso associata all'azione dei media o alle denunce di enti danneggiati nei loro affari con lo Stato. Dal punto di vista degli enti preposti alla tutela della legalità e che cercano di evitare il danno sociale connesso alla corruzione, è pertanto necessario, oltre a pensare alla prevenzione, trovare dei meccanismi che ci consentano di attuare una regolare attività pro attiva. Solamente agendo in questo modo è effettivamente possibile scoprire situazioni idonee a indicare irregolarità nell'uso di denaro pubblico, che, in molti casi, sono giustificate all'interno del contesto di atti che implicano la previa messa in pratica di reati di corruzione. Oggi, molti Europei soffrono gli effetti di una "crisi" della quale non sono i diretti responsabili. La crisi, in molti casi, è il risultato di scelte politiche ed economiche e di un'attività amministrativa svolte a favore di un interesse esclusivo di enti privati - nazionali, comunitari e persino esterni - che negoziano, con i poteri pubblici, l'uso e la gestione di denaro pubblico ottenuto attraverso il carico fiscale sui contribuenti. A parte la superficialità e la mera apparenza, cercando di scoprire chi ha effettuato tali scelte, chi ha beneficiato di esse e chi, all'interno dei governi e delle pubbliche amministrazioni, ha tratto

profitto irregolarmente ed illegittimamente, traspare la reale richiesta di cittadinanza più che un'esigenza di una politica in materia penale. Solo verificando in modo costante ed effettivo la legalità e la razionalità dell'uso e della gestione di fondi pubblici è possibile, in maniera tempestiva e con dati precisi, fornire le strategie necessarie agli enti della giurisdizione penale impegnati nella ricerca e condanna della corruzione. Tra questi enti, ci sono le corti dei conti, sul modello francese e sono presenti, ad esempio, in paesi come Francia, Italia, Belgio, Spagna e Portogallo. Ne consegue che, se è vero che il sistema portoghese prevede questa capacità di azione interattiva del pubblico ministero nelle differenti giurisdizioni, un modello organizzativo appropriato che migliori tali attitudini manca ancora. Sarebbe anche necessario un modello organizzativo che consenta in modo costante di riunire in un unico pubblico ministero specializzato esperti di tre ambiti legislativi: finanziario, amministrativo e penale. Ciò è finalizzato a ottenere da tale organizzazione verticalizzata e specializzata i migliori risultati possibili: efficienza, efficacia e attuazione della giustizia. In realtà, l'esistenza di una singola corte del pubblico ministero per tutte le giurisdizioni rende più semplice velocizzare il flusso di informazioni di interesse ad ognuna di esse e permettere una attività proattiva per far emergere lo scandalo pubblico. Questo fatto, senza dubbio, rafforza l'efficienza investigativa. Vi è altresì l'esigenza di un modello organizzativo ottimizzato che simultaneamente concentri, disponga e attui un intervento co-ordinato ed efficace del pubblico ministero in tutte le giurisdizioni. La sfida che dobbiamo porci per il futuro è quella di combinare il tradizionale meccanismo territoriale ed orizzontale del pubblico ministero, che generalmente è presente in tutti i paesi per ogni giurisdizione, con meccanismi specializzati e verticalizzati anche in grado di intervenire in modo coordinato e simultaneo in tutte le giurisdizioni nei casi di corruzione e criminalità ad essa collegata. Solo in questo modo siamo in grado di prevedere in modo concomitante una strategia procedurale unica che facendo uso di meccanismi procedurali propri consenta di ridurre i danni futuri, recuperare i danni già avvenuti e punire i responsabili di reati e violazioni...". Nella situazione spagnola³ "...L'attività giudiziaria del Tribunal de Cuentas che si riferisce al potere giurisdizionale di questo istituto è riconosciuta dalla Costituzione spagnola. Le disposizioni in essa contenute sono dettagliate nell'Organic Act del 1982, i cui contenuti

³ L.RUEDA GARCIA, Procura presso il Tribunal de Cuentas spagnolo.

sono stati successivamente completati dalla legge ordinaria del 1988. Il Tribunal de Cuentas, con sede a Madrid, è il supremo organo di controllo della contabilità, la cui funzione giurisdizionale consiste nell'esprimere un giudizio sulla responsabilità contabile ed ha giurisdizione su tutto il territorio nazionale. I suoi membri (consiglieri dei conti) godono tutti delle stesse regole dei magistrati e dei giudici in termini di indipendenza e durata in carica nonché cause di disabilità, incompatibilità e divieti. La giurisdizione del Tribunal de Cuentas è caratterizzata da quanto di seguito riportato: a) E' responsabile dell'implementazione e dell'applicazione delle sentenze nei procedimenti condotti in presenza di tutti i requisiti procedurali. b) E' esercitata con rispetto nei confronti di persone che gestiscono, si occupano o amministrano beni, capitali o titoli di proprietà pubblica. c) L'argomento principale è il danno a persone, di cui al precedente paragrafo, che può essere arrecato ai fondi pubblici nell'esercizio delle loro funzioni contro disposizioni legali, con dolo o negligenza grave. d) La sua attività si rivolge principalmente all'individuazione della persona responsabile del determinato danno, alla sua relativa condanna e al risarcimento o ad una ottemperanza coercitiva qualora lo si renda necessario. Brevemente possiamo ritenere che la funzione giurisdizionale del Tribunal de Cuentas consiste nell'esprimere un giudizio e nell'applicare delle sentenze, nel pieno rispetto delle responsabilità economiche richieste dagli incaricati della gestione dei beni, capitali o titoli di proprietà pubblica e ha lo scopo di ottenere il risarcimento dei fondi pubblici compromessi da malversazione o da altre cause o comportamenti. L'oggetto dell'attività giudiziaria del Tribunal de Cuentas è la responsabilità civile e ciò ci obbliga a far riferimento al concetto e ai casi in cui la stessa si verifica. La responsabilità contabile è patrimoniale in quanto consiste nell'obbligo di risarcimento per i danni causati da coloro che agiscono in malafede o fanno delle omissioni contra legem al fine di compromettere i fondi pubblici o gli asset che hanno in gestione. Detta responsabilità deriva dall'obbligo di dover rispondere del proprio operato, operato che si assumono gli incaricati in generale della gestione di fondi o risorse e in particolare di fondi pubblici, in quanto parte della funziona pubblica o beneficiari di concessioni, garanzie e altri benefit del settore pubblico. Pertanto, in Spagna è possibile citare in giudizio presso il Tribunal de Cuentas chi amministra o gestisce fondi pubblici ma anche singoli o aziende, specialmente quando gli stessi non hanno sviluppato le attività sovvenzionate o non hanno utilizzato i sussidi per gli scopi ad essi destinati. E ciò malgrado che l'ente amministrativo che ha erogato i sussidi richiede un risarcimento per violazione delle condizioni pattuite. Si

richiede responsabilità contabile a coloro che hanno perpetrato azioni, che hanno forzato o indotto altri a svolgerle e anche a coloro che hanno cooperato nel commettere il reato e/o hanno partecipato in fase successiva all'occultamento delle prove o ad evitare eventuali responsabilità dirette. Viene richiesta altresì responsabilità, sussidiaria in questo caso, a coloro che per negligenza o ritardo nella performance degli obblighi che le leggi hanno loro attribuito hanno espressamente cagionato danni diretti o indiretti a fondi pubblici o hanno fatto sì che non potesse esser possibile percepire il pagamento totale o parziale delle responsabilità dirette. Esistono delle differenze tra la responsabilità diretta e sussidiaria, la prima comprende tutti i danni causati, quando vi sono vari trasgressori, è comune a tutti loro mentre la sussidiaria è limitata al danno causato dal singolo a seguito del suo operato e può essere moderato dalla corte in maniera ragionevole ed equa. In caso di decesso, entrambe le responsabilità sono trasmesse agli eredi tramite accettazione implicita o espressa dell'eredità ma soltanto in misura degli importi contanti. La legislazione spagnola regola le diverse supposizioni che possono portare all'esistenza della responsabilità contabile. La più importante è la "portata" nella quale rientrano la malversazione e il peculato. Per legge, il deficit è un bilancio in rosso non giustificato di un conto o in linea generale la mancanza di contanti o la giustificazione nei conti che deve essere resa dai responsabili della gestione dei fondi pubblici. Similmente è considerata malversazione e appropriazione di denaro pubblico o beni, il furto o il consenso di altri a rubarli o ancora l'utilizzo per scopi personali o di terzi di cui si è ugualmente responsabili. L'unico ente competente a deliberare sull'esistenza di ammanco o malversazione è il Tribunal de Cuentas attraverso la procedura di legislazione interna denominata "*Procedura di recupero delle somme mancanti*". Esistono altri fatti diversi dal deficit e dalla malversazione che possono ugualmente scatenare responsabilità contabile. Gli stessi sono regolati dalla Legge generale del bilancio ma per l'attività giudiziaria del Tribunal de Cuentas hanno minor interesse rispetto al deficit/ammanco e alla malversazione in quanto a differenza loro, sussiste una modalità non giurisdizionale nel richiedere la relativa responsabilità contabile. Invero, tali ipotesi possono indurre il Tribunal de Cuentas ad avviare una procedura denominata "*judgment of accounts*" ma la legge consente, e questo è il sistema usato più di frequente che la stessa Amministrazione si riservi una procedura amministrativa di responsabilità contabile. Nei sopraccitati casi, l'autorità amministrativa che decide l'avvio dei procedimenti è tenuta ad informare il Tribunal de Cuentas. Questo si verifica quando ci sono particolari

circostanze. Inoltre, le decisioni finali delle procedure amministrative di responsabilità contabile sono appellabili al Tribunal de Cuentas. La Sezione giurisdizionale (Sección de Enjuiciamiento) del Tribunal de Cuentas si compone del Presidente di Sezione e tre dei dodici Consiglieri del Tribunal, i quali sono a capo di tre dipartimenti ovvero i tribunali di prima istanza della giurisdizione contabile e giudicano in prima istanza, le procedure giudiziarie, vale a dire la sentenza sulla contabilità e i procedimenti per il recupero del saldo passivo, al fine di chiarire l'esistenza della responsabilità contabile. La funzione giurisdizionale è esercitata in prima istanza dall'Audit Counsellor, e in appello dalla magistratura composta dal Presidente della Sezione e due ulteriori Audit Counsellor (consiglieri) a capo dei dipartimenti giurisdizionali che non hanno giudicato il caso in prima istanza. I magistrati del Tribunal ascoltano in unica istanza gli appelli contro le decisioni emesse dall'Amministrazione, durante le predette procedure amministrative di responsabilità contabile. Nondimeno, la competenza principale della Magistratura, in appello, consiste nel giudicare i ricorsi presentati contro le decisioni di prima istanza dei Consiglieri, in fase di procedimenti di responsabilità civile. Nei predetti casi, il Consiglio si compone della figura del Presidente e due consiglieri che non hanno giudicato in prima istanza. Sebbene questo non rientri nella Giurisdizione contabile, una delle camere della Corte Suprema ascolta i ricorsi per l'annullamento o la revisione, avanzati contro le sentenze dei magistrati del Tribunal de Cuentas. I funzionari che conducono le indagini nei procedimenti principali del Tribunale (ammanco e malversazione che costituiscono la seconda fase di queste cause) appartengono alla Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas. Il principale provvedimento di giurisdizione contabile presso il Tribunal de Cuentas riguarda il recupero delle somme mancanti, per i quali è stata fornita in precedenza un'apposita definizione in merito. Tre i procedimenti che possono essere avviati: su richiesta della Procura o o del Capo del dipartimento di giustizia dello stato qualora i fatti vengano rilevati durante la conduzione di audit da parte del Tribunal de Cuentas. Su richiesta delle Istituzioni regionali di controllo qualora i fatti siano rilevati durante la conduzione delle audit. Su richiesta del PM qualora i fatti vengano riscontrati nelle relazioni di controllo delle Istituzioni regionali di controllo. A seguito di una denuncia da parte di istituti pubblico o privati. Tre le fasi della procedura. Uno dei tre organi di prima istanza si occupa delle prima fase e funge da filtro, di modo che se nello studio della cronologia dei fatti non si accerta alcuna responsabilità contabile il caso viene archiviato. La seconda fase consiste in

un'indagine amministrativa, condotta *ex officio* da un funzionario della Corte collegato alla Sección de Enjuiciamiento o da un funzionario delle Istituzioni regionali di controllo. Quest'ultimo effettua tutte le necessarie indagini per riscontrare i fatti e determinare in caso di danni a fondi pubblici, l'entità dello stesso e i possibili responsabili. Qualora l'esito della ricerca accerti l'esistenza del danno, in questa fase alla persona che appare essere responsabile viene inviata una notifica e viene richiesto di depositare o garantire l'importo stimato, diversamente si procederà al sequestro preventivo dei suoi beni. Qualora nessuno comprenda che durante questa fase sia stata negata la prassi delle indagini proposte o che le stesse non abbiano portato a nulla, la persona può presentare ricorso alla magistratura. La terza fase rientra nella responsabilità dello stesso organo di prima istanza che ha proceduto con la prima fase. Si presentano diverse possibilità. In primo luogo, qualora l'esito della ricerca precedente sia stato negativo il caso viene archiviato. Diversamente possono essere avanzate delle richieste, non solo dalla parte dell'ente pubblico leso ma anche da qualsivoglia cittadino perché in Spagna l'azione di responsabilità contabile è pubblica e può essere avanzata dalla parte lesa o dal singolo cittadino. Se nessuna richiesta viene presentata il Pm può intentare la causa. Una volta avviato questo procedimento, si applicano i regolamenti dei procedimenti civili ordinari, avendo le parti opportunità di sostenere o presentare delle prove a supporto delle loro argomentazioni in fase di processo. Dichiarazioni della parte civile o della persona citata in giudizio, documenti, testimoni esperti e riconoscimenti giudiziari costituiscono prove sufficienti. Il processo termina con una decisione che in caso di verdetto di colpevolezza, condanna i responsabili a corrispondere le somme dovute stimate e al pagamento dei relativi interessi. Per le sentenze di prima istanza si può interporre appello al Tribunal de Cuentas e i ricorsi per l'annullamento o la revisione di decisioni emesse dalla magistratura saranno ascoltati dalla Corte Suprema. Le sentenze finali sono eseguite *ex officio*, o su richiesta di una delle parti, dall'organo giurisdizionale che ha reso la prima istanza in base alle modalità previste per i procedimenti civili. Come già anticipato, esiste un'altra procedura definita "judgment of accounts" per quei casi di diversa entità e responsabilità di malversazione, di uso limitato, per il quale non vale la pena soffermarsi. La criticità che appare in questa area è quella che emerge dai casi di malversazione, in quanto fatti che costituiscono reato e ipotesi di responsabilità contabile come ho avuto modo di anticiparvi nella prima parte della mia presentazione. Il problema sorge allorché sia il Tribunal de Cuentas che il tribunale

penale che processano il reato hanno facoltà di condannare il responsabile a risarcire il danno causato, poiché in Spagna, come succede anche in altri paesi, la giurisdizione penale ha facoltà di deliberare sulle conseguenze civili dei reati. Tale situazione, logicamente induce alla possibilità che su una cosa simile vengano approvate diverse sentenze. Per risolvere tale situazione, la giurisprudenza del Tribunal de Cuentas stabilisce che laddove i fatti costituiscano reato, la responsabilità sarà determinata dalla giurisdizione contabile nell'ambito delle proprie facoltà e competenze, e che in tali casi il giudice o il tribunale penale non giudicheranno tale responsabilità contabile ma verranno inviati al Tribunal de Cuentas documenti e prove necessari per concretare l'ammontare dei danni causato ai fondi pubblici e le relative conseguenze. Tuttavia i tre assunti non sono completamente soddisfacenti in quanto la responsabilità contabile e civile che deriva dai reati non coincide in molti casi. Ad esempio, la responsabilità penale in caso di malversazione è sempre intenzionale mentre la responsabilità contabile può essere dovuta a negligenza. Pertanto, in molti casi, i tribunali penali e il Tribunal de cuentas operano in parallelo e procedono all'approvazione della sentenza. Sebbene siano questi i casi che generano più criticità, la situazione potrebbe altresì complicarsi quando l'Amministrazione potrebbe aver avviato simultaneamente un'azione disciplinare contro la parte responsabile e venga presentato ricorso alla Giurisdizione amministrativa, coinvolgendo in tal senso un'ulteriore classe di giudici. Le situazioni descritte richiedono il coordinamento degli enti delle varie giurisdizioni sullo stesso caso. La necessità di coordinamento si estende a diversi ambiti e pertanto vale la pena focalizzare l'attenzione su quanto segue: Possibilità che la documentazione o le prove di un processo vengano adoperate in altri. Possibilità che le misure cautelari concordate in un processo possano servire a garantire che responsabilità dovute in un altro processo, purché si tratti di fatti analoghi. Possibilità di coordinare l'esecuzione di diverse sentenze che condannano al risarcimento per gli stessi fatti in giurisdizioni diverse. La procura del Tribunal de Cuentas ha una natura ambivalente. Da un lato appartiene, come qualsiasi altra procura in Spagna, al PM, il ministero che dipende dal Direttore del Pubblico Ministero e il PM che vi operano rientrano nel Servizio di Procura dello Stato. D'altra parte, è organo del Tribunal de Cuentas e il Capo PM, insieme ad altri 12 consiglieri fanno parte della Full Session dell'istituto. La missione principale della procura del Tribunal de Cuentas consiste nella promozione delle indagini dei fatti che possono comportare una responsabilità contabile e nel portare i procedimenti nei casi di

responsabilità contabili gestiti dalla Corte. Per perseguire questi obiettivi, il PM potrà condurre delle indagini nel corso dei quali potrà svolgere altre ricerche che non hanno conseguenze sui diritti fondamentali o costituiscono un'ingiunzione restrittiva e lo stesso potrà richiedere la cooperazione di autorità, funzionari, organizzazioni e privati. Similmente, con lo stesso obiettivo nella prima fase di recupero dell'ammancio, il PM è tenuto ad informare previa archiviazione dei processi nella fase iniziale e potrà appellarsi ad una decisione che non condivide. Nella seconda fase del processo, qualora l'indagine investigative sia condotta, il PM potrà richiedere di eseguire le azioni che ritiene opportune. Nella terza fase di procedura, la performance del Pm è più articolata. Innanzitutto, qualora la ricerca portata avanti nella fase precedente non determini prove di responsabilità, dovrà riferire prima dell'archiviazione del caso. In secondo luogo, qualora la ricerca abbia un esito positivo, il PM potrà partecipare al processo che ha reso l'altra parte attivamente legittima o se nessuno è stato citato o l'azione non risulta essere soddisfacente, potrà intentare la propria azione legale. In questi ultimi casi, il PM potrà proporre tutte le prove e procedure con le accuse che considera appropriate dal momento che prenderà parte al processo alla pari delle altre parti. A seguito di ciò, il PM potrà sottoporre tutte le misure previste dalle legge poiché partecipa ai procedimenti in fase di giudizio...". Per quanto attiene alla Francia⁴, la responsabilità patrimoniale dei funzionari pubblici viene giudicata dalla "... Corte di disciplina su bilancio e finanza, la quale nota con l'acronimo CDBF (Cour de discipline budgétaire et financière) ...istituita per legge, in data 25 Settembre 1948. Trattasi di una Corte amministrativa specialistica distinta dalla Corte dei conti francese ma presieduta dal primo presidente. La Corte non ha una giurisdizione penale, tuttavia è per sua natura repressiva e questo è molto importante sottolinearlo. Unisce determinati reati commessi per esempio da funzionari pubblici o persone similari nell'esercizio delle loro funzioni. Guardiamo alla composizione della Corte. Il Presidente della Corte è il primo presidente della Corte dei conti. Il Vice presidente della corte è il presidente della divisione finanziaria del consiglio di stato. La Corte è composta per metà dai membri del consiglio di stato e per l'altra metà da membri della Corte dei conti ed è divisa in due sezioni ognuna con sei giudici, sei magistrati. La funzione processuale viene esercitata dal procuratore generale della Corte dei conti. Esistono 8 fattispecie di illecito definiti dalla legge tra cui le

⁴ M. A. GASPARI, Corte dei conti francese

fattispecie principali di illecito sono: violazione delle norme pubbliche che si applicano alla spesa o al gettito e queste possono riguardare irregolarità nella contabilità nazionale, frode in appalti pubblici, mancanza di concorrenza che conferisce quindi un vantaggio infondato ad una delle parti o il pagamento di remunerazioni lecite o non autorizzate. Poi c'è l'impegno di spesa senza previa autorizzazione, altra fattispecie di illecito. Un'attribuzione impropria di spese del tentativo di occultare il superamento dei tetti di spesa. Autorizzazione della spesa da una persona non autorizzata a farlo. La concessione di un vantaggio ingiustificato ad una persona che può arrecare pregiudizio al tesoro. Cattiva gestione delle aziende pubbliche. Quali sono quindi gli individui soggetti alla corte. La CDBF può svolgere attività istruttoria sui funzionari pubblici, sia civili che militari, enti locali ed enti pubblici, i rappresentanti, gli amministratori o i funzionari di altri organismi che sono soggetti alle attività di controllo della corte dei conti e delle sezioni territoriali e regionali della corte dei conti, in particolare aziende o associazioni. Invece chi non è soggetto all'attività della Corte. Anche questo è importante. Gli esponenti del governo non possono essere oggetto di attività di istruttoria da parte della CDBF. Comunque i funzionari eletti degli enti locali che autorizzano la spesa possono essere oggetto dell'attività istruttoria nei casi specificati nel codice di questa corte di disciplina. Adesso vorrei parlare un attimo delle segnalazioni. Ora si può adire la CDBF e lo può fare il procuratore generale, il presidente dell'Assemblée generale, il presidente del senato, il primo ministro, il ministro delle finanze nonché altri esponenti del governo. La Corte dei conti e le sezioni territoriali e regionali della corte dei conti possono fare segnalazione alla CDBF su propria iniziativa così come lo può fare lo stesso procuratore generale. Individui privati invece non la possono adire direttamente. Il Procuratore della corte ha il potere di perseguire oppure di ignorare questi casi di segnalazione. Impossibile perseguire fatti in base a risultanze che risalgono a più di cinque anni dal momento in cui si è adita la corte, al momento in cui è stato commesso l'illecito. Un giudice relatore viene designato dal presidente della Corte per condurre l'attività istruttoria relativa ai casi segnalati. I poteri del giudice relatore sono piuttosto limitati. Può ascoltare le persone coinvolte nei fatti, i testimoni si occupano della raccolta dei documenti ma il giudice relatore non ha alcun potere coercitivo che appartiene invece al giudice penale. Dunque alla fine della sua attività istruttoria, il giudice referente scrive la relazione finale e alla fine dell'indagine il procuratore decide o di adire la corte o di lasciare correre ed archiviare il caso. Il processo è un'udienza pubblica e il convenuto ha il

diritto di farsi assistere da un avvocato. Quali sono le sanzioni imposte dalla corte? Sono sanzioni meramente pecuniarie. Il minimo non può essere al disotto di 150 euro o anche può in misura massima essere uno a due stipendi e la Corte si basa su circostanze aggravanti o attenuanti. Le sentenze possono essere pubblicate nella gazzetta ufficiale della repubblica francese se la Corte decide di conseguenza e le sentenze della Corte possono essere oggetto di appello in cassazione di fronte anche al Consiglio di stato. Quali sono le sfide? La CDBF non è molto ben conosciuta perché le sue attività non vengono pubblicizzate, quindi il pubblico le conosce poco. Le indagini purtroppo sono troppo lunghe. In genere parliamo di una media di 38 mesi per un'attività istruttoria e ci sono 34 casi in attesa di decisione e la corte giudica solo su 5/6 casi all'anno. Questo numero è insufficiente. Quindi la sua attività dovrebbe essere potenziata e promossa. Oggi abbiamo dei casi importanti su cui si sta svolgendo attività istruttoria e che dovrebbe essere oggetto di sentenza quest'anno. Quindi, il numero delle sentenze aumenterà entro fine anno. Le pene pecuniarie sono troppo basse ad oggi e si ritiene necessario riformare il funzionamento della CDBF. Per renderlo più efficace e a tal riguardo il procuratore generale ha presentato una serie di proposte ad esempio udienze, giudici referenti più 'specializzati nonché una riforma sostanziale di tutta la procedura. Adesso vorrei pararvi di qualche esempio pratico di causa. Questa è una sentenza risalente al 20 dicembre 2007. La Corte per la prima volta ha condannato- si tratta di un caso di fondi europei- il direttore del ministero francese del commercio del turismo per violazione delle regole che si applicano all'utilizzo del fondo sociale europeo (FSE). La commissione europea nel 94 aveva deciso di concedere alla Francia 30 milioni e mezzo di euro, per combattere contro la disoccupazione e questo team che si occupava della gestione di questi fondi ha deciso di utilizzare 15.5 milioni di fondi che sono stati pagati a vantaggio di organizzazioni che non avevano appunto diritto ad essere finanziati dal FSE. Poi c'è stato un cofinanziamento dal parte dell'Unione Europea. Perché il FSE è stato utilizzato senza la quota del cofinanziamento nazionale, quindi la cdvff ha considerato che c'era stata violazione delle regole pubbliche europee che si applicano alla spesa e così come si prefigurava il illecito di concessione di un vantaggio non dovuto. Il direttore amministrativo responsabile della gestione di questi fondi ha ricevuto la sanzione pecuniaria di 5000 euro e la sentenza è stata pubblicata in gazzetta ufficiale....".

2. Nell'occasione vi è stata anche una aggiornata esposizione della evoluzione della giurisdizione contabile italiana in tale settore e dei risultati raggiunti finora. In tal modo è stato evidenziato che la Corte dei conti⁵ italiana ha giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica e nelle altre stabilite dalla legge. In particolare, in presenza di danni per l'erario, dello Stato o di qualsiasi pubblica amministrazione, la responsabilità degli amministratori e dipendenti non segue le ordinarie regole civilistiche ma assume le peculiari caratteristiche della responsabilità amministrativo-contabile. Gli elementi essenziali di tale responsabilità sono individuati da varie disposizioni di legge⁶ e sono costituiti da: - l'elemento oggettivo (danno patrimoniale, ma anche non patrimoniale, nel particolare profilo del pregiudizio per l'immagine⁷) per le finanze dello Stato o di un ente pubblico; - l'elemento soggettivo (dolo o colpa grave), - il nesso di causalità fra la condotta e l'evento dannoso, - la sussistenza del rapporto di servizio fra autore del danno erariale e pubblica amministrazione⁸. Elemento di fondo, che caratterizza tale tipologia di responsabilità è l'attribuzione della giurisdizione ad un giudice speciale che si identifica nella Corte dei conti e l'attribuzione del potere di azione, in via esclusiva al procuratore regionale della Corte dei conti quale organo pubblico che agisce quale esponente dello "Stato comunità" ed anche indipendentemente dalle valutazioni e dalla volontà dell'amministrazione danneggiata. La responsabilità amministrativo-contabile, pur fondandosi sui principi che reggono la generale responsabilità civile, avendo anch'essa il presupposto del danno ingiusto, è peculiare in quanto finalizzata a garantire la corretta gestione del denaro pubblico. Le particolarità di carattere sostanziale, rispetto alla responsabilità civile, riguardano il profilo soggettivo, limitato ai casi di dolo o colpa grave, la natura personale della responsabilità, con limitati casi di responsabilità solidale, lo speciale potere del giudice di "ridurre" l'importo dell'addebito a carico del condannato, la

⁵ Articoli 28 e 103, 2° comma della Costituzione

⁶ Regio decreto n. 1214 del 1934- Testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, articolo 52 e articolo 1 della legge numero 20 del 14 gennaio 1994, modificato e integrato da varie disposizioni ed in particolare dalla legge numero 639 del 1996.

⁷ La competenza giurisdizionale della Corte dei conti in materia di danno all'immagine è stata legislativamente precisata dall'art. 1 comma 30 ter del decreto legge numero 78 del 2009 e dalla legge numero 190 del 2012 (legge anticorruzione) che ha previsto che "Nel giudizio di responsabilità l'entità del danno all'immagine

⁸ La responsabilità amministrativo-contabile va tenuta distinta dalla responsabilità contabile "in senso stretto", (di cui peraltro la responsabilità amministrativa è una derivazione) e che riguarda i soggetti aventi la qualifica di "contabile" di diritto o di fatto e che, come si vedrà è stata rilevante nella prima fase di definizione dell'ambito di giurisdizione nella materia delle frodi al bilancio comunitario.

limitazione del periodo di prescrizione dell'azione a cinque anni, la non estensibilità agli eredi del condannato responsabile se non nei casi di ingiustificato arricchimento. Sotto il profilo ordinamentale, in tutte le regioni e province autonome sono istituite sezioni giurisdizionali della Corte dei conti, con circoscrizione estesa al territorio regionale ed aventi sede nel capoluogo della regione. Tali sezioni sono giudici di primo grado in tutte le materie attribuite alla giurisdizione della Corte dei conti⁹, tra cui quella di responsabilità amministrativa. Contro le sentenze delle sezioni giurisdizionali regionali è ammesso l'appello alle sezioni giurisdizionali centrali ovvero, per le sentenze emesse dalla sezione giurisdizionale regionale per la Sicilia, alla relativa sezione giurisdizionale di appello. Le sezioni riunite in sede giurisdizionale della Corte hanno competenza a decidere sui conflitti di competenza e sulle questioni di massima deferite dalle sezioni centrali o regionali, ovvero a richiesta del procuratore generale. Le sentenze della Corte dei conti possono inoltre essere impugnate dinanzi alla Corte di cassazione per questioni di giurisdizione¹⁰ e davanti alla stessa Corte di cassazione possono essere promossi regolamenti preventivi, prima che la causa sia stata decisa nel merito in primo grado, per stabilire la giurisdizione¹¹. In appello le funzioni di pubblico ministero sono svolte dal procuratore generale della Corte dei conti o dai vice procuratori generali assegnati all'ufficio della procura generale. Il procuratore generale ha anche funzioni di coordinamento dell'attività dei procuratori regionali. Il "primo grado" dei giudizi di responsabilità è attivato dai procuratori regionali innanzi alle rispettive sezioni regionali. Prima di iniziare il giudizio il procuratore regionale svolge funzioni inquirenti consistenti nell'acquisizione delle notizie relative alle ipotesi di danno e allo svolgimento di indagini. Conclude la fase preliminare con il provvedimento di archiviazione o con l'atto di citazione. Ancor prima può richiedere l'adozione di misure cautelari di natura patrimoniale, in particolare il sequestro conservativo.¹² Le informazioni per l'attivazione

⁹ Giudizi di conto, giudizi di responsabilità, giudizi ad istanza di parte in materia di contabilità pubblica, giudizi in materia di pensioni pubbliche

¹⁰ Articolo 111, 8° comma della Costituzione

¹¹ Articolo n. 41 del codice di procedura civile.

¹² Ad esempio le azioni revocatorie. Gli strumenti cautelari a disposizione del procuratore regionale sono stati infatti rafforzati dalla legge n. 266 del 2005, che all'articolo 1, comma 174 ha previsto, per tale ufficio la possibilità di esercitare "tutte le azioni a tutela delle ragioni del creditore previste dalla procedura civile, ivi compresi i mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale di cui al libro VI, titolo III, capo V, del codice civile".

delle istruttorie pervengono dalle denunce o segnalazioni di danno erariale cui sono tenuti i dirigenti delle pubbliche amministrazioni, gli organismi di controllo interno delle stesse amministrazioni o enti pubblici e altri soggetti previsti da specifiche disposizioni di legge. Le stesse relazioni della Corte dei conti in sede di controllo possono costituire notizia idonea a determinare l'inizio di un'indagine da parte del pubblico ministero contabile. La notizia di danno, che deve avere caratteristiche di concretezza e specificità¹³, possono anche essere desunte da altre fonti di informazione come ad esempio le fonti giornalistiche o esposti di privati o associazioni. Le procure regionali si avvalgono anche della attività investigativa degli organi di polizia e in particolare della Guardia di finanza. Le leggi di riforma della Corte dei conti e le disposizioni organizzative del Corpo stesso lo hanno individuato come principale organo di polizia di supporto alla magistratura contabile. Sono particolarmente importanti i rapporti fra procedimento penale e contabile. Infatti le disposizioni di attuazione del codice di procedura penale¹⁴ prevedono l'obbligo di informativa da parte del pubblico ministero penale a quello contabile nel caso di esercizio dell'azione penale per i reati per i quali si profili ipotesi di danno all'erario. Ugualmente il pubblico ministero penale deve dare notizia nel caso venga adottata una misura cautelare coercitiva. Tale sistema di rapporti è stato rafforzato da una legge del 2001¹⁵ che ha previsto la trasmissione alle procure contabili delle sentenze penali di condanna per reati contro la pubblica amministrazione.

Il codice di procedura penale prevede inoltre gli effetti nei giudizi contabili delle sentenze penali divenute irrevocabili¹⁶, pur dovendosi precisare che vi è un principio generale di autonomia fra i vari processi, ad eccezione di ipotesi speciali. Il pubblico ministero nello svolgimento delle attività istruttorie¹⁷ può chiedere in comunicazione atti e documenti in possesso di autorità amministrative e giudiziarie, può disporre accertamenti diretti e **ispezioni** presso le pubbliche amministrazioni e i terzi contraenti, anche privati, beneficiari di provvidenze finanziarie a carico dei bilanci pubblici, può **avvalersi di consulenti tecnici**,

¹³ Come stabilito dall'art. 17 comma 30 ter del decreto legge n. 78 del 2009 convertito dalla legge n. 102 del 2009 e successive modificazioni introdotte dal decreto legge numero 103 del 2009 definitivamente convertito dalla legge numero 141 del 2009.

¹⁴ Articolo n. 129 comma 3 e comma 3 bis

¹⁵ Legge 27 marzo 2001 numero 97

¹⁶ Oltre che nei giudizi civili, amministrativi, tributari o disciplinari

¹⁷ Regio decreto numero 1214 del 1934- articolo 74; articoli 2 e 5 della legge numero 19 del 1994

delegare adempimenti istruttori a funzionari di pubbliche amministrazioni, ordinare l'esibizione di atti e documenti e sequestrarli; delegare accertamenti ovvero particolari adempimenti alla Guardia di finanza e agli altri corpi di polizia. Il pubblico ministero, prima di emettere l'atto di citazione in giudizio, deve invitare il presunto responsabile del danno a depositare, entro un termine non inferiore a trenta giorni dalla notifica della relativa comunicazione, le proprie deduzioni ed eventuali documenti. Nello stesso termine il presunto responsabile può chiedere di essere sentito personalmente¹⁸. Il processo contabile, attivato con la citazione emessa dalla procura regionale, è disciplinato nei suoi aspetti speciali dal regolamento di procedura¹⁹, e per quanto in esso non previsto dal codice di procedura civile. In tal modo nei giudizi innanzi alla Corte dei conti non valgono le limitazioni circa l'acquisizione della prova previste per il processo penale. Il giudice²⁰ ha il potere di acquisire d'ufficio dall'amministrazione e dalle parti, atti e documenti ritenuti necessari alla decisione della controversia e anche di ordinare al pubblico ministero di disporre accertamenti diretti. Ha inoltre la possibilità di disporre l'assunzione di testimoni ed ammettere gli altri mezzi istruttori che crederà del caso. Questi ampi poteri istruttori, anche di carattere ufficioso, del giudice della Corte dei conti, trovano una singolare corrispondenza con i poteri istruttori previsti per i giudizi dinanzi alla Corte di giustizia europea il cui statuto²¹ prevede che "La Corte può richiedere alle parti di produrre tutti i documenti e di dare tutte le informazioni che essa reputi desiderabili. In caso di rifiuto ne prende atto": I due regolamenti di procedura, della Corte e del Tribunale Europeo, ne offrono poi una specificazione ulteriore²² quando stabiliscono che il giudice ha il potere di disporre "i mezzi istruttori che ritiene opportuni mediante ordinanza che specifica i fatti da provare...". Si può osservare che nella concreta realtà giudiziaria le prove su cui si fondano i giudizi di responsabilità amministrativa hanno in gran parte natura documentale.

¹⁸ La legge numero 639 del 1996 ha poi introdotto il termine di 120 giorni dalla data di scadenza del termine per la presentazione delle deduzioni del presunto responsabile, entro il quale il pubblico ministero deve emettere l'atto di citazione o disporre l'archiviazione, salve le proroghe autorizzate dalla sezione giurisdizionale. In caso di mancata autorizzazione il procuratore regionale deve provvedere ad emettere l'atto di citazione o disporre l'archiviazione nei quarantacinque giorni successivi.

¹⁹ Approvato con il regio decreto 13 agosto 1933 numero 1038

²⁰ Articoli 14 e 15 del Regolamento di procedura

²¹ Articolo numero 21, comma 1

²² Rispettivamente all'art. 45 e all'art. 66

Possibile, ma non frequente, è l'ammissione della testimonianza. È utilizzata la consulenza tecnica di ufficio. Escluso è invece l'uso del giuramento per il carattere indisponibile degli interessi coinvolti.²³ La nozione di "documenti" cui si fa riferimento nei giudizi contabili è intesa in senso ampio²⁴. In particolare nel giudizio di responsabilità vengono acquisite e ritenute ammissibili relazioni ispettive, atti deliberativi di enti pubblici, atti normativi interni, documentazione di spesa, contratti rogati da pubblici ufficiali, verbali redatti da pubblici ufficiali in sede di indagini amministrative, verbali e annotazioni relative ad indagini di polizia giudiziaria, atti processuali penali, amministrativi, civili o tributari, sentenze emesse da giudici di altre giurisdizioni, verbali di audizione redatti dal pubblico ministero contabile in sede di istruttoria preprocessuale, relazioni tecniche rese da organi della pubblica amministrazione o dal consulente tecnico nominato dal pubblico ministero contabile stesso. Evidenziata la rilevanza dei documenti nel processo contabile e soprattutto l'acquisibilità in tali giudizi anche delle relazioni ispettive e dei rapporti degli organismi investigativi, risulta possibile la utilizzabilità anche delle relazioni redatte dall'OLAF in sede di indagini antifrode, che risultano equiparate agli atti redatti dagli organismi ispettivi e investigativi nazionali dovendo l'OLAF rispettare nel corso delle verifiche in loco le regole e gli usi vigenti per i funzionari dello Stato membro interessato²⁵.

Il nuovo regolamento sulle indagini dell'OLAF²⁶ prevede in particolare che l'OLAF nel redigere le relazioni conclusive deve tener conto del diritto nazionale dello Stato membro interessato. Le relazioni così redatte costituiscono elementi di prova nei procedimenti

²³ La produzione di documenti, inoltre, si riscontra anche nel giudizio di appello laddove gli appellanti allegano frequentemente varia documentazione agli atti di gravame, proponendo spesso ulteriori documenti nella fase di discussione dinanzi al collegio giudicante. La stessa procura generale, d'altra parte, produce documenti anche in appello, con riguardo in particolare allo svolgimento di procedimenti penali, all'emissione di sentenze in altri processi, a note dell'amministrazione relative all'effettuazione di recuperi del danno. Quest'ultima circostanza si verifica spesso con riguardo ai giudizi di appello relativi alla indebita percezione di finanziamenti pubblici, nazionali o comunitari, nell'ambito dei quali, da parte dei condannati in primo grado beneficiari dei finanziamenti indebitamente percepiti o illecitamente utilizzati, viene eccepita la pendenza di un procedimento penale o l'attività di recupero posta in essere dalla pubblica amministrazione. In tali casi risulta necessaria l'acquisizione di informazioni e atti dell'amministrazione interessata volti a chiarire lo stato della vicenda in quella sede. Il giudice di appello, inoltre, provvede non infrequentemente con ordinanze istruttorie volte all'acquisizione di atti e documenti del processo penale pendente, ovvero altri atti in possesso normalmente delle pubbliche amministrazioni danneggiate.

²⁴ Articoli 2699 e seguenti del codice civile.

²⁵ Come stabilito nei regolamenti sulle attività di indagine svolti dall'OLAF del 1999 ora sostituiti dal nuovo Regolamento dell' 11 settembre 2013, n. 883 il cui articolo 3, comma 2 prevede che "...Nel corso dei controlli e delle verifiche sul posto, il personale dell'Ufficio agisce, su riserva del diritto dell'Unione applicabile, in osservanza delle norme e delle prassi dello Stato membro interessato, nonché delle garanzie procedurali previste dal presente regolamento..."

²⁶ Articolo 11, comma 2

amministrativi o giudiziari dello Stato membro nel quale risulti necessario avvalersene al medesimo titolo e alle medesime condizioni delle relazioni amministrative redatte dagli ispettori amministrativi nazionali. Le relazioni sono soggette alle medesime regole di valutazione applicabili alle relazioni amministrative nazionali e ne hanno la medesima valenza probatoria.

Venendo ora alla attività della giurisdizione contabile relativa alle frodi che danneggiano le risorse dell'Unione europea si può osservare che questo settore giurisprudenziale si è progressivamente consolidato. Esso riguarda il complesso dei finanziamenti pubblici erogati per lo sviluppo economico e sociale sulla base di programmi contenuti nella regolamentazione comunitaria e nella legislazione nazionale. Il principio che ha retto lo sviluppo della giurisdizione contabile in questo settore è stato quello della assimilazione, originariamente previsto nell'articolo 280 del Trattato comunitario e ora contenuto nell'art. 335 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea secondo cui, tra l'altro " ...Gli Stati membri adottano, per combattere contro la frode che lede gli interessi finanziari dell'Unione, le stesse misure che adottano per combattere contro la frode che lede i loro interessi finanziari...". Il tema ha posto due principali questioni giuridiche: la nozione di danno e l'ampiezza della giurisdizione. Per ciò che attiene al danno, si è rilevato che, con riguardo alle spese, almeno per quanto attiene ai fondi strutturali, il principio di addizionalità comporta che gli illeciti riguardino contemporaneamente risorse nazionali (statali o regionali) e risorse europee. La giurisprudenza contabile ha affermato che anche con riguardo alle risorse europee il danno si configura comunque a carico dell'amministrazione nazionale (Stato, Regione, ente locale o altro) destinatario della risorsa comunitaria che, una volta assegnata all'ente, entra a far parte delle risorse del medesimo. Il cattivo utilizzo di dette risorse si risolve in un pregiudizio per l'ente stesso e per la collettività di cui l'ente è soggetto esponenziale. Tale impostazione è stata condivisa dalla Corte di cassazione che una sentenza del 1999²⁷ ha stabilito, nel caso di fondi erogati dal Fondo sociale europeo per la formazione professionale, che l'ente danneggiato è la regione, alla quale è devoluta la competenza per materia dalla Costituzione e in conseguenza la collettività che vi risiede. Questo principio si è poi esteso a casi riguardanti anche altri settori di intervento comunitario (agricolo o infrastrutturale) sulla

²⁷Sezioni unite civili numero 926/1999

base della considerazione che l'illecita deviazione o indebita percezione di fondi si traduce in una sostanziale vanificazione dello scopo dell'erogazione medesima nella considerazione che gli Stati nazionali e l'Unione si considerano integrati in un ordinamento unitario per quanto riguarda le politiche definite dal Trattato. La Corte di cassazione²⁸, già nel 1996 aveva ritenuto, nella materia della truffa aggravata su fondi agricoli²⁹ che la Comunità va considerata ente pubblico nel nostro ordinamento oltre che in quello comunitario. Anche la Corte dei conti, nel 1989³⁰, in materia doganale aveva affermato che "...è configurabile un danno all'erario CEE ogni qual volta in un singolo Stato membro si verifichi un'evasione di dazi doganali su merci provenienti da paesi terzi...". L'elemento centrale che consente di individuare una situazione di danno per l'erario, anche con riguardo a fattispecie relative a risorse europee è costituito dalla indebita destinazione delle risorse a finalità diverse da quelle previste, in modo che sia vanificato lo scopo dell'erogazione medesima, e ciò sotto diversi profili: -al momento dell'erogazione, se essa è disposta al di fuori dei presupposti di legge e di fatto; -dopo l'erogazione, nella vigenza del vincolo di destinazione se esso non è rispettato ovvero se tale vincolo sia leso; -al momento in cui sorto il diritto al recupero e non vi si procede tempestivamente. Ciò consente di far rientrare nella fattispecie sia le ipotesi in cui si concretizzi una concorrente fattispecie penale ("frode comunitaria" in senso proprio) sia che si configuri un'irregolarità che incida sostanzialmente sulle finalità del finanziamento. In tal modo il danno collegato alle risorse comunitarie si può ricondurre sostanzialmente a due profili: - da un lato allo "spreco" di risorse dirottate per fini diversi ed illeciti, ed al conseguente mancato ottenimento dell'obiettivo di sviluppo o sostegno all'economia cui sono diretti i finanziamenti comunitari (nel caso delle frodi alle entrate nel mancato incremento del bilancio comunitario); -dall'altro lato ai diretti profili di responsabilità dello Stato membro che deve dimostrare la non imputabilità della frode a proprie carenze di gestione e controllo e alle possibili conseguenze nel caso in cui la Commissione ritenga di addebitare allo Stato gli oneri della frode o dell'irregolarità. In particolare nell'esperienza giurisprudenziale finora realizzata le situazioni di danno effettivamente perseguite sono per la maggior parte individuabili nella situazione di spreco di risorse. In

²⁸ Sezioni Unite penali, sentenza del 24 gennaio 1996,

²⁹ Articolo 640 del codice penale

³⁰ Sentenza della prima sezione giurisdizionale del 24 luglio 1989 numero 316

particolare l'azione di responsabilità amministrativo contabile riguarda spesso fattispecie di frode in senso proprio (intenzionali) in quanto per quello che riguarda le mere irregolarità risulta generalmente funzionante il procedimento di recupero attivato dall'autorità amministrativa di gestione. Diversamente, quando si tratta di casi con rilevanza penale si verifica una interferenza con le procedure amministrative, che vengono sospese in attesa della conclusione dei processi penali. Nel caso poi di esiti penali con pronunce sulla prescrizione o per altra causa di estinzione del reato le conseguenze sotto il profilo amministrativo sono pressoché nulle, ma lasciano aperta la questione del recupero, in relazione alla quale è risultata particolarmente efficace l'azione delle procure regionali della Corte, soprattutto quando è stata esercitata, per tempo, anche un'azione cautelare. Quanto ai profili soggettivi della giurisdizione, le fattispecie oggetto di giudizio di responsabilità hanno inizialmente configurato come possibili responsabili in sede amministrativo contabile, i funzionari responsabili dei procedimenti di erogazione e controllo, in ordine alle omissioni, perlopiù dolose e con risvolti di rilievo penale, ovvero gravemente colpose. Nel settore della formazione professionale, tuttavia, si era cominciato ad affermare che il necessario rapporto di servizio era configurabile anche nei confronti di soggetti privati attuatori dei programmi di formazione. Le Sezioni Unite della Corte di cassazione, ripetutamente investite della questione di giurisdizione, avevano accolto tale impostazione,³¹ affermando, con riguardo alle imprese, o, comunque, ai soggetti incaricati della concreta attuazione dei corsi, che gli stessi si trovano in rapporto di servizio con l'ente erogatore del finanziamento e ciò ne implica l'assoggettamento alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di responsabilità per danno erariale. Un momento fondamentale della definizione dell'ambito di giurisdizione in questa materia è stato poi segnato dalla ordinanza della Corte di Cassazione, sezioni unite civili, numero 4511 del 1° marzo 2006. La fattispecie esaminata dalla Corte di cassazione atteneva ad un finanziamento erogato nell'ambito di un programma operativo comunitario diretto allo sviluppo regionale. Alla società convenuta dinanzi alla Corte dei conti nel giudizio di responsabilità contabile era stato contestato di aver indebitamente richiesto e poi ottenuto la corresponsione di un finanziamento di lire 355.200.000 per la realizzazione di un

³¹ Sentenza numero 814 del 12 ottobre 2001.

impianto di innevamento programmato da eseguirsi in una località turistica³². Le Sezioni unite hanno osservato che lo sviluppo dell'interpretazione giurisprudenziale nella materia, maturato in relazione al progressivo operare dell'amministrazione tramite soggetti non organicamente inseriti nella stessa e del sempre più frequente operare di questa al di fuori degli schemi del regolamento di contabilità di Stato, ai fini del riconoscimento della giurisdizione della Corte dei conti, è del tutto irrilevante il titolo in base al quale la gestione del pubblico denaro è svolta, potendo consistere in un rapporto di pubblico impiego o di servizio, ma anche in una concessione amministrativa od un contratto privato e hanno espressamente affermato che "...il baricentro per discriminare la giurisdizione ordinaria da quella contabile si è spostato dalla qualità del soggetto (che può ben essere un privato od un ente pubblico non economico) alla natura del danno e degli scopi perseguiti, cosicché ove il privato, per sue scelte, incida negativamente sul modo di essere del programma imposto dalla pubblica amministrazione, alla cui realizzazione egli è chiamato a partecipare con l'atto di concessione del contributo, e la incidenza sia tale da poter determinare uno sviamento dalle finalità perseguite, egli realizza un danno per l'ente pubblico (anche sotto il mero profilo di sottrarre ad altre imprese il finanziamento che avrebbe potuto portare alla realizzazione del piano, così come concretizzato ed approvato dall'ente pubblico con il concorso dello stesso imprenditore), di cui deve rispondere dinanzi al giudice contabile...". Le sezioni unite nell'affermare la giurisdizione della Corte dei conti nei confronti della società che aveva percepito i fondi, incidentalmente hanno affermato anche che non è in discussione la giurisdizione contabile anche nei confronti dell'istituto di credito ugualmente convenuto nel giudizio di responsabilità nella qualità di concessionario per omessa vigilanza. L'ordinanza ha pertanto, da un lato, confermato l'equiparazione, ai fini della rilevanza in tema di responsabilità amministrativo contabile, dei fondi nazionali e di quelli comunitari. In secondo luogo ha affermato con chiarezza e con riferimento ad ogni ipotesi di erogazione di finanziamento pubblico (nazionale o comunitario) effettuato nell'ambito di programmi di sviluppo economico e sociale (e non più quindi alle sole ipotesi inizialmente affermate

³² Dagli accertamenti eseguiti era emerso che nonostante il progetto prevedesse l'installazione di macchinari nuovi di fabbrica, 24 macchine erano state, invece, acquistate dalla società sin da epoca precedente e successivamente, previo finalizzato ristorno, simulatamente riacquistate. Poiché il danno era stato reso possibile anche dalla carente attività di controllo dell'istituto di credito concessionario dell'attività istruttoria relativa alla erogazione del finanziamento, anche la banca era stata citata in giudizio in via sussidiaria (ovvero con una contestazione di responsabilità che, se accertata, doveva condurre ad una azione esecutiva per la quota di danno non risarcita dal responsabile principale).

con riguardo alla formazione professionale) l' ampliamento del quadro generale delle posizioni soggettive rientranti nella giurisdizione della Corte dei conti, cosicché sussiste la giurisdizione non solo nei confronti dei funzionari pubblici coinvolti nella indebita erogazione o utilizzazione del finanziamento , ma anche direttamente nei confronti del soggetto beneficiario, sia esso persona fisica (come spesso avviene nel settore dell'agricoltura), sia esso persona giuridica di diritto privato, abbia o meno forma societaria, sia ancora nei confronti di soggetti, anche privati (come nel caso delle banche concessionarie) che abbiano svolto funzioni istruttorie o di controllo nel procedimento di finanziamento. La sentenza della Corte dei conti viene così ad integrarsi con gli altri sistemi di tutela giudiziaria ed amministrativa, assumendo una valenza che va oltre il già evidenziato profilo di possibile attivazione di incisive misure di cautela, costituendo un accertamento giurisdizionale nei confronti del beneficiario valorizzabile anche nei confronti dell'Unione europea, quale espressione dell'effettiva e concreta azione di tutela delle risorse comunitarie da parte dello Stato membro. L'ulteriore passaggio che si è registrato in materia di ambito di giurisdizione è stato quello relativo alla posizione soggettiva degli amministratori³³ delle persone giuridiche direttamente beneficiarie dei fondi. Nei casi di frode tali soggetti, sotto il profilo penale, sono normalmente sottoposti ad azioni giudiziarie, ma sotto il profilo civilistico il rapporto con l'amministrazione erogatrice del finanziamento si instaura con la società percipiente. La eventuale costituzione di parte civile dell'amministrazione non garantisce il recupero per il frequente realizzarsi di casi di estinzione del reato per prescrizione. Anche le azioni di recupero che eventualmente la amministrazione ponga in essere riguardano la società e non i suoi amministratori. Questa situazione ha evidenziato gravi criticità nelle azioni di recupero in quanto le stesse spesso riguardavano società prive di effettiva consistenza patrimoniale e spesso prossime al fallimento, non operando adeguatamente nemmeno gli strumenti di garanzia contrattualmente previsti come le fidejussioni. In tal modo, come già avvenuto per i casi di responsabilità "contabile" affermata nei confronti di soggetti gestori di fondi per la formazione professionale, le azioni di responsabilità erariale, nei casi di frode

³³ La Corte di cassazione, già con la sentenza numero 14473 del 10 ottobre 2002 aveva confermato la sussistenza del rapporto di servizio in relazione all'affidamento di corsi di formazione professionale ad un ente privato da parte di una regione, precisando che si configura la legittimazione passiva anche dei singoli soggetti che abbiano, ancorché indebitamente, avuto il maneggio dei fondi destinati alla formazione, a titolo di responsabilità contabile.

comunitaria, in particolare successivamente al 2006, sono state esercitate congiuntamente sia nei confronti delle persone giuridiche beneficiarie, sia nei confronti dei loro amministratori. Anche con riguardo a questa situazione è intervenuta la Corte di cassazione a sezioni unite, a seguito di regolamenti preventivi e ricorsi contro sentenze di appello. In tal modo la Corte di cassazione, nel 2006³⁴ ha affermato la sussistenza della giurisdizione contabile anche nei confronti del presidente e del direttore generale di un soggetto giuridico privato (Confcooperative Molise) beneficiario del finanziamento. Nel corso degli anni successivi, contemporaneamente all'incremento della azione giudiziaria contabile, sono intervenute numerose decisioni della Corte di cassazione che hanno confermato costantemente gli indirizzi prima indicati³⁵. Ad esempio nel 2010³⁶ hanno affermato che la Corte dei conti ha giurisdizione anche per l'azione di danno erariale proposta non solo nei confronti della società a favore della quale il contributo pubblico sia stato erogato, ma direttamente di chi (amministratore) abbia distratto le somme oggetto del finanziamento, così frustrando gli scopi perseguiti dalla pubblica amministrazione³⁷. La Corte di cassazione ha precisato anche l'ambito di giurisdizione relativo a soggetti privati, non beneficiari diretti dei fondi, né amministratori di società o enti percettori, ma meri "intermediari", fra pubblica amministrazione e soggetto beneficiario, affermando che in tali casi la giurisdizione sussiste solo quando si dimostri un effettivo inserimento funzionale nel procedimento di erogazione o percezione, attraverso la realizzazione da parte dello stesso di attività effettivamente necessarie e connesse al procedimento. In tal modo, mentre è stata affermata la giurisdizione nei confronti di un commercialista che aveva certificato la solidità finanziaria del soggetto richiedente, anche attraverso falsificazioni contabili³⁸, la giurisdizione è stata esclusa nel caso di mera attività di collaborazione o assistenza esterna da parte di privato professionista³⁹. Le Sezioni Unite⁴⁰ hanno poi escluso la giurisdizione contabile nel caso in cui l'erogazione del finanziamento

³⁴ sentenza n. 22513 del 2 ottobre 2006

³⁵ ordinanze numero n. 9963, 9966 e 9967 del 27 aprile 2010

³⁶ sentenza numero 5019 del 3 marzo 2010

³⁷ Analogamente, più di recente, si esprime la sentenza Cassazione sezioni unite numero 12108 del 16 luglio 2012.

³⁸ Ordinanza n. 9966 del 27 aprile 2010

³⁹ Ordinanze numero 23599, n. 23600 e numero 23601 tutte in data 22 novembre 2010

⁴⁰ Sentenza n. 9845 del 5 maggio 2012

non intervenga nell'ambito di un "programma" di sviluppo economico o sociale, ma riguardi erogazioni a fondo perduto con funzioni di mero sostegno o indennizzo (nel caso si trattava di contributi per terremotati). Circa la delimitazione dei limiti di giurisdizione, è stato poi affermato, dalla stessa giurisprudenza contabile, che anche nel caso in cui il finanziamento dell'opera sia pervenuto all'ente appaltante nell'ambito di un programma infrastrutturale (europeo o nazionale) e l'ente pubblico risulti in tale fattispecie, il "beneficiario finale", non sussiste la giurisdizione contabile nei confronti delle società o imprese private appaltatrici dei lavori eventualmente coinvolte in episodi di frode in appalti o forniture⁴¹. In tali casi, infatti, il privato partecipa solo indirettamente alla gestione delle pubbliche risorse la cui provenienza infrastrutturale e a destinazione vincolata dal programma, integra solo una modalità di finanziamento dell'ente. Nel corso del 2013 sono intervenute nuove decisioni di conferma dell'indirizzo consolidato⁴². Infine, sempre nel 2013 la Corte di cassazione⁴³ ha confermato la giurisdizione della Corte dei conti italiana nella materia della responsabilità patrimoniale anche per i danni realizzati a carico dei fondi "diretti" dell'Unione europea⁴⁴.

La decisione ha definito il regolamento preventivo di giurisdizione promosso nell'ambito di un giudizio contabile originato da una vicenda riguardante il caso di un raggruppamento transnazionale di enti ed imprese, beneficiari di finanziamenti erogati direttamente dall'Unione Europea nel settore dell'innovazione tecnologica e della ricerca. La vicenda era stata originata da investigazioni svolte dall'Ufficio europeo di lotta alla frode (OLAF) in cooperazione con la Guardia di finanza, e aveva visto collaborare, nella

⁴¹ Corte dei conti, sez. prima centrale, numero 676 del 2010

⁴² In particolare la sentenza n. 1774 del 25 gennaio 2013 ha confermato la giurisdizione nei confronti di amministratore di società a responsabilità limitata condannato con sentenza di appello per lo sviamento di risorse erogate dal Ministero delle politiche agricole e forestali per la realizzazione di impianti di maricoltura off-shore; la n. 1775 del 25 gennaio 2013 con riguardo alla giurisdizione nei confronti di una socia accomandataria di società in accomandita semplice e della titolare di ditta individuale in relazione a contributi regionali erogati per la costruzione di villaggi turistici, per i quali era stata accertata la omessa prevista compartecipazione privata; ordinanza n. 7377 del 25 marzo 2013 che ha definito un regolamento preventivo sollevato da presidente di consorzio rurale, già condannato in sede penale e convenuto in giudizio di responsabilità per indebita percezione di contributi per opere di miglioramento fondiario, attraverso la fittizia costituzione dello stesso consorzio; sentenza n. 17660 del 19 luglio 2013, con riguardo ad altra vicenda relativa ad indebita percezione di contributi per la realizzazione di impianti di maricoltura, in realtà non realizzati precisando la sentenza che qualora il soggetto giuridico fruitore dei fondi pubblici sia una società-persona giuridica, la responsabilità erariale attinge anche a coloro che con la società abbiano intrattenuto un rapporto organico, ove dai comportamenti da loro tenuti sia derivata la distrazione dal fine pubblico cui erano destinati).

⁴³ Sezioni Unite civili, ordinanza numero 20701 del 10 settembre 2013

⁴⁴ Una sostanziale equiparazione del danno nazionale al danno alla Comunità era stata affermata nella sentenza della sezione giurisdizionale regione Lombardia, numero 528 del 25 marzo 2004 sulla base dello stesso principio dell'assimilazione.

fase delle indagini, la Procura della Repubblica presso il tribunale di Milano e la Procura regionale della Corte dei conti per la Lombardia, con un'ipotesi di danno finanziario per l'Unione europea di circa 50 milioni di euro. A seguito della citazione in giudizio, alcuni beneficiari convenuti, avevano sollevato un regolamento preventivo di giurisdizione dinanzi alla Corte di cassazione. L'ordinanza, puntualmente motivata, risulta di particolare interesse in quanto, oltre ad affermare la sussistenza della giurisdizione contabile anche con riguardo alle frodi commesse in danno direttamente dell'Unione europea, opera una ricognizione complessiva della giurisdizione contabile nel settore dei fondi comunitari, evidenzia il principio di autonomia fra giudizio contabile ed altri giudizi, compresi quelli attivabili in sede civile direttamente dall'amministrazione danneggiata, anche quando la stessa si identifichi con la Commissione europea e offre anche una definizione della natura giuridica dell'Unione, quale ente pubblico, nell'ambito del nostro ordinamento giuridico⁴⁵⁻⁴⁶. L'ordinanza, nel richiamare in particolare l'articolo 335 del Trattato sul funzionamento dell'Unione afferma chiaramente che il principio di assimilazione deve essere applicato in materia di giurisdizione della Corte dei conti in tutte le fattispecie di protezione del bilancio della Comunità europea dalle frodi, mentre

⁴⁵ Le Sezioni Unite affermano tra l'altro che l'autonomia del giudizio contabile rispetto alle azioni che potrebbero essere poste in essere dalla Commissione, non trova ostacolo nella disciplina comunitaria che anzi la salvaguarda, stabilendo all'art. 274 del Trattato sul funzionamento dell' UE che "Fatte salve le competenze attribuite alla Corte di giustizia dell'Unione europea dai Trattati, le controversie nelle quali l'Unione sia parte non sono, per tale motivo, sottratte alle giurisdizioni nazionali". Sicché, nell'ambito dell'applicazione della norma comunitaria deve essere compresa anche la specifica giurisdizione della Corte dei conti, la quale non può essere preclusa da eventuali rimedi attribuiti alla Comunità europea per il recupero dei finanziamenti o per l'esercizio di proprie sanzioni e/o azioni di inadempimento contrattuale posto che le relative azioni restano, pur esse reciprocamente indipendenti nei loro profili istituzionali: così come lo sarebbe stato l'azione risarcitoria intrapresa dalla Commissione europea nei confronti del ricorrente per avere riportato condanna definitiva per i delitti di cui agli artt. 416 e 640 bis codice penale, costituendosi parte civile nel relativo procedimento o esercitando l'ordinaria azione risarcitoria davanti al giudice civile (richiama la sentenza Corte di giustizia del 5 marzo 1991 nella causa Grifoni). Osserva la Corte di cassazione che le disposizioni nazionali che regolano la giurisdizione della Corte dei conti non la limitano ai casi di danno arrecato allo Stato o a un ente pubblico nazionale in quanto nessun elemento testuale può giustificare tale limitazione, non ricavabile dall'ampia formula adottata dall'articolo 52 del testo unico delle leggi sulla Corte dei conti il quale, facendo riferimento ad ogni amministrazione ed ente pubblico cui la condotta dell'agente abbia cagionato un danno vi comprende indistintamente qualsiasi categoria di persona giuridica pubblica, fra le quali l'articolo numero 47 del Trattato sull'Unione europea e l'articolo 335 del Trattato sul funzionamento dell'Unione.

⁴⁶La Corte di cassazione richiama anche l'articolo 4, 3° comma del Trattato dell'Unione che ribadisce che "In virtù del principio di leale collaborazione l'Unione e gli Stati membri si rispettano e si assistono reciprocamente nell'adempimento dei compiti derivanti dai Trattati. Gli Stati membri adottano ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione" e l'art. 10 del Trattato che impone agli Stati membri di adottare tutte le misure atte ad assicurare la portata e l'efficacia del diritto comunitario. Osserva l'ordinanza che queste norme non sono meramente programmatiche ma sono state costantemente interpretate dalla giurisprudenza comunitaria nel senso che le stesse impongono agli Stati membri di adottare tutte le misure efficaci al fine di sanzionare i comportamenti lesivi degli interessi finanziari dell'Unione; e ciò anche se il legislatore dell'Unione non ha adottato una normativa settoriale diretta a tutelarli nei confronti della condotta di alcuni soggetti e consentono agli Stati suddetti, in merito alla dissuasione e alla lotta contro la frode e le altre irregolarità, lesive degli interessi finanziari dell'Unione, di mantenere e adottare disposizioni in tale specifico settore e nei confronti degli autori, ove risultino necessarie a tale lotta e rispettino i principi dell'Unione

una visione opposta costituirebbe una violazione del diritto dell'Unione proprio per la mancata estensione alle frodi al bilancio comunitario delle misure di diritto interno volte a dissuaderle e a combatterle⁴⁷. Va inoltre ancora sottolineato che nel giudizio di merito e nei giudizi dinanzi alla Corte di cassazione, la Commissione europea è intervenuta a pieno sostegno della giurisdizione contabile italiana, ciò ad evidenziare la sua rilevanza nella tutela delle risorse finanziarie europee anche a fronte di una riscontrata insufficienza della mera repressione penale, non limitata peraltro al solo contesto italiano⁴⁸. Quanto alle ipotesi che in concreto sono state oggetto di attività giudiziaria contabile si osserva che in genere i beneficiari finali risultano i soggetti prevalentemente convenuti in giudizio, perlopiù in relazione ad episodi di frode e quindi a fattispecie di irregolare percezione o indebito utilizzo dei finanziamenti connotati da dolo, collegate anche a procedimenti penali. I comportamenti evidenziati riguardano prevalentemente l'ottenimento di finanziamenti sulla base di dichiarazioni mendaci, la mancata realizzazione delle attività finanziate, la produzione di documentazione non veritiera sulle attività svolte, l'acquisto di macchinari usati anziché nuovi ovvero la fittizia rappresentazione di acquisti nemmeno effettuati, il difetto di condizioni soggettive per l'accesso al finanziamento, compresa la percezione di contributi in agricoltura da parte di soggetti sottoposti a misure di prevenzione antimafia⁴⁹, il mancato rispetto delle prescrizioni relative alla destinazione dei beni realizzati con il finanziamento, le irregolarità nella realizzazione di percorsi di formazione professionale, il concorso di amministratori e funzionari pubblici preposti ai controlli, la corresponsabilità di istituti di credito concessionari dell'istruttoria relativa all'erogazione del finanziamento, la mancata escussione di garanzie fideiussorie, il mancato raggiungimento del requisito di capitalizzazione dell'impresa quale titolo idoneo per la percezione del contributo, ottenuto con produzioni di documentazione falsificata e

⁴⁷ L'ordinanza è stata pienamente ripresa e confermata con riguardo ad analogo ricorso preventivo proposto nell'ambito della medesima vicenda da altro convenuto nella ordinanza numero 26935 del 2 dicembre 2013.

⁴⁸ La Commissione europea ha infatti da tempo evidenziato che il sistema complessivo di repressione nei diversi Stati membri presenta difficoltà attuative e rilevanti difformità sia di tipo normativo, sia di carattere applicativo ed ha al riguardo pubblicato la proposta di direttiva COM (2012) 363 dell'11 luglio 2012 con una ipotesi di ampliamento dei reati che ledono gli interessi UE e, nel 2013 e la proposta di regolamento del Consiglio COM (2013) 534 del 17 luglio 2013 che istituisce la Procura europea (EPPO) al fine di attuare un effettivo coordinamento delle attività di indagine e dell'esercizio dell'azione penale per tali reati.

⁴⁹ di cui alla legge 575 del 1965 (Disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso anche straniero-, ora sostituito dal nuovo Codice antimafia –decreto legislativo n. 159 del 2011 il cui art. 67, prevede, tra l'altro che le "persone alle quali sia stata applicata con provvedimento definitivo una delle misure di prevenzione previste dal libro I, titolo I, capo II non possono ottenere:...g) contributi, finanziamenti o mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati da parte dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità europee, per lo svolgimento di attività imprenditoriali)

per effetto di omessi controlli. Alcune recenti decisioni di primo grado hanno peraltro riguardato la responsabilità di dirigenti apicali di ente nazionale preposto ai pagamenti in agricoltura che avevano posto in essere un esteso sistema truffaldino per l'illecita apprensione di contributi. Per i dati quantitativi, nel corso del 2013, in primo grado risultano essere state emesse complessivamente 107 sentenze per un importo complessivo di condanne per euro 95,9 milioni. In sede di appello risultano emesse 33 sentenze per un importo complessivo di condanne di euro 26,7 milioni di euro. Per quanto attiene agli atti di citazione delle Procure regionali, risulta complessivamente, nella materia, nel 2013, l'emissione di n. 180 atti di citazione per un importo complessivo di euro 111,7 milioni.

I dati globali del periodo 2008-2013 risultano i seguenti. In primo grado risultano emesse complessive 509 sentenze per un importo totale di condanne per euro 332,06 milioni. Nello stesso periodo per le citazioni emesse risultano complessivamente n. 947 per un importo totale pari a 728,2 milioni di euro.

Il quadro complessivo prima delineato ha comportato anche una progressiva attività di coordinamento, con gli organi di investigazione, con l'OLAF, e con gli uffici giudiziari contabili e penali.

L'attività giudiziaria delle procure regionali è alimentata, in questo settore, oltre che dalle segnalazioni che provengono dalle autorità amministrative e dall'OLAF, dalle informative della Guardia di finanza.

Da oltre dieci anni è stato attivato uno specifico sistema di comunicazioni da parte del Comando Generale della Guardia di finanza, che invia sistematicamente alla Procura generale copia delle segnalazioni da essa inoltrate a varie amministrazioni in seguito alla conclusione di indagini relative alle frodi comunitarie.

Tra il 1° gennaio e il 31 dicembre 2013 la Guardia di Finanza ha inoltrato alla Procura generale 177 segnalazioni relative a frodi comunitarie per un importo complessivo di 95,2 milioni di euro (tenendosi conto in tale importo anche delle quote di cofinanziamento nazionale).

Anche il Comando Carabinieri politiche agricole, alimentari e forestali ha proceduto all'inoltro di segnalazioni per indebite percezioni o truffe nel settore dei contributi in

agricoltura, per un totale, nel 2013, di 15 segnalazioni di importo complessivo di euro 4,8 milioni ⁵⁰.

I dati globali delle segnalazioni pervenute (e inoltrate alle competenti Procure regionali) nel periodo 2008-2013 evidenziano il numero complessivo di 1.183 per un importo totale nel periodo di euro 805,1 milioni di euro .

Per quanto riguarda l'OLAF ,il 23 giugno 2006 è stato sottoscritto, a Bruxelles, il protocollo di collaborazione con la Procura generale della Corte dei conti, al termine della 4^a conferenza dei procuratori europei antifrode. Questo primo protocollo è stato confermato e rinnovato nel 2013, con un nuovo accordo di cooperazione amministrativa (ACA), secondo la terminologia prevista dal nuovo regolamento numero 883/2013. Detti accordi prevedono una costante collaborazione informativa e investigativa fra Procure della Corte dei conti ed OLAF. Di particolare interesse, tra l' altro, nel nuovo accordo, è la previsione dell'assistenza dell'OLAF anche nella attività di esecuzione delle sentenze di condanna della Corte che riguardino fondi diretti (e la cui competenza, in quanto amministrazione danneggiata, appartiene alla Commissione europea -servizio giuridico). Contemporaneamente, nell'ambito degli uffici di procura contabile è stata attivata una rete di contatto fra magistrati della procura generale e delle procure regionali che possono direttamente raccordarsi con l'OLAF in relazione a specifiche indagini. La materia ha anche determinato un rafforzamento dei collegamenti con le procure penali, peraltro già previsti nelle norme in precedenza richiamate. Infatti, con una lettera circolare del 30 dicembre 2010 inviata ai Procuratori generali delle Corti di appello , il Procuratore generale della Corte di cassazione ha sottolineato la importanza della materia della tutela degli interessi finanziari dello Stato e dell' Unione europea, facendo presente l'ampliamento della giurisdizione contabile in precedenza descritto ed invitando le autorità giudiziarie penali a informare le procure contabili di tutti i casi di esercizio dell'azione penale che riguardino reati produttivi di danno alle finanze nazionali ed europee anche nei casi riguardanti quei soggetti che, pur non essendo funzionari pubblici, rientrano ormai nella giurisdizione della Corte dei conti.

⁵⁰ Sull'importo totale di 192 segnalazioni nel 2013 per euro 100.008.407,22, n. 50 riguardano fattispecie relative al FESR (interventi infrastrutturali) per complessivi euro 45,9 milioni, n. 121 attengono ai fondi in agricoltura (FEOGA-FEAGA-FEASR) per euro 39,4 , n. 17 si riferiscono al FSE (formazione professionale) per euro 7,5 milioni, n. 3 riguardano il fondo per la pesca (SFOP-FEP) per euro 7,045 milioni.

3. Pur estraneo al tema dell'incontro ora descritto può essere infine utile un breve richiamo alla più ampia situazione della giurisdizione contabile anche in Paesi europei anche diversi da quelli prima indicati ed anche extraeuropei. È stato osservato che ⁵¹ "...Nel sistema europeo esiste un consistente numero di paesi con funzioni giurisdizionali generalmente legate alle analisi dei conti resi dai funzionari pubblici. Le funzioni più estese sono svolte dalla Corte dei conti italiana che ha implementato le attività giurisdizionali anche nel campo delle società a prevalente partecipazione pubblica e nei confronti degli amministratori locali. Nell'ambito europeo le Istituzioni che hanno sia le funzioni giurisdizionali che di controllo sono la Cour des Comptes francese, la Cour de Comptes Rekenhof belga, la Cour des Comptes lussemburghese, il Tribunal de Cuentas spagnolo, il Tribunal de Contas portoghese, la Court of Audit greca, ed alcune istituzioni dell'Est europeo come la Računsko Sodišče della Slovenia, le Courtea de Conturi della Romania e della Repubblica Moldavia. In alcuni casi l'attività giurisdizionale, come in Francia, è gestita in sede territoriale (Chambres Régionales). Sostanzialmente nel sistema complessivo delle Istituzioni Superiori di controllo - ISC - , le Corti dei conti seguono l'originario modello napoleonico e sono presenti oltre che nei paesi europei citati, nell'area centro-sud americana ed in quella africana, soggetti all'influenza francese, spagnola e portoghese ed il cui elenco è reso in calce all'appunto. L'esperienza rinvenibile nel Centro e Sud America vede, da un lato poteri estesi del Contralor General che può utilizzare organi di Polizia giudiziaria per l'accertamento di reati a carattere finanziario (in genere è molto problematico; se ne è parlato in occasione della recente Peer review in Cile sotto l'egida dell'OCSE), con i successivi esiti di tale accertamento, nell'ambito della giurisdizione penale. Una struttura molto importante al riguardo è quindi rappresentata dalla Fiscalia diretta dal Fiscal, la cui figura è assimilabile a quella del Procuratore della Corte dei conti che prende le mosse dagli accertamenti che sia la Contraloria nell'esercizio del controllo di legalità, sia l'Auditoria (in molti paesi l'Auditoria fa parte della Contraloria laddove esiste un controllo di legalità "ex ante") realizzano nell'ambito del controllo finanziario e di performance. Per quanto riguarda l'area africana, è interessante sottolineare come Paesi come la Tunisia, che stanno riformando il proprio assetto costituzionale su basi democratiche, tendono a confermare la Corte dei conti con funzioni

⁵¹ G.COPPOLA, Atti del Servizio relazioni internazionali della Corte dei conti, *Appunto sulle ISC che svolgono anche funzioni anche giurisdizionali*, Roma, 2014

giurisdizionali, marcandone il carattere di organo di garanzia dell'erario e del cittadino. A tale proposito si cita la visita della Commissione dell'Assemblea costituente tunisina presso la nostra Istituzione il 18 giugno 2012. Nei recenti incontri sotto l'egida comune di INTOSAI e ONU, così come nell'ambito della Task Force sull'Etica e la Corruzione di EUROSAI, e nel contesto di gran parte delle attività internazionali delle ISC, è stata rilevata la carenza di tutela dell'erario e del cittadino, tanto è vero che le stesse Istituzioni di controllo hanno ricevuto la richiesta esplicita di coprire tale lacuna con l'evidente difficoltà di poterlo fare esercitando solo funzioni di controllo. Si tratta di due aspetti che vengono costantemente discussi in sede internazionale: quello della indipendenza delle funzioni e quello dell'estensione del mandato. L'indipendenza viene riferita allo status che molto spesso viene garantito solo a livello di vertice nei modelli "anglosassoni" e solo con riferimento alla qualifica di magistrati nei modelli "latini". Il mandato, che è ovviamente più esteso laddove esistono funzioni giurisdizionali, non sempre nell'area del controllo riguarda anche gli Enti Locali e gli Enti Pubblici. L'area grigia che in gran parte dei Paesi non può essere gestita dalla sola azione di controllo, quella del danno all'erario e alla collettività da parte di pubblici funzionari e assimilati, non trova alla stessa stregua copertura da parte della giurisdizione penale nella situazione più diffusa ove non è possibile rinvenire l'ipotesi di reato. Risultano pertanto oggetto di continua riflessione nei consessi internazionali ipotesi di ampliamento dei mandati delle ISC che, peraltro, non possono trovare risposte effettive ed efficaci in mancanza di una giurisdizione tipica. Il riferimento che soprattutto nell'area centro-sud americana viene fatto a ipotetici Tribunal de Ciudadano o che evocano la figura dell'*Ombudsman* non sono evidentemente persuasive. Tali profili vengono amplificati nel contesto della New European Governance, laddove come già accennato, le Istituzioni di controllo sono fortemente coinvolte dalla stessa normativa di primo e secondo livello (regolamenti e direttive da un lato, atti delegati della Commissione dall'altro). Più esempi di tali coinvolgimenti hanno segnato i rapporti con l'UE negli ultimi tempi. Si cita in particolare il primo regolamento del "Six Pack", il Regolamento No 1173/2011 del Parlamento Europeo e del Consiglio sull'effettiva applicazione della sorveglianza di bilancio nell'area dell'euro, in base al quale è stato emanato il primo "Atto delegato": la Decisione della Commissione del 29 giugno 2012, volta a prevenire la manipolazione di statistiche (Commission delegated decision of 29.6.2012 on investigations and fines related to the manipulation of statistics), tanto da

spingere le ISC europee ad approvare nel recente Comitato di Contatto straordinario dell'8 maggio scorso uno Statement rivolto agli organi dell'Unione che ha affermato l'esigenza di una previa consultazione nel processo normativo europeo allorquando vedano coinvolte le ISC...". Quanto ai Pesi extraeuropei le cui Corti dei conti hanno anche funzioni giurisdizionali ⁵² si rinvencono soprattutto nell'area neo latina e di ex colonizzazione francese o belga (ALGERIA *Cour des comptes*; ANDORRA *Cour des comptes*; ANGOLA *Tribunal de Comptes*; BENIN *Chambre des Comptes à la Cour Suprême*; BOLIVIA *Contraloría*; BRASILE *Tribunal de Contas*; BURKINA FASO *Cour des comptes*; CAPO VERDE *Tribunal de Contas*; CHAD *Chambre des Comptes à la Cour Suprême*; CILE *Contraloría General de la República*; COLOMBIA *Contraloría General de la República*; CONGO *Cour des Comptes et de Discipline Budgétaire*; COSTA RICA *Contraloría General de la República*; COSTA D'AVORIO *Chambre des Comptes*; CUBA *Contraloría General de la República*; ECUADOR *Contraloría General del Estado*; EL SALVADOR *Corte de Cuentas de la República*; GABON *Cour des Comptes*; GIBUTI *Chambre des Comptes et de Discipline Budgétaire*; GUATEMALA *Contraloría General de Cuentas*; GUINEA *Cour des Comptes*; HAITI *Cour Supérieure des Comptes et du Contentieux Administratif*; HONDURAS *Tribunal Superior de Cuentas*; LIBANO *Cour des Comptes*; MADAGASCAR *Chambre des Comptes*; MAURITANIA *Cour des Comptes de la République Islamique de Mauritanie*; MAROCCO *Cour des Comptes*; NICARAGUA *Consejo Superior de la Contraloría General*; NIGER *Cour des Comptes*; PANAMA *Contraloría General de la República*; PARAGUAY *Contraloría General de la República*; PORTO RICO *Oficina del Contralor del Estado Libre Asociado de Puerto Rico*; SENEGAL *Cour des Comptes*; TUNISIA *Cour des Comptes*; TURCHIA *Court of Accounts*; URUGUAY *Tribunal de Cuentas de la República*; VENEZUELA *Contraloría General de la República*).

Infine, in un incontro tenutosi presso con la Corte dei conti della Repubblica Islamica dell'Iran (Consultative Assembly and Supreme Audit Court-SAC-of the Islamic Republic of Iran) in visita alla Corte dei conti italiana tra il 13 ed il 17 maggio 2014, è emerso che anche presso tale istituto è prevista la funzione giurisdizionale in materia di responsabilità amministrativa, con sezioni giudicanti e ufficio di procura generale composti da magistrati "ordinari" distaccati presso la Corte.

⁵² G.COPPOLA, *op. cit.*