



REPUBBLICA ITALIANA Sent. n. 244/2007

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE LOMBARDIA

composta dai Magistrati:

Giuseppe NICOLETTI Presidente

Francesco LOMBARDO Primo Referendario

Adelisa CORSETTI Primo Referendario relatore

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nel giudizio di conto giudiziale n. 4265 reso dal tesoriere del Comune di Lecco – Banca popolare di Lecco attuale Deutsche Bank S.p.A. in persona del condirettore generale, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Marcello Clarich, Valentina Gavioli e Denis Bonvegna - relativo all'esercizio finanziario 2001, depositato in data 25 giugno 2003.

**VISTI:** il regio decreto 13 agosto 1933, n. 1038 (artt. 27 ss.); il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214 (artt. 44 ss.); il regio decreto 18 novembre 1923, n. 2440 (artt. 74 ss.); il regio decreto 23 maggio 1924, n. 827 (artt. 178 ss.); la legge 14 gennaio 1994, n. 20; il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (artt. 93, co. 2, 204 e 217).

**LETTI** gli atti e i documenti di causa.

**UDITI**, nella pubblica udienza dell'8 marzo 2007, il Referendario relatore Adelisa Corsetti, l'Avv. Marcello Clarich ed il Pubblico Ministero in persona del Sostituto Procuratore Generale Claudio Chiarenza.

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il giudizio è stato deferito all'esame del Collegio con relazione del Magistrato designato (rel. n. 26 in data 4 ottobre 2006) il quale ha rilevato la presenza, nel conto in esame, di irregolarità che precludono il discarico dell'agente contabile, nonostante il pareggio formale delle poste a carico e di quelle di segno opposto.

La relazione muove dall'assunto che la regolarità che deve essere accertata nel giudizio di conto è concetto più ampio del pareggio formale del conto, che è condizione necessaria ma non sufficiente ai fini del discarico. Infatti, la normativa vigente richiede il concorso simultaneo dei requisiti di *pareggio e regolarità* per potersi dare luogo al discarico dell'agente contabile. Al riguardo, il relatore richiama l'art. 29 del r.d. n. 1038 del 1933 e l'art. 47 del r.d. n. 1214 del 1934, secondo cui l'approvazione dei conti richiede che gli stessi siano *“regolarmente pareggiati ed il relatore non trovi irregolarità a carico dei contabili”*.

Nella specie, l'attenzione del relatore si concentra sulla inosservanza dell'obbligo del tesoriere di non dare corso ai pagamenti che l'ente volesse effettuare adoperando somme (rimaste inutilizzate) a valere su mutui passivi in essere contratti per altra finalità, obbligo sancito dall'art. 204, co. 3, del d.lgs. n. 267 del 2000 (TUEL). In tal senso il diniego di approvazione del conto è la sanzione conseguente all'accertata irregolarità dello stesso (per mancanza della prescritta attestazione di regolarità). La rilevanza giuridica della regolarità delle operazioni di pagamento effettuate dal tesoriere viene rafforzata, ad avviso del Magistrato relatore, dalla disposizione di cui all'art. 217 del d.lgs. n. 267 del 2000, secondo cui

*“L'estinzione dei mandati da parte del tesoriere avviene nel rispetto della legge e secondo le indicazioni fornite dall'ente, con assunzione di responsabilità da parte del tesoriere, che ne risponde con tutto il proprio patrimonio sia nei confronti dell'ente locale ordinante sia dei terzi creditori, in ordine alla regolarità delle operazioni di pagamento eseguite.”*

In particolare, la documentazione sospettata di irregolarità è quella concernente l'utilizzo dei mutui passivi per il ripiano della perdita accumulata dall'A.P.T. nell'esercizio 2000.

L'operazione viene autorizzata nel corso del 2001, mentre il mandato di pagamento (dell'importo di euro 279.302,37) viene quietanzato in data 21 febbraio 2002 per cui esso ricade nell'esercizio finanziario 2002 e non in quello in esame. Gli atti rilevanti in questa sede sono:

- la deliberazione consiliare n. 81 del 13 settembre 2001 con cui si decide di devolvere la somma totale di lire 540.804.797 ad un fine diverso da quello originario;

- la determinazione dirigenziale n. 203 in data 25 ottobre 2001 per la devoluzione dell'importo di lire 79.622.147 utilizzando la parte ancora disponibile sul mutuo di lire 700.000.000 contratto con la Banca Monte di Paschi di Siena;

- la determinazione dirigenziale n. 202 del 25 ottobre 2001 per la devoluzione dell'importo di lire 461.182.650 utilizzando, per lire 410.713.610, la parte disponibile del mutuo di lire 677.000.000 stipulato con Cariplo e, per lire 50.469.040, la parte disponibile del mutuo di lire 141.713.000 contratto sempre con Cariplo;

- la determinazione dirigenziale n. 285 del 19 dicembre 2001 per

l'impegno della complessiva somma di lire 540.804.797;

- la determinazione dirigenziale n. 29 del 14 dicembre 2002 con la quale viene impegnata la somma di lire 341.136.204 (coperta con avanzo di amministrazione) a saldo della quota necessaria al ripiano della perdita A.P.T.

Le predette devoluzioni sono tutte accettate dall'Istituto mutuante (Cariplo, attuale Banca Intesa, nota del 5 novembre 2001; Monte dei Paschi di Siena, lettera dell'8 novembre 2001).

Le conclusioni del Magistrato relatore sono per la mera declaratoria di irregolarità del conto, nonostante la constatata situazione di pareggio, e la condanna del tesoriere alle spese di giudizio.

La Procura regionale ha depositato in data 28 febbraio 2007 una memoria con la quale l'organo concludente ha prospettato una duplice alternativa: discarico o condanna alla refusione del debito (quantificato in euro 60.705,75), in relazione al significato da attribuire all'obbligo di protezione attribuito al Tesoriere dall'art. 204, co. 3, del d.lgs. n. 267 del 2000: *"L'ente mutuatario utilizza il ricavato del mutuo sulla base dei documenti giustificativi della spesa ovvero sulla base di stati di avanzamento dei lavori. Ai relativi titoli di spesa è data esecuzione dai tesorieri solo se corredati di una dichiarazione dell'ente locale che attesti il rispetto delle predette modalità di utilizzo."* Ad avviso della Procura regionale se le modalità di utilizzo riguardate dalla predetta dichiarazione sono soltanto quelle (in positivo) correlate all'emissione del mandato di pagamento in favore del creditore della spesa finanziata con il mutuo (nella specie, il ripiano del disavanzo societario), l'esito del discarico appare

inevitabile. Viceversa, se si ritiene che la dichiarazione vada a tutelare ogni contrario utilizzo del mutuo contratto, e persino il mancato utilizzo, dovrebbe concludersi per la presenza di un ammanco a carico del contabile ogni qual volta viene disposto il pagamento delle singole rate di ammortamento del mutuo, perché anche a questa tipologia di mandato si attaglia la preventiva dichiarazione circa il rispetto delle modalità di utilizzo. In tal caso il pagamento sarebbe effettuato *contra legem* con responsabilità personale del Tesoriere inadempiente ex art. 217 del d.lgs. n. 267 del 2000, il quale sarebbe tenuto alla refusione del debito ex art. 48 co. 2, del R.D. n. 1214 del 1934 perché il pareggio, in assenza di regolarità della posta contabile, è soltanto apparente.

In sostanza, la Procura afferma che la dichiarazione di cui all'art. 204, co. 3, del d.lgs. n. 267 del 2000 mira a tutelare l'intera gestione finanziata con il mutuo e che l'ipotesi della devoluzione, implicita nella prima interpretazione della norma, costituisce soltanto una delle ipotesi di difformità rispetto alla quale il mancato utilizzo costituisce ipotesi ben più grave (perché il mutuo viene adoperato per costituire una liquidità di cassa, in violazione del divieto sancito dall'art. 119, co. 6, cost.). Il divieto imposto al Tesoriere - di procedere al pagamento della rata del mutuo in assenza della prescritta attestazione di regolarità - mira a ridurre il verificarsi di tali evenienze.

Aggiunge la Procura che la verifica delle modalità di utilizzo del mutuo non può prescindere dall'esame della validità stessa del mutuo e, quindi, della sua conformità alle prescrizioni a pena di nullità di cui all'art. 204, co. 2, del d.lgs. n. 267 del 2000.

La banca tesoriera, costituita in giudizio con memoria depositata in data odierna, ha fatto presente che la contestata assenza della dichiarazione prevista dall'art. 204, co. 3 (attestante le modalità di utilizzo del mutuo) si risolve in una irregolarità formale, inidonea ad incidere sulla correttezza del conto, a differenza delle irregolarità sostanziali che possono dar luogo a situazioni fittizie di pareggio. In ogni caso, la Deutsche Bank afferma che la dichiarazione mancante, nei fatti, esiste, dovendo essa desumersi dalle deliberazioni dell'ente comunale circa il cambio di destinazione della spesa, e l'art. 204 non richiede che tale dichiarazione sia incorporata in un documento autonomo. Da ultimo, le conclusioni del tesoriere depongono per l'assenza di colpa grave perché la sussistenza dei documenti giustificativi prodotti dall'ente lasciava presumere la legittimità delle operazioni di pagamento.

All'udienza, l'Avv. Marcello Clarich accetta di contraddire alle tesi del P.M. concludente pur non avendone avuta cognizione fino a quel momento. Egli ritiene che l'interpretazione letterale e logica dell'art. 204, co. 3, del d.lgs. n. 267 del 2000 deve essere necessariamente quella restrittiva (nella quale le modalità di utilizzo si riferiscono al ricavato del mutuo) in quanto, diversamente, il tesoriere verrebbe gravato di una responsabilità – il controllo improprio della legalità sostanziale delle operazioni compiute dall'ente locale – che non gli compete. In ogni caso, esclude la colpa grave del tesoriere poiché, pur ammettendo una interpretazione in senso ampio dell'art. 204, co. 3, il tesoriere sarebbe ugualmente tenuto a pagare le rate di mutuo, perfino in mancanza di ordinativo di pagamento, ai sensi dell'art. 154 del regolamento di contabilità

dell'ente locale.

Il P.M. richiamando le responsabilità dell'agente contabile (come stigmatizzate dalla sentenza n. 251/2005 di questa Sezione) ha escluso che la dichiarazione prevista dall'art. 204, co. 3 potesse considerarsi implicita nelle deliberazioni autorizzatorie emanate dall'ente locale a giustificazione della diversa finalizzazione della spesa, tanto più considerando che esse non sono state allegate al conto del tesoriere e neppure risultano effettivamente inviate al medesimo (le deliberazioni consiliari e le deliberazioni dirigenziali sono state acquisite dal Magistrato relatore in fase istruttoria).

Ragionando poi sulle possibili difformità prese in considerazione dall'art. 204, co. 3, il P.M. afferma che il non utilizzo delle somme prese a mutuo (es. importo mutuo Cariplo di lire 677.000.000 non utilizzato per  $\frac{3}{4}$ ) costituisce ipotesi ben più grave dell'utilizzo difforme (la devoluzione). Il non utilizzo assume i contorni dell'anticipazione di tesoreria, ossia diventa strumento di finanziamento della cassa comunale, a tassi ben più elevati del mutuo (14% annuo contro il 2,5% delle anticipazioni di tesoreria). Questa distorsione che, nella contabilità del tesoriere, si evidenzia unicamente con il pagamento della rata di mutuo, è implicitamente configurata dall'art. 204, co. 3, del d.lgs. n. 267 del 2000. La tutela recata dalla predetta norma costituisce diretta applicazione della norma costituzionale di cui all'art. 119 cost. (testo modificato dalla l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3) che vieta di ricorrere all'indebitamento per finanziare spese diverse da quelle di investimento. Ne deriva che la prescritta dichiarazione non è una semplice formalità ed il pagamento della rata in violazione della norma incide sul saldo, dando luogo ad ammanco.

In punto di colpa grave, il P.M. fa presente che la norma addotta dal tesoriere a giustificazione del proprio operato – l’art. 154 del regolamento di contabilità dell’ente locale – è del tutto irrilevante, in quanto il successivo art. 155 impone all’ente locale di regolarizzare le partite saldate entro 15 giorni, ai sensi dell’art. 154. Inoltre, l’art. 116 dello stesso reg. cont. prescrive che il mandato di pagamento evidenzi *“il rispetto di eventuali vincoli di destinazione.”*

Sul problema del concorso di altri soggetti nella responsabilità del tesoriere, il P.M. rammenta che la riunione del giudizio di conto con quello di responsabilità amministrativo contabile è prevista quando entrambe le cause sono iscritte a ruolo mentre, attualmente, pende un’istruttoria sui fatti oggetto del conto in esame. Tuttavia, nulla vieta al Collegio di escludere dalla condanna (richiesta per l’importo di euro 60.705,75) la quota di addebito astrattamente attribuibile agli amministratori dell’ente.

L’Avv. Clarich, in replica, invoca i principi del giusto processo che sarebbero violati se l’accertamento compiuto in questa sede facesse stato nel giudizio di responsabilità a carico di soggetti che qui non sono stati sentiti, per lesione del contraddittorio.

Nel merito, contesta una confusione di ruoli tra la responsabilità attiva dell’ente e la responsabilità omissiva del tesoriere e, soprattutto, il rovesciamento della catena causale, donde il responsabile dell’ultimo anello viene chiamato a rispondere dell’operato di chi ha posto in essere la causa prima dell’addebito, mediante un’interpretazione non coerente con il sistema. Così operando, si vorrebbe gravare il tesoriere di una responsabilità che compensa il venir meno dei controlli di legalità sull’operato dei poteri



pubblici locali e si rimprovera al tesoriere il mancato rispetto di una diligenza minima, che lo indurrebbe a scavare a fondo di ogni operazione per individuare ogni sorta di illegalità ed assumere, di conseguenza, il ruolo di ente amministrativo e non bancario.

Sulle implicazioni recate dall'art. 119 cost., nuovo testo, l'Avv. Clarich fa presente che il regolamento di contabilità (approvato con deliberazione consiliare n. 177 del 5 dicembre 1997) dell'ente locale non è stato mai modificato dubitando, peraltro, di un effetto abrogativo automatico prodotto dal rinnovato art. 119. Anzi, a questo riguardo egli rammenta che uno dei casi di esclusione della colpa grave è proprio la confusione del quadro normativo. Nel caso in esame, la difficoltà di interpretazione è ancora maggiore, trattandosi di questione che viene a giudizio per la prima volta.

In ogni caso, il patrocinante del tesoriere insiste nella questione di fondo, dubitando del fatto che la legalità sostanziale di un comportamento possa essere perseguita muovendo dal segmento finale della condotta dando così luogo ad una ricostruzione della fattispecie apprezzabile ma ardita.

Al termine della discussione la causa è stata trattenuta in decisione.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

**1.** Il giudizio di conto sottoposto all'attenzione di questo Giudice concerne l'accertamento di irregolarità presenti nel conto del tesoriere nell'esercizio finanziario 2001 avuto riguardo, in particolare, ai pagamenti delle rate di ammortamento dei mutui passivi in assenza dell'attestazione circa il rispetto delle modalità di utilizzo prescritta dall'art. 204 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267. Il Collegio, lasciando impregiudicata ogni altra

questione che dovesse emergere in altra sede, ritiene di concentrare la pronuncia sulle irregolarità rilevate dal Magistrato relatore, come precisate e quantificate dalla Procura regionale concludente, pur non essendo vincolato, l'organo giudicante, alle richieste di tali organi (parag. **3.1**).

Invero la proposta di condanna del Magistrato istruttore ruotava attorno ai pagamenti a terzi effettuati dal tesoriere a valere sulle somme prese a mutuo, culminando nella ritenuta irregolarità dell'operazione di ripiano della perdita accumulata dall'Azienda Provinciale Trasporti nell'esercizio 2000 (per l'ammontare di euro 279.302,37). Tuttavia, le conclusioni della Procura regionale depongono per il discarico dell'agente contabile relativamente a tale anomalia, poiché il relativo mandato di pagamento ricade nell'esercizio finanziario 2002, benché l'intera operazione di devoluzione dei mutui passivi necessaria al ripiano della perdita A.P.T. sia stata autorizzata nel corso del 2001. L'organo concludente ritiene invece censurabile il pagamento delle singole rate di ammortamento delle somme prese a mutuo, quietanzate dopo la devoluzione dei mutui in questione, nell'idea che l'obbligo di protezione intestato al tesoriere ex art. 204, co. 3, del d.lgs. n. 267 del 2000 comprenda la legittimità dell'intera operazione gestoria finanziata con il mutuo. Pertanto, la dichiarazione prescritta dall'art. 204, co. 3, dovrebbe essere allegata non soltanto ai mandati di pagamento con i quali si estingue la spesa finanziata con il mutuo, ma anche agli ordinativi delle singole rate di ammortamento del mutuo. Secondo questa prospettazione, la difformità della documentazione giustificativa (o, come nella specie, l'assenza di documentazione), equivale ad inadempimento del contabile, da porre a suo carico ai sensi dell'art. 48, co. 2, r.d. n. 1214 del

1934. Pertanto, l'ammanco consiste in euro 60.705,751 (pari a vecchie lire 117.542.716) e corrisponde ai mandati di pagamento estinti a rimborso delle quote capitale ed interessi in data 17 dicembre 2001, epoca in cui la procedura di devoluzione dei mutui ad altra finalità era stata già autorizzata dagli istituti di credito mutuanti.

La proposta di condanna della procura regionale merita di essere parzialmente accolta.

La difesa del tesoriere punta essenzialmente al riconoscimento della responsabilità principale se non esclusiva dell'ente locale in ordine all'ammanco per cui è causa, in quanto la dichiarazione mancante è un atto che deve essere emanato dall'amministrazione e non dal tesoriere, per cui l'omissione di controllo che si addebita a quest'ultimo è di natura residuale. Peraltro, il concorso di altri soggetti nella produzione dell'ammanco viene ipotizzato dalla stessa Procura regionale, sia pure come decurtazione della quota di addebito astrattamente imputabile a soggetti diversi dal tesoriere.

Sotto questo profilo, la banca tesoriera invoca i principi del giusto processo come sanciti dall'art. 111 cost. poiché il contraddittorio non sarebbe integro se l'accertamento compiuto in questa sede fosse fatto valere nell'eventuale successivo giudizio di responsabilità a carico di soggetti qui non presenti. Tra le righe, è ipotizzata la riunione del giudizio di conto con quello di responsabilità, poiché è in atti la trasmissione di una *notitia damni* alla Procura regionale da parte del Magistrato relatore per presunti illeciti emersi nell'esame del presente conto giudiziale.

2. In via pregiudiziale, il Collegio chiarisce che la riunione del giudizio di conto con quello di responsabilità, prevista dall'art. 44, del r.d. 13 agosto

1933, n. 1038, è possibile quando entrambe le azioni sono state esercitate realizzandosi, così, la condizione di pendenza tra le cause che costituisce il necessario presupposto della riunione dei giudizi ex art. 274 c.p.c.

Nella specie, l'azione di responsabilità amministrativo contabile è ancora in fase istruttoria, per cui non è ipotizzabile la confluenza nel giudizio di conto in quello di responsabilità.

**3.** L'accertamento del debito del tesoriere nel giudizio di conto è inidoneo a fare stato in un diverso processo e, segnatamente, nel giudizio di responsabilità che dovesse essere instaurato a carico degli amministratori dell'ente locale che si avvale del servizio di tesoreria. L'effetto vincolante sarebbe escluso pur riconoscendo un apporto causale dell'amministrazione nella produzione dell'ammanco per cui è causa, stante la non sovrapposibilità del giudizio di conto a quello di responsabilità e, in definitiva, la diversità del *petitum* nelle due tipologie di giudizio contabile.

La difesa del tesoriere ipotizza una possibile lesione del contraddittorio nel fatto che l'accertamento eseguito in questa sede possa spiegare effetti nel successivo giudizio di responsabilità prefigurando, così, la necessaria integrazione del contraddittorio nei confronti di soggetti non chiamati in questo giudizio. Ferma restando la non praticabilità di tale integrazione, in quanto il giudizio di conto ha per destinatari soltanto gli agenti contabili, l'ipotizzato effetto di giudicato darebbe semmai luogo ad improcedibilità dell'azione amministrativo contabile, ove fosse sostenuta la tesi dell'identità delle azioni, qui fermamente respinta.

In disparte il profilo soggettivo – al quale osterebbe l'applicazione dell'art. 2909 c.c. in quanto l'accertamento contenuto in una sentenza

passata in giudicato fa stato “*tra le parti, i loro eredi o aventi causa*” – nella specie, fa difetto il presupposto dell’identità delle azioni sotto il profilo oggettivo (*petitum e causa petendi*).

La diversità degli elementi identificativi dell’azione, considerata dalla dottrina e dalla giurisprudenza in applicazione del principio del *ne bis in idem* trova fondamento, nella vicenda in esame, nella differenza strutturale del giudizio del conto dall’azione di responsabilità amministrativo contabile.

**3.1.** Il giudizio di conto trae origine dalla legge Sarda 23 marzo 1853, n. 1483. Esso costituisce il nucleo storico del processo contabile e consiste nel controllo giurisdizionale esercitato sulla gestione del pubblico denaro mediante il conto giudiziale. Attualmente, le principali fonti normative che disciplinano il giudizio di conto sono: il regolamento di procedura per i giudizi innanzi alla Corte dei conti, approvato con r.d. 13 agosto 1933, n. 1038 (artt. 27 ss.); il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con r.d. 12 luglio 1934, n. 1214 (artt. 44 ss.); la legge sull'amministrazione del patrimonio e sulla contabilità generale dello Stato approvata con r.d. 18 novembre 1923, n. 2440 (artt. 74 ss.); il regolamento per l'amministrazione del patrimonio e per la contabilità generale dello Stato approvato con r.d. 23 maggio 1924, n. 827 (artt. 178 ss.); la l. 14 gennaio 1994, n. 20, art. 2; il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali per gli enti locali, approvato con d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (artt. 93 e 233); la l. 19 maggio 1976, n. 335, art 35, per gli agenti contabili delle regioni.

L’obbligo del rendiconto giudiziale ricade su tutti coloro che hanno maneggio di denaro pubblico i quali assumono la qualifica di agenti

contabili indipendentemente dalla natura (pubblica o privata) del soggetto gestore. In disparte la figura del tesoriere, titolare di un servizio oggettivamente pubblico riconosciuto tale sin dalle norme del t.u. della legge comunale e provinciale (ex art. 325, r.d. n. 383 del 1934, su cui v. Cons. St., sez. V, 23 gennaio 2007, n. 187), è stata ritenuta rilevante la provenienza pubblica del bene oggetto di gestione nonché il carattere pubblico dell'ente concedente, per stabilire la soggezione al rendiconto giudiziale di società private concessionarie di servizi pubblici locali (Cass., sez. un., 9 ottobre 2001, n. 12367; C. conti, sez. Lazio, 30 dicembre 2005, n. 3008).

Gli elementi fondamentali del giudizio di conto sono, così, l'obbligo di rendicontazione, la qualifica di agente contabile e l'approvazione del conto con dichiarazione di regolarità resa da un organo giurisdizionale, da cui deriva la locuzione "conto giudiziale." Ne consegue che il giudizio di conto è strumento integrativo della rendicontazione generale, che è una prestazione strumentale insita nello *status* di gestore di risorse altrui, da ritenere sussistente anche in mancanza di specifiche norme e prevista anche in altri rami del diritto (cfr. artt. 385 ss. c.c. per l'obbligo di rendicontazione che incombe sul tutore). Nel contempo, la rendicontazione attuata mediante il giudizio di conto è un mezzo di chiusura del complesso di garanzie poste a tutela della corretta e regolare gestione dei beni pubblici (Cass., sez. un., 19 Luglio 1999, n. 461).

Il giudizio di conto è instaurato d'ufficio, senza necessità di impulso di parte ed indipendentemente dall'esistenza di una materia controversa, così rivelando la sua natura di giudizio necessario ed officioso: "*la presentazione*

*del conto costituisce l'agente dell'amministrazione in giudizio*" (art. 45 del r.d. n. 1214 del 1934).

Segue l'istruttoria del Magistrato relatore, che è organo dotato di larghi poteri di accertamento finalizzati alla verifica della regolarità del conto: da qui deriva l'altra fondamentale caratteristica del giudizio di conto, la sindacatorietà.

L'ampiezza dei poteri istruttori attribuiti al Magistrato relatore non è lesiva del principio della terzietà del giudice, trattandosi di procedimento interamente dominato dalla Sezione giurisdizionale - dall'instaurazione ex officio alla decisione sul conto - nel quale il Procuratore regionale non è parte in senso sostanziale né attore nel giudizio di conto, bensì organo concludente tenuto a rassegnare le proprie conclusioni orali, ex art. 18 del r.d. n. 1038 del 1933. In mancanza di una domanda, non sussiste il vincolo di corrispondenza tra chiesto e pronunciato ex art. 112 c.p.c.

Il Magistrato relatore conclude la relazione sul conto chiedendo il discarico del contabile *"qualora il conto chiuda in pareggio e risulti regolare"* mentre, in caso di accertate irregolarità si prospettano tre alternative, ai sensi dell'art. 29 del r.d. n. 1038 del 1933:

- 1) *"la condanna del medesimo a pagare la somma di cui il relatore lo ritenga debitore"*;
- 2) *"la rettifica dei resti da riprendersi nel conto successivo"*;
- 3) l'adozione di *"provvedimenti interlocutori che il relatore medesimo giudichi opportuni."*

Per la pronuncia di discarico occorre il favorevole avviso di tre soggetti: il Magistrato relatore proponente, il Procuratore regionale al quale

il fascicolo è trasmesso per l'apposizione del visto ed il Presidente della Sezione giurisdizionale che emana il relativo decreto (artt. 30, 31 e 32 del r.d. n. 1038 del 1933; art. 47 del r.d. n. 1214 del 1934).

Viceversa, il conto viene iscritto nel ruolo di udienza se il relatore conclude per la condanna dell'agente contabile (oppure per la rettifica del conto o riscontri irregolarità dello stesso), o il Procuratore fa risultare il suo avviso contrario alla proposta di discarico o, infine, il Presidente dissenta sulla proposta di discarico del relatore e sul parere conforme dato dalla procura (art. 33 del r.d. n. 1038 del 1933).

Per le evidenziate caratteristiche del giudizio di conto, a rigore, non deve essere disposta alcuna notifica del giorno di udienza nei confronti dell'agente contabile, perché egli è costituito in giudizio mediante la presentazione del conto, cosicché nel giudizio di conto il contabile non è mai contumace (l'unica eccezione riguarda i conti presentati d'ufficio, i quali, ovviamente, non sono prodotti dal contabile).

Il mancato intervento in udienza del contabile non dà luogo a lesione del principio del giusto processo ex art. 111 cost., trattandosi di procedimento a contraddittorio differito, nel quale la fase di contraddittorio pieno è attivata su istanza del destinatario del provvedimento di condanna, nei casi in cui egli non abbia partecipato al dibattimento o non sia stato messo in condizione di intervenire. L'opposizione contabile è, pertanto una fase eventuale del giudizio di conto, attivabile al verificarsi di determinate condizioni (condanna e mancata notifica degli atti all'agente contabile) e non un mezzo di impugnazione.

Il giudizio di conto – sia che si concluda in una pronuncia di



assoluzione (o di discarico) del contabile e sia che termini con una decisione di condanna (art. 48 del r.d. n. 1214 del 1934) – dà luogo, in ogni caso, ad una pronuncia sulla veridicità ed attendibilità dei dati fondamentali della gestione, espressione di una giurisdizione obiettiva idonea a dare certezza ai conti pubblici.

**3.2.** L'esposizione, sia pure sintetica e non esaustiva, dei caratteri fondamentali del giudizio di conto, denota la distanza che separa tale procedimento dall'azione di responsabilità amministrativo contabile.

Quest'ultima è un'azione di risarcimento danni, azionata dal Procuratore generale nei confronti di un dipendente/amministratore pubblico (o privato esercente pubbliche funzioni) in applicazione del divieto generale di *neminem laedere* posto dall'art. 2043 c.c. Il diritto di credito azionato appartiene all'ente danneggiato, tant'è che la richiesta di condanna viene formulata dalla Procura attrice in favore dell'amministrazione che ha subito la lesione (anche se diversa da quella di appartenenza dell'autore dell'illecito). Di conseguenza il diritto, una volta accertato con sentenza di condanna, viene realizzato a cura dello stesso ente danneggiato che assume, in fase di esecuzione, il ruolo di creditore procedente.

L'azione di danno è pubblica e obbligatoria in quanto affidata all'iniziativa di un organo pubblico, il P.M. presso la Corte dei conti, affinché agisca a tutela della corretta gestione delle risorse appartenenti alla collettività, così differenziandosi dalle normali azioni civili spettanti alle amministrazioni lese e proposte dinanzi alla giurisdizione ordinaria.

Anche sul piano strettamente processuale, l'azione di responsabilità amministrativo contabile presenta indubbe affinità con l'azione risarcitoria

di diritto comune: essa è introdotta con atto di citazione in giudizio e, salvo norme particolari (quali, ad es. la personalità della responsabilità, l'esclusione della solidarietà, l'insindacabilità delle scelte discrezionali), si applicano le regole stabilite dal c.p.c. per il processo di cognizione.

Se l'accertamento del danno è la cifra fondamentale dell'azione di responsabilità amministrativo contabile, l'oggetto della responsabilità contabile è il dovere di documentazione che incombe sul contabile per cui, in caso di irregolarità del conto, scatta l'obbligo di restituzione.

Il Magistrato relatore, nel giudizio di conto, in caso di irregolarità del conto, conclude *“per la condanna del medesimo a pagare la somma di cui il relatore lo ritenga debitore, ovvero per la rettifica dei resti da riprendersi nel conto successivo, o infine per i provvedimenti interlocutori che il relatore medesimo giudichi opportuno”* (art. 29, r.d. n. 1038 del 1933). La predetta norma non parla di danno, ma di debito, con questo confermando la specifica finalità del giudizio di conto.

Ciò non toglie che i fatti oggetto di accertamento nel giudizio di conto possano essere anche forieri di danno erariale, come espressamente previsto dal succitato art. 44 del r.d. n. 1038 del 1933. Anche in questo caso, i due livelli di responsabilità non sono sovrapponibili: la pronuncia sulla regolarità del conto (ovvero la rettifica dei conti o la condanna) è comunque autonoma dalla pronuncia sul danno, anche se il destinatario è il medesimo (cfr. C. conti, sez. Lazio, 30 dicembre 2005 n. 3008).

**3.3.** Queste brevi considerazioni valgono a smentire la tesi dell'identità delle azioni posta a fondamento dell'eccezione difensiva, non essendo neppure astrattamente configurabile una comunanza di *petitum* e *causa*

*petendi* rispetto a moduli processuali così difformi.

Sul piano concreto, l'irregolarità che osta al discarico della banca tesoriera consiste nel pagamento di ordinativi in difetto della prescritta attestazione, per cui la ragione del domandare (*causa petendi*) ruota attorno ai doveri di protezione che incombono sul tesoriere, mentre il *petitum* si sostanzia nella richiesta di restituzione delle poste contabili irregolari, in ordine alle quali è configurabile un ammanco.

Ad oggi, non è possibile conoscere se una richiesta di condanna sarà formulata dalla Procura regionale nell'ambito del procedimento amministrativo contabile (attualmente in fase istruttoria) vertente sui fatti oggetto di indagine in questa sede, né quali saranno i soggetti convenuti ma, invariabilmente, l'eventuale giudizio avrà come *causa petendi* il diritto al risarcimento del danno di cui è titolare l'ente leso e, come *petitum*, la riparazione del pregiudizio subito.

Pertanto, non sussiste la lamentata violazione del contraddittorio, né la conseguente lesione dei principi del giusto processo in caso di sentenza di condanna pronunciata nei confronti del solo tesoriere, poiché detta pronuncia in nessun caso potrebbe fondare o ipotecare l'esito di un successivo giudizio di responsabilità, nel quale egli sia coinvolto in concorso con altri corresponsabili.

4. L'irregolarità che si chiede al giudice di accertare è vizio diverso dallo spareggio del conto, in quanto la normativa vigente richiede il concorso simultaneo dei requisiti di *pareggio* e *regolarità* per poter pronunciare il discarico dell'agente contabile. L'art. 47 del r.d. n. 1214 del 1934 prevede che l'approvazione dei conti è data quando gli stessi siano

*“regolarmente pareggiati ed il relatore non trovi irregolarità a carico dei contabili...”*

In senso analogo, dispone il succitato art. 29 del r.d. n. 1038 del 1933 secondo cui, in caso di conto *“non regolare”* il Magistrato relatore è obbligato a formulare una proposta di *“condanna”* nei confronti dell’agente contabile *“a pagare la somma di cui il relatore lo ritenga debitore.”* Ne deriva che il pareggio del conto è condizione necessaria ma non sufficiente ai fini del discarico, dovendosi ritenere configurabile una posizione debitoria – trovante causa nei fatti e comportamenti che hanno determinato la non regolarità del conto – anche nei casi in cui il conto chiuda in pareggio (cfr. C. conti, sez. Lombardia, 18 ottobre 2006, n. 585; id., 5 ottobre 2006, n. 531; id., 27 settembre 2006, n. 520; id., 25 novembre 2005, n. 703/ord.).

**4.1** Il contenuto tipico del giudizio di conto consiste nell’accertamento della attendibilità dei dati rendicontati e, quindi, della conformità dei pagamenti alle norme di contabilità pubblica che disciplinano la concreta gestione contabile, nella specie, del tesoriere.

Al riguardo, si premette che il servizio di tesoreria ha per oggetto il complesso delle operazioni legate alla gestione finanziaria dell’ente locale, tra cui la riscossione di tutte le entrate, anche patrimoniali ed il pagamento di tutte le spese, la custodia di titoli e valori, oltre agli adempimenti connessi previsti dalla legge, dal regolamento, dallo statuto e dalle norme pattizie, come emerge dal contratto-capitolato per la gestione del servizio di tesoreria comunale tra il Comune di Lecco e la Deutsche Bank, stipulato in data 20 agosto 1997 e rinnovato il 24 marzo 2000.

Il carattere oggettivamente pubblico dell’attività del tesoriere è stato

riaffermato dalla giurisprudenza amministrativa e di legittimità (Cons. St., sez. V, 23 gennaio 2007, n. 187; Cass., sez. un, 16 luglio 2001, n. 9648; id., 10 dicembre 1999, n. 874), che ha stigmatizzato la natura concessoria del legame tra ente e tesoriere avente per oggetto il conferimento all'istituto di credito di funzioni pubblicistiche, quali il maneggio del denaro pubblico e il controllo sulla regolarità dei mandati e prospetti di pagamento, nonché sul rispetto dei limiti degli stanziamenti in bilancio.

La particolare rilevanza del servizio di tesoreria si ricava dalla previsione di un onere di documentazione aggravato rispetto a quello previsto per tutti gli altri agenti contabili degli enti locali, i quali sono esonerati dalla trasmissione alla Corte dei conti della documentazione giustificativa (art. 93, co. 3, del d.lgs. n. 267 del 2000, norma reiterativa dell'art. 10, della l. n. 127 del 1997). I tesoriери, invece, sono tenuti a redigere e presentare il conto secondo le modalità indicate dall'art. 226 del d.lgs. n. 267 del 2000, allegando i documenti ivi esplicitamente elencati. Questa puntuale previsione, lungi dal rappresentare un conflitto tra norme, dimostra la particolare attenzione del legislatore verso l'esercizio di tale funzione.

Tra le irregolarità che possono essere rilevate nell'esame di un conto giudiziale talune, avendo carattere formale, sono inidonee ad incidere sul saldo contabile, perché non realizzano una diminuzione patrimoniale delle risorse dell'amministrazione. E' il caso delle verifiche trimestrali di cassa, la cui carenza ha reso inevitabile l'iscrizione a ruolo dei conti economici che ne erano carenti - trattandosi pur sempre di conti irregolari - senza, tuttavia, pervenire ad una pronuncia di condanna a carico dell'economista per non

ravvisato ammanco (C. conti, sez. Lombardia, 18 ottobre 2006, n. 585; id., 5 ottobre 2006, n. 531).

Viceversa, le irregolarità di cui si controverte nel presente giudizio sono influenti sul saldo contabile – dando luogo ad ammanco - in quanto il pagamento effettuato in violazione di norme imperative è un pagamento non dovuto, che resta a carico dell'agente contabile inadempiente, ex art. 48, co. 2, r.d. n. 1214 del 1934.

In particolare, qui sono contestati i pagamenti delle rate di ammortamento dei mutui passivi, effettuati dal tesoriere dell'ente locale in assenza dell'attestazione circa il rispetto delle modalità di utilizzo prescritta dall'art. 204, co. 3, del d.lgs. n. 267 del 2000.

La predetta disposizione dispone: *“L'ente mutuatario utilizza il ricavato del mutuo sulla base dei documenti giustificativi della spesa ovvero sulla base di stati di avanzamento dei lavori. Ai relativi titoli di spesa è data esecuzione dai tesorieri solo se corredati di una dichiarazione dell'ente locale che attesti il rispetto delle predette modalità di utilizzo.”*

Questa norma, teoricamente, ammette una duplice interpretazione, ferma restando la condivisa finalità di responsabilizzare il tesoriere sull'utilizzo corretto e non difforme delle somme prese a mutuo da parte dell'ente locale. E' di tutta evidenza che si è in presenza di una *delegatio solvendi* non astratta, ma ancorata ad una precisa causa resa ancor più evidente dalla finalità del rapporto di provvista sottostante, come emerge dall'inciso: *“è data esecuzione...solo se corredati di una dichiarazione...che attesti il rispetto delle...modalità di utilizzo”*.

In senso restrittivo, si sostiene che l'attestazione di conformità sia da

allegare soltanto agli ordini di pagamento destinati ai terzi creditori delle opere eseguite con somme a valere sui mutui passivi in essere. Così operando, si scongiura il pericolo di adoperare il finanziamento per eseguire opere diverse da quelle previste in sede di erogazione del mutuo, obbligando l'ente locale a seguire la procedura prescritta per il cambio di destinazione eventualmente resosi necessario. Nell'ambito della riferita interpretazione, veniva rilevata, da parte del Magistrato istruttore nel giudizio in esame, la mancata attestazione dell'ente locale al mandato di pagamento per il ripiano della perdita A.P.T. di Lecco, estinto nell'esercizio finanziario 2002 e, pertanto, fuori dall'oggetto del presente giudizio.

Ma, in disparte la predetta circostanza, il Collegio ritiene che la limitazione degli oneri di documentazione e allegazione di cui all'art. 204, co. 3, del d.lgs. n. 267 del 2000 all'effettivo utilizzo del finanziamento non soddisfi pienamente le esigenze di protezione salvaguardate dalla predetta norma.

In tal senso, non si tratta di dare un'interpretazione estensiva o di forzare la lettera della norma: semplicemente, l'art. 204, co. 3 sarebbe una disposizione monca di significato se il contenuto dell'obbligo di protezione attribuito al tesoriere non comprendesse la totalità dei vizi di utilizzo delle somme prese a mutuo (uso distorto e non uso).

E' infatti evidente che un problema di difformità non si pone soltanto per l'uso distorto ma, a maggior ragione, per il non uso delle predette somme. Ciò in quanto l'aver stipulato un mutuo con accollo dei relativi oneri finanziari a carico della comunità degli amministrati e, nel contempo, non aver adoperato le relative somme è senza dubbio una modalità gestionale

contraria agli interessi dell'ente locale oltre che foriera di danno.

In base all'interpretazione condivisa dell'art. 204, co. 3, il tesoriere è tenuto a farsi carico della conformità della spesa allo scopo per il quale il finanziamento è stato concesso e, pertanto, deve acquisire la prescritta attestazione dell'ente locale al momento di liquidare i pagamenti a valere sulle somme prese a mutuo. Se così è, non si ravvisano ragioni per escludere tale diligenza al verificarsi della più grave violazione consistente nel mancato utilizzo del finanziamento e, pertanto, l'attestazione deve essere allegata anche alle singole rate di ammortamento del mutuo.

In tal senso appare obbligata e non alternativa l'interpretazione più ampia dell'art. 204, co. 3, del d.lgs. n. 267 del 2000, nel presupposto che il tesoriere debba essere responsabilizzato non soltanto in caso di uso distorto ma anche per il non uso del finanziamento da parte dell'ente locale.

In questa prospettiva, gli oneri di documentazione e di allegazione a carico del tesoriere si collocano, cronologicamente, al momento della liquidazione delle singole rate di ammortamento del mutuo, poiché soltanto la regolare attestazione dell'ente circa il rispetto delle "modalità di utilizzo" costituisce valida giustificazione della spesa e, pertanto, della diminuzione patrimoniale realizzata con il pagamento.

La presenza di tale attestazione non è un requisito di carattere formale, perché attiene ai precisi obblighi del tesoriere, che è organo funzionalmente incardinato nell'organizzazione dell'ente locale, in qualità di agente pagatore. Ciò non toglie che l'utilizzo negativo del finanziamento, in sé, sia un fatto gestionale che ricade prevalentemente nella responsabilità dell'ente locale. Infatti, il tesoriere non è tenuto ad eseguire un controllo di



legalità sull'operato dell'ente sino alla sorgente della difformità (come paventato dalla difesa del tesoriere), bensì semplicemente ad acquisire l'attestazione che funge da saldatura tra il discarico del tesoriere e l'assunzione di responsabilità da parte dell'ente concedente.

**4.2.** L'utilizzo negativo delle somme oggetto di finanziamento non è ipotesi di scuola, bensì circostanza puntualmente verificatasi nella specie.

Con riferimento al mutuo Cariplo n. 32302/7042, stipulato il 24 gennaio 1991 per lire 677.000.000, si fa presente che, a distanza di ben 10 anni, restava ancora da utilizzare la cospicua somma di lire 410.713.610, pur avendo continuato, il Comune stipulante, a corrispondere gli interessi in assenza della realizzazione dell'opera per il quale era stato richiesto e, quindi, in violazione dello scopo per il quale l'ente si era determinato a contrarre il mutuo suddetto.

Considerazioni analoghe possono essere fatte in relazione al contratto di mutuo n. 32307/7042 stipulato con Cariplo il 24 gennaio 1991 per lire 141.350.000, di cui lire 50.469.040 devolute perché non utilizzate e, per importi meno rilevanti, relativamente al terzo mutuo utilizzato per il ripiano della perdita A.P.T. (contratto di mutuo n. 46500/6414 stipulato il 31 dicembre 1996 con la Banca Monte dei Paschi di Siena per lire 700.000.000, di cui lire 79.622.147 devolute in mancanza di precedente utilizzazione).

In ogni caso, si tratta di somme lasciate inutilizzate per un decennio, o meglio adoperate per realizzare una liquidità di cassa, in alternativa agli specifici strumenti giuridico contabili allo scopo previsti (es. anticipazioni di tesoreria) ma, soprattutto, in violazione delle norme, anche costituzionali (art. 119, co. 6, cost), che vietano di ricorrere all'indebitamento per

finanziare spese diverse dagli investimenti.

Nel caso di specie, il non utilizzo delle somme prese a mutuo dà luogo ad un'anticipazione di tesoreria, diventando uno strumento di finanziamento della cassa comunale a tassi ben più elevati di quelli accordati nei contratti di mutuo (14% annuo contro il 2,5% delle anticipazioni di tesoreria).

**4.3.** La norma costituzionale sui limiti all'indebitamento per gli enti locali, recata dall'art. 119, co. 6, cost., nel testo modificato dalla l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, così dispone: *“i Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni ... possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento”*.

Trattasi di disposizione di principio e, nel contempo, di norma di riferimento per l'interpretazione delle disposizioni vigenti, nell'ottica della progressiva riduzione del debito pubblico e della oculatezza delle scelte finanziarie destinate ad incidere sulle generazioni future, tra cui, per definizione, la contrazione di prestiti. Il vincolo stabilito dall'art. 119 cost. stabilisce il principio secondo cui gli oneri finanziari di una spesa (leggasi rate di ammortamento del mutuo) possono essere accollati dalle generazioni future soltanto se i benefici attesi siano destinati a produrre frutti o altre utilità durevoli nel tempo.

Il vincolo posto dalla Costituzione non è nuovo all'ordinamento degli enti locali: l'art. 44, co. 1, del d.lgs. 25 febbraio 1995, n. 77 già prevedeva che *“Il ricorso all'indebitamento ... è ammesso esclusivamente nelle forme previste dalle leggi vigenti in materia e per la realizzazione degli investimenti.”* La norma è stata poi recepita dal TUEL (art. 202, co. 1, d.lgs.

n. 267 del 2000), prima di essere costituzionalizzata.

Tra le disposizioni attuative emanate in applicazione dell'art. 119 cost., si rammenta l'art. 30, co. 15 della l. 27 dicembre 2002, n. 289 (legge finanziaria 2003), secondo cui: *“Qualora gli enti territoriali ricorrano all'indebitamento per finanziare spese diverse da quelle di investimento, in violazione dell'articolo 119 della Costituzione, i relativi atti e contratti sono nulli. Le sezioni giurisdizionali regionali della Corte dei conti possono irrogare agli amministratori, che hanno assunto la relativa delibera, la condanna ad una sanzione pecuniaria pari ad un minimo di cinque e fino ad un massimo di venti volte l'indennità di carica percepita al momento di commissione della violazione.”*

I concetti di “indebitamento” e di “investimento” nonché l'ambito soggettivo di operatività della particolare fattispecie sanzionatoria sono stati successivamente precisati dall'art. 3, commi 16 e seguenti, della l. 24 dicembre 2003, n. 350 (v. C. conti, sez. Sicilia, 7 novembre 2006, n. 3198).

**4.4.** L'estensione del dovere di protezione attribuito al tesoriere ex art. 204, co. 3, del d.lgs. n. 267 del 2000 dalla fase terminale della liquidazione degli interventi realizzati con il ricavato del mutuo all'intero processo di finanziamento – già optata in forza dell'equiparazione del vizio di utilizzo difforme del finanziamento alle situazioni di mancato utilizzo dello stesso (parag. 4.1) - appare obbligata alla luce del precetto costituzionale.

Peraltro, il dovere di protezione gravante sul tesoriere è rafforzato dall'art. 217 del d.lgs. n. 267 del 2000, secondo cui *“L'estinzione dei mandati da parte del tesoriere avviene nel rispetto della legge e secondo le indicazioni fornite dall'ente, con assunzione di responsabilità da parte del*

*tesoriere, che ne risponde con tutto il proprio patrimonio sia nei confronti dell'ente locale ordinante sia dei terzi creditori, in ordine alla regolarità delle operazioni di pagamento eseguite.”*

Nella fattispecie, sono *contra legem*, per assenza delle attestazioni di regolarità di utilizzo di cui all'art. 204, co. 3, d.lgs. n. 267 del 2000, i pagamenti delle rate di ammortamento dei mutui devoluti. Di qui, la responsabilità personale del Tesoriere inadempiente ex art. 217 del d.lgs. n. 267 del 2000, in quanto il pareggio, in assenza di regolarità della posta contabile, è soltanto apparente.

Tanto premesso, il Collegio condivide l'avviso della Procura regionale di circoscrivere la responsabilità contabile del tesoriere ai mandati di pagamento estinti in data 17 dicembre 2001 - e non ai titoli di spesa emessi in precedenza con la stessa causale - considerando l'epoca di compimento delle operazioni di devoluzione dei mutui in essere come lo spartiacque tra le poste da scaricare e quelle da porre a carico del contabile.

L'importo complessivo, ammontante in euro 60.705,75 è formato dai seguenti ordinativi:

a) n. 20010007769, intervento 3010303, in conto rimborso quota capitale del mutuo Cariplo n. 32307/7042, rata n. 20: lire. 5.411.728;

b) n. 20010007770, intervento 1050206, in conto rimborso interessi del mutuo Cariplo n. 32307/7042, rata n. 20: lire. 5.979.160;

c) n. 20010007788, intervento 3010303, in conto rimborso quota capitale del mutuo Cariplo n. 32302/7042, rata n. 20: lire. 25.919.635;

d) n. 20010007789, intervento 1090206, in conto rimborso interessi del

mutuo Cariplo n. 32302/7042, rata n. 20: lire. 28.637.360;

e) n. 20010007809, intervento 3010303, in conto rimborso quota capitale del mutuo Monte dei Paschi di Siena n. 46500/6414, rata n. 10: lire. 33.447.060;

f) n. 20010007810, intervento 1090206, in conto rimborso interessi del mutuo Monte dei Paschi di Siena n. 46500/6414, rata n. 10: lire. 18.147.773.

**5.** Accertata la sussistenza di un debito a carico del tesoriere reddente, occorre verificare la rilevanza dell'elemento soggettivo nel giudizio di conto.

**5.1.** Il giudizio di conto è espressione di una giurisdizione oggettiva, culminante in una pronuncia sulla veridicità e l'attendibilità dei dati gestionali e nella quale l'elemento soggettivo svolge un ruolo marginale, in relazione all'obbligazione del *custodiam praestare* che connota il rapporto contrattuale dell'agente contabile con l'ente concedente.

Ne deriva che la prova liberatoria della responsabilità contabile, nel giudizio di conto, consiste nella dimostrazione della non imputabilità della diminuzione patrimoniale. Questa prova deve essere fornita dal contabile il quale, per dovere di ufficio, deve dare conto e, quindi, giustificare la gestione, secondo lo schema della responsabilità del debitore per inadempimento delle obbligazioni assunte (art. 1218 c.c.). Non si tratta di inversione dell'onere di prova, bensì di ripartizione dello stesso tra: 1) l'amministrazione, che deve dare la dimostrazione del carico; 2) il contabile che deve provare di aver posto in essere tutte le procedure prescritte; 3) il giudice che è dotato di potere sindacatorio per sopperire alla lacunosità o incompletezza delle prove agli atti, non essendo possibile una pronuncia di *non liquet* che si configurerebbe come assolutoria dell'obbligo di rendere

conto.

Nel giudizio di conto, nessun onere di prova spetta alla Procura regionale che, si è detto, non riveste il ruolo di attore, né è parte in senso sostanziale (parag. 3.1).

La prova nel giudizio di conto viene resa ai sensi dell'art. 194, co. 1, del r.d. n. 827 del 1924, secondo cui *“le mancanze, deteriorazioni, o diminuzioni di denaro o di cose mobili avvenute per causa di furto, di forza maggiore, o di naturale deperimento, non sono ammesse a discarico degli agenti contabili, se essi non esibiscono le giustificazioni stabilite nei regolamenti dei rispettivi servizi, e non comprovano che ad essi non sia imputabile il danno, né per negligenza, né per indugio frapposto nel richiedere i provvedimenti necessari per la conservazione del denaro o delle cose avute in consegna.”*

Aggiunge l'art. 194, co. 2 *“Non possono neppure essere discaricati quando abbiano usato irregolarità o trascuratezza nella tenuta delle scritture corrispondenti e nelle spedizioni o nel ricevimento del denaro o delle cose avute in consegna.”*

La documentazione allegata ai conti è sostituibile con riferimenti ed attestazioni ricavati *aliunde*, che il contabile è ammesso a produrre dinanzi alla Corte dei conti ai sensi dell'art. 615 del r.d. n. 827 del 1924: *“In tutti i casi in cui un contabile, in seguito a circostanze di forza maggiore, si trovi nell'impossibilità di osservare le disposizioni stabilite pel rendimento e la giustificazione dei suoi conti, può essere ammesso a darne la prova avanti la corte dei conti.”*

**5.2.** La diversità strutturale del giudizio di conto dall'azione di danno,

come sopra evidenziata (parag. 3.1 e 3.2), rende ragione della preminente rilevanza, nel giudizio di responsabilità amministrativo contabile, della condotta dell'agente (autore dell'illecito perseguito con l'azione risarcitoria) e, conseguentemente, dell'elemento soggettivo.

Ciò vale a dire che il coefficiente di colpevolezza (nella forma del dolo o della colpa grave) costituisce un elemento essenziale dell'illecito contabile, per cui il danno è ascritto alla condotta del suo autore soltanto se compiuto con intenzionalità o con negligenza inescusabile. La prova dell'elemento soggettivo incombe, al pari della dimostrazione degli ulteriori elementi fondanti l'azione di responsabilità, sulla Procura attrice, in base ai comuni principi sulla distribuzione dell'onere di prova (art. 2697 c.c.).

Controdeduce la difesa del tesoriere che anche la responsabilità dell'agente contabile nel giudizio di conto soggiace ai necessari paradigmi del dolo e della colpa grave – non essendo sufficiente la mera imputabilità - e che, nel caso di specie, la colpevolezza del tesoriere sarebbe esclusa dall'incertezza del quadro normativo di riferimento e, in ultima analisi, dalla novità della questione giuridica.

Tuttavia, la giurisprudenza citata dalla difesa si riferisce alla responsabilità contabile azionata nel giudizio di responsabilità - quando l'ammanco costituisce uno degli elementi della contestazione di danno – e non alla responsabilità contabile accertata nella sede propria, che è il giudizio di conto.

Ciò vale a dire che la rilevanza dell'elemento soggettivo è questione insorta in controversie che vedono convenuto l'agente contabile per la refusione dei danni all'ente leso, a seguito di *notizia danni* pervenuta al

Procuratore regionale (*ex multis*, v. C. conti, sez. Lazio, 11 gennaio 2005, n. 19, citata dalla difesa). Trattandosi di un normale giudizio di accertamento del danno erariale, ben si comprende la preoccupazione della giurisprudenza di estendere a tale tipologia di danno i requisiti soggettivi generalmente previsti per la responsabilità amministrativo contabile. In tal senso, la pronuncia delle SS.RR. della Corte dei conti (18 gennaio 2001, n. 1/QM/2001) inquadra la responsabilità contabile nello schema della responsabilità amministrativa (secondo l'insegnamento della sentenza costituzionale n. 371 del 1988), con la conseguenza di omogeneizzare i requisiti soggettivi richiesti per tale modello ed il relativo onere probatorio ma, si rammenta, il giudizio che ha occasionato la proposizione della questione di massima è di responsabilità e non di conto. A riprova di ciò, il giudice remittente (Sezione I, 23 giugno 2000, n. 32) rammenta che l'art. 194 del r.d. n. 827 del 1924 opera soltanto nell'ambito del giudizio di conto, mentre appare del tutto inconciliabile con uno schema di responsabilità personale, quale quella amministrativo contabile, dove la condotta del soggetto ha valore preminente rispetto agli elementi costitutivi della responsabilità.

Nell'ambito del riferito orientamento, si sottolinea la posizione di C. conti, sez. I, 23 novembre 2004, n. 379 (ripresa da sez. Lombardia, 11 aprile 2005, n. 251), secondo cui il grado o l'intensità della colpevolezza, nel giudizio di responsabilità che veda convenuto un agente contabile, va commisurato alla specificità dell'obbligazione che incombe sul medesimo, di talché "il debitore resta liberato dalla pretesa attrice se prova che il fatto inadempimento è derivato da causa a lui non imputabile o che nel suo



comportamento sono ravvisabili solo elementi di colpa lieve.” In tal senso, non opera una presunzione di colpevolezza ma si tiene conto della specificità dell’obbligazione sottostante alla pretesa risarcitoria.

Tutte le citate pronunce, si ribadisce, sono relative all’accertamento della responsabilità contabile in una sede diversa da quella propria che è, appunto, il giudizio di conto.

D’altra parte, avrebbe poco senso traslare nel giudizio di conto modelli propri del giudizio di responsabilità, per mancanza delle necessarie concordanze. Si ripete che nessun onere probatorio può essere addossato sul P.M. che nel giudizio di conto è soltanto organo concludente (v. paragrafo 3.1) e che il processo mira all’accertamento della regolarità della gestione, per cui devono essere addebitate al contabile reddente le poste contabili non rendicontate o rendicontate in modo irregolare (in modo da non poter ricondurre l’atto gestorio ad un’attività utile agli interessi dell’amministrazione).

Per tutte le suesposte considerazioni, il Collegio ritiene non corretta la riconducibilità della responsabilità contabile in esame a quella amministrativa contabile. In forza della gestione dei beni pubblici, grava sull’agente contabile una responsabilità oggettiva giustamente considerata dall’ordinamento con maggior rigore rispetto a quella amministrativa, che può essere fugata soltanto con la dimostrazione - da parte dei soggetti onerati della prova tra cui il gestore reddente (v. paragrafo 5.1) della non imputabilità dell’atto, ad esempio per il verificarsi del caso fortuito o della forza maggiore, ma anche dell’uso di una particolare diligenza nella conservazione e nella gestione dei beni affidati alla sua gestione. Solo in questo senso può

assumere una certa rilevanza il coefficiente di colpevolezza, sotto il profilo della mancanza di diligenza nella causazione delle irregolarità gestorie rilevate.

Né può sostenersi che il modello di colpevolezza accolto nel giudizio di responsabilità amministrativo contabile sia esportabile in tutti i settori sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti. Si fa l'esempio della fattispecie sanzionatoria di cui all'art. 30, co. 15, della l. n. 289/2002 (v. par. 4.3), annoverabile tra gli illeciti amministrativi e, quindi, soggetta al coefficiente di colpa richiesto dall'art. 3, co. 1, della legge 24 novembre 1981, n. 689 anziché al più gravoso requisito della gravità della colpa previsto dall'art. 1, della l. n., 20/1994 (C. conti, sez. Sicilia, 7 novembre 2006, n. 3198).

**5.3.** Nella specie, l'irregolarità contabile attiene al mancato rispetto di una disposizione, l'art. 204 del d.lgs. n. 267 del 2000, appunto, che intesta al tesoriere l'obbligo di verificare le modalità di utilizzo del mutuo prima di dar corso ai pagamenti. Se, come sopra evidenziato, il dovere di protezione attribuito al tesoriere si estende a tutte le modalità di utilizzo del mutuo, ivi compreso il non utilizzo, il pagamento difforme non appare in alcun modo giustificato.

Dalle note difensive, scritte ed orali, emerge che la scarsa attenzione dedicata al problema sarebbe dovuta alla confusione del quadro normativo e, in particolare, al mancato aggiornamento del regolamento di contabilità dell'ente locale alle nuove disposizioni recate dal d.lgs. n. 267 del 2000 e dal novellato art. 119 cost.

Al riguardo, si richiama l'efficacia vincolante delle nuove

disposizioni di legge per tutti i soggetti dell'ordinamento, tanto più per coloro che gestiscono risorse pubbliche che sono tenuti a seguire l'evoluzione della legislazione per il migliore adempimento dell'incarico affidato, nell'interesse dell'ente concedente. In proposito, si rammenta il punto 2) del contratto-capitolato per la gestione del servizio di tesoreria comunale tra il Comune di Lecco e la Deutsche Bank, stipulato in data 20 agosto 1997 e rinnovato il 24 marzo 2000 nel quale si legge che il servizio di tesoreria concerne *“il complesso delle operazioni legate alla gestione finanziaria del Comune”* ivi compresi gli *“adempimenti connessi previsti dalla legge, dallo Statuto, dai regolamenti e da norme pattizie...”*

In questa, così come nella fattispecie sanzionatoria sopra menzionata (parag. 5.2) non è invocabile l'errore come causa di esclusione della responsabilità poiché l'unico errore rilevante è quello sulla liceità del fatto, che *“si fonda su un elemento positivo estraneo all'agente ed idoneo a determinare in lui la convinzione della liceità del suo comportamento”* e non l'ignoranza di un precetto costituzionale o di altra norma fondamentale per l'esercizio della funzione (C. conti, sez. Sicilia, 7 novembre 2006, n. 3198).

Né si ravvisa contrasto tra le norme introdotte con d.lgs. n. 267 del 2000 e le disposizioni del regolamento di contabilità del Comune di Lecco (approvato con deliberazione C.C. n. 177 in data 5 dicembre 1997), in quanto l'art. 116 prescrive che il mandato di pagamento evidenzi *“il rispetto di eventuali vincoli di destinazione.”* Il combinato disposto della predetta regola con l'art. 204 del d.lgs. n. 267 del 2000 avrebbe, anzi, dovuto indurre a qualche riflessione sui controlli da effettuare in sede di estinzione degli ordinativi di spesa. Parimenti, non ha efficacia scriminante l'art. 154 del

succitato regolamento di contabilità – laddove esso consente al tesoriere di pagare le rate di mutuo anche in mancanza di ordinativo di pagamento – poiché la regolarizzazione delle partite saldate ai sensi dell’art. 154 deve avvenire entro breve lasso di tempo (15 giorni o al più tardi entro la fine di ogni mese, ai sensi del successivo art. 155).

Infine, si rammenta la limitazione della responsabilità contabile nel presente giudizio ai mandati di pagamento estinti in data 17 dicembre 2001 - e non ai pregressi titoli di spesa aventi la stessa causale (v. parag. 4.4) – circostanza che connota l’obbligo di protezione sancito dall’art. 204, co. 3 del d.lgs. n. 267 del 2000 di particolare concretezza poiché, dopo il compimento delle procedure di devoluzione ad altra finalità dei mutui in essere, il tesoriere non poteva non essere edotto del pluriennale non utilizzo di tali finanziamenti.

La concomitanza tra la devoluzione dei mutui ed il pagamento delle rate di ammortamento degli stessi rafforza così la tesi della riferibilità soggettiva dell’ammanco in questione, da intendere come omissione della diligenza professionale richiesta per l’esercizio della missione istituzionale di agente tesoriere (v. parag. 5.2).

**6.** L’ammontare del debito di cui si controverte nel presente giudizio ammonta in euro 60.705,75 e consiste nella sommatoria degli importi dei mandati di pagamento estinti in data 17 dicembre 2001, al completamento delle operazioni di devoluzione dei mutui in essere.

Determinato l’importo del debito, occorre calcolare la parte di esso concretamente imputabile al tesoriere, ai sensi dell’art. 48, co. 2, r.d. n. 1214 del 1934.

Considerato che l'inadempimento ascrivibile alla responsabilità contabile del medesimo è stato favorito (fino al punto che non sarebbe stato possibile senza) dalla condotta tenuta dagli organi di vertice dell'ente locale concedente (v. parag. 4.1), non sarebbe equo porre l'importo del debito interamente a carico dell'agente contabile.

Valutare l'apporto causale di altri soggetti nella produzione dell'ammanto non vuol dire che siano con sicurezza rinvenibili nella vicenda per cui è causa ulteriori responsabilità e ulteriori responsabili, tanto più considerando la ravvisata disomogeneità del giudizio di conto dall'azione di responsabilità amministrativo contabile (v. parag. 3.2) e, conseguentemente, l'inidoneità del presente giudicato a fare stato nell'eventuale futuro giudizio di danno (v. parag. 3.3) che dovesse essere intentato per accertare la posizione dei soggetti non coinvolti nel presente giudizio.

Per tutte le suesposte considerazioni, il Collegio ritiene di decurtare di 2/3 l'importo complessivo del debito e, pertanto, di condannare la banca tesoriera alla restituzione della somma di euro 20.235,25, lasciando impregiudicata ogni altra questione relativa ai fatti indagati nel presente giudizio nonché sulle altre poste del conto esaminato.

La condanna alle spese segue la soccombenza.

**P.Q.M.**

La Corte dei conti, Sezione Giurisdizionale per la Regione Lombardia, definitivamente pronunciando

**dichiara**

il non luogo a discarico del tesoriere del Comune di Lecco – Banca popolare

di Lecco attuale Deutsche Bank S.p.A. in persona del condirettore generale –  
in ordine al conto giudiziale relativo all'esercizio finanziario 2001 e, per  
l'effetto,

**condanna**

la banca tesoriera al pagamento del debito di euro 20.235,25.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in euro...

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio dell'8 marzo 2007.

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

(Dott. Adelisa Corsetti)

(Dott. Giuseppe Nicoletti)

Depositata in Segreteria 18 maggio 2007

**IL DIRIGENTE**