



Corte dei conti

Sezione Giurisdizionale per la Regione Puglia

Inaugurazione dell'anno giudiziario 2013

Relazione del Presidente Eugenio Francesco Schlitzer

Udienza dell'8 marzo 2013

Bari

1 Premessa

Autorità, Colleghi, Signore e Signori, prima di esporre la Relazione sull'Amministrazione della Giustizia contabile nella regione Puglia per l'anno 2012, voglio rivolgere, di nuovo quest'anno, un saluto grato e riconoscente al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano che continua ad esercitare il suo mandato con grande onore ed encomiabile impegno anche in questi momenti davvero difficili.

Anche a nome dei colleghi della Corte, desidero, poi, salutare e ringraziare, con gratitudine, le autorità politiche e religiose, i rappresentanti delle istituzioni amministrative, militari, accademiche, delle altre magistrature, dell'Avvocatura di Stato e del libero foro così come quelli del Consiglio di presidenza e dell'Associazione magistrati e tutti voi che siete intervenuti a questa cerimonia.

Un particolare saluto e ringraziamento a S.E. mons. Francesco Cacucci, arcivescovo della diocesi di Bari-Bitonto;

Saluto cordialmente:

- i colleghi della Magistratura ordinaria, amministrativa e contabile;
- gli Avvocati dell'Avvocatura dello Stato e degli Ordini del Distretto, sempre impegnati a svolgere - anche nel nuovo ordinamento forense la loro essenziale funzione nella tutela giurisdizionale dei diritti;
- il Personale amministrativo per il loro insostituibile contributo allo svolgimento efficace delle funzioni della Corte.
- gli Organi di Polizia nonché i rappresentanti delle Forze armate, che assolvono quotidianamente i loro compiti con sacrificio e spirito di servizio.
- i Giornalisti anche per il loro importante ruolo nell'informare la opinione pubblica della complessa e difficile attività svolta dal nostro Istituto.

Questa inaugurazione seguirà le indicazioni del Consiglio di presidenza della Corte dei conti¹. Perciò, dopo la relazione del Presidente, parleranno il Procuratore regionale ed il Presidente dell'Ordine forense. Seguiranno gli interventi di saluto del Consiglio di presidenza, dei rappresentanti delle Istituzioni, dell'Associazione dei magistrati contabili ed altri, ove richiesti e rientranti nell'ambito della cerimonia.

La relazione sull'attività della Sezione, di cui sto per illustrare i punti più significativi, espone come di consueto le innovazioni legislative e le evoluzioni della giurisprudenza rilevanti per l'esercizio della giurisdizione contabile. Segue poi lo specifico resoconto della proficua attività della Sezione svolta nel corso del 2012. Al resoconto sono allegati le tabelle ed i dati statistici della produttività esposti su base pluriennale, per consentire una migliore e più informata verifica dell'operato della Sezione.

2 Considerazioni generali

¹ delibera n. 425/2005

Come ho già avuto modo di sottolineare nelle precedenti relazioni, alle quali anche per le altre considerazioni generali rinvio, il sistema legislativo affida alla giurisdizione contabile una funzione di stimolo e di indirizzo finalizzata alla formazione di una “cultura della buona amministrazione” ed alla individuazione delle relative regole, tra le quali rientrano, a mente dell’art. 1 della legge n. 241 del 1990 anche quelle relative all’efficacia ed all’economicità dell’azione amministrativa.

Il graduale assestarsi di un efficiente e coerente modello di responsabilità per danno posto a garanzia della corretta ed efficace amministrazione e gestione delle risorse pubbliche (finanziarie e non) continua a scontare comunque incertezze e criticità che, come nel passato specie recente, condizionano l’esercizio della giurisdizione contabile di esse, perciò, va dato doverosamente conto.

Se quindi non può che essere visto con favore la evoluzione normativa dello scorso anno che oltre ad introdurre nuovi ambiti di controllo, ha anche integrato le materie proprie della giurisdizione contabile e di cui daremo conto tra breve, continua a rimanere attuale, come pure vedremo, il tema però dell’oscillante giurisprudenza della Corte regolatrice della giurisdizione in merito alla sussistenza ed ai limiti della giurisdizione contabile nei confronti delle Spa partecipate pubbliche ma più ancora in merito al risarcimento dei danni subiti dalle medesime società.

Più in generale deve dirsi che forte e pressante appare la necessità di un ripensamento dell’assetto ordinamentale dell’Istituto, della ridefinizione del suo quadro di comando, oggi molto incentrato sulla figura monocratica del Presidente della Corte stessa ed una nuova conformazione dell’organo di autogoverno. Tale conformazione, in linea con quella delle altre magistrature, dovrebbe tenere nel debito conto, a mente dell’art. 104, comma 3 Cost., garantisca il principio della prevalenza della componente togata rispetto a quella di designazione parlamentare.² Su quest’ultimo punto attendiamo con serena fiducia la imminente pronuncia del Giudice delle leggi.

Si è da poco concluso l’anno celebrativo del 150° anniversario della nostra Istituzione³ ed anche in Puglia abbiamo dato vita, il 6 novembre dello scorso anno, ad un evento culturale che si è rivelato ricco di contenuti e di spunti sui quali, la prossima presentazione dei relativi atti, potrebbe costituire una utile occasione per riflettere anche su questi temi. Essi non potranno non comprendere il ruolo delle due funzioni intestate alla Corte individuando le possibili sinergie come pure le necessarie ed inevitabili distinzioni.

Fermo rimane, in ogni caso, che la radice costituzionale della Corte dei conti riposa sulla contestazione in essa di queste due funzioni di controllo e di giurisdizione con la precisazione che non di formale compresenza si tratta, ma di sostanziale attribuzione di effettivi compiti. Ove, su un versante o sull’altro, vi

² Per la magistratura ordinaria il rapporto è rispettivamente di due terzi ad uno.

³ Avvenuta con la legge 14 agosto 1862 n. 800

dovesse essere una drastica contrazione dell'attuazione del dettato costituzionale, ciò comporterebbe un esiziale vulnus all'intero Istituto che si regge solo sul coordinato e non di rado complementare esercizio delle due funzioni.

In questa mia relazione, nel pormi in ideale prosecuzione con quelle dello scorso biennio⁴, vorrei fare ulteriori riflessioni sulla "missione" che l'ordinamento, attraverso le ultime novelle legislative, affida alla Corte dei conti, quale presidio della corretta ed efficace gestione delle risorse finanziarie pubbliche.

In questa prospettiva, quattro aspetti avrei ora intenzione di affrontare, i primi due di carattere generale sulle evoluzioni intervenute nel corso dell'anno da poco terminato, sia nel quadro normativo di riferimento che nella giurisprudenza, specie per quanto attiene alla perimetrazione dell'ambito della giurisdizione contabile.

Gli altri due riguarderanno, invece, l'esplicarsi dell'attività della Sezione attraverso una rapida analisi illustrativa sia dei dati statistici in esame sia delle più significative fattispecie di illeciti erariali e di ricorsi pensionistici trattati dalla Sezione stessa.

3 L'evoluzione normativa nel 2012

3.1. Il d.l. n.174/2012 ed il nuovo ruolo delle SS.RR.

Tra le variazioni intervenute nel 2012 al quadro normativo di riferimento delle funzioni intestate alla Corte dei conti, quelle di maggior rilievo sono contenute nel decreto legge volto al contenimento dei c.d. "costi della politica", n.174/2012⁵ nel quale sono state, tra l'altro, notevolmente incrementate le attribuzioni della Corte dei Conti. Ciò non solo sul versante della funzione di controllo, specie sull'attività degli enti locali, ma su quello giurisdizionale contabile. Queste ultime in particolare assumono, valore strategico ai fini di una più puntuale ed aggiornata configurazione della *mission* affidata alla Corte non solo quale giudice contabile ma quale potere a se stante nell'ordinamento.

Così l'art. 3, comma 1, del decreto, affida alle sezioni giurisdizionali contabili l'irrogazione della sanzione pecuniaria per omessa o inadeguata produzione degli strumenti necessari per il controllo semestrale sulla legittimità e regolarità delle gestioni degli enti locali, nonché l'accertamento delle condotte dolose o colpose che abbiano determinato il dissesto degli enti locali medesimi.

Inoltre, nel convertire questo decreto⁶ si è inserito, nel corpo del T.U.E.L n. 267/2000, l'articolo 243-quater, il cui comma 5 dispone che l'approvazione o il

⁴ Nelle quali mi soffermavo in particolare sull'analisi del complesso di norme che disciplinano la responsabilità amministrativa ed il suo processo

⁵ Convertito nella legge 7 dicembre 2012 n. 213

⁶ C.f.r. nota precedente

diniego del piano di riequilibrio finanziario, deliberati dalla competente Sezione regionale di controllo della Corte dei conti⁷ possano essere impugnati “entro 30 giorni, nelle forme del giudizio ad istanza di parte, innanzi alle Sezioni riunite della Corte dei conti in speciale composizione che si pronunciano⁸, nell’esercizio della propria giurisdizione esclusiva in tema di contabilità pubblica ai sensi dell’art. 103 secondo comma della Costituzione”. Lo stesso comma attribuisce poi alle SS.RR. la competenza a giudicare “in unico grado nell’esercizio della medesima giurisdizione esclusiva” i ricorsi avverso i provvedimenti di ammissione al Fondo di rotazione destinato, ai sensi dell’art. 243/ter del predetto T.U.E.L., a supportare l’attuazione delle procedure di riequilibrio pluriennale previste dal precedente art. 243/bis.

Nella medesima logica giuridica si è inserito, successivamente, il comma 169 dell’art. 1 della legge di stabilità n. 228 del 24 dicembre 2012 che ha disposto che “avverso gli atti di ricognizione delle amministrazioni pubbliche operata annualmente dall’ISTAT⁹, è ammesso ricorso alle Sezioni riunite della Corte dei conti, in speciale composizione, ai sensi dell’art. 103, secondo comma, della Costituzione”.¹⁰

Tutte quelle fin qui esaminate sono fattispecie nelle quali il giudizio non è promosso dal P.M. contabile, il cui intervento rimane peraltro obbligatorio, ma è attivato ad istanza di parte e cioè, nella specie, dai soggetti portatori di diritti ed interessi che potrebbero essere lesi dai predetti atti che afferiscono, in tutta evidenza, alla contabilità pubblica. Di ciò ha coerentemente preso atto il legislatore ordinario esplicitando la relativa giurisdizione.¹¹

Sono, questi, giudizi configurati in unico grado ed affidati direttamente all’apposito collegio alle Sezioni riunite la cui “speciale composizione” solo genericamente prevista desta tuttavia qualche perplessità.

3.2. Gli altri interventi normativi

Rimane da dar conto degli ulteriori interventi normativi che si sono registrati nel 2012 e che si inseriscono nel tentativo di una organica ridefinizione dell’ambito della giurisdizione contabile dopo le compromissioni (e compressioni) di modifiche legislative di un recente passato che hanno limitato sia il potere di azione del P.M. contabile sia le possibilità di risarcire il danno all’immagine subito dalla P.A.¹²

⁷ Ai sensi del precedente comma 3 dello stesso articolo 243-quater

⁸ Entro 30 giorni dal deposito del ricorso

⁹ ai sensi dell’art. 1 comma 3 della legge 31 dicembre 2009 n. 196

¹⁰ Tale ultima norma merita di essere richiamata anche per il ruolo che può svolgere per la soluzione della questione, come appreso si vedrà ancora aperta, relativa alla spettanza o meno alla Corte dei Conti della giurisdizione sulle responsabilità degli amministratori delle società a partecipazione pubblica.

¹¹ Cfr. art. 58 del regolamento di procedura approvato con R.D. n. 1038 del 1933.

¹² Tali modifiche hanno riguardato in primo luogo modalità e limiti di esercizio dell’azione contabile e sono riconducibili all’art. 17 del decreto-legge n. 78 del 2009, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 102 del 2009, come modificato dall’art. 1 del decreto-legge n. 103 convertito con legge di conversione 3 ottobre 2009, n. 141. Viene in prima evidenza il comma 30-ter dell’art. 17 cit., nella parte in cui individua nell’esistenza di una “specifica e concreta notizia di danno” i presupposti per l’esercizio non dell’azione risarcitoria ma già dell’attività istruttoria ad essa preordinata. Notevoli perplessità derivano poi dal non chiaro disposto del periodo del comma 30 ter relativo alla

3.2.1. Il danno da ritardo

Già all'inizio dell'anno, l'art. 1 del d.l. 9 febbraio 2012 n. 5¹³, disponeva¹⁴ la trasmissione a questa Corte dei conti delle sentenze amministrative di accoglimento del ricorso avverso il silenzio inadempimento dell'amministrazione, quando passate in giudicato. Su questa disposizione ci siamo già soffermati l'anno scorso, rilevando come essa tipizzi un possibile danno erariale da ritardo procedimentale (ovvero da silenzio). In quella occasione si svolgevano alcune riflessioni, alle quali oggi rimandiamo, sulla idoneità di tale comunicazione rispetto alla disposizione¹⁵ che prevede la nullità degli atti istruttori effettuati in carenza di una precisa e concreta notizia di danno.

La previsione di un obbligo collaborativo, comunque, ulteriormente conferma l'impossibilità di estensione della giurisdizione amministrativa anche alle domande proposte nei confronti del dipendente, essendo la Corte dei conti il naturale giudice delle responsabilità soggettive personali nell'uso funzionale di risorse pubbliche¹⁶.

3.2.2. Il danno all'immagine

3.2.2.1. *La quantificazione ex lege*

Da ultimo la norma contenuta nel comma 62 dell'art. 1 della legge anticorruzione¹⁷, ha fissato in via presuntiva, nel doppio della somma di denaro o del valore patrimoniale di altra utilità illecitamente percepita, l'entità del danno all'immagine che il pubblico dipendente deve risarcire ove sia riconosciuto colpevole di un reato contro la stessa pubblica amministrazione accertato con sentenza passata in giudicato.¹⁸

Non è questa la sede per soffermarsi *funditus* sulle molteplici implicazioni della nuova norma che interviene peraltro in una delle fattispecie di danno erariale più delicate e complesse.

Vanno segnalati tuttavia alcuni interessanti aspetti.

Il primo è che superando il disposto del comma 30-ter dell'art. 17 del d.l. n.

esperibilità dell'azione per il risarcimento del danno all'immagine che è consentita "nei soli casi e nei modi previsti dall'art. 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97". Per permettere ciò "il decorso del termine di prescrizione di cui al comma 2 dell'art. 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, è sospeso fino alla conclusione del procedimento penale."

¹³ Misure urgenti di semplificazione e sviluppo.

¹⁴ Con sostituzione dei commi 8 e 9 dell'art. 2 della legge 19 giugno 1990 n. 241 (nel testo sostituito dall'art. 7 della legge 18 giugno 2009 n. 69).

¹⁵ Art. l'art. 17, comma 30-ter D.L. n. 78/2009 conv. con legge n. 102/2009.

¹⁶ Cass. S.U. 28 luglio 2004 n. 14178, in Giust. civ. 2005, I, 2411, 22 ottobre 2007 n. 22059, in Riv. C. Conti 2007, 3 5, 261.

¹⁷ Legge 06.11.2012 n. 190, G.U. 13.11.2012

¹⁸ 62. All'articolo 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, dopo il comma 1-quinquies è inseriti il seguente comma «1-sexies. Nel giudizio di responsabilità, l'entità del danno all'immagine della pubblica amministrazione derivante dalla commissione di un reato contro la stessa pubblica amministrazione accertato con sentenza passata in giudicato si presume, salva prova contraria, pari al doppio della somma di denaro o del valore patrimoniale di altra utilità illecitamente percepita dal dipendente. 1-septies. Nei giudizi di responsabilità aventi ad oggetto atti o fatti di cui al comma 1-sexies, il sequestro conservativo di cui all'articolo 5, comma 2, del decreto-legge 15 novembre 1993, n. 453, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 gennaio 1994, n. 19, è concesso in tutti i casi di fondato timore di attenuazione della garanzia del credito erariale».

78 del 2009¹⁹ ora il legislatore si riferisce alla “entità del danno all'immagine della pubblica amministrazione derivante dalla commissione di un reato contro la stessa pubblica amministrazione accertato con sentenza passata in giudicato”. Il danno all'immagine della p.a. non è configurato più solo per reati c.d. “propri” che presuppongono la qualifica di pubblici ufficiali (ad es.: abuso d'ufficio, corruzione, concussione, omissione di atti d'ufficio, ecc.)²⁰, ma anche per reati comuni come ad es. la truffa ai danni dello Stato e prescindendo in questa sede dal problema dei reati comuni plurioffensivi.

Il secondo aspetto è che non è oggi più necessaria una vera e propria sentenza di condanna ma solo un accertamento, che può essere contenuto anche in una sentenza di patteggiamento o di non doversi procedere per prescrizione del reato, purché passata in giudicato.

In proposito va detto che, almeno dopo una peraltro non convincente e riduttiva pronuncia del giudice delle legge²¹, la limitazione della risarcibilità del danno all'immagine alle sole condanne per i reati propri era stata comunque recepita dalla giurisprudenza della Corte e con essa da quella di questa Sezione. Altrettanto non era avvenuto per il secondo aspetto e molte sezioni tra cui la nostra²², avevano dato della norma una interpretazione ritenuta meglio costituzionalmente orientata, ricomprendendo già nelle sentenze di condanna anche le fattispecie emergenti dalle sentenze di patteggiamento e di proscioglimento per prescrizione. L'intervento legislativo appena detto risolve comunque esplicitamente la questione nel senso già prospettato dalla giurisprudenza contabile.

Un altro aspetto può qui solo essere accennato e non potrà che essere oggetto di riflessione collegiale ove portato all'attenzione di questo giudice.

Esso attiene al verificare se il riferimento del legislatore all'illecita percezione da parte del dipendente²³ abbia o meno affermato il principio che laddove il dipendente abbia illecitamente una somma di danaro o altra utilità, il “percepito” valga solo come montante per la quantificazione del danno all'immagine fermo il ricorso negli altri casi ai consolidati criteri di quantificazione indicati nel 2003 dalle SS.RR.²⁴ o se il riferimento al “percepito” valga anche come limite alla giurisdizione nel senso cioè che non potrebbero essere oggetto di domanda risarcitoria i danni collegati a reati in cui una illecita percezione non sia stata. Così avviene ad esempio nel caso di reato per solo tentativo o con illecita percezione non del dipendente ma di terzi o di mera promessa di dazione di somme o altre utilità.

¹⁹ Convertito, con modificazioni, dalla legge n. 102 del 2009, come modificato dall'art. 1 del decreto-legge n. 103 convertito con legge di conversione 3 ottobre 2009, n. 141

²⁰ Cfr. comma 30-ter dell'art. 17 cit.

²¹ Corte Costituzionale 15 dicembre 2010, n. 355; adde ordinanze nn. 219, 220 e 221.

²² Cfr. in termini sent. n. 475 del 2012

²³ Quanto al riferimento della norma al solo “dipendente” si può già dire che, anche alla luce della consolidata giurisprudenza contabile formatasi sull'analogia disposizione, dell'art. 7 della legge n. 97/2001, richiamata dal già citato art. 17, comma 30-ter. non consenta l'esclusione degli amministratori dal campo di applicazione della nuova norma.

²⁴ Sentenza n.10/QM

3.2.3. Il sequestro conservativo

Un profilo interessante concerne invece, in sede cautelare, il requisito del *periculum in mora* in caso di richiesta di sequestro conservativo. Infatti il testo introdotta dalla novella legislativa²⁵ parla di “casi di fondato timore di attenuazione della garanzia del credito erariale”. In generale invece il legislatore, (art. 671 c.p.c.) “fondato timore di perdere la garanzia del proprio credito”. La differenza tra mera attenuazione e perdita della garanzia è di tutta evidenza che non può non tradursi in un facilitato accesso alla tutela cautelare.

3.3. Le innovazioni nella legislazione pensionistica

3.3.1. Trattamenti pensionistici

Merita quest'anno di essere segnalata la disposizione di cui all'art. 21 del decreto legge 6 dicembre 2011, n. 201,²⁶ (c.d. riforma Monti - Fornero). Tale riforma, con effetti dal 1 gennaio 2012, ha impresso un'accelerazione all'armonizzazione dei sistemi previdenziali dei dipendenti pubblici e privati, con riguardo alle tipologie dei trattamenti pensionistici, ai requisiti per l'accesso al trattamento, all'estensione, dal 1 gennaio 2012, del sistema di computo contributivo a tutti i lavoratori, all'Ente previdenziale competente per la gestione delle posizioni assicurativo – contributive di tutti i lavoratori.

Segnatamente, la disposizione ha soppresso, nell'ottica dell'armonizzazione dei sistemi previdenziali, a far tempo dal 1. gennaio 2012, l'I.N.P.D.A.P., attribuendone le relative funzioni all'I.N.P.S., che è succeduto universalmente in tutti i rapporti attivi e passivi facenti capo al soppresso Istituto. Detta successione ha interessato sia il profilo sostanziale che quello processuale, con subentro immediato dell'INPS nei contenziosi già pendenti, con rappresentanza in giudizio da parte dei legali già in servizio presso l'INPDAP (comma 2-bis).

La tendenziale armonizzazione è perseguita, in termini sostanziali, attraverso la riduzione tipologica dei trattamenti. Infatti, (artt. 6 e 24), dal 1. gennaio 2012 sono abrogati per le cessazioni decorrenti da tale data, la pensione di vecchiaia retributiva, la pensione di vecchiaia contributiva, la pensione di anzianità con le c.d. quote, la pensione di anzianità con il massimo dei contributi (40 anni) e la pensione privilegiata per tutti i dipendenti civili delle Amministrazioni pubbliche. Al loro posto vengono previste la pensione di vecchiaia e la pensione anticipata, che si affiancano alla pensione di inabilità (art. 2, comma 12, legge 335/1995) e al trattamento privilegiato per patologie dipendenti da fatti di servizio, confermato soltanto per particolari categorie di personale preposto a specifiche

²⁵ Modifica al comma 1-septies dell'art. 1, L. n. 20/1994

²⁶ convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214

funzioni pubblicistiche (sicurezza, difesa e soccorso pubblico).

Con decorrenza 1 gennaio 2012, è stata abrogata la “c.d. finestra mobile”, che impediva la coincidenza tra la maturazione del requisito per il diritto e per la decorrenza della pensione: il periodo annuale della finestra mobile è stato peraltro inglobato nel requisito di età o di contribuzione delle nuove pensioni.

Si è, inoltre, generalizzato il sistema contributivo per tutte le tipologie di contribuzioni e di lavoratori, salvaguardando, per coloro che fruivano del retributivo pieno, i periodi pregressi al 1. gennaio 2012. Onde, da tale data, le quote di pensione sono dipendenti dal c.d. “montante contributivo” che il lavoratore e l’Amministrazione di appartenenza provvedono a costituire nel tempo (art. 24).

Quanto alla pensione di vecchiaia, è ora previsto che i lavoratori pubblici che al 31 dicembre 1995 erano in possesso di anzianità contributive, maturano, con decorrenza 1. gennaio 2012, il diritto in presenza di almeno 20 anni di contribuzione (con valutazione delle trattenute previdenziali a qualsiasi titolo versate o accreditate) e di un’età pari a 66 anni (valida sia per gli uomini che per le donne del settore pubblico), da aumentare, con decorrenza 1. gennaio 2013, di 3 mesi in applicazione (a seguito del D.M. 6 dicembre 2011) dell’automatismo collegato alla speranza di vita.

Per i lavoratori pubblici che al 31 dicembre 1995 non possono far valere alcuna contribuzione è prevista, invece, una duplice modalità per conseguire il trattamento di vecchiaia: la prima prevede il possesso dell’anzianità contributiva di 20 anni e il compimento di 66 anni nel 2012, 66 e 3 mesi nel 2013, a condizione che l’importo della pensione risulti essere non inferiore a 1,5 volte l’importo dell’assegno sociale; la seconda via è quella della maturazione dell’età di 70 anni (70 anni e 3 mesi dal 1. gennaio 2013) congiuntamente ad almeno cinque anni di contribuzione effettiva, con esclusione, per ciò, di quella figurativa a qualsiasi titolo corrisposta.

Quanto al trattamento anticipato, l’art. 24, comma 10, prevede che, a decorrere dal 1. gennaio 2012 e per coloro che maturano i requisiti contributivi nel corso di tale anno, l’accesso alla pensione è consentito esclusivamente se risulta maturata un’anzianità contributiva di 42 anni e 1 mese per gli uomini e di 41 anni e 1 mese se donne, accresciuta di 4 mesi a partire dal 1. gennaio 2013. Tuttavia, per i lavoratori che al 31 dicembre 1995 hanno maturato una qualche anzianità contributiva opera un particolare meccanismo decurtativo dell’assegno, pari all’1% per ogni anno di anticipo nell’accesso alla pensione rispetto all’età di 62 anni, percentuale elevata al 2% per ogni ulteriore anno rispetto ai primi due.

Va poi ricordato che l’art. 2, comma 239, della legge n. 228/2012, legge di stabilità per il 2013, ha nuovamente modificato il regime della ricongiunzione contributiva che l’art. 12, comma 12 – *septies* della legge 122/2010, aveva reso, con decorrenza 1. luglio 2010, onerosa per i richiedenti e che il citato comma 239 fa ritornare gratuita, introducendo peraltro un meccanismo nuovo di

“totalizzazione retributiva”, in base al quale il versamento dei contributi fa maturare il diritto a più quote di pensioni, tutte determinate con il sistema retributivo, da parte dei vari Enti ove sono stati versati i contributi: il che rende non necessario lo spostamento degli stessi e il conseguente pagamento di alcun onere, avvenendo peraltro la nuova totalizzazione per quote differenti a carico dei singoli Enti coinvolti, sulla base delle rispettive retribuzioni di riferimento del tempo.

4 L'evoluzione giurisprudenziale

Così esposte le novità normative, passo ora ad alcuni accenni alla giurisprudenza espressa, nel decorso anno giudiziario, dalla Corte Costituzionale, dalla Corte di Cassazione e dalle Sezioni Riunite della Corte dei Conti, accenni utili alla delineazione del quadro giurisprudenziale complessivo nel quale la Sezione si è mossa o dovrà muoversi.

4.1. La giurisprudenza della Corte costituzionale

Il giudice delle leggi²⁷, si è soffermato sulla nota questione degli incarichi temporanei conferiti a soggetti "esterni" alla pubblica amministrazione (nella specie: uffici di diretta collaborazione della Presidenza di una Regione) ribadendo principi affermati in relazione al conferimento a soggetti esterni di incarichi in uffici di diretta collaborazione con gli organi politici, escludendo in particolare che la selezione possa avvenire soltanto in base a rapporto fiduciario e, quindi, senza criteri di valutazione della professionalità e competenza. La sentenza, inoltre, ha sottolineato che dette forme di collaborazione esterna devono essere ancorate a "precisi limiti temporali" e ad "obiettive e predeterminate esigenze funzionali dell'organo politico", in quanto la loro Indeterminatezza viola il principio di buon andamento della pubblica amministrazione (art. 97 Cost.) e quello di ragionevolezza (art. 3 Cost.).

Si tratta di principi peraltro che non hanno carattere di particolare novità e già applicati anche di recente, da questa Sezione, pur se è quanto mai opportuno ribadirli, specie se in una delicata fase di transizione socioeconomica come quella che stiamo vivendo.

4.2. La giurisprudenza della Corte di Cassazione

Di significativo rilievo è la giurisprudenza della Corte di Cassazione in tema di giurisdizione sulla responsabilità degli amministratori degli organi delle S.p.a. a partecipazione pubblica, giurisprudenza che anche nel 2012 si è orientata verso l'affermazione della giurisdizione del giudice

²⁷ Sentenza, n. 53/2012

ordinario.²⁸ La soluzione data dalla giudice regolatore non può dirsi, però, né convincente né stabilizzata.

Per quest'ultimo profilo il fatto che la Prima Sezione Centrale di appello con due recenti sentenze²⁹, abbia ancora ritenuto la giurisdizione di questa Corte³⁰ lascia spazio ad una ulteriore riflessione del Giudice regolatore. In essa potrà aver rilievo la sopravvenuta norma di cui all'art. 1, comma 69, della legge di stabilità per il 2013, che, come già si è detto, attribuisce alla giurisdizione della Corte dei conti, il ricorso avverso gli atti di ricognizione delle amministrazioni pubbliche operata annualmente dall'ISTAT.

Il quadro delle opzioni interpretative circa la spettanza della giurisdizione sulla responsabilità degli amministratori delle società a partecipazione pubblica è, quindi, come rilevavamo del resto già nella precedente relazione cui si rinvia, ancora fluido ed in movimento.

Sembra invece un definitivo approdo giurisprudenziale il riconoscimento della giurisdizione contabile nei confronti sia degli amministratori di enti pubblici economici sia di soggetti privati, se gestori di fondi pubblici. Esso aveva trovato significativa conferma già nel 2011, avendo il giudice regolatore della giurisdizione ribadito tutta la propria giurisprudenza sulla sussistenza della giurisdizione contabile nei confronti di soggetti privati e quindi apparentemente estranei alla pubblica amministrazione.

Di tale giurisprudenza la Sezione ha fatto non infrequente applicazione, specie in riferimento ai percettori di risorse finanziarie pubbliche destinate all'attuazione di specifici programmi di pubblico interesse.

4.3. La giurisprudenza delle S.RR. della Corte dei Conti

4.3.1. Processo contabile

Le Sezione Riunite nel 2012, hanno affermato condivisibili principi in tema di svolgimento del processo contabile, principi peraltro in linea con quanto, almeno nell'ultimo biennio, questa Sezione ha concretamente attuato. Infatti, esse con due innovative decisioni³¹ hanno dichiarato l'ammissibilità del regolamento di competenza avverso i provvedimenti di sospensione processuale emessi dalle sezioni di primo grado nelle ipotesi di ravvisata pregiudizialità della definizione di controversie pendenti presso altri ordinamenti giurisdizionali. Così, in sostanziale allineamento con la prevalente giurisprudenza della

²⁸ tra le altre, ord. SS.UU. n. 1420/2012 che, in sede di regolamento preventivo, ha escluso la giurisdizione della Corte dei Conti su vicenda dannosa riguardante AMA S.p.a.

²⁹ N.n. 673 e 809 del 2012

³⁰ L'affermazione ha riguardato gli amministratori di un Consorzio costituitosi in S.p.A. e quelli di A.N.A.S. S.p.A.

³¹ la n. 1/ord. e la n.3/ord., rispettivamente dell'aprile e del giugno 2012.

Cassazione civile, si afferma che, come il processo ordinario, anche quello contabile può essere sospeso solo nei casi espressamente previsti dalla legge e, in particolare, dall'art. 295 c.p.c., con esclusione, quindi, di ogni possibilità di sospensione facoltativa.

Sono stati quindi modificati precedenti orientamenti, richiamandosi anche alla giurisprudenza della Corte di Giustizia con riferimento alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (C.E.D.U.) ed al giusto processo di cui all'art. 111 Cost. specie nella parte relativa, alla definizione delle controversie in tempi ragionevoli. Si è cioè ravvisato un interesse giudizialmente tutelabile – mediante il suddetto regolamento – nella posizione di chi, non condividendo la sospensione del processo contabile per ritenuta pregiudizialità di un diverso giudizio, deve poter presentare le proprie ragioni in sede di gravame innanzi al giudice della competenza, vale a dire innanzi alle stesse sezioni riunite. In tal modo, mediante la descritta innovazione giurisprudenziale, è stata riconosciuta anche nei processi contabili la possibilità di un gravame avverso i provvedimenti di sospensione processuale, prima ammesso soltanto nell'ambito del processo ordinario ai sensi dell'art. 42 C.p.c., esteso poi in via interpretativa al processo tributario e infine recentemente previsto anche nel processo amministrativo ai sensi dell'art. 79 terzo comma del Decreto Lgs. n. 104/2010.

Queste affermazioni sono essenziali a che il processo contabile pienamente ed effettivamente realizzi, rispetto a quello penale, l'autonomia che il legislatore ha inteso conferirgli.

4.3.2. Processo pensionistico

In tema di giudizi pensionistici le Sezioni riunite.³² hanno affermato in merito alla notificazione degli appelli pensionistici ai fini della decorrenza del termine “breve” per appellare, che la notificazione della sentenza di primo grado va effettuata all'Amministrazione costituita ai sensi dell'art. 170 comma terzo, quando l'ente previdenziale si sia costituito in primo grado mediante un proprio dirigente o funzionario delegato, restando in tal caso sempre preclusa l'applicazione esclusiva dell'art. 145 c.p.c.

In merito, invece, alle conseguenze del debito costituitosi sul trattamento provvisorio di pensione la irripetibilità, frutto d'interpretazione pretoria è stata rivista dalla sent. n. 2/2012/QM.³³ In essa, si è affrontata la questione del rapporto tra il diritto-dovere della P.A. di procedere al recupero di somme indebitamente erogate a titolo di pensione provvisoria e la tutela del pensionato che possa vantare una percezione in buona fede. La questione è stata esaminata anche sotto il

³² sentenza n. 1/2012

³³ Nella materia vi era prima la sentenza n.7/2007/QM ora superata dal successivo arresto giurisprudenziale descritto nel testo.

profilo del diritto comunitario, con indicazione dei criteri – decorso del tempo, rilevanza in concreto dell'errore secondo l'ordinaria diligenza, le ragioni giustificative della modifica del trattamento provvisorio – idonei a fondare un principio di affidamento nel percettore dell'indebito con una buona fede che matura e si consolida nel tempo divenendo opponibile in sede amministrativa e giudiziaria.

4.4. Per concludere

In conclusione l'effervescenza della legislazione e della giurisprudenza sui temi della giurisdizione contabile e di quella pensionistica postula la necessità di una risposta, forse anche a livello costituzionale organica e sistematica del legislatore e per esso della politica.

Una chiara definizione dell'ambito della giurisdizione contabile non più dipendente esclusivamente dalla spesso oscillante attività ripartitrice del giudice regolatore della giurisdizione appare necessaria. Del pari non più dilazionabile è una più chiara ed aggiornata configurazione tanto del processo contabile tanto di quello pensionistico e delle relative regole e procedure. Si tenga presente che il processo contabile è ancora retto da un regolamento di procedura elaborato più di ottanta anni orsono mentre quello pensionistico vive di continui frammentari e non sempre facilmente compatibili rinvii alle norme processualciviltistiche, richiami spesso messi in dubbio dalla configurazione specialistica ed amministrativa del giudizio pensionistico. Questo ed altro ancora potrebbe trovare sistemazione organica in un codice dei processi innanzi alla Corte dei conti da realizzare al pari di quello del processo amministrativo con il modello del decreto delegato.

5 Attività della Sezione giurisdizionale nell'anno 2012

5.1. L'analisi dei dati statistici

Il carico e la produttività della Sezione sono analiticamente illustrati nelle tabelle e nei grafici allegati alla presente relazione.

Un breve commento ne semplificherà la lettura.

Come è noto la Sezione giurisdizionale opera su tre fronti, i giudizi sui ricorsi pensionistici dei dipendenti pubblici, civili e militari, i giudizi di responsabilità amministrativa e contabile, l'esame dei conti degli agenti pubblici che abbiano, di fatto o di diritto, maneggio di risorse pubbliche.

5.1.1. Giudizi di responsabilità

5.1.1.1. Dati statistici

Il settore dei giudizi di responsabilità espone dati che dimostrano un andamento positivo anche nel corso del 2012. Infatti, rispetto all'anno

precedente, risultano in aumento sia i giudizi discussi in udienza, che passano da 81 a 99 incrementandosi ancora di 18, sia le sentenze emesse, che passano da 49 a 74 incrementandosi notevolmente (+ 23). Viene confermata la riduzione del numero dei giudizi rinviati, che si attestano a meno di un terzo del totale.

Le sentenze appellate crescono invece da 15 a 25, in coerenza tuttavia con il netto aumento delle sentenze emesse nell'anno.

Altalenante, nel triennio, il dato dei giudizi conclusi in via monitoria³⁴.

L'importo delle condanne aveva raggiunto nel 2011 la somma, per sola sorte capitale, di oltre 29.087.815 euro. Il dato di particolare rilievo era peraltro caratterizzato dalla sentenza n. 1090/2011 di condanna a un risarcimento di euro 22.967.711 a favore dell'Agenzia delle Dogane.

Nel 2012 la somma complessiva è stata, per sola sorte capitale, di 17.917.130 euro ed il nuovo dato è caratterizzato ugualmente da una condanna di particolare importo (11.076.192 euro a favore del MEF per illecita percezione di finanziamenti pubblici ai sensi della legge n. 488 del 1992). Depurato di questo singola voce, il complessivo importo delle altre condanne continua a rimanere di assoluto rilievo, migliorando il risultato già realizzato nel 2011 rispetto al 2010.

Accresciuto anche il numero delle udienze, passate da 24 a 32.

5.1.1.2. Le fattispecie dannose

Tra le fattispecie dannose oggetto dei giudizi si riducono sensibilmente quelle derivanti da giudizi penali. Tra di essi i fatti di concussione e corruzione.

Le frodi comunitarie e le controversie in merito all'indebita percezione dei contributi pubblici rimangono, nel complesso, al secondo posto incrementandosi da 11 a 15.

Vengono quest'anno enucleate anche le fattispecie relative al danno all'immagine e quelle per il danno da disservizio (a volte attivate congiuntamente) che risultano rispettivamente 5 e 6 casi.

5.1.2. Settore pensionistico: dati statistici

Anche il settore pensionistico espone dati di assoluto rilievo.

A fronte di un numero di udienze dei giudici pensionistici (111 udienze nel 2012 – 116 nel 2011) e numero di giudizi iscritti a ruolo (2470 iscrizioni a ruolo nel 2012 – 2473 nel 2011) sostanzialmente pari a quello dello scorso anno, i giudizi definiti presentano un tasso di smaltimento ben più elevato rispetto all'anno precedente (1828 definiti nel 2012 – 1533 nel 2011).

In netta crescita quindi le sentenze che passano da 1312 nel 2011 a 1757 nel 2012 con un incremento di 445 provvedimenti rispetto al precedente anno; diminuiscono, in corrispondenza, le ordinanze istruttorie, che passano da 513 nel 2011 a 424 nel 2012.

L'andamento incrementale del dato relativo alle sentenze e decrementale di quello relativo alle ordinanze, conferma l'indirizzo di cercare di giungere, ove

³⁴ I provvedimenti sono stati 6, 8 e 5 nel triennio.

possibile, alla definizione del giudizio evitando attività istruttorie non strettamente necessarie.

All'incremento delle sentenze, ha corrisposto un comprensibile incremento (+507) anche delle pronunce di rigetto che passano da 467 a 974. Stabili risultano, infine, gli appelli del 2012.

In netta diminuzione, quindi, i ricorsi pendenti che si riducono alla fine dell'anno 2012 a 2456 rispetto alle 3919 pendenze iniziali, risultanti anche a seguito di aggiornamento dei dati nel programma informatico, con un soddisfacente saldo positivo di smaltimento (giudizi definiti – giudizi introitati) pari a n.1463 giudizi a fronte dei 937 dello scorso anno.

5.1.3. I Conti giudiziali

Il settore dei conti giudiziali è gravato da enormi criticità.

In ogni caso si è proseguito nell'asestamento della caotica giacenza dei conti e dopo la loro iniziale immissione nel sistema informatico e nel relativo archivio, ripartiti per anni ma in realtà in massima parte dovuti a dati immessi solo nel corso del biennio 2011/2012, sia pure con riferimento agli anni di origine di ciascun conto.

Grazie a questa attività preparatoria, nella quale si è particolarmente impegnato il personale amministrativo, nel 2012 sono stati estinti e/o scaricati 421 conti e nel primo bimestre dell'anno in corso già altri 283.

5.2. *Giurisdizione di responsabilità*

5.2.1. Profili processuali

5.2.1.1. *Giurisdizione*

Con la sent. n. 250 del 13 febbraio 2012 - si è affermato che le società finanziarie, previste della legge 5.3.2001 n. 57, assumono il ruolo di organo indiretto del Ministero ³⁵ perché deputate a svolgere, con risorse pubbliche, attività di finanziamento alle cooperative in vista del raggiungimento delle finalità pubbliche, quale la tutela dell'occupazione, nella specie da realizzarsi mediante lo sviluppo di piccole e medie cooperative, previste dalla legge 49/1985. La gestione e distribuzione delle agevolazioni economiche da parte delle società finanziarie, tesa all'esclusiva realizzazione delle finalità pubbliche previste dalla legislazione di settore, rende riferibile anche a tali soggetti, ed ai loro amministratori, pubblici o privati che siano, un vero e proprio rapporto di servizio con il Ministero competente sicché dei danni che costoro abbiano arrecato al Ministero ha piena cognizione la Corte dei Conti. Nella sentenza, infatti, si riconosce la sussistenza di un rapporto di servizio, nei riguardi delle società beneficiarie anche indirettamente dei contributi pubblici, nonché di tutti i soggetti che abbiano concorso a porre in essere l'attività (compresa quella gestoria, amministrativa, documentale, certificativa) che, simulando la

³⁵ cfr. a proposito di privati concessionari di pubblici servizi Cass. Sez. U., sent. n. 4112 del 22.2.2007

sussistenza delle condizioni previste per l'accesso ai finanziamenti, abbia dato luogo alla percezione dei contributi. Ciò con riferimento sia a chi abbia concorso nella veste di amministratore legale o componente dell'organo di controllo delle società beneficiarie, sia con riguardo a chi abbia contribuito, nella veste di gestore occulto delle stesse e, con esse abbia concorso alla realizzazione della attività documentale e certificativa attestante il possesso delle condizioni di legge, che hanno dato luogo all'indebita percezione del contributo pubblico.

In particolare, per ciò che concerne i gestori occulti delle società beneficiarie dei finanziamenti pubblici, è stato affermato che il prospettato diretto coinvolgimento di costoro, nell'ambito del procedimento teso al conseguimento delle provvidenze economiche pubbliche, non può che comportare la sussistenza, nei loro confronti, di un rapporto di servizio fattuale, di per sé sufficiente a radicare la giurisdizione di questa Corte sull'azione risarcitoria intrapresa a loro carico.³⁶

Sempre in tema di riparto di giurisdizione con sent. 1063 del 12.7.2012 (est. Vecchio) è stata ribadita la giurisdizione di questa Corte non solo nei confronti della società a favore della quale il contributo pubblico sia stato erogato, ma anche verso gli amministratori della stessa che ne abbiano distratto le somme destinate al perseguimento di fini pubblici, con ciò "frustrando" lo scopo della erogazione, così come stabilita da Corte di Cassazione, con ordinanza n. 5019/2010.

Per altro verso, pur rilevante per la giurisdizione, si è chiarito (sent. n. 370 8 marzo 2012,) che il privato - nel subentrare alla P.A. nell'attività certificativa, e quindi di verifica e attestazione della sussistenza dei presupposti e requisiti necessari per l'accesso all'aiuto finanziario - diventa soggetto attivo nel procedimento amministrativo rivolto all'erogazione del contributo pubblico destinato ai fini predeterminati dall'Amministrazione, assumendo su di sé una pubblica funzione, con conseguente insorgenza del rapporto di servizio e sottoposizione alla giurisdizione della Corte dei conti.

5.2.1.2. *Competenza territoriale*

In tema di competenza territoriale, con ordinanze n.n. 273/2012 e 296/2012 in sede di reclamo su sequestro conservativo *ante causam* è stato stabilito che in caso di contributi comunitari gestiti dall'Agea ed erogati a percettori residenti in Puglia, ai fini della determinazione della competenza territoriale non può essere applicato il criterio del luogo in cui hanno sede gli uffici dell'Attività gestionale amministrativa nel caso in cui siano coinvolti uffici amministrativi collocati in diverse regioni; occorre al contrario avere riguardo al luogo del fatto da cui deriva il danno.

Ciò nel solco di precedente giurisprudenza della Sezione, già ricordata lo scorso anno³⁷, che in tema di fondi comunitari, aveva ritenuto infondata

³⁶ Cfr. Cass. Sez. U., sent. n. 19661 del 22.12.2003

³⁷ La provenienza comunitaria dei fondi, amministrati dalle strutture ministeriali centrali, non vale a spostare la competenza a favore

l'eccezione di incompetenza territoriale pugliese in base alla localizzazione dell'attività generatrice del danno e del verificarsi del fatto dannoso.

Con le pronunce ora ricordate si è ulteriormente precisato che, nel caso in cui le condotte che hanno prodotto il danno siano suddivise tra differenti regioni, occorre fare riferimento a quella parte della condotta che ha rivestito un ruolo prevalente, non dal punto di vista amministrativo, bensì quello della produzione del danno. Nel caso di specie è stata considerata prevalente la condotta del percettore di contributi Agea, che dopo averli illecitamente ricevuti, ha provveduto a rendere immediatamente irreperibili le risorse acquisite.

5.2.1.3. *Integrazione del contraddittorio*

La fattispecie afferisce ad una richiesta di risarcimento danni proposta dal la P.R. nei confronti del Sindaco e di funzionari di un Comune in relazione al danno erariale indiretto derivante da sentenza di condanna pronunciate dal giudice amministrativo in favore di un soggetto privato in relazione al pregiudizio dallo stesso subito in dipendenza della lesione dello *ius aedificandi* conseguente al diniego e/o al mancato rilascio di concessione edilizie, nell'ambito di un piano di lottizzazione in un'area di interesse paesaggistico.

La sentenza, nell'esaminare la richiesta di "integrazione del contraddittorio" formulata da alcuni dei convenuti nei confronti di presunti responsabili dei danni indiretti per cui è causa, ha ritenuto che debba escludersi la necessità del litisconsorzio fra tutti i possibili responsabili del danno nei giudizi di responsabilità amministrativa, sia nell'ipotesi che gli stessi siano chiamati a risponderne solidalmente³⁸ sia che gli stessi siano obbligati in via parziaria³⁹, ben potendo, il Giudice, ai fini della determinazione della quota di danno imputabile ai convenuti, tener conto e valutare incidentalmente le condotte di altri soggetti, non convenuti in giudizio, per verificarne l'eventuale contributo causale, senza che, ovviamente, tale accertamento faccia stato nei loro confronti.⁴⁰

La Sezione ha, inoltre, ritenuto che la richiesta di "integrazione del

della Sezione Lazio sotto molteplici concorrenti profili: quello della localizzazione della sede legale e dell'effettiva operatività dell'impresa beneficiaria del contributo; quello della realizzazione degli artefizi documentali e certificativi in virtù dei quali è stato illecitamente conseguito il finanziamento; quello della localizzazione delle attività ammesse a finanziamento, oggetto delle verifiche demandate in via concessorio-convenzionale alla banca concessionaria; quello della localizzazione delle finalità pubbliche sottostanti ai finanziamenti statali, di sostegno all'imprenditoria e all'economia di un'area depressa del Paese (il territorio pugliese), nella quale è stanziata la comunità territoriale alla cui promozione economica e sociale il contributo è stato invano destinato. Nemmeno vale a radicare la competenza territoriale della Sezione Lazio il preteso coinvolgimento dei funzionari delle strutture centrali del competente Ministero sotto il profilo dell'intempestiva attivazione dei poteri di controllo e reazione ex lege spettanti. Ciò in quanto la competenza territoriale, così come ogni altro presupposto processuale o condizione dell'azione, deve essere apprezzata sulla base della prospettazione della domanda introduttiva del giudizio, che, nel caso, non è stata formulata dalla Procura regionale nei riguardi di alcun esponente, dipendente o agente del Ministero. In secundis, quand'anche la domanda fosse stata formulata anche nei riguardi di agenti ministeriali, la competenza territoriale della Corte dei conti è comunque funzionale e inderogabile, con la conseguenza della obbligatoria separazione dei giudizi che fossero stati instaurati nei confronti di soggetti sottoposti alla competenza territoriale di Sezioni diverse della Corte (sent. N. 1202/2011).

³⁸ Secondo il regime che l'art. 1, comma 1 quinquies, della L. 20/1994, dipartendosi dalla disciplina generale dettata, in proposito, dall'art. 2055 cod.civ., con riferimento all'illecito civile, ha previsto nei confronti dei "soli concorrenti che abbiano conseguito un illecito arricchimento o abbiano agito con dolo

³⁹ Secondo la regola generale dettata, per la responsabilità amministrativa, dall'art. 1, comma 1 quater, L. cit.,

⁴⁰ Escludendo, inoltre, che a diverse conclusioni potesse indurre il comb. disp. di cui agli artt. 83, primo comma, R.D. 2440/1923 (L.C.S.), 52, secondo comma, R.D. 1214/1934 (t.u. C.d.C.) e 1, comma 1 quater, L. 20/1994, che prevede che la Corte, "valutate le singole responsabilità", ponga "a carico dei responsabili tutto o parte del danno accertato o del valore perduto" condannando "ciascuno per la parte che vi ha preso",

contraddittorio” dovesse essere disattesa ancorché la si riqualifichi quale richiesta di chiamata in causa, ai sensi dell’art. 47 R.D. 1038/1933, dei presunti corresponsabili, dovendosi escludere la sussistenza, di un apprezzabile interesse dei convenuti all’accertamento con efficacia di giudicato e, pertanto, in contraddittorio con i terzi presunti corresponsabili non evocati in giudizio, del relativo apporto causale, atteso che, quando, come nel caso all’esame della Sezione, la responsabilità dei convenuti (così come quella degli eventuali corresponsabili non evocati in giudizio) sia prospettata quale parziaria, siccome fondata sulla colpa grave, secondo la regola generale di cui all’art. 1, comma 1 quater, L. 20/1994, la cognizione in via meramente incidentale dell’eventuale apporto causale dei terzi non evocati in giudizio deve considerarsi soddisfacente dell’interesse dei convenuti stessi. Infatti ove anche si accertasse l’eventuale corresponsabilità dei terzi nella causazione del danno, i convenuti, essendo chiamati a risponderne non per l’intero ammontare ma solo per la parte che vi hanno preso, non avrebbero, comunque, titolo a regresso nei confronti dei corresponsabili per le quote ad essi ascrivibili, come si verifica, invece, quando si verta in ipotesi di responsabilità solidale, con conseguente rispondenza per l’intero. (In tale ultima ipotesi nella quale sarebbe, pertanto, astrattamente configurabile un apprezzabile interesse del convenuto all’ accertamento con efficacia di giudicato, e quindi in contraddittorio con il terzo, nello stesso giudizio di responsabilità promosso nei propri confronti, del concorso causale del terzo, funzionale all’eventuale esercizio del regresso nei confronti di quest’ultimo, per la quota di danno allo stesso ascrivibile, per il caso il convenuto avesse a risarcire l’intero danno).

5.2.1.4. Sospensione del giudizio contabile

La Sezione, in riferimento ai rapporti tra il giudizio contabile e quello penale, partendo dalla valorizzazione del principio dell’autonomia e separatezza di detti giudizi ha nuovamente ribadito i consolidati principi giurisprudenziali in materia di autonomia e separatezza del giudizio di responsabilità rispetto al procedimento e al processo penale, la cui pendenza non è ostativa allo svolgimento da parte di questo Giudice contabile di un autonomo accertamento dei fatti, che può essere condotto anche sulla base di una autonoma valutazione, nell’esercizio del proprio prudente apprezzamento e nell’ambito del contraddittorio processuale che si svolge nel giudizio di responsabilità, delle risultanze delle indagini e del giudizio penale ancora pendente. L’autonomia e separatezza dei due ordini di giudizi trovano fondamento, inoltre, nella diversità dei rispettivi oggetti, vertendo il giudizio di responsabilità non sul rilievo penale dei fatti ascritti, bensì sulla loro possibile rilevanza in termini di illecita violazione dolosa o gravemente colposa degli obblighi di servizio nei riguardi della Pubblica Amministrazione, commessa con dolo o colpa grave e possibile causa di un danno erariale.

Quanto precede trova sia pur parziale ed indiretta conferma nel progressivo

ma rapido contrarsi del numero delle ordinanze che dichiarano la sospensione dei giudizi pendenti innanzi alla Sezione.

Esplicitamente escludono poi la possibilità della sospensione numerose sentenze di questa sezione (n.n. 250, 334, 370, 658, 1175, 1201, 1322, 1500), dovute peraltro a collegi diversamente composti e ad estensori differenti. Può quindi conclusivamente dirsi che rimane acquisito alla giurisprudenza della Sezione la praticabilità, di norma, di un'autonoma valutazione, nell'ambito del giudizio di responsabilità, delle risultanze del giudizio penale ancorché pendente.⁴¹

5.2.1.5. *Prescrizione*

Con Sentenza n. 935 del 29.06.2012 la Sezione ha accolto, in una singolare fattispecie, l'eccezione di prescrizione, quinquennale pur in caso di occultamento doloso del danno, in presenza di una comunicazione con la quale la Guardia di finanza aveva segnalato alla Procura generale di questa Corte di aver accertato a seguito di attività ispettiva indebite percezioni di finanziamenti comunitari a carico di fondi strutturali. Tale comunicazione è stata, infatti, ritenuta idonea a far decorrere il termine di prescrizione dell'azione di responsabilità amministrativa per il conseguente danno erariale. Ciò sulla base dell'unitarietà dell'Ufficio del P.M. contabile e del fatto che la Procura generale è investita, anche in virtù delle proprie funzioni di coordinamento delle Procure regionali, di una generale legittimazione a ricevere le denunce di danno erariale, concorrente con quella delle Procure regionali alle quali deve smistarle senza ritardo secondo competenza.

5.2.1.6. *La confisca penale*

La Sezione, con sentenza 935 già prima citata, ha affrontato la questione se, intervenuta la confisca penale ex art. art. 322-ter c.p., sia ostativa all'esercizio o alla prosecuzione dell'azione di responsabilità amministrativa per effetto del principio del *ne bis in idem*. La questione è stata risolta negativamente, in considerazione della differente funzione dei rimedi stessi, considerato che mentre la confisca per equivalente, in ragione della suo carattere prevalentemente afflittivo, si sostanzia in una misura espropriativa di natura eminentemente sanzionatoria, l'azione di responsabilità amministrativa ha funzione prevalentemente risarcitoria, essendo principalmente destinata a reintegrare il patrimonio dell'Amministrazione danneggiata.

5.2.1.7. *Rimborso spese legali*

Con la sentenza n. 239 del 30 gennaio 2012 si è escluso che l'individuazione dei presupposti della rimborsabilità delle spese legali, sopportate da amministratori comunali per la difesa in giudizi penali, possa desumersi dalla

⁴¹ Rimane pertanto isolata la diversa posizione espressa con l'Ord. n. 42/2013 di questa Sezione.

disciplina prevista per i dipendenti degli stessi enti sostenendosi che agli assessori, legati all'ente-comune da un rapporto assimilato a quello del funzionario onorario, va applicato, in via analogica, quanto disposto dall'art. 1720, secondo comma, cod. civ.. Nella specie è stata esclusa la rimborsabilità di spese legali a favore di amministratori comunali coinvolti in una vicenda penale conclusasi con sentenza di non doversi procedere per mancanza di una condizione di procedibilità ossia per motivi prettamente processuali. A tale conclusione il collegio anche per altro verso in quanto, pur a voler far riferimento alla disciplina in materia di cui agli artt. 16 del d.PR. 191/1979 e 67 del DPR n.268/1987, essa non sarebbe stata comunque applicabile al caso in esame, trattandosi di mero proscioglimento in rito.

Per altro verso (sent. n. 787/2012 est. Gliniaski) si è ritenuto che escludere la fattispecie della rimborsabilità delle spese legali sostenute dagli amministratori dall'ambito di applicazione dell'art.67 del DPR n.268/1987 nella sua interpretazione estensiva e, contestualmente, negare quel richiamo all'analogia *legis* per sostenere la rimborsabilità delle spese degli amministratori comunali, - con conseguente inapplicabilità della disciplina del mandato - significherebbe confinare nell'area del giuridicamente irrilevante la stessa (rimborsabilità) La difesa in giudizio dell'amministratore (e le connesse spese, *rectius* perdita economica) è stata ritenuta intimamente (nesso di causalità) connessa con l'esercizio della funzione. Lo stesso è, infatti, coinvolto nel procedimento penale proprio a causa dell'attività gestoria posta in essere quale amministratore: opinare diversamente, ritenendo che le spese di difesa non siano legate all'esecuzione del mandato da un nesso di causalità diretta, perché nello iato tra due momenti - l'esecuzione del mandato e la difesa in giudizio - vi sarebbe un elemento intermedio, quale l'elevazione di un'accusa, rilevatasi, poi, infondata, non considera che la difesa in giudizio può essere necessaria proprio perché connessa all'esercizio di una funzione pubblica di cui, un terzo preposto al presidio della legalità, qual è un pubblico ministero, ne contesta la liceità comportamentale

5.2.1.8. *Rivalutazione monetaria*

Con la sentenza 1 ottobre 2012, n. 1322, tuttavia non seguita da altre pronunce dello stesso segno, la Sezione, in presenza di specifica domanda della Procura, ha reputato congruo il prospettato criterio di rivalutazione monetaria, commisurato al tasso medio dei titoli di debito pubblico. Ciò in considerazione della funzione peculiare dell'istituto della rivalutazione monetaria, volto a reintegrare l'effettivo pregiudizio patrimoniale subito dalla P.A. a fronte della perdita di valore in cui il denaro fisiologicamente incorre a seguito del passare del tempo, ovvero, in caso di soggetto debitore, a fronte del costo aggiuntivo sopportato per far fronte alla indebita privazione del denaro illecitamente sottratto, attraverso l'accensione di corrispondenti prestiti con conseguente esborso del relativo tasso di interesse.

5.2.2. Profili di merito

5.2.2.1. *Contributi pubblici ex legge n. 488/1992*

Numerose le pronunce in tema di frodi comunitarie, derivanti in particolare dalle violazioni delle disposizioni della legge n. 488/1992 specie in tema di corretta erogazione e regolare rendicontazione delle relative risorse finanziarie.

Con la sentenza n. 261 del 7 novembre 2012 pubblicata il 20 febbraio 2013 est. Mignemi, affermando un principio che si ritiene di notevole interesse, ha precisato che le false dichiarazioni relative alla documentazione di spesa, così come la produzione di fatture materialmente e/o ideologicamente false, indipendentemente dall'ammontare delle stesse e della effettiva realizzazione del programma agevolato, determinano l'illegittimità della percezione del contributo, così integrando un danno erariale per il Ministero erogatore. L'agevolazione è, infatti, un contributo di scopo, nel suo intero ammontare funzionalizzato alla realizzazione di precise iniziative di impresa a costi prefissati, in previsione di un determinato impatto economico – produttivo dell'investimento globale. Oltre alla compromissione del rapporto di fiducia tra ente erogatore ed impresa percettrice del finanziamento agevolato ed alla preclusione dell'attribuzione del finanziamento ad altri possibili beneficiari, la realizzazione del programma agevolato a costi inferiori a quelli dichiarati altera il predeterminato rapporto percentuale tra capitale privato e capitale pubblico, vanificando l'obiettivo di pubblico interesse perseguito dal programma di agevolazioni: quello alla erogazione di un contributo, sollecitato e conseguito dall'impresa, che sia speculare all'apporto economico del soggetto finanziato e con esso rapportato e coordinato, in quanto mirante ad attivare il previsto ed approvato *quantum* di investimenti.

Ancora sul medesimo tema (sent. n. 1322/2012, est. Morgante) si è rilevato che il percorso-guida standardizzato di analisi che deve essere obbligatoriamente svolta, è ben lungi dall'esaurire gli obblighi istruttori della banca concessionaria ove la singola situazione esaminata evidenzia delle anomalie in sé obiettivamente inidonee a essere appurate attraverso tale percorso ma che esigono verifiche di carattere sostanziale volte ad accertare la corrispondenza effettiva, tra la documentazione – pur apparentemente regolare e completa – e la reale consistenza della situazione aziendale o richiedono, quanto meno, la segnalazione al Ministero erogante delle anomalie riscontrate al fine di attivarne i relativi poteri di accertamento.

Si è poi precisato, in termini complementari a quanto osservato con la sentenza n. 261 prima citata, che il danno erariale coincide con l'intero importo erogato anche ove la prova della falsità sia relativa soltanto a una parte delle fatture esibite, trattandosi di illeciti volti a simulare la sussistenza di un programma imprenditoriale privato ammesso a finanziamento pubblico, difforme da quello effettivamente realizzato e che, ove fosse stato sottoposto al vaglio del Ministero erogante e della banca concessionaria nella sua reale

consistenza, avrebbe dato luogo una diversa valutazione circa la sussistenza delle condizioni di ammissione a finanziamento e la relativa misura. Ne consegue che la difformità anche solo di una parte della documentazione esibita rispetto alla realtà imprenditoriale effettiva integra una difformità dell'iniziativa realizzata da quella che era stata programmata e ammessa a finanziamento che vizia e rende non spettante e illecita la complessiva erogazione.

Nella pronuncia si è poi confermato, anche in relazione al caso di specie, la consolidata giurisprudenza di questa Corte in base alla quale la possibilità del successivo recupero da parte dell'Amministrazione degli importi indebitamente erogati non fa venire meno la certezza e attualità del danno erariale, essendo esso un elemento suscettibile di rilevare solo nella fase di esecuzione della sentenza di condanna.

5.2.2.2. *Danno all'immagine*

In tema di danno all'immagine, la distinzione tra danno evento o danno conseguenza è stata ritenuta (sent. n. 335/2012) , allo stato dell'attuale evoluzione giurisprudenziale, più una distinzione meramente nominale che sostanziale. Sia che lo si rappresenti nella sua ricostruzione eventistica, che, piuttosto, danno conseguenza per effetto della lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., infatti, il danno de quo cristallizza una lesione all'immagine dell'ente quale effetto di un fatto produttivo della lesione stessa (*rectius*, il compimento di tassative fattispecie costituenti reato previamente individuate dal legislatore⁴²) per cui anche la richiamata evoluzione giurisprudenziale in materia non inficia minimamente il principio discendente dalla 10/QM/2003 per il quale, in tema di danno all'immagine, la sussistenza del fatto intrinsecamente dannoso porta con sé la dimostrazione del danno.

Con sent. n. 475/2012, sul presupposto che la sentenza che applica una pena concordata superiore a due anni (nel caso di specie pena di anni tre), ai sensi della nuova formulazione degli artt. 444 e 445 c.p.p., pur non avendo forza di giudicato a norma degli artt. 651 e 652 c.p.p., comunque, "è equiparata ad una pronuncia di condanna" (art. 445, 1bis) si è ritenuto che tale equiparazione, debba essere riconosciuta anche ai fini della possibilità per il Procuratore regionale di chiedere il risarcimento del danno all'immagine (art. 17, comma 30ter del D.L. 1.7.2009 n. 78 conv. in L. 3.8.2009 n. 102) essendo apparsa del tutto illogica un'interpretazione che consentisse al responsabile dell'illecito, attraverso la scelta del patteggiamento, non solo di ottenere i relativi benefici in sede penale, ma anche di conseguire l'ulteriore vantaggio di sottrarsi all'azione di responsabilità per il risarcimento di tale figura di danno.

5.2.2.3. *Direttive degli organi di governo e responsabilità amministrativa*

Non può invocarsi quale esimente della responsabilità per il dirigente la mera

⁴² Cfr. *supra*, punto 3.2.2

applicazione ad una direttiva impartita dagli organi di governo: il quadro normativo di riferimento delle funzioni dirigenziali e delle connesse responsabilità, non consente di giustificare il comportamento gravemente negligente del convenuto la cui riconosciuta autonomia decisionale avrebbe dovuto indurlo o a disattendere una direttiva, là dove palesemente illegittima, o, nel dubbio, ad interpretarla, anche con riferimento agli atti normativi interni, in modo conforme alla legge. (Sent. n. 1215/2012).

5.2.2.4. *Principio di omnicomprensività retributiva*

In forza del principio dell'ampia flessibilità e funzionalità organizzativa delle amministrazioni pubbliche rispetto al perseguimento degli obiettivi di efficienza, efficacia ed economicità, come espressamente stabilito dalla legislazione in materia (art. 2 d. lgs. 165/2001), risulta irrilevante che i compiti demandati all'Amministrazione siano assicurati mediante la creazione di una commissione anche se riguardata come nuova articolazione organizzativa ma la partecipazione a tale commissione da parte di dipendenti interni non può giustificare compensi aggiuntivi in violazione dell'omnicomprensività del trattamento retributivo (Sent. n.1071/2012).

In altra pronuncia la sezione ha chiarito che, a seguito della contrattualizzazione del rapporto di pubblico impiego il trattamento economico fondamentale ed accessorio dei dipendenti e dirigenti pubblici è definito esclusivamente dai contratti collettivi ed è omnicomprensivo rispetto ad ogni attività svolta: ne discende che un trattamento accessorio può essere erogato solo se collegato ad una performance individuale o collettiva, che deve essere valutata nel rispetto di una sequenza procedimentale predefinita dai contratti collettivi, applicata secondo il sistema valutativo adottato dall'Ente con rendicontazione del risultato conseguito, nella sua misurazione e conclusiva valutazione da parte degli organismi a ciò preposti, con conseguente illegittimità e dannosità erariale di ogni altra corresponsione di emolumenti.

I compensi incentivanti previsti dall'ex art. 18 della legge n. 109/1994, ora art. 92 d.lgs. n.163/2006, si riferiscono agli appalti di lavori ma non a quelli di servizi e forniture, anche in ragione della ontologica inconfigurabilità delle attività contemplate dall'art. 92 (*"redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo"*) con riguardo ad attività diverse dai lavori; né tali compensi sono suscettibili di estensione al di fuori dell'ambito di applicazione specificamente definito dal citato art. 92, considerata la natura speciale di tale disposizione, derogatoria del principio di omnicomprensività retributiva, che non è pertanto suscettibile di applicazioni estensive o analogiche.

Rientra nei compiti attribuiti in ragione del proprio ufficio, dunque insuscettibili di remunerazione aggiuntiva, la preposizione alla responsabilità di un progetto innovativo concordato nell'ambito di un piano di azione comunitario e svolto quale Ente capofila di una Convenzione di Comuni: le attribuzioni così

assunte, a seguito degli accordi presi con le Istituzioni comunitarie da un lato e con gli altri Enti aderenti alla Convenzione dall'altro lato, non hanno natura *extra ordinem*, essendo state sussunte dall'Ente nel novero delle proprie funzioni istituzionali con apposita delibera e non valendo la mera novità dell'attività intrapresa a escluderla dai compiti d'istituto, i cui contenuti sono naturalmente e fisiologicamente destinati ad evolversi nel tempo, in relazione al continuo mutare delle esigenze dell'Amministrazione e della collettività amministrata, del contesto di riferimento, delle funzioni e dei servizi che l'Ente assume deliberatamente su di sé. (Sent. n. 1626/2012).

La liquidazione operata dal dirigente a se stesso sottrae indebitamente al fondo dell'Amministrazione risorse non consentendo, in tal modo, quella preliminare definizione di incidenza di tale erogazione aggiuntiva sull'ammontare della retribuzione di risultato: ratio, della confluenza nel fondo delle erogazioni aggiuntive di cui trattasi e dell'accertamento di incidenza delle stesse sulla retribuzione di risultato, è proprio quella di consentire all'Amministrazione, nel rispetto delle relazioni sindacali che il contratto collettivo richiede, di avvalersi anche della facoltà di eventualmente ridurre la percentuale di retribuzione di risultato spettante al dirigente interessato alla suddetta erogazione aggiuntiva, in considerazione del grado di incidenza sulla stessa di detti compensi. (Sent. n. 1216/2012.)

Nel caso di illecito affidamento all'esterno di attività che sarebbero state da affidare ai dipendenti dell'ente pubblico, il corrispondente danno va determinato nella differenza tra il più alto costo orario riconosciuto alla ditta esterna chiamata a fornire il servizio e la minor somma – aumentata in via equitativa di una percentuale atta a comprendere la tredicesima e 15 giorni di malattia – normalmente pagata ai propri dipendenti per lo svolgimento di mansioni analoghe. (Sent. n. 1116/2012)

5.2.2.5. *Consulenze*

Con la sentenza n. 208 del 22 novembre 2012, depositata il 12 febbraio 2013, è stata riconosciuta la responsabilità amministrativa di un consulente giuridico-economico dell'organo di vertice di un ente territoriale per essersi avvalso delle prerogative e della posizione di influenza derivanti dall'importante incarico conferitogli per la realizzazione di interessi e utilità private gravemente devianti rispetto agli interessi pubblici che egli era invece tenuto a perseguire, in base ai propri obblighi di servizio: ciò con grave danno economico per l'Ente e per la collettività amministrata, pregiudicati nell'integrità del patrimonio e nella funzionalità dei servizi pubblici interessati dalle ingerenze illecitamente poste in essere dal consulente. In costanza dei descritti presupposti, sono stati reputati danno erariale gli esborsi sopportati dall'ente in corrispondenza degli emolumenti corrisposti al consulente, poiché risultati sine causa in quanto erogati a fronte di un'azione illecitamente svolta in grave distonia rispetto agli obiettivi interessi dell'Ente e della comunità amministrata e foriera di ingenti

pregiudizi patrimoniali per i medesimi e dunque in costanza di un grave vizio funzionale che ha pregiudicato il sinallagma complessivo del rapporto consulenziale. E' stata altresì affermata la responsabilità dell'organo di vertice politico destinatario della consulenza, per aver omesso di adottare nei riguardi del professionista, con violazione dei propri obblighi di servizio contrassegnata da colpa grave, controlli di intensità commisurata ai rilevanti compiti e all'ampia sfera di autonomia che aveva demandato al consulente.

5.2.2.6. *Fattispecie diverse*

Un tecnico ed i componenti della giunta di un comune sono stati condannati al risarcimento dei danni subiti dall'Amministrazione comunale in dipendenza della cessione del diritto superficie su suoli comunali inclusi in zona p.e.e.p deliberata dalla Giunta, sulla base di una relazione del tecnico comunale che ha fatto riferimento ad un valore quantificato dall'U.T.E. circa un decennio prima dei fatti, ad un prezzo notevolmente inferiore a quelli allora correnti. La Sezione, infatti, ha ritenuto che, sulla base delle disposizioni normative in materia, il prezzo di cessione del diritto di superficie dovesse essere determinato in misura pari al 60% dell'indennizzo espropriativo "virtuale" che l'amministrazione avrebbe sopportato, all'epoca della cessione, per l'espropriazione dei suoli ove gli stessi non fossero stati di proprietà comunale, ha proceduto alla quantificazione del giusto prezzo di cessione del diritto di superficie dei suoli in questione e, conseguentemente, per differenza, del danno subito dall'Amministrazione comunale.

La questione su quali fossero i criteri per la determinazione del corrispettivo di concessione in diritto di superficie di suoli già di proprietà comunale ricompresi nel piano di zona per l'edilizia economica e popolare di cui alla L. 167/1962; è stata infatti risolta nel senso che esso dovesse essere determinato in misura non inferiore alla soglia minima di cui all'art. 31, quarantottesimo comma, L. 448/1998, costituita dall'ammontare dell' indennizzo espropriativo virtuale ex art. 5 - bis, primo comma, D.L.333/1992⁴³, riferito alla data della concessione stessa, da commisurarsi, peraltro, vertendosi in ipotesi di concessione del diritto di superficie, in ragione del rapporto percentuale di cui all'art. 35, dodicesimo comma, L. 865/1971. (Sent. 31.10.2012 n.1054 est. Martina)

Con sent. n. 1061 dell'11.7.2012 è stata prevista la responsabilità del direttore dei lavori per le carenze progettuali da esso determinate e per aver consegnato con ritardo la perizia di variante che predisponava le variazioni al progetto di rifacimento dell'asilo nido comunale; in conseguenza il direttore dei lavori è stato riconosciuto responsabile per aver fatto condannare il Comune a risarcire la ditta appaltatrice per il superamento del termine legale di sospensione dei lavori.

⁴³ Conv. in L. 359/1992

5.2.3. Giudizi di conto

Con sent. n. 1059/2012 di decisione di un giudizio di conto promosso nei confronti di economo comunale, la Sezione ha rilevato che al fine di assicurare significatività al conto dell'eonomo, occorre che, nello stesso, confluiscono non solo, come nel conto oggetto del giudizio, l'ammontare delle anticipazioni e dei versamenti in tesoreria, ma anche l'ammontare delle somme pagate dall'eonomo per spese economali di cui ai rendiconti trimestrali dallo stesso presentati (per ottenere il discarico delle somme anticipate) al responsabile del settore finanziario a termini del regolamento comunale di contabilità⁴⁴ nonché l'ammontare dei relativi rimborsi periodici ha ritenuto, peraltro, che l'erroneità dei criteri di contabilizzazione adottati e/o l'insufficiente significatività dei dati riportati non pregiudicasse la regolarità del conto, considerato che non sono emerse irregolarità nella gestione ed ha dichiarato la regolarità del conto presentato dall'eonomo e ne ha pronunciato il discarico.

5.3. La giurisprudenza della Sezione in materia pensionistica

La giurisdizione pensionistica, di notevole rilievo finanziario e di forte impatto sociale continua ad essere interessata da profonde innovazioni a livello normativo⁴⁵, che hanno condotto, tra l'altro, ad una nuova struttura del processo, in linea con i principi del giusto processo del novellato art. 111 della Costituzione.

5.3.1. Profili processuali

5.3.1.1. Giurisdizione

In un giudizio promosso da un dipendente di azienda ferroviaria in concessione trasferita al Ministero dei Trasporti nella forma della gestione commissariale governativa (e proseguito dai relativi eredi) per il riconoscimento sulla pensione dei benefici previsti dalla L. 257/1992 per esposizione all'amianto, riassunto innanzi alla Corte dei Conti a seguito di sentenza declinatoria di giurisdizione del giudice ordinario, con ord. 23/11/2012 n. 279, la Sezione, in composizione monocratica, ritenuto che la Corte dei Conti difetti di giurisdizione in ordine al rapporto pensionistico cui ha riguardo la domanda proposta, ha sollevato ex officio, a termini dell'art. 59, terzo comma, L. 69/2009, la questione di giurisdizione davanti alle sezioni unite della Corte di Cassazione. Secondo l'ordinanza la natura giuridica del rapporto di lavoro non appare ex sé rilevante ai fini della determinazione della giurisdizione sulle controversie relative all'autonomo e distinto rapporto previdenziale, considerato che il personale dipendente di che trattasi ha mantenuto la propria iscrizione presso il Fondo per la previdenza del personale

⁴⁴ Essi, a seguito dell'approvazione dei rendiconti stessi, sono oggetto di rimborso, mediante emissione di mandati pagamento a valere sugli interventi o capitoli, in corrispondenza degli impegni a suo tempo prenotati, con la delibera di anticipazione e, successivamente, trasformati in impegni definitivi mediante l'emissione di buoni di pagamento),

⁴⁵ Cfr. supra 4.3.2

addetto ai pubblici servizi di trasporto di cui all'art. 8 del R.D.L.19.10.1923 n.2311⁴⁶, e che, con riferimento al regime pensionistico degli autoferrotranvieri (Fondo per la previdenza del personale addetto ai pubblici servizi di trasporto e, a seguito della sua soppressione, assicurazione generale obbligatoria subentrata), non è prevista la partecipazione dello Stato alla copertura della relativa spesa come, invece, previsto dall'art. 210, cpv. D.P.R. 1092/1973 con riferimento al Fondo Pensioni del personale delle Ferrovie dello Stato, istituito con la legge 09.07.1908, n.418, e che costituisce l'elemento che, giusto l'insegnamento della Corte regolatrice, vale a radicare la giurisdizione della Corte dei Conti, ai sensi del comb. disp. di cui agli artt.13 e 62 R.D. 1214/1934, sulle relative controversie pensionistiche.

5.3.1.2. *Riassunzione del giudizio*

Con riferimento alla prova della qualità di erede del riassuntore, la cui mancanza determina l'inammissibilità dell'atto stesso, è da segnalare quell'orientamento per cui colui che intende proseguire il giudizio assumendo la qualità di erede deve provare, oltre che il decesso della parte cui si assume di essere succeduto, anche la sua qualità di erede e, quindi, la fattispecie in forza della quale essa sarebbe stata acquistata, non essendo sufficiente per la dimostrazione della legittimazione alla prosecuzione del processo la mera qualità di figlio del *de cuius* in ragione della necessaria vocazione all'eredità in quella qualità. Ciò in quanto, nell'ipotesi di morte di una delle parti in corso di giudizio, la relativa *legitimatio ad causam* si trasmette non al semplice chiamato all'eredità, bensì, ed in via esclusiva, all'erede, tale per effetto dell'accettazione, espressa o tacita, del compendio ereditario, non essendo la delazione presupposto sufficiente per acquisire tale qualità nemmeno nell'ipotesi in cui il destinatario della riassunzione del procedimento rivesta la qualifica di erede necessario del *de cuius*, occorrendo sempre la sua accettazione (*ex plurimis*, sentenza 341/2012).

5.3.1.3. *Comparizione delle parti*

Da segnalare, poi, quell'orientamento per cui, rappresentando il processo previdenziale pubblico un servizio al cittadino, logico corollario a tale assunto è che lo stesso deve essere richiesto e curato dalle parti interessate nel rispetto del principio della effettività e continuità di un loro reale interesse alla sua definizione, anche in considerazione della circostanza che, determinando l'iter processuale un impiego di risorse umane e finanziarie, le stesse vengono distolte da altri contenziosi che, al contrario, gli interessati diligentemente coltivano. Ne consegue l'applicazione degli articoli 181, comma 1 c.p.c. e 307 c.p.c. con cancellazione della causa dal ruolo, ove le parti costituite, non comparse alla prima udienza, a seguito di regolare comunicazione di cui all'art. 181 c.p.c., non compaiono, altresì, alla successiva udienza di discussione (ordinanze

⁴⁶ Convertito dalla L. 17.04.1925 n.473, e successive modificazioni ed integrazioni

193/194/230/240/241/2012).

5.3.1.4. *Dichiarazione di valore del ricorso*

Dopo recente modifica l'art. 152 delle disposizioni d'attuazione del codice di procedura civile prevede, al penultimo periodo, che: "le spese, competenze ed onorari liquidati dal giudice nei giudizi per prestazioni previdenziali non possono superare il valore della prestazione dedotta in giudizio" (periodo aggiunto dall'art. 52, comma 6, della legge 18 giugno 2009, n. 69).

Con altra successiva modifica introdotta dall'art. 38, comma 1, lett. b, n. 2 del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98⁴⁷, lo stesso art. 152 prevede, all'ultimo periodo, che: "a tal fine la parte ricorrente, a pena di inammissibilità di ricorso, formula apposita dichiarazione del valore della prestazione dedotta in giudizio, quantificandone l'importo nelle conclusioni dell'atto introduttivo" (periodo aggiunto). Il citato art. 38, al comma 3, ha poi stabilito che: "in sede di prima applicazione" della disposizione in parola "e per i giudizi pendenti alla data di entrata in vigore del presente decreto" (6 luglio 2011) "la dichiarazione relativa al valore della lite deve essere formulata nel corso del giudizio".

La predetta normativa il citato art. 152 disp. att. c.p.c. non è stata da alcuni giudici ritenuta applicabile al nostro giudizio pensionistico, dubitandosi che i giudizi pensionistici rientrino nel sistema delle controversie previdenziali ed assistenziali.

Diversamente, altra giurisprudenza ha ritenuto applicabile la disposizione anche al processo pensionistico avanti la Corte dei conti, assegnando termine per integrare le conclusioni del ricorso e "regolarizzare", in forza dell'art. 38 comma 3 cit.

In linea generale è evidente l'intento legislativo di indurre i ricorrenti ad una ponderata riflessione circa l'opportunità di esercitare azioni giurisdizionali in presenza di importi talvolta modesti (spesso non noti agli stessi ricorrenti) cui si aggiunge quello di deflazionare il contenzioso, specie in relazione alla proposizione di cause volte ad ottenere il riconoscimento di prestazioni pensionistiche di modico valore, anche in rapporto al principio di non rimborsabilità delle spese defensionali per un valore superiore a quello della causa stessa.

Quanto all'operato di questa sezione le pronunce dei singoli giudici unici non hanno affrontato *funditus* il problema, limitandosi per i ricorsi già pendenti a ritenere non applicabile la normativa in difetto peraltro di esplicita contestazione della P.A. resistente o comunque a dare termini per la regolarizzazione.

E' peraltro ragionevole prevedere che l'applicazione "a regime" della norma con riferimento cioè ai nuovi ricorsi comporterà la necessità di un intervento risolutore delle SS.RR. di questa Corte.

⁴⁷ convertito con modificazioni dalla legge 15 luglio 2011, n. 111,

5.3.1.5. *Amianto: termine per la domanda e decadenza*

In materia di amianto con la sentenza n. 668/2012 è stato affermato che il mancato rispetto del termine di proposizione di domanda all'INAIL intesa ad ottenere il riconoscimento dell'esposizione all'amianto, ai fini previdenziali, rileva anche sotto il profilo della decadenza di cui al c. 5 dell'art. 47, della legge n. 326/2003, in base al quale "I lavoratori che intendano ottenere il riconoscimento dei benefici di cui al comma 1, compresi quelli a cui è stata rilasciata certificazione dall'INAIL prima del 1. ottobre 2003, devono presentare domanda alla Sede INAIL di residenza entro 180 dalla data di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del decreto interministeriale di cui al comma 6, a pena di decadenza dal diritto agli stessi benefici".

Il Decreto attuativo dell'art. 47, comma 5, della citata legge⁴⁸, ha cristallizzato alla data del 15.06.2005, il termine ultimo per tutti i lavoratori, sia soggetti all'Assicurazione obbligatoria Inail che non, per la presentazione della domanda di certificazione dell'esposizione all'amianto ed ha chiarito, all'art. 3, che "Per data di presentazione della domanda si intende la data di arrivo alla sede INAIL o la data del timbro postale di invio nel caso di raccomandata. I lavoratori di cui all'art. 1, comma 1, che hanno già presentato domanda di certificazione dell'esposizione all'amianto alla data del 2 ottobre 2003 devono ripresentare la domanda."

Orbene, l'adempimento da parte del lavoratore di tale onere procedurale, qual è la presentazione della domanda di certificazione di avvenuta esposizione all'amianto all'INAIL di residenza nel predetto termine decadenziale del 15.06.2005, rappresenta una condizione ineludibile per l'ottenimento dei benefici previdenziali. Infatti la *ratio legis* è funzionale alla quantificazione degli oneri finanziari di un beneficio che potenzialmente interessa migliaia di lavoratori e idoneo a consentire da parte dello Stato una gestione tecnica di una procedura altrimenti difficilmente governabile.

Né può dubitarsi della legittimità costituzionale della normativa che prevede tale condizione procedurale. La stessa Corte costituzionale ha, infatti, evidenziato, anche con recenti sentenze conformi a quanto da essa già in altre occasioni statuito, che tali benefici accordati dal legislatore non hanno carattere risarcitorio o indennitario, ma la finalità di consentire un più agevole esodo dal mondo del lavoro attraverso un aumento del periodo contributivo. Dal che consegue la legittimità costituzionale della normativa de quo⁴⁹ e altresì, della norma in esame, che condiziona l'applicazione delle disposizioni che accordano tali benefici all'adempimento di precisi oneri procedurali (Corte dei Conti, Sez. Giur. Puglia, sent. n. 90 del 2011).

Logico corollario di tale assunto è che il ritardo nella presentazione della domanda di riconoscimento dell'esposizione all'amianto, avvenuta oltre la

⁴⁸ Adottato in data 27.10.2004 e pubblicato in G.U. 295 del 17.12.2004

⁴⁹ Ex plurimis, Corte cost. 434/2002 e 290/2010

scadenza del termine del 15.06.2005, determina la decadenza dal diritto ai benefici.

5.3.2. Profili sostanziali

5.3.2.1. Indennità integrativa speciale

Con sentenze n. 682, 1591, 1592 e 1593 del 2012, sono state respinte le domande di pensionati, collocati in quiescenza per dimissioni volontarie ed in godimento di trattamento pensionistico con i.i.s. calcolata in quarantesimi ai sensi dell'art. 10, comma 1, del d.l. 29.1.1983 n. 17, tese ad ottenere l'indennità integrativa speciale in misura intera al raggiungimento dell'età pensionabile.

E' stato motivato che dalle disposizioni recate dall'art. 21 della legge 730 del 1983 si deve desumere la volontà del legislatore di unificare, ai fini perequativi, le componenti del trattamento pensionistico (pensione normale+i.i.s.) nel presupposto dell'applicazione della medesima percentuale di variazione in aumento e tale meccanismo perequativo ha comportato il superamento della disciplina recata dall'art. 10, comma 4, del d.l. 17/1983.

Conferma di tale soluzione ermeneutica è data dall'art. 18 del d.l. 6.7.2011 n. 98 che ha, infatti, proprio stabilito che quest'ultima disposizione deve ritenersi incompatibile e quindi implicitamente abrogata dall'entrata in vigore delle disposizioni di cui all'art. 21 della legge 730/1983 (comma 6) e che l'articolo 21, nono comma, della legge 27 dicembre 1983, n. 730, si interpreta nel senso che è fatta salva la disciplina prevista per l'attribuzione, all'atto della cessazione dal servizio, dell'indennità integrativa speciale di cui alla legge 27 maggio 1959, n. 324 e successive modificazioni, ivi compresa la normativa stabilita dall'articolo 10 del d.l. n. 17/1983.⁵⁰

La suddetta norma di interpretazione autentica si applica anche ai giudizi in corso, posto che la disposizione di salvaguardia di cui all'art. 18, comma 8, del decreto legge 6.7.2011 n. 98 ha fatto salvo soltanto le posizioni già definite in sede giurisdizionale o amministrativa prima dell'entrata in vigore della norma stessa ossia "i trattamenti pensionistici più favorevoli in godimento alla data di entrata in vigore del presente decreto, già definiti con sentenza passata in autorità di cosa giudicata o definiti irrevocabilmente dai Comitati di vigilanza dell'Inpdap, con riassorbimento sui futuri miglioramenti pensionistici".

In materia di cumulo della indennità integrativa speciale su duplice trattamento pensionistico, la sentenza n. 756 dell'8.6.2012 ha confermato l'orientamento consolidato nel senso del divieto di cumulo, fatta salva l'integrazione al c.d. minimo INPS sul secondo trattamento in godimento.

5.3.2.2. La prescrizione dei ratei di indennità integrativa speciale

In ordine alla questione della prescrittibilità o meno dei ratei pensionistici,

⁵⁰ Convertito, con modificazioni, dalla legge 25 marzo 1983, n. 79, ad eccezione del comma quarto del predetto articolo 10.

con specifico riferimento a quelli dovuti a titolo di indennità integrativa speciale e di 13^a mensilità e, in particolare, della durata breve o decennale del termine prescrizione, la sentenza n. 1632 del 28.11.2012, conformemente a consolidata giurisprudenza, ha affermato che, sebbene il diritto al trattamento di quiescenza sia imprescrittibile ai sensi dell'art. 5 del DPR. n. 1092 del 1973, i crediti concernenti i singoli ratei di pensione e le differenze arretrate degli emolumenti pensionistici sono, invece, soggetti alla prescrizione estintiva quinquennale.

Infatti, la normativa applicabile è quella recata dall'art. 2 del r.d.l. 19 gennaio 1939 n. 295, convertito nella legge n. 739 del 1939, sostituito dall'art. 2 della legge 7 agosto 1985 n. 428, disposizione questa richiamata ed integrata dall'art. 143 del d.P.R. n.1092/1973, ossia da una disciplina speciale e, come tale, prevalente rispetto a quella generale civilistica. Tale disposizione normativa, essendo specificamente riferita ai trattamenti pensionistici gestiti dalle ex Direzioni Provinciali del Tesoro (ora INPS - Gestione ex INPDAP), assume carattere di norma speciale in materia pensionistica e, come tale, è in grado di derogare alle norme generali del codice civile. Detta norma dispone che "le rate di pensione dovute dallo Stato si prescrivono con il decorso di cinque anni" e che "il termine di prescrizione breve si applica anche alle rate e differenze arretrate degli emolumenti pensionistici, a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere".

La ratio di tale assunto va ricercata nella fonte del diritto all'indennità integrativa speciale. Tale diritto, infatti, non nasce da un provvedimento amministrativo della Direzione Provinciale del Tesoro competente, ma sorge direttamente dalla legge, che ne fissa anche la misura. E, difatti, quando l'Istituto previdenziale provvede alla sua liquidazione, non compie alcuna valutazione discrezionale sull'*an o sul quantum*, ma si limita solo a verificare se sussistono i presupposti fissati dalla legge n. 324/1959 e successive modificazioni ed integrazioni. Non necessitando l'indennità integrativa speciale e le 13^a mensilità di un atto accertativo dell'Amministrazione, il termine di decorrenza della prescrizione dei ratei non corrisposti non può non essere fissato nella data in cui la prestazione doveva essere adempiuta. Nello stesso senso si sono espresse le Sezioni Riunite di questa Corte, con la sentenza n. 16/2003/QM, in cui si afferma che la prescrizione "dei ratei di indennità integrativa speciale e di tredicesima mensilità non corrisposti in forza di norme di legge successivamente dichiarate incostituzionali, decorre dalla data di scadenza di ogni singola rata (e cioè dalla data di inadempimento della prestazione) e non dalla data di pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale dichiarativa di incostituzionalità".

5.3.2.3. *L'indebito pensionistico*

In materia di ripetizione dell'indebito, si segnala, poi, il recente orientamento emerso a seguito della 2/12 QM, per cui, ai fini di una più compiuta giustizia, ed evitando qualsivoglia automatismo nel decidere, con ordinanza si chiede di

conoscere il rateo di stipendio che l'interessato percepiva in servizio e il rateo della pensione provvisoria, le ragioni che hanno giustificato la modifica del trattamento provvisorio e il momento della conoscenza da parte dell'amministrazione di ogni altro elemento necessario per la liquidazione del trattamento definitivo. Tanto al fine di poter comprendere, non in astratto, ma in forza di un'attenta analisi della fattispecie concreta sottoposta all'attenzione del Giudice, se possa sussistere un principio di affidamento del percettore in buona fede dell'indebito (ordinanze 284/ 285/286/ 287/2012).

In numerose sentenze (*ex multis* sentenze 07/11/2012 n.1530, 07.11.2012 n.1529, 07.11.2012 n.1528, 22.10.2012 n. 1385), è stata esaminata la questione relativa ai limiti alla ripetibilità dell'indebito pensionistico per pensione provvisoria di importo superiore alla pensione definitiva (Cfr. sentenza SS.RR. 02/2012 del 23.05-02.07.2012) Il giudice monocratico ha ritenuto che operando il legittimo affidamento quale fatto impeditivo del diritto dovere per l'Amministrazione di procedere al recupero dell' indebito, compete all'*accipiens*, a termini dell'art. 2697 cod. civ., allegare e provare le circostanze che, possano aver ingenerato l'affidamento incolpevole, e cioè il legittimo convincimento che il trattamento pensionistico corrisposto in via provvisoria fosse pari a quello spettante in via definitiva. Si è ritenuto insufficiente il mero decorso del tempo, ma necessarie di circostanze specifiche suscettibili di ingenerare nel pensionato l'incolpevole convincimento in ordine alla spettanza del trattamento erogato, che, a titolo esemplificativo, potrebbero essere integrate da specifiche assicurazioni da parte dell' Amministrazione erogante in ordine alla corrispondenza del trattamento provvisorio liquidato all'ammontare della pensione spettante in via definitiva.

Nella medesima materia con le sentenze n. 1569 del 20.11.2012, n. 1654 del 4.12.2012 sono state accolti ricorsi contro atti di recupero facendo applicazione dell'art. 206 del D.P.R. 1092/1973 in presenza di indebiti scaturiti dalla modifica di provvedimenti definitivi di pensione.

Nelle stesse sentenze è stato stabilito, in linea con un orientamento del giudice di appello, che le somme che l'Istituto di previdenza aveva già trattenuto in via cautelare devono essere restituire ma non vanno maggiorate di svalutazione monetaria ed interessi legali poiché l'indebito pensionistico non configura, comunque, un credito previdenziale: si tratta di somme corrisposte pur sempre per una erronea liquidazione del trattamento economico, che rappresentano pertanto, non un valore ma mera valuta "soggetta al principio nominalistico di cui all'art. 1227 c.c.. Non inerendo ad un debito (art. 1282 c.c.), la somma da restituire non può produrre interessi corrispettivi o compensativi; non conseguendo a inadempimento o a ritardato adempimento di una obbligazione, non può generare danni - interessi o interessi moratori né, tanto meno, può essere suscettibile di rivalutazione, non trovando applicazione l'art. 1284 c.c..

Sempre nella medesima materia nella sent. 1474/2012 (est. Vecchio) è stata

prevista la tutela dell'affidamento del pensionato sulla reale spettanza delle somme percepite quando il provvedimento recuperatorio dell'ente previdenziale è intervenuto tre o più anni dopo l'erogazione delle somme, in assenza di dolo da parte del pensionato.

5.3.2.4. La base pensionabile

Con la sentenza n. 1568 del 15.11.2012 ed altre similari, riguardanti il personale della scuola cessato dal servizio, è stato escluso che il conglobamento dell'indennità integrativa speciale nella voce retributiva, previsto dal C.C.N.L. del comparto di riferimento, possa valere ad includere nella base pensionabile, soggetta all'aumento del 18%, tale indennità. Ciò in quanto l'art. 15 della legge 23 dicembre 1994, n. 724, nel prevedere, al terzo comma, che la pensione spettante venga determinata sulla base degli elementi retributivi assoggettati a contribuzione, ivi compresa l'indennità integrativa speciale, significativamente esclude, al precedente primo comma, l'indennità integrativa stessa dall'aumento figurativo del 18% ai fini dell'assoggettamento a ritenuta in conto entrate del Ministero del Tesoro.

Con sentenza n. 1565 del 15.11.2012 è stato escluso che per un dipendente comunale - già inquadrato a tempo indeterminato nella categoria D3, successivamente assunto, in forza di un contratto a termine di diritto privato, presso lo stesso ente locale in qualità di dirigente e collocato in quiescenza dopo pochi mesi da tale ultima assunzione - la retribuzione annua contributiva utile ai fini del calcolo della pensione fosse quella relativa alla data di definitiva cessazione dal servizio.

In tale caso è stato ritenuto applicabile il disposto di cui all'art.1, comma 3, della legge 26 luglio 1965 n. 965: "Per il periodo di continuazione di iscrizione o reinscrizione che non superi i cinque anni, qualora la parte a) della retribuzione annua contributiva riferita alla data di definitiva cessazione dal servizio risulti superiore a quella riferita alla data della prima cessazione intervenuta nei cinque anni predetti, ai fini della determinazione del trattamento di quiescenza si assume quale ultima retribuzione annua contributiva la media ponderata dell'ultimo quinquennio di servizio, tra le due retribuzioni relative alle cessazioni predette. Tali retribuzioni si considerano percepite, rispettivamente l'una, per l'intero periodo di continuazione di iscrizione o di reinscrizione, l'altra, per il restante periodo del quinquennio".

E' stato affermato che quello che rileva ai fini dell'applicazione della norma sulla media ponderata dell'ultimo quinquennio è l'estinzione del precedente rapporto di lavoro con la nascita di un nuovo rapporto che preveda prestazioni differenti tra le parti. La deroga all'applicazione della regola della media delle retribuzioni dell'ultimo quinquennio riguarda il caso in cui sia intervenuta una trasformazione del rapporto di lavoro per legge mentre nella fattispecie in questione vi è stata non una trasformazione ma una risoluzione del precedente rapporto di lavoro con la nascita di uno nuovo avente contenuto differente.

Inoltre, la nascita del nuovo rapporto di lavoro non è stata necessitata dalla previsione di legge di una trasformazione del precedente rapporto ma è basata sulla previsione di un regolamento interno che, per quanto sufficiente a conferire legittimità all'operata modifica, non può incidere sulla disciplina concernente i presupposti, le condizioni ed i criteri di attribuzione e calcolo del trattamento di quiescenza dei pubblici dipendenti, riservata alla legge.

5.3.2.4.1. *Le mansioni superiori*

Con sentenza n. 606 del 7.5.2012 è stata esclusa la computabilità, nella base pensionabile, della maggiore retribuzione riconosciuta dal giudice amministrativo al dipendente per le mansioni superiori svolte prima della cessazione dal servizio.

Si tratta, infatti, di questioni nettamente distinte e non interferenti l'una sull'altra, nel senso che la attribuzione di compensi correlati alle prestazioni lavorative effettivamente svolte (ed è irrilevante la circostanza che il riconoscimento sia coevo al servizio attivo ovvero intervenga in un momento successivo, per via giudiziale) non ne comporta poi, necessariamente ed automaticamente, la trasposizione in quiescenza.

In proposito è da richiamare, in primo luogo, l'orientamento della Cassazione secondo cui "l'esercizio di fatto di mansioni più elevate rispetto a quelle della qualifica di appartenenza non ha effetto ai fini dell'inquadramento del lavoratore nella superiore qualifica" (cfr. Sez. L. n. 15498 del 11.6.2008) ed ancora l'altrettanto condiviso orientamento che esclude che le differenze retributive, spettanti a seguito dello svolgimento di fatto di mansioni superiori, costituiscano emolumenti fissi e continuativi⁵¹.

E' stato, in proposito, affermato che "il collocamento in quiescenza durante l'espletamento di fatto di mansioni superiori, in assenza di una preposizione ad hoc, esclude di per sé il carattere fisso e continuativo dell'emolumento: ed infatti, in mancanza di una attribuzione formale di tali mansioni, pur in presenza dell'obbligo di adeguamento retributivo, resta la facoltà della p.a. di porre fine alle superiori mansioni" (Sez. L. 18999 del 2.9.2010). Sulla base dei suesposti principi deve escludersi che per il computo del trattamento di quiescenza del ricorrente - disciplinato dalle norme di cui agli art. 15 e 16 della legge 5.12.1959 n. 1077 - si possa tener conto delle differenze retributive da questi percepite per mansioni superiori di fatto svolte.

Invero la pensione, in base alle norme ora indicate, deve aver ad esclusivo riferimento la retribuzione annua contributiva che è la risultante degli emolumenti fissi e continuativi o ricorrenti ogni anno che costituiscono la parte fondamentale della retribuzione corrisposta, ai sensi delle vigenti disposizioni legislative o regolamentari ovvero dei contratti collettivi di lavoro come remunerazione per la normale attività lavorativa richiesta per il posto ricoperto. Ciò sta a significare che si deve tener conto della retribuzione prevista per la

⁵¹ conf. Cass., n. 19296 del 14 luglio 2008

qualifica rivestita senza alcuna possibilità di valorizzare in pensione gli emolumenti per differenze retributive nell'ipotesi in cui, come nella specie, il posto ricoperto non è stato mai trasformato – perché la relativa delibera è stata annullata in sede di controllo - in altro di superiore qualifica. In definitiva, non rivestendo, gli emolumenti aggiuntivi di che trattasi, i caratteri di fissità e continuità della retribuzione relativa al posto ricoperto, come richiesto ai fini pensionistici dalla normativa suesposta, gli stessi non possono essere computati nella base pensionabile del ricorrente.

5.3.2.4.2. *Corrispondenza di qualifiche*

Con sentenza 5/2013 del 03/01/2013 è stata rigettata per difetto di equipollenza la pretesa avanzata da una ex dirigente di Azienda Ospedaliera ad un più favorevole trattamento pensionistico sulla base dell'allegata di appartenenza a quella di dirigente generale (dirigente di 1^a fascia) dell'I.N.P.S. dalla stessa proposta invocando la L.303/1974, che ha disciplinato il trattamento di previdenza, di quiescenza e di assistenza contro le malattie del personale delle istituzioni sanitarie dell'I.N.P.S., dell' I.N.A.I.L. e di altri enti in servizio presso le rispettive unità ospedaliere alla data dei decreti di costituzione in enti ospedalieri delle unità stesse transitato alle dipendenze degli enti ospedalieri medesimi ai sensi dell'art. 59 della L.132/1968, prevedendo che al suddetto personale o ai loro superstiti, alla data di cessazione dal servizio spetti, a carico delle casse pensioni facenti parte degli istituti di previdenza presso il Ministero del tesoro, il trattamento più favorevole tra quello determinato in base agli ordinamenti delle casse stesse e quello attribuibile alla corrispondente qualifica esistente nell'ente di provenienza, applicando, a tal fine, le tabelle di equiparazione delle qualifiche unite alla stessa legge.

5.3.2.5. *Pensione di inabilità e requisito sanitario*

Con sentenza n. 738 del 31.5.2012 (est. Daddabbo) è stato affrontato il tema del requisito sanitario previsto dalla legislazione per poter godere della pensione di inabilità. Il requisito sanitario per accedere a tale pensione è costituito, a mente dell'art. 2, comma 12, della legge 335/1995, dall'assoluta e permanente impossibilità a svolgere qualsiasi attività lavorativa causata da infermità non dipendenti da causa di servizio. Tale presupposto, nell'ottica dell'armonizzazione dei sistemi pensionistici, sottesa alla riforma di cui alla legge 335/1995, coincide con quello previsto dall'art. 2 della legge 12.6.1984 n.222 per la concessione della pensione ordinaria di inabilità ai dipendenti e lavoratori autonomi iscritti alla assicurazione generale obbligatoria (AGO) gestita dall'INPS e va, pertanto, distinto dal meno stringente requisito sanitario, indicato da tale ultima disciplina per il conseguimento dell'assegno di invalidità, costituito dalla riduzione permanente a meno di un terzo della capacità di lavoro dell'assicurato, in occupazioni confacenti alle sue attitudini. Dalla distinzione sopra delineata è agevole ricavare che per aver diritto alla pensione di inabilità il pubblico

dipendente deve trovarsi in una condizione di infermità che pregiudichi in modo totale la possibilità di svolgere qualsiasi lavoro, subordinato, autonomo o professionale. In particolare la Cassazione⁵² ha avuto modo di affermare che con la legge 222/1984 si è “passati dalla considerazione della potenzialità reddituale (capacità di lavoro come idoneità a produrre ricchezza) alla considerazione della "potenzialità energetica" (capacità lavorativa determinante essa stessa particolari effetti)” e che in tale ottica “non trovano posto ... quei fattori socio - economici legati alla difficoltà o impossibilità, per un soggetto dalla capacità lavorativa ridotta, di inserirsi nel mercato del lavoro che tanto spazio avevano ricevuto nella precedente legislazione” In sostanza quel che conta al fine della sussistenza del requisito sanitario richiesto per accedere alla pensione di inabilità è che a causa delle infermità sia venuta meno in modo definitivo qualsiasi capacità lavorativa sicché nel caso in cui residui la potenzialità di attendere ad attività lavorative confacenti alle proprie attitudini, indipendentemente dal ritorno reddituale che dalle stesse possa derivare e dal tipo di lavoro, sia esso subordinato, autonomo o professionale, il suddetto requisito deve ritenersi escluso.

6 L’attuazione del “processo informatico”

Meritano menzione i progressi organizzativi compiuti nella direzione della informatizzazione dell’attività giurisdizionale.

Tale percorso è stato da ultimo disciplinato per la Corte dei conti dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, di conversione del decreto legge 18 ottobre 2012, n. 179 (recante ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese), il cui art. 20-bis demanda a un d del Presidente della Corte dei conti di stabilire le regole tecniche per l’adozione delle tecnologie dell’informatizzazione e della comunicazione nelle attività di controllo e nei giudizi che si svolgono innanzi alla Corte dei conti, in attuazione dei principi previsti dal “Codice dell’Amministrazione Digitale” di cui al d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82.

Inoltre, con più generale riferimento al processo civile l’art.16, novellando diversi articoli del codice di rito, ha disposto, in sintesi, la digitalizzazione dei biglietti di cancelleria/segreteria e la telematizzazione delle relative comunicazioni e notificazioni.

Inoltre, l’art.16 bis, introdotto dall’art. 1, comma 19, della legge di stabilità n. 228 del 24 dicembre 2012 ha previsto l’obbligatorietà del deposito telematico degli atti processuali a partire dal 30 giugno 2014 per i Tribunali della Repubblica, mentre per gli altri Uffici la loro applicazione è stata differita a partire dal quindicesimo giorno successivo alla pubblicazione in gazzetta ufficiale dei rispettivi decreti del Ministero della Giustizia accertanti la funzionalità dei servizi di comunicazione.

La Sezione si sta preparando con ampio anticipo alle ricordate novelle

⁵² (cfr. Sez. L. n. 12261 del 3.12.1998 e n. 17159 del 10.8.2011).

legislative, anche al fine di poter giungere agli appuntamenti previsti dal Legislatore con una familiarità con i nuovi strumenti informatici che si sia già largamente consolidata e metabolizzata nel personale, sia di Magistratura che Amministrativo, nonché nel Foro.

A tali fini la Segreteria ha già avviato, per i Giudici unici che hanno manifestato la propria disponibilità a collaborare in questa fase di avvio della digitalizzazione del processo pensionistico, l'effettuazione delle comunicazioni a mezzo della firma digitale e della posta elettronica certificata.

Tale modalità di comunicazione è in corso di attivazione anche con riferimento al Settore Responsabilità.

Inoltre, all'utilizzo già da tempo in essere del protocollo informatico, si sta affiancando la progressiva digitalizzazione dei fascicoli processuali, attraverso l'inserimento nel SIS (la base dati dell'area giurisdizionale) di tutti gli atti presenti nei fascicoli.

Non appena saranno ultimati gli ulteriori adempimenti organizzativi in corso, sarà avviato anche il deposito digitale, che riguarderà tutte le competenze giurisdizionali della Sezione, non soltanto responsabilità e pensioni, ma conti giudiziali e giudizi a istanza di parte. In forza del deposito digitale, gli avvocati – ai quali è già oggi richiesta dalla Sezione la trasmissione dei file e delle scansioni inerenti a tutto quanto depositato – potranno depositare a mezzo PEC atti e documenti firmati/autenticati per via digitale. Nella prima fase sperimentale e sino all'emanazione dei decreti che daranno piena attuazione al processo contabile digitale, al deposito digitale continuerà ad affiancarsi anche quello cartaceo.

A regime tutte le componenti del processo digitale, che in questa fase ancora in larga parte soltanto sperimentale non sono tra loro pienamente comunicanti, verranno a funzionare in modo integrato, cosicché, in sintesi, sarà possibile con pochi passaggi informatici e riducendo - se non eliminando completamente l'utilizzo della carta - introitare atti, protocollarli ed effettuare le inerenti comunicazioni ai destinatari.

Tali iniziative assunte dalla Sezione sono volte a porre le basi organizzative che renderanno possibile, non appena sarà consentito dai supporti informatici forniti dalle Strutture centrali, l'apertura anche al Foro della consultazione del fascicolo informatico.

7 La funzione giurisdizionale e quelle di controllo e consulenza

7.1. Premessa

Già nella relazione dello scorso anno abbiamo sottolineato un'evoluzione in corso di una funzione di controllo che, accanto a quello tradizionale previo di legittimità, sviluppa ora modelli di controlli non su soli atti ma su complessive gestioni, non solo di mera legalità ma anche di sostanziale efficacia.

Abbiamo rilevato in quello stesso contesto che negli ultimi sei anni non vi era stata legge finanziaria, di correzione dei conti pubblici o di sviluppo economico, che non abbia previsto l'intervento della "Corte dei conti", spesso senza alcuna ulteriore specifica indicazione, in funzione di Organo di verifica di compatibilità finanziaria di scelte normative o amministrative, di supervisione della regolarità degli strumenti finanziari fondamentali nella vita degli Enti locali: bilanci di previsione e conti consuntivi. Il processo di adeguamento normativo è proseguito come si è visto anche nel 2012 con interventi di particolare rilievo che, innovativamente per certi versi, hanno evidenziato due aspetti.

Il primo è quello dei speciali sinergie tra la funzione di analisi e valutazione del controllo e quella della giurisdizione contabile specie sul versante sanzionatorio, il secondo è quello dell'individuazione di significativi ambiti di accesso diretto al giudice contabile del soggetto che si ritiene leso quanto si verta in materie di contabilità pubblica.

La funzione giurisdizionale attribuita alla Corte si conferma quindi sempre più idonea ad esplicare un rinnovato ruolo come rimedio posto a chiusura del circuito disegnato dall'Ordinamento. In esso le due funzioni, controllo e giurisdizione, esprimono la stessa ragione d'essere di una Corte dei conti, concepita come organo terzo al servizio della Repubblica e chiamato a garantire il rispetto dell'equilibrio unitario della finanza pubblica.

Rimane tuttavia da ribadire come già accennato in precedenza che, pur nel raccordo tra le due funzioni, va esclusa una confusione tra i rispettivi ambiti e quindi ad esempio, la diretta utilizzabilità in sede processuale delle notizie e dei dati acquisiti in sede di istruttoria finalizzata al controllo, sia esso il controllo c.d. finanziario sia il controllo sulla gestione, tanto più che esiste ormai lo sbarramento della specificità e concretezza della *notitia damni* per abilitare il procuratore regionale all'azione.

Nell'attuale assetto vanno inoltre approfonditi alcuni rapporti della funzione giurisdizionale con la funzione di controllo, specie quando intestata alle sezioni regionali controllo.

Viene in primo luogo in rilievo la funzione esimente ai fini di un eventuale giudizio di responsabilità, del superamento del controllo preventivo di legittimità nei casi, nei modi e nei limiti di cui al paragrafo che segue. Qui tuttavia è bene ricordare che il problema si pone anche per l'attività svolta dalle sezioni regionali di controllo perché esse, in sede locale, esercitano anche il controllo di legittimità sugli atti delle Amministrazioni statali emessi dagli organi decentrati delle medesime, aventi ovviamente sede nella regione di rispettivo riferimento.

A ciò si aggiunga poi l'esercizio della funzione consultiva, a favore di regioni ed enti locali territoriali, nella materia della contabilità pubblica, funzione intestata esclusivamente alle sezioni regionali di controllo. I rapporti tra di essa e la funzione giurisdizionale sono, come vedremo, ben riconducibili ad un coordinato e proficuo esercizio di entrambe.

7.2. Controllo, "consulenza" e responsabilità amministrativa

Un limite all'esercizio dell'azione contabile nasce dalla norma che introduce, nel caso di un atto che abbia superato il vaglio del controllo preventivo di legittimità, una presunzione *juris et de jure* di assenza di colpa grave pur limitando la sua portata esoneratrice ai profili presi in considerazione nel controllo stesso. Peraltro il limite è coerente con un modello di responsabilità amministrativa circoscritto ai comportamenti gravemente colposi come l'attuale che ben difficilmente potrebbero rinvenirsi nella mera attuazione di un atto ritenuto legittimo in sede di controllo.⁵³

Rimane tuttavia la palese irrazionale disparità di trattamento tra amministratori e dipendenti pubblici derivante dalla inapplicabilità dell'estensione dei controlli preventivi di legittimità agli atti delle Regioni e degli enti locali.⁵⁴

Quanto alla funzione consultiva⁵⁵ delle sezioni regionali di controllo essa è inevitabilmente destinata a rifluire su (o a condizionare) atti e provvedimenti dell'amministrazione o a prevenire il rischio di comportamenti illeciti è una contraddizione in termini. Il problema non è evitare questi condizionamenti, che si inseriscono in un circuito di virtuosa collaborazione tra Corte ed amministrazioni ausiliate ma ottenere che i suggerimenti in sede consultiva al pari dei rilievi in sede di referto non rimangano inascoltati ed inattuati.⁵⁶

Se nell'interpretazione di una norma o nell'applicazione di una procedura l'operatore pubblico, seguendo il parere dato in proposito dalla Corte determini un danno, non si vede perché l'ovvia assenza di responsabilità per difetto quanto meno di gravità della colpa, debba costituire un problema. Al contrario la responsabilità dell'agente sarà palese proprio per non aver seguito queste indicazioni. I pareri in questione tuttavia non possono essere relativi a casi concreti od a fattispecie specifiche.

Il capitolo che segue, coerentemente con queste premesse darà quindi conto dell'attività svolta in Puglia sul versante delle attività di controllo e consultive.

8 La Sezione Regionale di controllo

⁵³ Non potranno invocarsi come esimenti profili astrattamente rilevabili nell'esercizio del controllo preventivo ma dovranno allegarsi e provarsi profili effettivamente valutati prima di pervenire all'ammissione dell'atto al visto ed alla registrazione. Ne deriva che tutte le fattispecie in cui l'ammissione avvenga per il mero decorso del termine la norma non potrà operare.

⁵⁴ Osservavamo lo scorso anno come "atti di uguale natura e contenuto, ad esempio contratti consulenziali od incarichi privati, adottati da amministratori e dipendenti del governo centrale, essendo sottoposti a controllo, consentiranno ai loro autori, ai fini della responsabilità di avvalersi della ridetta clausola di salvaguardia; adottati da amministratori e dipendenti dei governi regionali o locali e quindi non sottoposti a detto controllo non daranno la stessa possibilità. Le stesse considerazioni possono farsi per i provvedimenti di conferimento di incarichi di consulenza e ricerca emessi da università ed enti di ricerca che sembrano anch'essi esclusi dalla previsione dell'art. 17 commi 30 e 30 bis e quindi da quella del comma 30 quater. Analoghe considerazioni anche in tutte le fattispecie in cui essendosi fatto ricorso alla gestione attraverso la costituzione di S.p. A. a partecipazione pubblica, non si porrà problema né di atto amministrativo né dei relativi controlli."

⁵⁵ Come è noto l'art. 7, comma 8°, della legge n. 131/2003, ha intestato, tra l'altro, alla Corte dei conti e segnatamente alle sue Sezioni regionali di controllo, una funzione consultiva, a favore di regioni ed enti locali territoriali, nella materia della contabilità pubblica.

⁵⁶ Trattandosi, peraltro, di un atto di giudizio, rivolto ad illuminare l'amministrazione nell'esercizio dell'attività amministrativa, la pronuncia della Sezione regionale di controllo non può che essere prodromica rispetto all'attività dell'ente. I caratteri generali, astratti e quindi preivi, propri dell'attività consultiva in esame, l'esigenza di un ausilio collaborativo in sinergia con l'attività di programmazione ed indirizzo dell'ente interessato, a monte della sua gestione amministrativa e non di un soccorso in corso d'opera sono stati giustamente ed opportunamente sottolineati dalla "giurisprudenza" delle Sezioni regionali di controllo.

8.1. Controllo sulla gestione

Con deliberazione n. 65/FRG/2012 DEL 4/04/2012, la Sezione ha approvato la relazione sulla gestione finanziaria della Regione Puglia nell'esercizio 2010.

L'analisi degli andamenti della finanza regionale ha, tra l'altro, evidenziato il rispetto del patto di stabilità interno, un risultato di amministrazione di €. 1.115.531.271,26 in flessione rispetto all'avanzo dell'esercizio precedente, un andamento degli impegni di spesa che segue il trend decrescente già intrapreso nell'esercizio precedente, ma che risente in particolare della notevole decrescita della spesa per investimenti.

Una particolare attenzione è stata rivolta dalla Sezione al contratto di swap per l'ammortamento del debito derivante dal prestito obbligazionario di 870 milioni di euro che appariva particolarmente oneroso per evidenti squilibri contrattuali mentre ulteriori intrinseci elementi di pericolosità erano ravvisati nella composizione del portafoglio dei titoli del *sinking fund* atteso che in caso di eventuale default di tali titoli il rischio è posto esclusivamente a carico dell'Ente e che la nota informativa al bilancio di previsione 2011 indicava per il predetto fondo l'importo negativo di €. 203.501.943,00.

La Sezione ha rilevato che l'ammontare complessivo dei pagamenti effettuati dalla Regione per l'operazione di finanza derivata dal 2003 al 2010 è stato di €. 569.226.082,57; che l'operazione sottostante al contratto di swap ovvero l'emissione obbligazionaria *bullet* a tasso variabile, necessitava di una copertura a tasso fisso al fine di sterilizzare gli effetti di probabili ampie oscillazioni nel tempo del tasso *euribor*, mentre la costruzione del contratto non solo aveva esposto l'Ente al rischio di rialzo del tasso d'interesse ma presentava anche una c.d. opzione digitale avente finalità speculative in contrasto con la normativa.

La Sezione, pur prendendo atto della conclusione di un accordo transattivo con la banca contraente estera ed in particolare della eliminazione dal *sinking fund* dei titoli implicanti un maggior rischio sul valore effettivo del fondo e della realizzazione di una maggiore trasparenza nella gestione dello stesso, ha invitato l'Ente a proseguire in un costante e continuo monitoraggio delle operazioni alla luce dei seguenti aspetti critici: squilibri contrattuali fra l'Ente e l'Istituto di credito; limitazione della giurisdizione italiana, peraltro assegnata in via esclusiva al tribunale di Milano, soltanto per le controversie attinenti l'accordo transattivo ed assoggettamento alla giurisdizione inglese per il contratto di *amortizing interest rate swap* e del *sinking fund*; prevalenza del testo inglese del predetto contratto in caso di discrepanze con il testo italiano.

Con deliberazioni n. 16, 27, 28 e 77 sono state rispettivamente

approvate le relazioni sulla gestioni finanziarie degli esercizi 2009 del Dipartimento di Scienze mediche e del lavoro dell'Università degli studi di Foggia, dell'azienda ospedaliero - universitaria consorziale "Policlinico" di Bari, dell'azienda ospedaliero-universitaria "Ospedali Riuniti" di Foggia e del Dipartimento di Ingegneria dell'Innovazione dell'Università del Salento.

8.2. Controllo su enti locali ed aziende sanitarie locali

Nell'ambito delle pronunce emesse nell'esercizio del controllo di natura finanziaria e contabile ai sensi dell'art. 1, comma 166 e seguenti, della L. n. 266/2005 si segnalano, in particolare, le seguenti deliberazioni con le quali è stata avviata la procedura dettata dall'art. 6, comma 2, del D. Lgs. 6/09/2011 n.149 per effetto della quale la Sezione, in presenza di reiterati comportamenti difforni dalla sana gestione finanziaria, di violazioni degli obiettivi della finanza pubblica allargata e irregolarità contabili o squilibri strutturali del bilancio dell'ente locale in grado di provocarne il dissesto finanziario ha invitato i Consigli comunali di alcuni enti locali ad adottare un piano di rientro capace di riportare l'Ente ad una sana e corretta gestione economico-finanziaria:

- Pronuncia n. 58/PAR/2012 del 5/04/2012 che, nell'esame del rendiconto dell'esercizio 2009 del Comune di San Nicandro Garganico (FG) (abitanti 16.134), ha evidenziato il mancato rispetto dell'equilibrio di parte corrente, il ricorso allo strumento dell'anticipazione di tesoreria in maniera costante, la contrazione di strumenti finanziari derivati in assenza di un'adeguata istruttoria ed in contrasto con la finalità di contenere il costo dell'indebitamento, la presenza di una condizione di illiquidità permanente ed il prolungato mancato pagamento dei propri debiti per incapacità a farvi fronte; per il predetto ente è poi intervenuta la formale dichiarazione di dissesto da parte del Commissario Prefettizio;

- Pronuncia n. 108/PRSP/2012 del 18/10/2012 (Comune di Melissano (LE) (abitanti 7.357), con la quale la Sezione, in sede di esame della relazione questionario al rendiconto 2010, ha ravvisato le seguenti violazioni di legge e gravi irregolarità contabili: approvazione del rendiconto 2010 avvenuta tardivamente rispetto al termine normativamente previsto del 30 aprile; mancata osservanza del patto di stabilità interno nell'esercizio 2010; risultato negativo della gestione di competenza non interamente ripianato e mancato raggiungimento dell'equilibrio di bilancio; notevole ammontare di debiti fuori bilancio derivanti anche dall'acquisizione di beni e servizi in assenza di impegno di spesa, violazione delle disposizioni dettate dall'art. 194 del Tuel in materia di riconoscimento dei debiti fuori bilancio e mancata indicazione della sussistenza di debiti fuori bilancio al Dipartimento della Finanza Locale del Ministero degli Interni con conseguente mancata rilevazione

del parametro di deficiarietà n. 8, individuato con Decreto del Ministero degli Interni del 24/09/2009; notevole "anzianità" di residui attivi e passivi e scarsa capacità di riscossione dei residui attivi costituiti in anni antecedenti all'esercizio 2006; violazione dell'art. 228, comma 3, del Tuel che impone agli Enti locali di effettuare annualmente le operazioni di riaccertamento dei residui; disavanzo di amministrazione dell'esercizio 2010 rilevato dalla Sezione mediante operazioni di ricalcolo; situazione di deficit di cassa; sussistenza, nel mese di ottobre 2012, di crediti, certi, liquidi ed esigibili di terzi nei confronti dell'Ente per l'importo complessivo di €. 1.352.917,14; costante e reiterato ricorso ad anticipazioni di tesoreria e scoperture per tali anticipazioni alla fine di ogni esercizio a decorrere dal 2006 che evidenziano la situazione di profonda crisi di liquidità dell'Ente e la conseguente incapacità di far fronte ai normali pagamenti; modestissima capacità di riscossione ed assenza di attività previsionale per il recupero dell'evasione tributaria; mancata predisposizione del rapporto in materia di tempestività dei pagamenti; mancato riporto in sede di rendiconto dei residui passivi degli esercizi precedenti; violazione del principio di annualità, veridicità, integrità del bilancio e trasparenza del bilancio; sussistenza, al termine dell'esercizio finanziario 2009, di sei parametri di deficiarietà strutturale rilevati ai sensi dell'art. 242 del D. Lgs. 18/08/2000 n. 267 e del Decreto del Ministero dell'Interno 24/09/2009; sussistenza, al termine dell'esercizio finanziario 2010, di almeno quattro parametri di deficiarietà strutturale; violazione della normativa dettata dall'art. 1, comma 557, della L. n. 296/2006 in materia di spesa del personale e mancato aggiornamento annuale dell'inventario e conseguente violazione dell'art. 230, comma 7, del Tuel.

- Pronuncia n. 110/PRSP/2012 del 13/11/2012, inerente il Comune di Casarano (LE) (abitanti 20.457) che, in sede di esame della relazione al rendiconto dell'esercizio 2010, ha evidenziato le seguenti gravi irregolarità contabili: presenza di un disavanzo di amministrazione; mancata ricostituzione dei fondi vincolati, in cui si articola il risultato di amministrazione, in sede di salvaguardia degli equilibri di bilancio; mancata imputazione, in sede di salvaguardia degli equilibri di bilancio 2011, di una quota del disavanzo 2010 all'esercizio di competenza; tardiva approvazione del rendiconto di gestione rispetto al termine del 30 aprile fissato dall'art. 227 TUEL; copertura dello squilibrio finanziario derivante dal disavanzo 2009 per mezzo di un'operazione di cartolarizzazione di immobili che non ha realizzato una dismissione patrimoniale ma un'anticipazione sul credito derivante dalla cessione dei beni; mancato raggiungimento dell'obiettivo del patto di stabilità interno per l'esercizio 2010; risultato negativo della gestione di competenza; disavanzo di parte corrente della gestione di competenza; esistenza di debiti fuori bilancio

non riconosciuti al termine dell'esercizio per mancanza di necessarie risorse finanziarie. Sono stati inoltre riscontrati i seguenti comportamenti difformi dalla sana gestione finanziaria: mancata previsione di specifici accantonamenti nel risultato di amministrazione a copertura di passività potenziali legate agli esiti del contenzioso in corso; mancanza di accertamenti tributari relativi all'ICI, alla TARSU e agli altri tributi minori; incidenza, sul risultato di amministrazione, di residui attivi di anzianità superiore a cinque anni caratterizzati da un modesto indice di realizzazione, unitamente alla mancata costituzione di un fondo di svalutazione crediti; superamento di quattro parametri di deficitarietà strutturale di cui al D.M. 24 settembre 2009.

Inoltre, si pone in rilievo che relativamente al Comune di Foggia per il quale era stata attivata la procedura prevista dal D. Lgs. n. 149/2011 in presenza di irregolarità contabili e violazioni di legge che potevano comportare il dissesto finanziario, in seguito all'adunanza del 7/11/2012, la Sezione ha sospeso la predetta procedura ed ha dato applicazione alla nuova normativa dettata dall'art. 243 bis del Tuel⁵⁷ che consente agli enti locali per i quali sussistano squilibri strutturali di bilancio in grado di provocare il dissesto di ricorrere alla procedura di riequilibrio finanziario che sospende temporaneamente l'applicazione del citato art. 6, comma 2, del D. Lgs. n. 149/2011. In data 19 febbraio u.s. il Comune di Foggia ha adottato, primo fra tutti gli enti locali pugliesi, un piano di riequilibrio finanziario di durata decennale la cui congruità sarà valutata dalla Sezione Regionale di Controllo a seguito del parere espresso da apposita Commissione a composizione paritetica del Ministero dell'Interno e del Ministero dell'Economia e Finanze.

Si segnalano anche le pronunce emesse, in seguito all'adunanza pubblica dell'11/12/2012 e depositate in data 18/01/2013, ai sensi dell'art. 1, comma 170, della legge 23.12.2005, n. 266 in sede di esame dei bilanci di esercizio 2010 dei seguenti enti del Servizio sanitario della Regione Puglia: deliberazione n. 9/SSR/2013 IRCCS "Saverio De Bellis" di Castellana Grotte; deliberazione n. 10/SSR/2013 IRCCS Istituto Tumori "Giovanni Paolo II" di Bari; deliberazione n. 11/SSR/2013 Azienda Ospedaliero universitaria Consorziata Policlinico di Bari; deliberazione n. 12/SSR/2013 ASL di Taranto; deliberazione n. 13/SSR/2013 ASL di Bari.

8.3. Attività consultiva

Riguardo all'attività consultiva svolta ai sensi dell'art. 7, comma 8, della L. 05/06/2003 n. 131 si evidenziano i pareri:

Deliberazione n. 30/PAR/2012 del 6/03/2012 (Comune di Collepasso (LE), con la quale la Sezione ha osservato che il sistema sanzionatorio per la violazione del patto del 2011 va ricondotto alla norma dell'art. 7,

⁵⁷ introdotto dall'art. 3 del D. L. 10/10/2012 convertito nella L. 7/12/2012 n. 213

comma 2, lett. b) del D. Lgs. 6/09/2011, n. 149,⁵⁸ secondo la quale, appunto, il Comune “non può impegnare spese correnti in misura superiore all'importo annuale medio dei corrispondenti impegni effettuati nell'ultimo triennio”. Pertanto, il Collegio non ha ritenuto influenti sugli obblighi di contenimento della spesa né le motivazioni che sono alla base della violazione del patto di stabilità interno e della conseguente sanzione, né la natura ripetitiva o meno della spesa da sottoporre a limitazioni poiché l'estensione dell'ambito di operatività degli obblighi di contenimento, nel silenzio della legge, prescinde da valutazioni concernenti la possibilità di attuarli, valutazioni che appartengono all'area della responsabilità in caso di violazione di quel limite.

Deliberazione n. 46/PAR/2012 del 21/03/2012 (Comune di Cisternino (BR) che, in materia di società partecipate, ha osservato che l'art. 3, comma 27, della L. n. 244/2007 e l'art. 14, comma 32, del D.L. n. 78/2010 operano su piani differenti: l'art. 3, c. 27 su quello della finalità e degli scopi che l'ente può raggiungere con la partecipazione societaria; l'art. 14, c. 32 sul piano numerico ed operativo con la previsione che, in ogni caso, ciascun ente non potrà detenere un numero di partecipazioni superiore a quello previsto dalla norma in relazione alla dimensione demografica del comune. Pertanto, l'inciso “fermo quanto previsto dall'art. 3, commi 27, 28 e 29, della legge 24 dicembre 2007, n. 244” deve essere interpretato nel senso che nell'ambito del limite numerico previsto per ciascuna fascia demografica dall'art. 14, c. 32 le partecipazioni devono essere, comunque, conformi ai canoni di cui all'art. 3, c. 27. Ne consegue che per i comuni con popolazione inferiore a 30.000 abitanti è esclusa, in radice, la possibilità di costituire nuove società e tale esclusione si estende anche alla costituzione di una società a responsabilità limitata a partecipazione mista pubblico-privata per la gestione di una farmacia.

Deliberazione n. 48/PAR/2012 del 21/03/2012 (Comune di Nardò (LE) che, in materia di incentivi al personale dipendente mediante l'utilizzo di risorse di provenienza comunitaria, ha precisato che gli articoli 2, commi 3 e 45 del D. Lgs. 30/03/2001 n. 165 applicabile anche agli enti locali per effetto dell'espresso riferimento contenuto all'art. 1, comma 2, del predetto decreto dispongono che l'attribuzione di trattamenti economici può avvenire esclusivamente mediante contratti collettivi e che il trattamento economico fondamentale ed accessorio è definito dai contratti collettivi ed in particolare, alla luce della riforma introdotta dal D. Lgs. 27/10/2009 n. 150, i trattamenti economici accessori devono essere collegati: alla performance individuale; alla performance organizzativa ed all'effettivo svolgimento di eventuali attività particolarmente disagiate ovvero pericolose o dannose per la salute.

⁵⁸ poi confermata dall'art. 31, comma 26, della L. 12/11/2011, n. 183 (legge di stabilità 2012)

Inoltre, ad avviso della Sezione, anche le risorse di provenienza comunitaria eventualmente destinabili per incentivi al personale dipendente debbono affluire nei fondi unici per la contrattazione decentrata ed essere sottoposte alla disciplina dell'art. 9, comma 2 bis del D. L. n. 78/2010 non rientrando in alcuna delle deroghe contemplate nelle deliberazioni delle Sezioni Riunite n. 51/CONTR/11 e n. 56/CONTR/11.

Deliberazione n. 66/PAR/2012 del 31/05/2012 (Provincia di Lecce) inerente l'incidenza sulla capacità di indebitamento degli enti locali dei canoni relativi al "contratto di disponibilità" di cui all'art. 160-ter del D. Lgs. 12/04/2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici).⁵⁹ La Sezione ha preliminarmente evidenziato che il contratto di disponibilità si inserisce tra i contratti di partenariato pubblico privato (PPP), i quali sono definiti "operazioni finalizzate ad integrare risorse ed esperienze pubblico e privato e aventi per oggetto una o più prestazioni quali la progettazione, la costruzione, la gestione o la manutenzione di un'opera pubblica o di pubblica utilità, oppure la fornitura di un servizio, compreso in ogni caso il finanziamento totale o parziale a carico di privati, anche in forme diverse, di tali prestazioni". Con il contratto di disponibilità, in particolare, si realizza la costruzione e la gestione tecnica, da parte di un soggetto privato, di un'opera che resta di sua proprietà per tutto il periodo di validità del contratto; durante tale periodo il bene viene concesso in godimento, per lo svolgimento di una funzione di interesse pubblico, ad un soggetto pubblico, il quale paga un corrispettivo solo in corrispondenza dell'effettivo utilizzo. Oltre alla mera utilizzazione, tuttavia, le parti possono anche convenire il trasferimento del bene alla fine del periodo di disponibilità. Il contratto di disponibilità, almeno in astratto, non sembra dare luogo ad una forma di indebitamento atipica e ulteriore rispetto a quelle previste dalla legge⁶⁰. Tuttavia, non prevedendo la norma uno schema rigido o ben definito, il corretto inquadramento anche ai fini contabili di ciascuna operazione non può che scaturire da un'attenta valutazione, caso per caso, delle singole fattispecie e pertanto gli enti devono valutare le diverse categorie di rischio, onde fissare in maniera certa, trasparente e conforme ai criteri elaborati in sede europea la distribuzione dei rischi e dei rendimenti sottostanti il contratto di PPP. Solo in questo modo è possibile l'iscrizione in bilancio della spesa quale spesa di investimento e la connessa qualificazione della fattispecie quale forma di indebitamento, soggetta ai connessi limiti legislativi. In tale operazione, gli aspetti cui prestare particolare attenzione sono - ad avviso della Sezione - proprio quelli oggetto di riesame nella nuova versione del

⁵⁹ Introdotto dall'art. 44 del D. L. 24/01/2012, n. 1, recante "Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività", convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, L. 24/03/2012 n. 27.

⁶⁰ (art. 3, comma 17 e ss. della L. 24/12/2003, n. 350 e gli artt. 202-205 bis del TUEL)

SEC 95, riguardanti il rischio di costruzione e cioè: la concessione di finanziamenti pubblici; l'eventuale esistenza di garanzie pubbliche sul finanziamento; l'esistenza di clausole relative alla rescissione del contratto di PPP che prevedano il pagamento di un indennizzo da parte dell'Amministrazione; l'allocazione finale degli *assets* alla luce delle clausole di fine contratto.

Deliberazione n. 97/PAR/2012 del 18/10/2012 (Comune di Martignano (LE) inerente l'ambito applicativo dell'art. 4, comma 6, del D.L. 6/07/2012, n. 95 secondo cui gli enti di diritto privato di cui agli articoli 13-42 c.c., che forniscono servizi a favore dell'amministrazione, anche a titolo gratuito, non possono ricevere contributi a carico delle finanze pubbliche; sono esclusi da tale divieto, tra gli altri, gli enti e le associazioni operanti nel campo dei servizi socio-assistenziali e dei beni ed attività culturali, dell'istruzione e della formazione ... nonché le associazioni rappresentative, di coordinamento o di supporto degli enti territoriali e locali".

Si segnalano, infine, i seguenti dati statistici

SEZIONE REGIONALE CONTROLLO PER LA PUGLIA ANNO 2012

Pronunce	50
Pareri	68
Deliberazioni	6
Totale	124

9 Allegati

1	PREMESSA	3
2	CONSIDERAZIONI GENERALI	3
3	L'EVOLUZIONE NORMATIVA NEL 2012	5
3.1.	Il d.l. n.174/2012 ed il nuovo ruolo delle SS.RR.	5
3.2.	Gli altri interventi normativi	6
3.2.1.	Il danno da ritardo	7
3.2.2.	Il danno all'immagine	7
3.2.2.1.	La quantificazione ex lege	7
3.2.3.	Il sequestro conservativo	9
3.3.	Le innovazioni nella legislazione pensionistica	9
3.3.1.	Trattamenti pensionistici	9
4	L'EVOLUZIONE GIURISPRUDENZIALE	11
4.1.	La giurisprudenza della Corte costituzionale	11
4.2.	La giurisprudenza della Corte di Cassazione	11
4.3.	La giurisprudenza delle S.RR. della Corte dei Conti	12
4.3.1.	Processo contabile	12
4.3.2.	Processo pensionistico	13
4.4.	Per concludere	14
5	ATTIVITÀ DELLA SEZIONE GIURISDIZIONALE NELL'ANNO 2012	14
5.1.	L'analisi dei dati statistici	14
5.1.1.	Giudizi di responsabilità	14
5.1.1.1.	Dati statistici	14
5.1.1.2.	Le fattispecie dannose	15
5.1.2.	Settore pensionistico: dati statistici	15
5.1.3.	I Conti giudiziali	16
5.2.	Giurisdizione di responsabilità	16
5.2.1.	Profili processuali	16
5.2.1.1.	Giurisdizione	16
5.2.1.2.	Competenza territoriale	17
5.2.1.3.	Integrazione del contraddittorio	18
5.2.1.4.	Sospensione del giudizio contabile	19
5.2.1.5.	Prescrizione	20
5.2.1.6.	La confisca penale	20
5.2.1.7.	Rimborso spese legali	20
5.2.1.8.	Rivalutazione monetaria	21
5.2.2.	Profili di merito	22
5.2.2.1.	Contributi pubblici ex legge n. 488/1992	22
5.2.2.2.	Danno all'immagine	23
5.2.2.3.	Direttive degli organi di governo e responsabilità amministrativa	23
5.2.2.4.	Principio di omnicomprensività retributiva	24
5.2.2.5.	Consulenze	25
5.2.2.6.	Fattispecie diverse	26
5.2.3.	Giudizi di conto	27

5.3. La giurisprudenza della Sezione in materia pensionistica	27
5.3.1. Profili processuali	27
5.3.1.1. Giurisdizione	27
5.3.1.2. Riassunzione del giudizio	28
5.3.1.3. Comparizione delle parti	28
5.3.1.4. Dichiarazione di valore del ricorso	29
5.3.1.5. Amianto: termine per la domanda e decadenza	30
5.3.2. Profili sostanziali	31
5.3.2.1. Indennità integrativa speciale	31
5.3.2.2. La prescrizione dei ratei di indennità integrativa speciale	31
5.3.2.3. L'indebito pensionistico	32
5.3.2.4. La base pensionabile	34
5.3.2.4.1. Le mansioni superiori	35
5.3.2.4.2. Corrispondenza di qualifiche	36
5.3.2.5. Pensione di inabilità e requisito sanitario	36
6 L'ATTUAZIONE DEL "PROCESSO INFORMATICO"	37
7 LA FUNZIONE GIURISDIZIONALE E QUELLE DI CONTROLLO E CONSULENZA	38
7.1. Premessa	38
7.2. Controllo, "consulenza" e responsabilità amministrativa	39
8 LA SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO	40
8.1. Controllo sulla gestione	41
8.2. Controllo su enti locali ed aziende sanitarie locali	42
8.3. Attività consultiva	44
9 ALLEGATI	