

“Obbligo di denuncia”

Alberto Avoli

Presidente della Sezione Giurisdizionale della Corte dei conti per la Regione Umbria

La tematica relativa all'obbligo di denuncia alla Procura regionale degli eventi dannosi deve essere necessariamente inquadrata in un contesto più ampio, sino a toccare l'importante aspetto delle “fonti di conoscenza” utilizzabili per avviare l'attività istruttoria. E, per logica catena consequenziale, sino ad interconnettersi con la prescrizione dell'azione di responsabilità e con l'individuazione del relativo dies a quo.

Occorre premettere che l'azione di responsabilità amministrativa deve necessariamente essere esercitata dal procuratore regionale titolare di un potere proprio ed esclusivo (fra l'altro neppure “surrogabile” dall'iniziativa del procuratore generale, soggetto processuale e sostanziale distinto ed autonomo, con tutte le conseguenze relative, anche, ad esempio, per quanto riguarda il regime notificatorio).

L'azione di responsabilità (in linea di principio indefettibile e obbligatoria) si concretizza nella emissione di un atto di citazione, contenente la vocatio in ius.

L'atto di citazione si pone come termine dell'attività istruttoria

condotta dalla Procura, con l'applicazione di poteri assai ampi e discrezionali per quanto riguarda la ricerca e la formazione della prova.

L'istruttoria della Procura, a sua volta, è articolata in due fasi, la prima cosiddetta non garantita e la seconda (successiva all'emissione dell'invito a dedurre) garantita.

Peraltro anche nella fase garantita resta integro il principio di libera formazione della prova.

La "garanzia" consiste essenzialmente nella attribuzione all'invitato della facoltà di depositare deduzioni, di chiedere audizioni e, soprattutto, di accesso agli atti.

A monte di tutto, deve collocarsi il provvedimento (espresso e in forma scritta) con il quale il procuratore regionale "decreta" l'apertura di una istruttoria e la sua assegnazione ad un Magistrato requirente .

Fra i presupposti del provvedimento del procuratore regionale di apertura di un'istruttoria si configura la citazione della "fonte" di conoscenza del possibile illecito contabile valorizzata nel caso concreto.

La menzione nel provvedimento della fonte di conoscenza deve ritenersi elemento essenziale legittimante l'avvio dell'istruttoria, tale da poter inficiare (ove mancante) la stessa legittimità di tutta

l'attività investigativa posta in essere.

Per prassi, nel provvedimento non viene specificato l'oggetto dell'istruttoria: tale oggetto viene di solito attribuito dalla cancelleria, utilizzando codificazioni più o meno appropriate, frequentemente non idonee ad intercettare appieno la molteplicità delle fattispecie di danno, caratterizzate (come è noto) dal principio della atipicità.

L'oggetto attribuito al fascicolo ha comunque carattere meramente provvisorio, non strettamente vincolante per l'avvio e il completamento dell'attività istruttoria.

Le recenti innovazioni normative (comma 30 ter dell'articolo 17 del D.L. n. 78/09 e successive modificazioni) hanno sancito la regola per cui l'inizio dell'attività istruttoria da parte del pubblico ministero contabile debba avvenire sulla base di una notizia di danno "specifica e concreta", pena la nullità di tutti i passaggi investigativi comunque posti in essere.

Attraverso la recente novella, il legislatore ha voluto che le fonti di conoscenza sulle quali fondare i provvedimenti di avvio delle istruttorie dovessero possedere due requisiti, della specificità e della concretezza.

Da qui deriva, come logica conseguenza, l'importanza della coerenza fra il contenuto della fonte di conoscenza (specifico e concreto) e l'oggetto dell'istruttoria, coerenza che deve atteggiarsi

non solo per la sola rispondenza formale, ma anche e soprattutto per quella sostanziale.

Deve auspicarsi un cambiamento significativo nella prassi evidenziata, in modo tale che il procuratore regionale, già al momento del provvedimento di apertura dell'istruttoria, determini, sia pure sommariamente l'oggetto della stessa, con un grado di flessibilità ovviamente inevitabile, ma senza possibilità di elidere (ovvero eludere) il collegamento di coerenza con la fonte di informazione.

Una volta sottolineato il principio di coerenza fra oggetto dell'istruttoria e fonte di conoscenza, deve rilevarsi che il legislatore si è limitato a definire i requisiti che debbono far capo alle "notizie di danno" (concretezza e specificità), senza intaccare il regime regolatorio "tradizionale" improntato alla atipicità.

In altre parole il legislatore non ha predefinito le tipologie delle fonti di conoscenza utili, ma ha voluto stabilire i requisiti che esse debbono possedere, quali che siano. Quale corollario del percorso argomentativo si può dunque affermare che il procuratore regionale può avviare un'istruttoria con proprio provvedimento sulla base di una fonte di conoscenza di qualsiasi tipologia e natura, purché idonea a rispondere ai caratteri di specificità e concretezza.

Tali caratteri hanno dunque assunto un'importanza

fondamentale per rendere utilizzabile qualsiasi fonte di conoscenza e, indirettamente, per valutare la congruità dell'adempimento rispetto all'obbligo di denuncia.

Si impongono alcune considerazioni generali sulla portata dei più volte ricordati caratteri di specificità e concretezza.

Innanzitutto deve ritenersi che essi difetterebbero qualora la fonte di conoscenza si basasse su "mere ipotesi", ovvero su "astratte supposizioni", ovvero ancora su richiami generici e generali a interi settori dell'attività amministrativa, per di più se svolti per un rilevante periodo di tempo.

Quest'ultima preclusione è particolarmente significativa, perché si collega all'impossibilità per le Procure di dare corso a istruttorie generalizzate.

Così, a titolo di esempio, se una "segnalazione" di danno riguarda la irregolare concessione e liquidazione di contributi europei per la realizzazione di un determinato villaggio turistico, la Procura non potrà allargare d'ufficio l'indagine a tutti i villaggi destinatari di analoghe provvidenze.

Se dagli atti dell'indagine sul villaggio oggetto di espressa segnalazione dovessero emergere elementi rilevanti per l'allargamento investigativo, la Procura dovrà promuovere una nuova e distinta indagine, che conoscerà come propria ed autonoma fonte

di conoscenza (concreta e specifica) l'input investigativo formatosi nella cosiddetta "indagine madre".

Ci si rende conto che, al di là delle astrazioni concettuali, sul piano pratico esistono confini assai elastici a delimitare lo spazio della concretezza e della specificità.

Così come è difficile distinguere tra ipotesi di segnalazione di specifico danno (che rendono legittimo l'avvio dell'istruttoria) e di mere potenzialità di danno (che invece configurano situazioni non meritevoli di denuncia obbligatoria ovvero di segnalazione utile).

Infatti fonti di conoscenze, oltre che essere specifiche e concrete (come richiesto dal legislatore) debbono anche essere connotate dalla attualità e non riguardare danni ancora eventuali e potenziali.

Le preclusioni derivanti dalla specificità, dalla concretezza e dall'attualità non possono non collocarsi in una dimensione dai confini indefiniti, in quanto la valutazione sulla loro effettiva sussistenza può presupporre (e di fatto spesso presuppone) una attività istruttoria di approfondimento.

E' comunque certo che, non essendo possibile eludere il preciso dettato normativo, i caratteri delle specificità, della concretezza e della correlata attualità, debbono essere presenti già nelle fonti di conoscenza, sia pure nei termini sommari e relativi di

cui si è detto.

Salvo qualche rarissimo arresto giurisprudenziale, il procuratore regionale non può promuovere iniziative direttamente orientate ad impedire l'attualizzazione di danni futuri, sulla base dello schema 700 cpc.

Come evidenziato dalle Sezioni Riunite della Corte dei conti (n. 12/11/Q.M.) in relazione al quadro giurisprudenziale venutosi ad esprimere "la Sezione giurisdizionale del Lazio ha ritenuto ravvisabili i due presupposti della specificità e della concretezza nello specifico riferimento ad un fatto dannoso individuato nelle sue linee essenziali e quindi tale da richiedere le opportune indagini per gli accertamenti degli elementi costitutivi della responsabilità, non potendo essi consistere in "indifferenziata attività di analisi di tutti gli atti di una certa natura emessi da un'amministrazione o da un Ente". La Sezione Marche ha ritenuto che i due presupposti sussistano nei casi di notizie attinenti a fatti anche indiziari ma oggettivamente individuati, dai quali possa dedursi un'ipotesi di condotta illecita e di conseguente ingiusto pregiudizio per la pubblica amministrazione. Né valgono le notizie e denunce vaghe e generiche che si limitano a sollecitare l'intervento della Procura in ambiti imprecisati, dovendo la notizia contenere elementi circostanziati attendibili e verosimili in misura tale da indirizzare le indagini in una precisa direzione e in un

determinato ambito operativo. La Sezione Umbria ha ritenuto che la specificità e la concretezza debbono essere intese nei limiti necessari a rendere plausibile, con giudizio ex ante, l'avvio di una attività istruttoria da parte dell'Organo requirente, in quanto le due aggettivazioni non rappresentano sinonimi degli aggettivi fondate e provate.

Infine la Sezione Calabria ha affermato che i parametri della specificità e della concretezza non implicano che la notizia di danno debba essere esaustiva di tutti gli elementi della responsabilità amministrativa, poiché in tal caso sarebbe superflua la funzione del requirente.

Dal complesso delle variegata formule definitorie della specificità e della concretezza emerge almeno un discrimine sicuro: la specificità e la concretezza si riferiscono agli elementi di fatto segnalati e non già della loro qualificazione giuridica considerata sia in generale, sia con riferimento allo specifico ambito della responsabilità amministrativa.

L'introduzione normativa delle qualificazioni necessarie delle fonti di conoscenza ha determinato l'incremento delle segnalazioni "inutili ovvero inidonee" all'apertura dell'istruttoria per responsabilità amministrativa.

Data l'oggettiva mancanza di riferimenti parametrici ad

individuazione certa, la decisione sull'inidoneità della segnalazione acquista di per sé uno spiccato rilievo discrezionale.

Di qui l'onere per il procuratore regionale di assumere comunque un provvedimento esplicito anche sulla segnalazione inidonea, disponendone l'archiviazione senza necessità di istruttoria.

Il Procuratore regionale è quindi l'organo giudiziario competente a scrutinare la sussistenza dei presupposti della specificità, della concretezza e della attualità.

Nell'ipotesi in cui abbia assunto una decisione positiva e abbia dato corso all'attività istruttoria, tale determinazione potrà essere censurata dal Giudice in sede dibattimentale, anche d'ufficio (secondo un orientamento giurisprudenziale minoritario) ovvero su eccezione di parte.

La dichiarazione giudiziale di nullità dell'attività istruttoria per indeterminatezza della fonte di conoscenza determina conseguenze piuttosto complesse, con situazioni non univoche, ancora non risolte da chiari e consolidati orientamenti giurisprudenziali.

Si pensi al caso in cui il Giudice commini la nullità di una istruttoria, avendo accertato che la segnalazione di danno non aveva le necessarie concretizzazioni di specificità, di concretezza e di (correlata) attualità.

Orbene può darsi che tali caratterizzazioni, non presenti nella

segnalazione, siano venute a maturazione successivamente, nel corso dell'istruttoria annullata (specificazione e concretizzazione sopravvenute).

In virtù dell'interesse generale alla tutela dell'erario pubblico e del bene tutelato nella responsabilità amministrativa, un elemento indiziario, ancorché raccolto in una istruttoria nulla, può configurare una fonte di conoscenza idonea ad attivare una ulteriore e distinta istruttoria.

Specificità e concretezza sono dunque due elementi che debbono qualificare tutte indistintamente le tipologie delle fonti di conoscenza.

E' evidente però che il loro grado di intensità e le stesse modalità di atteggiamento differiscono a seconda che si tratti di segnalazione libera o qualificata, di denuncia di cittadino o di autorità amministrativa, di informazione mediatica o di comunicazione proveniente dalla magistratura penale o tributaria.

Il principio di atipicità che regola il regime delle fonti di conoscenza implica che qualsiasi elencazione tipologica esprima un carattere meramente esemplificativo, senza consolidare alcun tassativo numero chiuso.

Sul piano terminologico per fonte di informazione del procuratore regionale si intende qualunque modalità attraverso la

quale l'Organo Requirente entra nella consapevolezza di elementi di fatto specifici e concreti dai quali possa desumersi (con valutazione ex ante) l'utilità di accertamenti investigativi per l'accertamento dell'attualizzazione di un danno erariale e della possibile sua imputazione risarcitoria agli agenti che lo hanno causato.

Le fonti di informazioni si distinguono in "segnalazioni" e in "denunce" vere e proprie. La differenza, al di là di un lessicalismo formale il più delle volte inutile, consiste in ciò: le segnalazioni si riferiscono a iniziative di privati o di istituzioni a carattere spontaneo, mentre le denunce si rapportano a veri e propri obblighi istituzionali.

Sia le segnalazioni che le denunce non debbono discostarsi dai ricordati parametri della specificità e dalla concretezza e debbono riguardare l'evento di danno.

In buona sostanza alla Procura regionale non si segnala o si denuncia la responsabilità amministrativa bensì un danno erariale ritenuto già attualizzato. Tanto che non possono invece ritenersi costituite notizie di danno specifiche e concrete quelle relative alla mera condotta illecita di uno o più soggetti, laddove manchi il riferimento ad un'ipotesi concreta di danno, quale presupposto oggettivo della responsabilità amministrativa.

Le fonti di informazione sono:

- a) segnalazioni d'iniziativa, scaturente di solito

dall'acquisizione diretta da parte del procuratore regionale di conoscenze di fatti rilevanti per l'avvio delle indagini. Gli elementi di fatto debbono essere esplicitati nel provvedimento di apertura dell'indagine;

b) segnalazioni desumibili dai giornali, dalle trasmissioni radiotelevisive, dai media in genere (anche con comunicazioni informatiche). Anche in questo caso il provvedimento di apertura dell'istruttoria deve evidenziare gli elementi di fatto specifici e concreti che hanno consentito e imposto l'istruttoria stessa;

c) segnalazioni anonime di cittadini;

d) segnalazioni firmate di cittadini;

e) segnalazioni facoltative di autorità istituzionali;

f) segnalazioni obbligatorie di situazioni di fatto particolari espressamente valutate da una norma come espressione di un rischio qualificato di danno. E' il caso dell'obbligo di comunicazione alla competente Procura regionale degli atti di riconoscimento di debito da parte delle pubbliche amministrazioni ai sensi del comma quinto dell'articolo 23 della legge n. 289/02. Ovvero degli obblighi sanciti dall'articolo 5 della legge 24 marzo 2001 n. 89 e dai commi secondo e settimo dell'articolo 6 della legge 27 marzo 2001, n. 97. Il legislatore sembra aver opportunamente abbandonato le prescrizioni delle

comunicazioni generalizzate, che comunque, ove previste, restano tuttora in vigore, dovendosi ritenere compatibili con la presenza dei presupposti della specificità e della concretezza, presupposti che si debbono ritenere valutati come sussistenti dalla volontà della norma stessa. Con la conseguenza che, anche dopo l'entrata in vigore del ricordato comma 30 ter dell'articolo 17 le amministrazioni sono tenute a comunicare alle procure regionali tutti i provvedimenti di riconoscimento di debiti fuori bilancio eventualmente assunti;

g) denunce obbligatorie istituzionali a cura ed onere dei vertici delle strutture amministrative e/o politiche, nonché degli organismi di controllo;

h) denunce obbligatorie istituzionali a carico dell'Autorità giudiziaria penale (richieste di rinvio a giudizio, sentenze di condanna per determinati reati). Si ritiene che la Procura penale possa trasmettere a quella contabile (una denuncia di fatti in ipotesi configuranti danni erariali anche antecedentemente alla richiesta di rinvio a giudizio e in particolare, già immediatamente dopo la "conclusione delle indagini", fermi restando gli obblighi di collaborazione funzionale fra le procure che implicano oneri di riservatezza e, ove necessario, segregazione;

i) denunce obbligatorie istituzionali da parte della

Magistratura civile e tributaria;

j) denunce obbligatorie istituzionali delle Autorità di Polizia giudiziaria.

Il complessivo quadro regolatore della materia delle fonti di informazione, come già evidenziato, ha formato oggetto di una ampia e specifica disamina da parte delle Sezioni Riunite (n. 12/11/Q.M.).

Le Sezioni Riunite, pronunciando in risoluzione di questione di massima, hanno espressamente affermato che “il significato da attribuire all’espressione specifica e concreta notizia di danno è così precisato: il termine notizia, comunque non equiparabile a quella di denuncia, è da intendersi, secondo la comune accezione, come dato cognitivo derivante da apposita comunicazione oppure percepibile da strumenti di informazione di pubblico dominio; l’aggettivo <specifico> è da intendersi come informazione che abbia una sua peculiarità e individualità e che non sia riferibile ad una pluralità indifferenziata di fatti, tale da non apparire generica bensì ragionevolmente circostanziata; l’aggettivo <concreta> è da intendersi come obiettivamente attinente alla realtà e non a mere ipotesi o supposizioni. L’espressione nel suo complesso deve pertanto intendersi riferita non già ad una pluralità indifferenziata di fatti, ma ad uno o più fatti, ragionevolmente individuati nei loro tratti

essenziali e non meramente ipotetici, con verosimile pregiudizio per gli interessi finanziari pubblici, onde evitare che l'indagine del Pubblico ministero contabile sia assolutamente libera nel suo oggetto, assurgendo ad un non consentito controllo generalizzato. Di conseguenza sono idonei ad integrare gli estremi di una <specifica e concreta notizia di danno>: a) l'esposto anonimo, se riveste i caratteri di specificità e concretezza innanzi precisati; b) i fatti conosciuti nel caso della fase dell'invito a dedurre, anche per i soggetti diversi dall'invitato nei medesimi termini; c) i fatti conosciuti a seguito di delega delle indagini attribuite dalla Procura regionale ad organismi quali la Guardia di finanza; d) da ultimo non possono considerarsi specifiche e concrete, secondo quanto innanzi precisato, le notizie relative alla nota condotta, in carenza di ipotesi di danno, quale presupposto oggettivo della responsabilità amministrativa; ciò, a differenza delle ipotesi di fattispecie direttamente sanzionate dalla legge.

Quanto statuito dalle Sezioni Riunite è certamente importante, ma sembra a tutta evidenza tutt'altro che esaustivo delle numerose ed articolate problematiche connesse con l'avvio delle istruttorie. La definizione giurisprudenziale dei concetti di specificità e concretezza non aggiunge alcunché di nuovo al quadro interpretativo già formatosi con numerose incertezze ed oscillazioni.

Probabilmente deve ritenersi preferibile disancorare la specificità e la concretezza da formulazioni qualificatorie astratte e generalizzatrici, che finiscono nella sterilità del gioco delle oggettivazioni, ciascuna delle quali rischia di aggiungere incertezza all'incertezza.

Occorre rimettersi all'equilibrata valutazione delle procure ed, eventualmente, al successivo scrutinio giudiziale per verificare caso per caso la sussistenza della specificità e della concretezza, destinate ad atteggiarsi – lo si è già rilevato – in modo profondamente differente a seconda della tipologia della segnalazione e delle denunce.

Va dato atto alle Sezioni Riunite di avere superato l'arcaica e superata concezione secondo la quale “di regola, le procure regionali attivano la propria azione a tutela delle pubbliche amministrazioni a seguito di denuncia delle stesse”.

E' stato invece espressamente affermato il principio della pluralità e della atipicità delle fonti di informazione, fra le quali è stata esplicitamente valorizzata la denuncia anonima.

Il tema della valorizzabilità delle denunce anonime è stato più volte affrontato dalla giurisprudenza e dalla dottrina, impegnate da una parte a sottolineare l'utilità di questa fonte di informazione e dall'altra a rimarcare il rischio di strumentalizzazioni improntate a

generale demagogia ovvero a intenti persecutori o vendicativi.

Va rilevato che i “cives” hanno la facoltà di proporre alla attenzione della Magistratura contabile (e, per essa, alle procure regionali) tutte le ipotesi di danno erariale che ritengono essersi attualizzate.

Trattasi di una facoltà insita nello stesso status di appartenenza ad una comunità, status che assorbe e supera anche quelli (propriamente più giuridici) di cittadinanza e di contribuenza.

Infatti sono titolati a proporre segnalazioni facoltative anche gli stranieri, a prescindere dalle loro residenze o dal loro domicilio nel territorio dello Stato.

E' una facoltà molto importante in quanto costituisce un efficace strumento di collegamento fra i cittadini (atecnicamente intesi) e la pubblica amministrazione, incanalando in modo istituzionalmente appropriato le critiche in nome dell'interesse generale al buon andamento della gestione pubblica. E con ciò contrastando le pericolose tendenze a generalizzare gli eventi di malaffare e a sfiduciare acriticamente gli apparati di governo e di conduzione dell'amministrazione.

E' una facoltà molto importante che ha radici storiche assai lontane. Ad esempio in moltissimi statuti comunali erano previste espressamente delle modalità procedurali attraverso le quali i

cittadini potevano denunciare le disfunzioni dei pubblici poteri.

Solitamente tali modalità erano incentrate sull'apposizione di "capsetrae" (cassette) murate nel Palazzo Civico o in altra sede di Governo ove si potevano "imbucare" le segnalazioni in questione. Molte volte erano previsti particolari oneri temporali per la lettura e l'esame delle segnalazioni stesse e talora, in alcuni codici, era previsto che in caso di denunce firmate, i sottoscrittori dovevano ricevere "i complimenti della giustizia".

La saggezza del diritto dell'età di mezzo depone per il rilievo e l'attualità della facoltà di segnalazione dei cittadini, che può essere esercitata sia in forma anonima che sottoscritta.

Le segnalazioni anonime, in quanto tali, possono essere valorizzate solo se contengono un grado particolarmente accentuato di specificità e di concretezza.

In altre parole la loro trattazione impone particolare cautela. Innanzitutto, come evidenziato, nel momento di valutare la specificità e la concretezza ai fini dell'avvio dell'istruttoria e, successivamente, nell'attivare una istruttoria preliminare di attendibilità, così da evitare i rischi di strumentalizzazione.

Nell'ipotesi invece delle segnalazioni sottoscritte, fermo restando la necessità di particolare consistenza della specificità e della concretezza, è fondamentale garantire l'anonimato del

denunciante, i cui estremi identificativi andranno oscurati anche in sede di accesso agli atti. Coticché, sia in sede di invito a dedurre che di citazione, deve ritenersi sufficiente evidenziare i fatti specifici e concreti che hanno presupposto l'avvio dell'indagine, e collegare gli stessi a "segnalazione sottoscritta di cittadino, omettendo tassativamente l'indicazione del suo nome e, ove conosciuta, anche della sua qualifica professionale (soprattutto se in qualche modo ricollegabile all'amministrazione coinvolta)".

Come a suo tempo opportunamente sottolineato, nel "remoto passato" la fonte di conoscenza era costituita dalle (obbligatorie) segnalazioni dei direttori generali delle amministrazioni dello Stato.

Di acqua ne è passata davvero molta sotto i ponti dell'amministrazione, modificando in nuce l'ambito di applicazione di questa particolare modalità comunicativa alla Procura regionale degli eventi di danno.

La giurisdizione della Corte per responsabilità si è estesa agli enti locali e alle società partecipate, si sono consolidati e diffusi il decentramento ed il policentrismo, l'organizzazione interna ha visto rafforzati e individuati i poli di responsabilità burocratici, distinti da quelli della governance politica, tutto il sistema dei controlli ha assunto nuove connotazioni.

Ciò con la conseguenza che si è rotto il meccanismo normativo

tradizionale che aveva come principale punto di riferimento la struttura burocratica verticistica e gerarchizzata delle amministrazioni dello Stato.

La giurisprudenza e la dottrina si sono dunque dovute impegnare per adeguare il regime regolatorio delle denunce obbligatorie istituzionali.

In particolare, si è affrontato il problema della chiara e possibilmente univoca individuazione dei soggetti onerati dell'obbligo di denuncia.

I punti di riferimento normativi consentono di definire in effetti il sistema di principi, come di seguito evidenziato. Ma non riescono a superare in concreto le difficoltà di stabilire confini blindati per l'area delle denunce obbligatorie e di inanellare tutte le posizioni soggettive, soprattutto quelle – e sono molte - borderline.

Le norme generali sono l'articolo 20 del d.p.r. 10 gennaio 1957 n. 3 (per il principio di apicalità) e il comma terzo dell'articolo 1 della legge n. 20/94. Tale comma non individua i soggetti destinatari dell'obbligo di denuncia, ma ne sanziona l'inadempienza.

Infatti è stabilito che “qualora la prescrizione dell'azione di responsabilità sia maturata a causa di omissione o ritardo della denuncia del fatto, rispondono del danno erariale i soggetti che hanno omesso o ritardato la denuncia. In tali casi l'azione di

responsabilità è possibile entro cinque anni dalla data in cui la prescrizione originaria è maturata”.

E' pertanto stata introdotta nell'ordinamento una ipotesi tipizzata di responsabilità, costituita dall'omessa ovvero ritardata denuncia.

L'ipotesi di ritardo assume rilievo per la concretizzazione della fattispecie allorché, in ragione dell'inerzia temporale, sia venuta a cadere la possibilità per il “ristoro” erariale.

L'omissione o il ritardo di segnalazione, come tutte le altre ipotesi di responsabilità, possono essere perseguite solo in presenza di dolo, di dolo contabile o di colpa grave.

La responsabilità può prevedere ipotesi di convivenza, laddove al ritardo o all'omissione del titolare dell'obbligo abbiano causalmente contribuito altri soggetti.

Sono state emanate poi numerose norme di settore, che hanno disciplinato l'obbligo di denuncia negli enti pubblici (art. 75 d.p.r. 18 dicembre 1979 n. 696), nelle Regioni a statuto ordinario (articolo 33 del decreto legislativo 28 marzo 2000 n. 76), negli enti locali e nella sanità (decreto legislativo 18 agosto 2000 n. 267 art. 93 e legge 23 dicembre 1994 n. 724 art. 110), nei servizi ispettivi, negli organi di revisione e controllo, nelle Autorità.

In sintesi l'obbligo di segnalazione incombe:

a) sui soggetti apicali delle strutture burocratiche, dirigenziali o meno. I responsabili del procedimento non sono stati ritenuti in quanto tali destinatari dell'obbligo, ma solo se anche in posizione di vertice. I funzionari sottordinati sono anche essi tenuti alla segnalazione, che però andrà indirizzata al soggetto di vertice che a sua volta ne curerà l'inoltro alla Procura regionale. Parte della dottrina ha escluso che ai sottordinati sia applicabile la sanzione dell'omessa denuncia. Altri invece sostengono – probabilmente a ragione – che essi possono partecipare alla fattispecie di responsabilità conseguente all'omessa o ritardata denuncia alla Procura regionale;

b) sui soggetti titolari di posizioni di vertice di governo degli enti territoriali e pubblici in genere (ad esempio, Presidente della Regione, Sindaco, ecc.). La soluzione appena delineata appare peraltro piuttosto teorica, posto che – in base al dimensionamento effettivo dell'ente – sembra preferibile ricorrere al principio di sovraordinazione sostanziale, piuttosto che a quello di vertice. Si pensi alle posizioni di un Assessore regionale, certamente destinatario dell'obbligo di denuncia anziché il Presidente della Giunta. Si pensi anche all'Assessore di un grande Comune rispetto al Sindaco (non così ovviamente per le amministrazioni locali di più limitate dimensioni). Per lo Stato valgono i medesimi

criteri e difficilmente potrebbe negarsi l'onere di denuncia in capo al Ministro ovvero al Sottosegretario;

c) sui soggetti titolari di funzioni di vigilanza e di controllo.

In realtà dubbi ed incertezze riguardano non solo l'esatta individuazione dei soggetti destinatari dell'onere di denuncia, bensì anche il contenuto oggettivo del precetto.

E' complesso e incerto non solo precisare chi deve denunciare, ma anche quando e cosa.

Il quadro regolatorio si è ulteriormente complicato con la cogente disposizione sulla specificità e la concretezza della denuncia. Il soggetto onerato dell'obbligo è tenuto a valutare, sia pure sommariamente, la sussistenza di tali requisiti oppure deve trasmettere alla procura comunque le segnalazioni, lasciando che sia essa ad operare il necessario riscontro?

Allo stato è preferibile lasciare aperto il problema. Certo è che anche questo aspetto critico rischia di rendere ancora più difficile qualificare come gravemente colposa la condotta omissiva o ritardataria di una denuncia, in presenza di incertezze ed oscillazioni interpretative talmente varie e solide da rendere o assai arduo stabilire se una denuncia vada o meno obbligatoriamente proposta.

Deve comunque essere affermato il principio per cui, in caso di dubbio, la denuncia debba comunque essere inoltrata, lasciamolo

alla Procura il compito di deciderne la valorizzabilità o meno.

Dal punto di vista sistemico infatti deve essere allargata al massimo la modalità delle segnalazioni istituzionali, pur nella consapevolezza che i ritardi e le omissioni potranno essere perseguite solo nelle ipotesi davvero eclatanti ipotesi che l'esperienza vuole piuttosto eccezionali, anche per l'oggettiva difficoltà di costruire in concreto la fattispecie dannosa, supportandola adeguatamente dal punto di vista del corredo probatorio.

Si è già detto che non poche perplessità riguardano l'oggetto della denuncia.

Alcuni interrogativi aperti: sussiste l'obbligo di denuncia solo per gli eventi di danno attualizzatisi nella struttura propria del soggetto onerato dell'obbligo, ovvero anche per gli altri dei quali sia comunque venuto a conoscenza? E per un dirigente apicale sussiste l'onere di denuncia per eventi riferibili anche od esclusivamente alle attività gestionali politiche?

E quid iuris in tema di autodenuncia, ovvero di segnalazione di eventi in ipotesi ricollegabili causalmente alla condotta del soggetto onerato della denuncia?

Si può ritenere che, nel tempo, solo con l'ulteriore specificazione normativa e con la maturazione di adeguate e

soprattutto diffuse esperienze giurisprudenziali, potrà rafforzarsi l'efficacia del sistema delle segnalazioni istituzionali obbligatorie, così da contrastare con la necessaria incisività (oggi in parte mancante) tutte le tentazioni onerose che, impedendo di fatto la conoscenza degli eventi di danno da parte delle procure regionali, ostacolano la generalizzata perseguibilità di tutte le ipotesi di responsabilità amministrativa.

Qualora le istruttorie siano state attivate su impulso di denunce obbligatorie di qualsiasi tipo, non valgono le medesime regole di oscuramento proprie delle segnalazioni facoltative. Con la conseguenza che il soggetto denunciante potrà essere evidenziato, ancorché per qualifica e non per nominativo.

Infine si focalizza l'attenzione sulle segnalazioni e sulle denunce che la Guardia di finanza trasmette alla Procura regionale in relazione alle ipotesi di eventi di danno erariale.

In particolare, la Guardia di finanza, nell'espletamento dei propri compiti istituzionali, può riscontrare ipotesi di eventuale danno erariale secondo le disposizioni interne:

a) attività autonoma della Guardia di finanza – “L'istituzionale attività di routine svolta in esecuzione di programmi commissionati dai reparti di pertinenza non comporta obbligatoriamente un travaso di informativa anche alla Procura contabile territorialmente

competente. Di contro però non significa neanche necessariamente il netto contrario del divieto di comunicazione”;

b) attività delegata dal pubblico ministero penale – “Nell’ipotesi di un eventuale riscontro di un possibile danno erariale effettuato dalla Guardia di finanza in esecuzione di una delega rilasciata da altro organo giudiziario, segnatamente la Procura della Repubblica presso il Tribunale del medesimo territorio di competenza del pubblico ministero contabile. Il pubblico ministero penale, ai sensi del terzo comma dell’art. 129 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura penale, ha l’obbligo di segnalazione al pubblico ministero contabile dell’esercizio dell’azione penale per un fatto che ha cagionato un danno per l’erario senza che però ciò limiti la Guardia di Finanza ad effettuare la comunicazione della notizia criminis alla procura contabile”.

Le discipline interne al Corpo rischiano di essere inadeguate ed ambigue.

In realtà la Guardia di finanza ha assunto nell’ordinamento il ruolo di Polizia erariale e, in tale veste, i suoi agenti hanno l’obbligo e non la facoltà di denuncia quando svolgono attività di iniziativa.

L’obbligo, limitato alla denuncia del fatto in sé, deriva dalla lettura sistemica delle norme di settore (legge n. 203/91 in particolare).

La violazione di tale obbligo di sistema comporta concettualmente

l'applicazione della ricordata norma sanzionatoria.

In vero, come dimostrato dalla mancanza di precedenti giurisprudenziali specifici, la Guardia di finanza ha nei fatti sempre onorato al meglio i propri oneri comunicativi, pur facendoli erroneamente rientrare nella sfera della discrezionalità.

Maggiori e più fondate perplessità sussistono invece per l'obbligo di denuncia, qualora il possibile danno erariale sia emerso nel corso di un'indagine penale delegata.

In questa ipotesi prevale infatti la tesi della necessaria autorizzazione del pubblico ministero delegante, nella asserita tutela del segreto investigativo.