

Rischio di amministrazione e nuovo assetto dei controlli nel disegno di legge di riforma della Corte dei Conti

*Tiziano Tessaro**

1. *Introduzione*

Un'importante istanza che affiora ciclicamente nel dibattito giuridico, accademico e politico è rappresentata dalla necessità di operare una, più o meno, profonda rivisitazione dell'assetto dei controlli, specialmente di quelli relativi all'attività degli enti locali: l'esigenza anzidetta interviene – in modo pressoché costante nelle intenzioni di riforma di volta in volta espresse - a delineare rinnovati profili inerenti i rapporti tra i vari soggetti che compongono l'assetto repubblicano, confermando l'idea che «l'entità dei controlli cui un ente è soggetto contribuisce in modo decisivo a definire la portata dell'autonomia di esso»¹.

A questo intento non si sottrae il disegno di legge AC C1621, presentato alla Camera dei deputati in data 19 dicembre 2023 (cd. disegno di legge “Foti”, da nome dell'On. Proponente), così come, sorprendentemente, la quasi coeva sentenza della Corte costituzionale n. 132/2024: in modo del tutto singolare, essi convergono a sottolineare la necessità di una riforma dei controlli in un quadro ordinamentale attualmente fortemente caratterizzato dalla finanziarizzazione dei controlli della Corte dei conti, posti al centro di un sistema che trova nella novella operata nel 2012 della Carta costituzionale il suo fondamento.

Va detto che le recenti riforme dettate in tema di controlli hanno assai spesso costituito il frutto di istanze contingenti, dimenticando che, come sottolineato da Sabino Cassese, «Quello dei controlli amministrativi è uno dei maggiori problemi italiani»; in altri casi, invece, esse hanno rappresentato l'autentico suggello di esigenze che sono diventate la concreta traduzione di principi e vincoli di matrice unionale.

* Consigliere della Corte dei Conti, sezione regionale di controllo della Regione Emilia-Romagna.

¹ A. M. SANDULLI, *I controlli sugli enti territoriali nella Costituzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1972, p. 575.

È probabile espressione della prima situazione la assodata marginalità del sistema dei controlli nella riforma costituzionale del 2001, caratterizzata in particolare dalla espunzione di un organo di controllo di derivazione e nomina regionale (art. 130 Cost), solo successivamente surrogata da un articolato sistema di pareri e di meccanismi collaborativi; mentre rappresenta il compendio della seconda l'ideazione, ad opera del d.lgs. n. 174/2012 in attuazione della riforma costituzionale, di un più energico sistema di verifiche intestate ad un organo terzo neutro e imparziale come la Corte dei conti, dettato, in particolare, da imperiose esigenze come «Il rispetto dei vincoli europei (il quale) discende direttamente, oltre che dai principi di coordinamento della finanza pubblica, dall'art. 117, comma 1, Cost. e dall'art. 2, comma 1, della legge costituzionale 20 aprile 2012, n. 1» (introduzione del principio del pareggio di bilancio nella Carta costituzionale), che, nel comma premesso all'art. 97 Cost., richiama il complesso delle pubbliche amministrazioni, ad assicurare in coerenza con l'ordinamento dell'Unione europea, l'equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico (sent. n. 60 del 2013). Da ciò conseguiva, in questa logica, la attribuzione di controlli «di regolarità e legittimità contabile (...) alla Corte dei conti al fine di prevenire squilibri di bilancio, (...) strumentali al rispetto degli obblighi che lo Stato ha assunto nei confronti dell'Unione europea in ordine alle politiche di bilancio». In questa prospettiva, funzionale ai principi di coordinamento e di armonizzazione dei conti pubblici, essi possono essere accompagnati anche da misure atte a prevenire pratiche contrarie ai principi della previa copertura e dell'equilibrio di bilancio (sentenze n. 266 e n. 60 del 2013), che ben si giustificano in ragione dei caratteri di neutralità e indipendenza del controllo di legittimità della Corte dei conti (sentenza n. 226 del 1976). Detti controlli si risolvono in un esito alternativo, nel senso che devono decidere se i bilanci preventivi e successivi degli enti territoriali siano o meno rispettosi del patto di stabilità e del principio di equilibrio (sentenze n. 60 del 2013 e n. 179 del 2007). Cionondimeno, essi non impingono nella discrezionalità propria della particolare autonomia, di cui sono dotati gli enti territoriali destinatari, ma sono mirati unicamente a garantire la sana gestione finanziaria, prevenendo o contrastando pratiche non conformi ai richiamati principi costituzionali².

² Corte cost., sent. 39/2014.

Tuttavia, le riforme spesso si sono limitate a sovrapporre al tessuto ordinamentale vigente una serie di ulteriori istituti, che talvolta richiedono di essere coordinati tra loro e che, assai più spesso, non consentono di delineare adeguatamente meccanismi di raccordo: si pensi che alla Corte dei conti sono intestati ai sensi dell'art. 100 della Cost. sia controlli sugli atti, che controlli sulla attività gestionale di carattere finanziario, articolati in chiave temporale. Probabilmente aveva ragione chi affermava in passato che «i controlli si presentano frammentati in una pluralità di tecniche e meccanismi spesso privi di ogni raccordo e difficilmente riconducibili ad un disegno unificante», aggiungendo che la loro conformazione esprime un vero e proprio “pasticcio”³.

Il pasticcio è reso ancora più palese se si considera l'esigenza che sta dichiaratamente alla base della riforma dei controlli espressa dalla insolita e curiosa convergenza della citata sentenza n. 132/2024 della Corte Costituzionale e del DDL c.d. “Foti”⁴, quasi a voler dare un suggello preventivo da parte della Consulta ai contenuti della proposta di modifica normativa. La proposta di legge prende esplicitamente le mosse dall'idea di porre soluzione al problema della c.d. paura della firma, ovvero sia a quel feno-

³ L. VANDELLI, *Presentazione*, in Id. (a cura di), *Etica e pubblica amministrazione. Quale ruolo per i controlli?*, Milano, Franco Angeli, 2009, p. 2.

⁴ La bibliografia in materia è non a caso vastissima. Cfr. R. GAROFOLI, G. FERRARI, *I controlli in Manuale di diritto amministrativo*, Nel diritto Editore, 2013, p. 1279; F. CARINGELLA, *I controlli amministrativi*, in *Manuale di diritto amministrativo*, Dike Giuridica, 2012, p. 1499; M. D'ORSOGNA, *I controlli di efficienza*, in F.G. SCOCA (a cura di), *Diritto amministrativo*, 2011, p. 600; S. ZAMBARDI, E. BRANDOLINI, *La contabilità pubblica*, Padova, Cedam, 2010, p. 240; C. CHIAPPINELLI, *La Corte dei conti e i controlli: principi generali e tipologie*, in R. CHIEPPA, R. GIOVAGNOLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, p. 563; A. MONORCHIO, L. G. MOTTURA, *Il sistema dei controlli*, in *Compendio di Contabilità di Stato*, Bari, Cacucci Editore, 2008, p. 443; E. CASETTA, *L'organizzazione amministrativa*, in *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 130; D. MASTROIANNI, *La validità del controllo amministrativo contabile in un sistema integrato di controlli, intervento al convegno “La sinergia dei controlli”*, in www.rgs.mef.gov.it; C. CHIAPPINELLI, *Evoluzione dell'ordinamento e controlli: le funzioni degli organismi gestionali e della Corte dei conti*, in *Giur. cost.*, 2006, p. 2814; G. D'AURIA, *I controlli*, in *Trattato di diritto amministrativo*, in S. CASSESE (a cura di), Milano, Giuffrè, 2003, p. 1343; A. CORSETTI, *Controlli amministrativi*, in *Dig. disc. pubbl.*, p. 67; G. BERTI, N. GARZONA, *Controlli amministrativi*, in *Enc. dir.*, Milano, p. 457; C. CHIAPPINELLI, *Principio di legalità ed amministrazioni pubbliche: profili evolutivi in tema di controllo*, in www.giustizia-amministrativa.it, n. 9, p. 18; A. CROSETTI, *Controlli amministrativi*, in *Dig. disc. pubbl.*, Torino, Giappichelli, 1987, p. 67.

Si consenta pure il rinvio a T. TESSARO, R. MININNO, *La nuova funzione di controllo della Corte dei conti*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2023, e a T. TESSARO (a cura di) *L'attività di controllo delle sezioni regionali della Corte dei conti*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2020.

meno direttamente collegato al timore costante da parte del funzionario pubblico, sia esso per concorso, sia onorario, di una diretta responsabilità per eventuali danni arrecati nell'esercizio delle proprie funzioni e che influenzerebbe negativamente il comportamento dello stesso, con il conseguente rallentamento nei procedimenti o addirittura l'interruzione degli stessi, generando una inevitabile inefficienza che non permette, alla PA, l'erogazione di prestazioni adeguate.

L'intento è quello di un superamento della paura della firma attraverso una decisa integrazione – come si vedrà – tra le funzioni di controllo e quelle di giurisdizione della Corte, mediante la rilevanza data alle risultanze del controllo in sede di accertamento della responsabilità amministrativa. Ciò avverrebbe attraverso la previsione di una specifica “esimente” ai fini dell'accertamento da parte del giudice della sussistenza o meno della gravità della colpa: negando dunque la configurabilità di responsabilità erariale per assenza dell'elemento soggettivo qualora l'azione amministrativa si sia conformata ai pareri resi dalla Corte dei Conti, ovvero qualora si sia verificato il superamento positivo della fase del controllo, anche per decorso del termine.

2. Le conseguenze derivanti dalla c.d. paura della firma

Come messo in evidenza dalla sentenza della Corte cost. n. 132/2024 ed ancor prima dalla sentenza n. 8/2022, il fenomeno della paura della firma trarrebbe origine dalla complessità normativa, significativamente aggravata di recente dall'articolata attuazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), la quale creerebbe un labirinto legislativo, come tale eccessivamente intricato, in cui i funzionari si muovono inevitabilmente con crescente disorientamento e perplessità.

Le conseguenze di tale fenomeno, peraltro, sarebbero straordinariamente multiformi e profondamente significative: per effetto di questo, i procedimenti amministrativi tenderebbero a rallentare o addirittura a interrompersi completamente, con funzionari che strategicamente preferiscono l'inerzia al rischio di commettere errori potenzialmente sanzionabili. Le cause affondano evidentemente le radici in un sistema che paradossalmente sembra premiare l'estrema cautela piuttosto che l'iniziativa propositiva: un sistema sanzionatorio particolarmente severo, combinato con una scarsa fiducia nelle proprie competenze, spinge

sistematicamente i funzionari verso un atteggiamento caratterizzato da un'estrema prudenza, a cui solo con le norme novellate dell'art. 2 l. n. 241/1990 il legislatore ha voluto porre – molto parzialmente – rimedio. Conseguentemente, la paura di incorrere in conseguenze penali o erariali diventa un freno paralizzante all'azione amministrativa: ed anzi le decisioni finiscono progressivamente per conformarsi a prassi consolidate, anche quando queste oggettivamente non rappresentano la soluzione ottimale per il perseguimento dell'interesse pubblico. In realtà, come è agevole comprendere, il fenomeno non è semplicemente un problema amministrativo, ma rappresenta un sintomo preoccupante di una cultura organizzativa che progressivamente sta smarrendo il proprio senso di responsabilità e missione pubblica: alla radice di questo fenomeno si collocano molteplici fattori, i quali rappresentano un sintomo di un sistema strutturalmente malato da cui deriva un atteggiamento difensivo che sistematicamente privilegia la non-decisione rispetto all'assunzione di responsabilità.

Il problema di fondo è rappresentato dalla irrisolta questione della ripartizione del rischio di amministrazione⁵: è noto che, in termini generali, la responsabilità consegue a condotte connotate da un elemento soggettivo, configurante profili di colpa e di dolo, sia in ambito civilistico che, in parte, in quello penalistico; diversamente, per la responsabilità erariale il legislatore ha inteso limitare tale elemento costitutivo a tutte le condotte connotate dalla colpa grave.

In relazione a tale limitazione della responsabilità la Corte costituzionale, chiamata ad esprimersi sulla legittimità dell'art. 3, c. 1, lett. a), del d.l. 23 ottobre 1996, n. 543, ha avuto modo di affermare come: «[n]ella combinazione di elementi restitutori e di deterrenza, che connotano l'istituto qui in esame, la disposizione risponde alla finalità di determinare quanto del rischio dell'attività debba restare a carico dell'apparato e quanto a carico del dipendente, nella ricerca di un punto di equilibrio tale da rendere, per dipendenti ed amministratori pubblici, la prospettiva della responsabilità ragione di stimolo, e non di disincentivo»⁶.

⁵ G. RIVOSECCI, *Il bastone e la carota. Appunti su una proposta di riforma della Corte dei conti*, in Osservatorio costituzionale AIC, n. 4, 2024.

⁶ Corte sent. n. 371/1998.

Su tale consolidato quadro normativo e giurisprudenziale è intervenuto l'art. 21, comma 2, del d.l. n. 76/2020: l'introduzione del c.d. "scudo erariale", peraltro, ha parzialmente alleviato questa pressione, pur non risolvendo completamente le criticità strutturali del sistema, prevedendo che «[l]imitatamente ai fatti commessi dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino al ((31 dicembre 2024)), la responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica per l'azione di responsabilità di cui all'articolo 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, è limitata ai casi in cui la produzione del danno conseguente alla condotta del soggetto agente è da lui dolosamente voluta. La limitazione di responsabilità prevista dal primo periodo non si applica per i danni cagionati da omissione o inerzia del soggetto agente».

Nell'originaria versione della disposizione, il periodo di vigenza dell'esenzione da responsabilità era stabilito fino al 31 luglio 2021, termine questo più volte prorogato fino, da ultimo, al 31 dicembre 2025.

In tutti i casi in cui il legislatore aveva effettuato la ponderazione del corretto esercizio della discrezionalità, la questione principale riguardava il riparto del rischio tra l'amministrazione e l'agente, e l'individuazione del punto di equilibrio del sistema: così che, se nel sistema ideato nel 1994, la normativa aveva individuato detto momento di equilibrio nella imputabilità a titolo di dolo e di colpa grave, addossando all'amministrazione il rischio derivante dalla colpa lieve, con la normativa del 2020 la responsabilità veniva limitata alle sole condotte caratterizzate dal dolo; ed anzi la Consulta, con la sentenza n. 132 del 2024, respingendo la questione di legittimità sollevata dalla Corte dei conti, ha ritenuto, sia pure in via transitoria, corretto il nuovo riparto del rischio delineato dal d.l. n. 76/2020. Più in generale, la Corte costituzionale, ribadendo nuovamente che la disciplina della responsabilità amministrativa va inquadrata nella logica della ripartizione del rischio dell'attività tra l'apparato e l'agente pubblico, al fine di trovare un giusto punto di equilibrio, ha sottolineato che detto equilibrio non è fisso e immutabile nel tempo, ma va modulato in funzione dello scenario istituzionale, giuridico e storico in cui opera l'agente contabile. Il problema della paura della firma, vera o presunta, è quindi legato a doppio filo al meccanismo di traslazione del rischio di condotte causative di un *vulnus* per l'erario, di quanto cioè deve ricadere

sulla pubblica amministrazione, e dunque sulla collettività, e quanto sul funzionario pubblico: il che equivale a dire che la normativa – di volta in volta vigente – diviene la sintesi, per sua natura mutevole, non solo del momento di conflitto tra il rischio addossato al funzionario e quello addossato all'amministrazione, ma anche del tormentato rapporto tra l'esigenza di una efficace ed efficiente azione amministrativa e quella di una tutela e garanzia delle prerogative, anche erariali, della collettività e della tutela del patrimonio pubblico⁷.

Nel delineato quadro normativo e istituzionale, si è dunque ritenuto che responsabilità e controlli, tra loro accomunati quanto al profilo delle garanzie, appaiono in antitesi con l'idea «di consentire un esercizio dell'attività di amministrazione della cosa pubblica, oltre che più efficace ed efficiente, il più possibile scevro da appesantimenti, ritenuti dal legislatore eccessivamente onerosi, per chi è chiamato, appunto, a porla in essere»⁸: si tratta quindi di un fattore esplicitato anche dalla sentenza della Corte cost. n. 132/2024, per il cui sicuro influsso nella dinamica dell'azione amministrativa, «il legislatore ha ritenuto indispensabile che l'amministrazione pubblica operasse senza remore e non fosse, al contrario, a causa della sua inerzia, un fattore di ostacolo alla ripresa economica», e ciò «per superare la grave crisi e rimettere in movimento il motore dell'economia»⁹.

In altri termini, a fronte della «esigenza di contrastare nel modo più efficace possibile la tendenza alla “burocrazia difensiva”, «può ritenersi palese l'intento del legislatore di intervenire in questa materia sulla base della considerazione secondo cui l'ampliamento dei casi di responsabilità di tali soggetti, se non ragionevolmente limitata in senso oggettivo, è suscettibile di determinare un rallentamento nell'efficacia e tempestività

⁷ F. CINTIOLI, *La sentenza della Corte costituzionale n. 132 del 2024: dalla responsabilità amministrativa per colpa grave al risultato amministrativo*, in *Federalismi*, 2024.

⁸ Corte cost., sent. n. 355/2010.

⁹ La sentenza sottolinea come «Tale esigenza era legata alla tutela di interessi vitali della società italiana, dotati di una sicura rilevanza costituzionale, tra cui, a titolo esemplificativo, si menzionano l'eguaglianza (art. 3 Cost.), il diritto al lavoro (artt. 4 e 35 Cost.), i vari diritti sociali la cui effettività richiede che nel bilancio pubblico possano confluire risorse con cui sostenere finanziariamente le correlate prestazioni pubbliche (artt. 32, 33, 34 e 38 Cost.), e la libertà di iniziativa economica (art. 41 Cost.).»

dell'azione amministrativa dei pubblici poteri, per effetto dello stato diffuso di preoccupazione che potrebbe ingenerare in coloro ai quali, in definitiva, è demandato l'esercizio dell'attività amministrativa»¹⁰.

È in questo quadro, dunque, che la stessa Corte Costituzionale ha suggerito, per il superamento della c.d. paura della firma, o, se vogliamo, per delineare in modo diverso il rischio di amministrazione, una sostanziale modifica delle funzioni di controllo della Corte dei conti, abbinato a una esenzione da responsabilità colposa per chi si adegui alle sue indicazioni.

3. Il disegno di legge di riforma dei controlli: i tratti salienti

Nel descritto contesto si inserisce il disegno di legge 1621, che mira a superare la paura della firma attraverso una maggiore integrazione tra le funzioni di controllo e giurisdizione. In particolare, il ddl prevede l'estensione del controllo preventivo di legittimità agli appalti di lavori, servizi e forniture di importo superiore alle soglie comunitarie, l'introduzione di un controllo preventivo a richiesta e il potenziamento dell'attività consultiva della Corte dei conti. I tratti salienti della riforma possono essere così compendati: i nuovi esiti del controllo contemplati dalle norme del ddl (artt. 1, 2, 3), consentono, sia in caso di visto favorevole, sia in caso di espressione di un parere preventivo favorevole, «l'abbinamento di una esenzione da responsabilità colposa» estesa anche agli «atti e documenti a tal fine sottoposti a controllo» e quindi non più «limitatamente ai profili presi in considerazione nell'esercizio del controllo».

Si tratta di esiti dell'attività della Sezione del controllo, i quali, ove sfocino positivamente, si possono di seguito sintetizzare in questi termini:

- rilascio di un visto *tout court* in occasione del controllo preventivo di legittimità (art. 1, c. 1, lett. b, n. 3, nuovo comma 1-ter dell'art. 3 della l. n. 20/1994);
- espressione di un parere (art. 2, comma 1);
- decorso silente del termine previsto per l'espressione del visto o del parere (rispettivamente art. 1, c. 1, lett. B, n. 3, nuovo comma 1-ter dell'art. 3 della l. n. 20/1994 e art. 2, c. 2);

¹⁰ Corte cost., sent. n. 355/ 2010.

– formulazione di indicazioni concrete, secondo quanto affermato da Corte cost., sent. n. 132/2024, in occasione del visto (ove ammesso) o del parere (ancora, rispettivamente, art. 1, comma 1, lett. b, n. 3, nuovo comma 1-*ter* dell'art. 3 della l. n. 20/1994 e art. 2, comma1).

Le misure così descritte, insieme alle altre previste dal ddl, avrebbero di mira l'obiettivo di fornire maggiori garanzie ai funzionari pubblici nell'esercizio delle loro funzioni, riducendo il rischio di incorrere in responsabilità erariale e, di conseguenza, mitigando il fenomeno della "paura della firma". Sul piano degli esiti, il principale profilo di novità è rappresentato dalla previsione di una nuova misura conseguente all'esercizio del potere della Sezione di controllo, aggiuntiva cioè rispetto a quella tipica inerente al conseguimento dell'efficacia dell'atto scrutinato: la novità è costituita in particolare dalla individuazione di una misura ulteriore rispetto a quelle tradizionali - consistenti come noto in misure collaborative o misure cogenti (laddove si tratti di controlli sulla gestione), o infine in misure integrative dell'efficacia di atti nel caso di controllo di legittimità su questi - esonerativa dalla responsabilità, la quale rappresenta concretamente l'esito di integrazione dell'attività di controllo con il momento giurisdizionale, volta a paralizzare gli effetti di quest'ultima. La predetta misura viene a consistere, nel caso specifico, nella esclusione della gravità della colpa - negando dunque la configurabilità di responsabilità erariale per assenza dell'elemento soggettivo - qualora l'azione amministrativa si sia conformata ai pareri resi, ovvero qualora si sia verificato il superamento positivo della fase del controllo, anche per decorso del termine. La proposta di legge contempla quindi, in termini del tutto conseguenti, tutta una serie di fattispecie - di controllo e consultive - accomunate dalla afferenza ad un singolo atto amministrativo e dalla sua verifica sul piano della legittimità, la quale ovviamente non può che concernere il caso concreto. Si tratta peraltro, come si vedrà più analiticamente, di una garanzia riferita alla sfera giuridica di soggetti singoli, come i dirigenti, la cui attività - ma anche in fondo la cui autonomia - viene a essere tutelata in termini esonerativi di responsabilità con "effetto tombale" per effetto dell'esercizio del potere di controllo o di quello consultivo¹¹.

¹¹ Sul punto diffusamente, cfr. parere Corte dei conti, Sezioni Riunite in sede consultiva, 3/2024, adunanza 28 ottobre 2024.

In altri termini, si verificherebbe il meccanismo di traslazione del rischio di amministrazione non già mediante la – non più consentita dalla Corte costituzionale (sent. n. 132/2024) – riduzione dell'imputabilità al solo dolo in occasione del giudizio di responsabilità (come previsto dal citato art. 21 del d.l. n. 76/2020), bensì mediante un meccanismo di controllo preventivo per molti versi simile a quello di un salvacondotto anticipato rispetto alle censure potenzialmente formulabili dalla Procura.

4. L'integrazione tra profili del controllo e accertamento della responsabilità: nodi critici

Nell'attuale assetto costituzionale, in cui alla funzione di controllo è affidato l'obiettivo di tutelare la sana gestione delle risorse pubbliche, mentre alla funzione giurisdizionale è affidato il compito di ottenere il recupero delle perdite subite per atti commessi con dolo o colpa grave (artt. 100 e 103 Cost.), l'interprete è costretto a registrare una significativa evoluzione del quadro normativo che caratterizza oggi una diversa e più articolata «varietà di relazioni tra le due funzioni»¹² intestate alla Corte dei conti.

Tradizionalmente, infatti, da un lato, il controllo, nel sistema di contabilità pubblica, integra la verifica del corretto operato delle amministrazioni pubbliche secondo i parametri di legalità, economicità, efficienza ed efficacia (che nel caso abbia cagionato un *vulnus* al patrimonio erariale), dall'altro, la competenza giurisdizionale riservata alla Corte determina un momento di chiusura posto dall'ordinamento giuridico laddove gli strumenti di controllo apprestati non siano stati sufficienti ad orientare il corretto operato delle amministrazioni pubbliche e la distonia rispetto ai parametri di legalità, economicità, efficienza ed efficacia (forieri di danno erariale) sia conseguenza di comportamenti, che si atteggiano quali violazioni dolose o colpose di obblighi di condotta, imputabili a soggetti appartenenti all'apparato amministrativo.

Non è fuori luogo rilevare, tuttavia, che il superamento del modello collaborativo ad opera delle norme contenute nel d.lgs. n. 174/2012 e della giurisprudenza costituzionale (Corte cost., sent. n. 40/2014) ha determinato effetti cogenti dei controlli intestati alla Corte che determi-

¹² P. SANTORO, *La deriva giustizialista del controllo*, in www.giuristidiamministrazione.com/wordpress/1159-2, 2 Dicembre 2019.

nano esiti specificamente volti a interdire comportamenti violativi delle regole dell'equilibrio e della copertura finanziaria (art. 148 *bis* del Tuel), ovvero, nel caso del giudizio di parifica, sono volti a creare un effetto di adeguamento necessario alla decisione della Sezione regionale (ovvero alle decisioni delle SS.RR. in speciale composizione) nell'eventualità in cui il discostamento da quanto certificato dalla Corte dei conti sia idoneo a pregiudicare gli equilibri di bilancio e i principi di stabilità finanziaria posti dai precetti costituzionali¹³.

In questo quadro, lo sbocco giurisdizionale diviene una eventualità tipica, la quale determina l'integrazione tra le funzioni di controllo e della giurisdizione come occasione prevista dal legislatore per garantire una maggiore effettività di tutela – circoscritta solo ai casi stabiliti dalla legge (art 30, comma 15, della l. n. 289/2002; art. 248 del Tuel; art. 55, comma 7, d.lgs. n. 165/2001) – nei confronti dei comportamenti violativi dei precetti che appaiono maggiormente lesivi degli interessi finanziari dello Stato-Comunità¹⁴. Ciò non consente quindi di accogliere la posizione di chi vuole attribuire funzione servente o strumentale al controllo, proiettato quest'ultimo necessariamente verso uno sbocco giurisdizionale, che per la verità è soltanto eventuale e secondario, anche laddove venga concepito, come nel ddl, in termini esonerativi dalla responsabilità.

Al di là delle descritte dinamiche, per un verso di separatezza, e per l'altro di completamento, una possibile – ulteriore – ricostruzione dei rapporti tra le funzioni della Corte può essere delineata, da un lato, in

¹³ Corte cost., sent. n. 184/2022.

¹⁴ F. CERIONI, *I giudizi relativi a fattispecie di responsabilità sanzionatorie*, in F. MASTRAGOSTINO (a cura di), *La giustizia contabile. Dal regolamento di procedura al nuovo codice*, Bologna, Bononia University Press, 2017, p. 317; F. LONGAVITA, *Il rito relativo a fattispecie di responsabilità sanzionatoria pecuniaria*, in A. CANALE, F. FRENI, M. SMIROLDO (a cura di), *Il nuovo processo davanti alla Corte dei conti*, Milano, Giuffrè, 2017, p. 547; S. PILATO, *La responsabilità amministrativa dalla clausola generale alla prevenzione alla corruzione*, Torino, Giappichelli, 2019, pp. 341 ss.; N. RUGGIERO, *Le fattispecie tipizzate e la responsabilità sanzionatoria*, in E. SCHLITZER, C. MIRABELLI (a cura di), *Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile*, Napoli, Editoriale scientifica, 2018, p. 387; P. SANTORO, *L'illecito contabile e la responsabilità amministrativa. Disciplina sostanziale e processuale*, Santarcangelo di Romagna, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2011, pp. 253 ss.; ID., *La responsabilità amministrativa sanzionatoria tra clausola generale e tipizzazione dell'illecito*, in *Foro amm.-CdS*, 2007, p. 3565; V. TENORE, *La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali*, in ID. (a cura di), *La nuova Corte dei conti: responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, Giuffrè, 2018, p. 70.

termini di “identità formale” (come nel caso della parificazione con le forme della giurisdizione, così come per il controllo finanziario, in cui esso rivesta la forma della sentenza – articolata in motivazione in diritto e dispositivo – con cui si configurano le delibere di controllo sulla legittimità dei bilanci e delle gestioni finanziarie a rischio di dissesto)¹⁵, di giustiziabilità (ricorsi alle SS.RR. in composizione speciale); dall’altro, in termini di integrazione (le sanzioni sono applicate in sede giurisdizionale), così come di implementazione (obbligo di denuncia degli organi di controllo)¹⁶.

C’è quindi da chiedersi se il descritto “*quadro di separatezza/contiguità*”¹⁷ tra le funzioni della Corte si possa ulteriormente risolvere in una nuova forma di interazione – come ipotizzato dal ddl – e, soprattutto, in nuovi esiti del controllo, che rechino con sé effetti definitivi consentendo, qualora le indicazioni tutorie siano osservate, «l’abbinamento di una esenzione da responsabilità colposa» estesa anche agli «atti e documenti a tal fine sottoposti a controllo» e quindi non più «limitatamente ai profili presi in considerazione nell’esercizio del controllo». Da ultimo, occorre altresì chiedersi se sia compatibile con l’ordito costituzionale l’attingimento dell’*input* in sede giurisdizionale dalle risultanze del controllo, consentendo quindi, di fatto, la prosecuzione del giudizio effettuato in sede di controllo, contrariamente a quanto stabilito dall’art. 27 del r.d. n. 1213/1934 che, invece, ne vieta la permeabilità. La proposta, sul piano strutturale, esalta e innova il profilo di integrazione e di implementazione tra le due funzioni che rappresenta l’aspetto in cui – ancor più di quello, con cui non deve essere assolutamente confuso, della giustiziabilità (ovverosia di un «sistema giustiziale inerente al controllo di legittimità sui bilanci, composto da norme sostanziali, procedurali e processuali con reciproche interconnessioni»¹⁸, che pure ha avuto un ruolo fondamentale nell’evoluzione recente del controllo degli enti territoriali, passato, come detto, da una logica collaborativa ad esiti cogenti delle decisioni

¹⁵ Corte cost., sent. n. 18/2019.

¹⁶ P. SANTORO, *La deriva giustizialista del controllo*, in www.giuristidiamministrazione.com/wordpress/1159-2, 2 Dicembre 2019.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ Corte cost. n. 18/2019.

adottate¹⁹) – si sono incentrate maggiormente nell'ultimo periodo le attenzioni del legislatore (così come della dottrina), diventando il fulcro di specifiche dinamiche volte alla tutela sinergica degli interessi finanziari dello Stato comunità.

L'esame dei contenuti del ddl sembra far emergere alcuni elementi di rottura rispetto all'assetto ordinamentale fin qui conosciuto e descritto in precedenza: il richiamato profilo di integrazione tra le funzioni intestate dalla Costituzione, in termini di controllo e di responsabilità, alla Corte dei conti trova infatti rinnovati momenti di evidente sinergia sul piano strutturale, i quali vengono articolati dal ddl, a loro volta, sia sul versante dell'attività consultiva che su quella del controllo vero e proprio. È alla luce, peraltro, delle coordinate interpretative fornite dalla giurisprudenza costituzionale che devono essere scrutinati i contenuti specifici contemplati dalle anzidette disposizioni: in particolare, da un lato, rispettando necessariamente il divieto di prosecuzione in sede giurisdizionale e l'utilizzo delle risultanze del controllo (Corte cost., sent. n. 29/1995), senza quindi che l'accertamento dei fatti ivi contenuti vincolino il giudice, e dall'altro, ribadendo «una esenzione da responsabilità colposa per coloro che si adeguino alle (...) indicazioni» fornite dalla Corte dei conti (Corte cost., sent. n. 132/2024), mediante meccanismi che rinvergono la loro fonte sia in sede consultiva che in occasione del previsto (dalle norme in argomento) «rafforzamento delle funzioni di controllo della Corte dei conti».

Le nuove disposizioni contenute nel ddl C1621 accentuano in modo significativo la descritta integrazione tra i profili del controllo e l'accertamento della responsabilità, sia pure sul versante esonerativo della stessa. Si crea così una evidente tensione tra l'esigenza di garantire i diritti di difesa e l'obiettivo di utilizzare le risultanze del controllo per esonerare da responsabilità i funzionari che si conformano alle indicazioni della Corte. L'esistenza di casi tassativi di integrazione tra controllo e giurisdizione non vale ad escludere la cogenza della regola, la quale per i motivi più sopra esplicitati vale a riaffermare la non osmosi tra esiti del controllo e attività giurisdizionale. Osta, inoltre, alla piena utilizzabilità

¹⁹ Corte cost. sent. n. 40/2014.

delle risultanze del controllo la pacifica diversità di oggetto su cui insiste il controllo rispetto alla giurisdizione di responsabilità²⁰: com'è noto, la mera illegittimità dell'atto non comporta di per sé il sorgere di responsabilità erariale, essendo elemento indefettibile per la nascita della stessa l'accertamento in concreto di un danno al patrimonio dell'ente²¹. Infatti, «l'illegittimità dell'atto amministrativo non coincide necessariamente con la sua illiceità, essendo la seconda un connotato della condotta causativa di danno (perciò *contra ius*), attenendo invece la prima all'espressione formale dell'azione amministrativa ossia all'atto, il quale potrebbe violare una o più norme senza che da ciò consegua alcun effetto dannoso»²². In conseguenza di ciò, ai fini dell'accertamento della responsabilità amministrativa e della configurabilità di un danno erariale, non è sufficiente il riconoscimento dell'illegittimità del provvedimento amministrativo adottato, ancorché riconosciuta in sede giudiziale, atteso che l'illegittimità dell'atto è solo una delle condizioni per potersi affermare la sussistenza dell'obbligo risarcitorio che discende, per contro, dalla riferibilità dell'atto al suo autore a titolo di colpa grave²³.

5. Controlli preventivi, traslazione del rischio di amministrazione e rischio di cogestione

Su un diverso piano, non sembra superfluo sottolineare come la nostalgia e il desiderio di ritornare ai controlli preventivi di legittimità non siano un fatto nuovo: già in passato «secondo teorie in dottrina consolidate, il controllo preventivo di legittimità è strumento di parziale deresponsabilizzazione della dirigenza pubblica, la quale continua pertanto a premere per trattenere il controllo stesso, in via interpretativa, anche su atti non presi in considerazione dalla legge»²⁴.

²⁰ G. RIVOSECCHI, *Il bastone e la carota. Appunti su una proposta di riforma della Corte dei conti*, cit.

²¹ Ex *plurimis*, Corte dei conti, Sez. giurisd. Molise, sent. n. 46/2016.

²² Corte dei conti, Sez. giurisd. Piemonte, sent. n. 247/2021.

²³ Cfr Corte dei conti Sez I, sent.n. 179/2022.

²⁴ S. CASSESE, *I moscerini e gli avvoltoi. Sistema dei controlli e riforma della Costituzione*, in *Il Corriere giuridico*, n. 2, 1993, pp. 217 ss.

I meccanismi delineati dal ddl C1621 non possono essere quindi certamente la soluzione poiché non consentono di superare la “paura della firma”: essi non sono privi di significative criticità poiché fanno emergere inevitabilmente timori circa potenziali rischi di cogestione, con la concreta possibilità che i controlli preventivi interferiscano sostanzialmente con l'autonomia decisionale dei funzionari.

Il punto di equilibrio verrebbe in tal modo nuovamente a essere sbilanciato in pregiudizio dell'amministrazione, la quale sopporterebbe i rischi derivanti dal non trascurabile pericolo di una progressiva deresponsabilizzazione, con i funzionari che potrebbero confidare eccessivamente nel “bollino blu” della Corte dei conti. Ciò senza contare che l'estensione del controllo preventivo di legittimità, come proposto nel ddl 1621, solleva non marginali interrogativi sulla sua efficacia e sui possibili rallentamenti nell'azione amministrativa e nei processi decisionali, specialmente in settori cruciali come gli appalti pubblici.

La complessità del fenomeno della “paura della firma” e la difficoltà di trovare soluzioni efficaci che non compromettano l'autonomia e la responsabilità dei funzionari pubblici non possono essere risolti da meccanismi di cogestione, non consentiti dalla Carta costituzionale per via del ruolo terzo e imparziale della Corte dei conti: il ddl C1621 rappresenta un tentativo evidentemente non coerente con la inderogabile distinzione tra ruolo di controllo e ruolo di amministrazione attiva, che la Costituzione disegna rispettivamente all'art 100 e all'art 97, di affrontare il problema di una progressiva deresponsabilizzazione dell'amministrazione. La proposta di esenzione da responsabilità colposa per chi si adegua alle indicazioni della Corte dei conti²⁵ potrebbe ridurre il timore di sanzioni, ma solleva importanti interrogativi sulla possibile deresponsabilizzazione e sull'eventuale impatto negativo sull'innovazione e l'efficienza nella pubblica amministrazione. Su questo solco interpretativo si pone, per l'appunto, il parere della Corte dei conti SSRR in sede consultiva n. 3/2024, il quale, partendo dalla constatata necessità di bilanciare l'esigenza di efficienza e snellimento dell'azione amministrativa con la tutela della legalità e del

²⁵ Corte cost., sent. n. 132/2024.

buon andamento dell'azione amministrativa, si è espresso sui contenuti della proposta di legge C. n. 1621.

Il legislatore nella proposta di legge C. n. 1621²⁶ ha individuato meccanismi simili a quelli sopra delineati che il parere delle SSRR non ha mancato di disvelare: «tutte le previsioni che si intenderebbe introdurre, come meglio specificato di seguito – soprattutto se messe in relazione con la previsione dell'esimente a seguito di registrazione degli atti in precedenza ampiamente illustrata – (sono) destinate inequivocabilmente a privilegiare un ruolo del controllo preventivo quale mero titolo di esonero dalla responsabilità erariale, piuttosto che quale presidio ai fini della garanzia della legalità finanziaria sostanziale sui grandi appalti previsti dal PNRR e dal PNC.

Nelle premesse introduttive, le Sezioni Riunite focalizzano l'attenzione sulla portata delle disposizioni *de quibus*, in grado di incidere in modo significativo sul ruolo della Corte dei conti, rammentando che è nella Carta costituzionale che si rinviene il fondamento della diversa, sebbene convergente, portata delle funzioni alla stessa intestate del controllo e della giurisdizione: funzioni che devono essere considerate in rapporto di reciproca complementarietà ed avvinte dal comune scopo di dare attuazione al principio costituzionale del buon andamento dell'azione amministrativa. Ed emerge da subito un punto critico oggetto della verifica riportata nel parere: il livello di garanzia afferente al corretto uso delle risorse pubbliche, come scaturirebbe dall'applicazione delle norme di cui al ddl e, conseguentemente, dal mutato ruolo della Corte dei conti, non può subire delle compressioni, deve rimanere costante (o al più, verrebbe da pensare, dovrebbe essere implementato).

Nell'esprimere il proprio parere, peraltro, le Sezioni Riunite tengono conto anche delle indicazioni provenienti dalla Corte costituzionale, contenute nella sentenza n. 132/2024, nella quale si sostiene proprio la

²⁶ La proposta di legge C. n. 1621 recante "Modifiche alla legge 14 gennaio 1994, n. 20, al codice della giustizia contabile, di cui all'allegato 1 al decreto legislativo 26 agosto 2016, n. 174, e altre disposizioni in materia di funzioni di controllo e consultive della Corte dei conti e di responsabilità per danno erariale" ha assorbito la proposta di legge C. n. 340, a sua volta riferita alle "Modifiche all'articolo 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, e altre disposizioni riguardanti le funzioni di controllo e consultive e l'organizzazione della Corte dei conti", e oggetto di un precedente parere delle Sezioni Riunite, n. 5/2021/CONS.

necessità di una complessiva riforma della responsabilità amministrativa al fine di incentivare il buon andamento dell'azione amministrativa. Il Collegio, a tal proposito, evidenzia che dalla citata sentenza sono scaturite alcune rilevanti indicazioni che muovono «tutte da un chiaro, inequivocabile e indiscutibile principio: il mantenimento “a regime” della responsabilità per colpa grave, correlato a un necessario rafforzamento delle funzioni di controllo della Corte dei conti».

In linea con tale ultima considerazione, le SSRR sottolineano, altresì, la duplice direttrice di intervento del legislatore, a valere sia sulla funzione giurisdizionale che di controllo e consultiva della Corte, condividendo l'opportunità di un intervento coordinato in tal senso, richiamando la sentenza n. 132 cit. in punto di utilità di una riforma della responsabilità amministrativa, con un contestuale rafforzamento del regime dei controlli, per «ristabilire una coerenza tra la sua disciplina e le (...) trasformazioni dell'amministrazione e del contesto in cui essa deve operare» (C. cost., sent. cit., punto 11 Diritto). Tuttavia, malgrado questa iniziale condivisione metodologica, le Sezioni Riunite affermano che «le diverse disposizioni normative in esame, per come articolate, nel combinato disposto fra loro e soprattutto avendo riguardo all'applicazione concreta che dovrà darne questa Corte dei conti nelle sue varie articolazioni, rischiano di contraddire i principi di fondo che ispirano la proposta di legge, compendiate nella relazione esplicativa al testo dell'articolato, intesi a incentivare il buon andamento e, quindi, l'efficienza, l'efficacia e l'economicità dell'azione amministrativa»: il Collegio evidenzia, infatti, che potrebbe non essere sufficiente al fine di conseguire l'effetto auspicato – ovvero quello del miglioramento dell'efficienza dell'azione amministrativa, anche sotto il profilo della celerità – intervenire in modo circoscritto sulla responsabilità erariale o sulle funzioni di controllo preventivo della Corte dei conti, dato che obiettivi importanti quali il contrasto al c.d. fenomeno della “paura della firma” – ovviamente beninteso, sottolinea il parere, «laddove si creda nell'effettiva sussistenza del fenomeno»²⁷ – debbono e possono essere

²⁷ Cfr. V. TENORE, *Volsi così colà dove si puote ciò che si vuole, e più non dimandare: lo “scudo erariale” è legittimo perché temporaneo e teso ad alleviare “la fatica dell'amministrare”, che rende legittimo anche l'adottando progetto di legge Foti CC1621, nota a Corte cost. 132/2024*, in *Riv. CDC*, n. 4, 2024.

conseguiti prioritariamente mediante la semplificazione normativa, oltre che con investimenti nelle risorse umane delle pubbliche amministrazioni. Sul punto, osserva il Collegio che la riforma, in tema di controllo preventivo di legittimità, pare andare in una direzione differente rispetto a quella auspicata dell'accelerazione dell'azione amministrativa ed anzi potrebbe «condurre quasi a una paralisi del circuito dei controlli, nonché al rischio che, senza apportare alcuno snellimento alle procedure, si possano incentivare situazioni di illegittimità rilevabili proprio nei settori, particolarmente complessi e delicati, interessati dalla proposta di modifica»: le Sezioni Riunite corroborano questo assunto rammentando, altresì, l'avvenuta sottrazione degli atti attuativi del PNRR al controllo concomitante della Corte dei conti²⁸ la cui attività, per contro, avrebbe garantito il puntuale monitoraggio e la verifica dei risultati anche per stimolare in corso d'opera dei processi di autocorrezione nell'impiego delle risorse finanziarie da parte delle amministrazioni, per la realizzazione degli investimenti ed il conseguimento degli obiettivi dettati dallo stesso PNRR.

Il Collegio rileva inoltre, come la riforma non pare tenere nella dovuta considerazione la complessità dell'esercizio del controllo preventivo di legittimità il quale sempre più frequentemente viene svolto con un fondamentale ruolo conformativo dell'azione amministrativa dato che, senza dover necessariamente pervenire al diniego del visto di legittimità da parte della Corte, la stessa attività svolta dagli uffici del controllo è sufficiente, spesso, a far sì che le pubbliche amministrazioni adottino provvedimenti conformi al dettato legislativo, stimolando, quindi, processi di autocorrezione ovvero di autotutela volti a rimuovere le irregolarità e a ristabilire la legalità, formale e sostanziale.

Appare significativa in tal senso una ulteriore considerazione svolta dalle Sezioni Riunite, le quali affermano che le norme che la riforma vorrebbe introdurre sul procedimento, i termini e gli effetti del controllo preventivo, «reprimendo l'esplicitarsi di queste virtuose dinamiche che necessitano di tempi e modalità adeguate, finirebbero per penalizzare anche sotto

²⁸ Il Collegio del controllo concomitante era stato istituito con delibera del Consiglio di Presidenza, ai sensi dell'art. 22, comma 2, del d.l. n. 76/2020, ed è venuto meno per effetto dell'art. 1, comma 12-*quinquies*, lett. b), del d.l. n. 44/2023.

quest'ulteriore profilo il livello di garanzia di legalità e di supporto al buon andamento dell'azione amministrativa garantito dall'esercizio del controllo preventivo di legittimità».

La soluzione suggerita dal Collegio, che pur rammenta che la possibilità di ampliare o restringere l'ambito degli atti da assoggettare al controllo preventivo spetta al legislatore, «non può che essere un'altra. Lasciando invariate le norme sul procedimento e i termini del controllo, potrebbe ravvisarsi l'opportunità di ampliare il perimetro degli atti assoggettati al controllo preventivo, esclusivamente con riferimento all'attività negoziale correlata all'attuazione del PNRR e del PNC»; potrebbero essere soggetti al controllo preventivo, prosegue il Collegio, anche gli atti di esecuzione del contratto originario, «nel caso quest'ultimo subisca in sede esecutiva delle variazioni oggettive e soggettive, estendendo il controllo della Corte dei conti anche alla fase di esecuzione del contratto (ad esempio esplicitando l'assoggettamento delle varianti in corso di esercizio)».

Anche in ordine alla previsione di una specifica attività consultiva, contemplata all'art 3 del ddl, occorre premettere che, secondo l'impostazione tradizionale, la distinzione, di cui si fa latore anche il ddl nella differenziazione tra funzione amministrativa, da un lato, e attività di controllo e attività consultiva dall'altro, concerne il momento temporale in cui queste vengono ad esprimersi. Mentre il parere assolve infatti una funzione di consulenza propedeutica all'azione amministrative ed è pertanto naturalmente prodromico all'esercizio della funzione amministrativa attiva²⁹, l'attività di controllo è successiva alla manifestazione di potere amministrativo previamente effettuata, il cui elemento funzionale di stretta dipendenza dal procedimento vale a distinguerla dall'amministrazione attiva in termini di strumentalità e di accessività.

La circostanza che l'attività di controllo possa correttamente esercitarsi, dunque, soltanto accedendo a manifestazioni di potere amministrativo già previamente effettuate e perfezionate – mentre l'attività consultiva precede ontologicamente l'attività amministrativa – ne mette in luce l'elemento funzionale di stretta dipendenza dall'atto controllato e dalla

²⁹ G. BERTI, L. TUMIATI, *op. cit.*, p. 317.

sequenza procedimentale, ma vale altresì a distinguere la funzione di controllo stessa dall'amministrazione attiva.

Non è superfluo, al riguardo, porre in evidenza che l'illustrato riconoscimento della strumentalità e dell'eccessività dei controlli della Corte dei conti non consente di confondere infatti in alcun modo la funzione di controllo, la cui *ratio* è quella di garantire e assicurare la conformità a norme giuridiche, con quella dell'amministrazione attiva³⁰, la quale assolve invece allo scopo di realizzare, da parte dell'amministrazione procedente alla quale spetta in via esclusiva, il più efficace perseguimento dell'interesse pubblico: «l'attività della pubblica amministrazione è sempre funzionalizzata alla cura di interessi pubblici, sia quando si estrinseca attraverso atti e provvedimenti, sia quando si estrinseca attraverso comportamenti materiali, e l'operato dei pubblici dipendenti, a qualsiasi livello, può incidere sull'efficacia ed efficienza dell'amministrazione medesima»³¹: e ciò tanto più nel caso in cui il ruolo sia espressamente assegnato dalla Carta costituzionale, come unico organo di controllo ivi contemplato, alla Corte dei conti.

Come già ripetutamente illustrato, l'interprete deve registrare – nelle fattispecie delineate dal ddl – un significativo avvicinamento tra l'attività di controllo e l'attività consultiva della Corte, pur nella loro indubitabile diversità ontologica, non solo quanto ai termini ravvicinati entro cui dovrebbe essere reso il parere (i pareri di cui al comma 1 sono resi entro il termine perentorio di trenta giorni dalla richiesta: art. 2, comma 2 ddl) o l'atto di controllo (art. 3 l. n. 20/1994), quanto a un nuovo esito “tipico”, conseguente al giudizio espresso in occasione dell'atto di controllo o del parere: in particolare, così come per l'attività di controllo, se il visto venisse reso, esso (ddl, art. 1, comma 1, lett. b) – nuovo comma 1-ter dell'art. 3 della l. n. 20/1994) sottrarrebbe a successivo giudizio per responsabilità erariale gli amministratori che abbiano adottato tutti quegli atti che hanno superato positivamente il controllo preventivo di legittimità ad opera della Corte dei conti), parimenti «in caso di mancata espressione del parere nel termine di cui al primo periodo, lo stesso si intende reso in

³⁰ G. D'AURIA, *op. cit.*, p. 1346.

³¹ Corte cost., sent. n. 132/2024.

senso conforme a quanto prospettato dall'amministrazione richiedente, ai fini dell'esclusione della gravità della colpa di cui al medesimo comma 1» (art. 2, comma 2, ddl). A fugare possibili commistioni tra i diversi istituti provvede tuttavia la disposizione che, delineando uno specifico meccanismo di esclusione, prevede espressamente che la richiesta di parere debba concernere atti che non sono soggetti al controllo preventivo di legittimità, (art. 2, comma 1, AC n. C1621).

Ciò premesso, per le SSRR è evidente come tale normativa si ponga ancora una volta in contrasto rispetto alle intenzioni manifestate dal legislatore nella relazione illustrativa al disegno di legge, ovvero quelle di intendere il ruolo della Corte quale ausilio dell'*agere* amministrativo in grado di produrre «un effetto tranquillizzante» circa il corretto svolgimento del medesimo.

Probabilmente, in ordine all'attività consultiva contemplata dall'art 3 del ddl, una soluzione strutturale della fattispecie ivi contemplata da parte dei redattori del ddl che consentisse all'Amministrazione destinataria del parere reso dalla Corte di discostarsene, similmente a quanto previsto in tema di acquisto e costituzione delle società partecipate dall'art 5 del Tusp, sarebbe stata maggiormente in linea con la premessa svolta dalla sentenza della Consulta volta a registrare l'avvenuta attribuzione, in questi anni, di una discrezionalità sempre più ampia ai dirigenti: essa sarebbe stata, se vogliamo, rispettosa anche nei confronti delle autonomie territoriali, ma avrebbe anche rispettato il ruolo della Corte dei conti disegnato dalla Costituzione. Anche in relazione agli aspetti illustrati in precedenza, la sensazione secondo cui si evince «un generale disconoscimento della carica di momento insostituibile di acquisizione di dati e conoscenze utili e talvolta necessari per adottare una decisione di qualità» sembra confermata dalla circostanza che la fase del controllo, così come l'espressione del parere da parte della Corte dei conti, vengano considerati meri incidenti contemplati da «norme finalizzate a rendere sollecito l'esercizio dell'attività consultiva (così come quella di controllo: ndr), contingentandone i tempi, quanto (da) norme che la obliterano del tutto»³². In tal senso militano le previsioni dell'art. 1, comma 1, lett.

³² M. OCCHIENA, N. POSTERARO, *Pareri e attività consultiva della pubblica amministrazione: dalla decisione migliore alla decisione tempestiva*, in *Il diritto dell'economia*, n. 100, 2019, p. 60.

b), n. 2, A.C. n. C1621 (che introduce il nuovo comma 1-ter dell'art. 3 della l.n. 20/1994) che operano una dimidiazione dei tempi, e quanto al meccanismo del silenzio assenso, oltre alla norma appena citata a valere per l'attività di controllo, anche l'art. 2, comma 2, sempre A.C. n. C1621, per l'attività consultiva. c.d. "a richiesta".

Il che conferma, anche per l'attività della Corte dei conti, non diversamente da quanto avvenuto a proposito della disciplina del procedimento amministrativo nella legislazione degli ultimi anni, come emerge vivida la «prevalenza dell'ansia di provvedere rispetto ai valori di garanzia, pubblicità e completezza dell'istruttoria»³³.

Con una singolare eterogenesi dei fini, il controllo ha di mira un risultato³⁴ – eccentrico rispetto all'obiettivo tradizionalmente inteso in termini di risultato, come espressione cioè dei principi di efficienza, efficacia ed economicità in modo da produrre risultati migliori a costi minori³⁵ – che consiste non solo nel tradizionale conseguimento dell'efficacia dell'atto scrutinato, ma anche in quello, ulteriore, dell'esonero da responsabilità dell'autore: l'esigenza di garanzia a ciò sottesa avrebbe dovuto necessariamente richiedere un più accurato momento di verifica dei fatti, nonché tempi adeguati di indagine, oltre all'adozione di garanzie del contraddittorio in tutto simili a quelle giurisdizionali.

Invece, il legislatore, nel contemplare un incoerente dimezzamento dei termini e un altrettanto improvido meccanismo di silenzio assenso, con le conseguenze descritte in termini di esenzione da responsabilità, dimostra come il concetto di risultato assuma, nella fattispecie, connotati ben diversi, ispirato ad una malintesa idea di efficienza, in cui *«l'importante non è decidere bene, ma decidere in fretta»*³⁶.

Se ciò potrebbe, forse e con molte riserve, giustificarsi nell'ambito del procedimento amministrativo, in ragione del fatto che «il tempo, a partire dall'art. 2 della l. n. 241/1990, non è più una variabile indipendente

³³ E. CASETTA, *op. cit.*, p. 514.

³⁴ F. CINTIOLI, *La sentenza della Corte costituzionale n. 132 del 2024: dalla responsabilità amministrativa per colpa grave al risultato amministrativo*, in *Federalismi.it*, 7 agosto 2024.

³⁵ Corte dei conti, Sez. Aut., del. n. 14/2021.

³⁶ M. OCCHIANA, *L'incidenza della semplificazione sul potere e sul procedimento amministrativo: riflessioni anche alla luce della nuova disciplina del commercio*, in *Dir. società*, 1998, p. 509.

dell'agire amministrativo» e che «l'efficienza, opera (...) in un orizzonte temporale ben preciso»³⁷, esso diviene di difficile giustificazione, laddove la misura del controllo conduca all'esonero da responsabilità ed esprima un diverso concetto di risultato, per gli effetti valevoli in sede giurisdizionale: il che rivela il vero scopo delle norme anzidette, ispirate non già all'integrazione tra controllo e giurisdizione bensì alla celerità dell'azione amministrativa scrutinata, funzionale all'esonero da colpa del soggetto agente, «con l'effetto di spingere ai margini il procedimento e di attirare al centro la decisione»³⁸.

La qual cosa è particolarmente visibile nel raffronto, da un lato, tra le norme degli artt. 69 e 95 c.g.c. – le quali affermano, rispettivamente, che il PM dispone «l'archiviazione per assenza di colpa grave ove valuti che l'azione amministrativa si sia conformata al parere reso dalla Corte dei conti in via consultiva, in sede di controllo e in favore degli enti locali nel rispetto dei presupposti generali per il rilascio dei medesimi», e per il giudice l'obbligo di considerare per valutare la sussistenza dell'elemento soggettivo della responsabilità (e del nesso causale) anche i pareri resi dalla Corte dei conti in sede consultiva e di controllo e in favore degli enti locali, qualora prodotti nella causa – e, dall'altro lato, le nuove norme che stabiliscono questo effetto esonerativo anche nel diverso caso, non contemplato in precedenza dall'ordinamento, del decorso silente del termine.

È questo l'aspetto saliente e di maggior rilievo della novella contenuta nelle norme del ddl, e che denota scarsa attenzione per i contenuti dell'ausilio fornito dalla Corte dei conti, sino a svilirlo in un impeto acceleratorio in meccanismi che ne dequotano l'importanza, oltretutto per le finalità che lo stesso legislatore dichiara di perseguire con un controllo il cui parametro è, per l'appunto, di legittimità.

Potrebbe dirsi, con una battuta, che nella disciplina vigente «in cui l'istruttoria è spinta ai margini dell'azione amministrativa, laddove la decisione è invece posta in posizione sempre più centrale»³⁹, l'espressione

³⁷ Corte cost., sent. n. 132/2024.

³⁸ M. OCCHIENA, N. POSTERARO, *op. cit.*, p. 60.

³⁹ *Ibidem.*

del controllo o del parere è, al più, tollerato⁴⁰, dal momento che, spirato il termine, l'espressione dello stesso non è più consentita: non solo, ma il controllo verrebbe ad essere esercitato non più «limitatamente ai profili presi in considerazione nell'esercizio del controllo» (art. 1), bensì, modificando la disciplina vigente di cui alla l. 14 gennaio 1994, n. 20, anche su atti presupposti o non pienamente conosciuti dalla Sezione.

Le SSRR nel parere sottolineano che tale effetto non può ricollegarsi al mero decorso del termine: «anche le previsioni proposte in tema di funzione consultiva, dunque, al pari di quelle esaminate in precedenza, appaiono destinate a privilegiarne la strumentalità rispetto all'acquisizione di un titolo di esonero dalla responsabilità erariale, piuttosto che quale presidio ai fini della garanzia della legalità finanziaria sostanziale nell'attuazione del PNRR e del PNC. Nel complesso si è infatti in presenza di una disciplina che, concepita per soddisfare esigenze di semplificazione e accelerazione dei procedimenti allo scopo di assicurare l'impiego delle risorse e la realizzazione degli obiettivi, per come articolata si rivela, ancora una volta e sotto diversi profili, destinata a creare un ulteriore abbassamento del livello delle garanzie poste a tutela della legalità e del buon andamento dell'azione amministrativa».

6. La compatibilità costituzionale di controlli preventivi di legittimità

La stessa reintroduzione di controlli preventivi di legittimità sembra in contrasto con le coordinate costituzionali: le SSRR, in occasione del rilascio del parere sul ddl, hanno infatti rammentato che «i controlli preventivi di legittimità nei confronti degli Enti territoriali, caratterizzati da un'impostazione di tipo gerarchico (con sovra-ordinazione dello Stato rispetto alle Regioni e alle Autonomie territoriali) e pertanto lesiva dell'autonomia di detti enti, siano stati eliminati parallelamente al riconoscimento costituzionale dell'autonomia amministrativa degli stessi» e che, in ogni caso, il controllo "*on demand*" non parrebbe comunque in grado di alterarne la natura tant'è che, una volta richiesto, sarebbe contrassegnato da quel carattere suo proprio di controllo necessario e cogente (che quindi, per

⁴⁰ Si consenta di mutuare in questa sede l'espressione di M. OCCHIENA, N. POSTERARO, *op. loc. cit.*

tale via, parrebbe riportare ad una sorta di surrettizia reintroduzione del controllo preventivo sugli atti abrogato dalla l. cost. n. 3/2001).

Al di là degli interventi di carattere settoriale, maggiormente problematico appare il tentativo, sempre analizzando le singole ipotesi sul piano strutturale, di individuare meccanismi in tutto simili a quelli contemplati dalle norme degli abrogati artt. 125 (comma 1) e 130 della Costituzione. La giurisprudenza costituzionale⁴¹ aveva, successivamente alla riforma del Titolo V, ribadito che «i controlli di legittimità sugli atti amministrativi degli enti locali debbono ritenersi espunti dal nostro ordinamento». Il tradizionale controllo preventivo di legittimità (basato, come detto, sui consueti meccanismi interdittivi dell'efficacia di singoli atti: art. 3 l. n. 20/1994 e art. 25 TU n. 1214/1934 concerne «esclusivamente provvedimenti adottati dallo Stato o, comunque, da Amministrazioni centrali»⁴² o delle sue articolazioni periferiche, è stato ritenuto estensibile ad alcuni atti delle autonomie funzionali (le Università⁴³, ma non invece alle Camere di Commercio), ma non può riguardare gli atti delle autonomie territoriali (Regioni ed enti locali)⁴⁴; per converso, gli altri tipi di controllo affidati alla Sezione regionale di controllo sono indirizzati, di norma, in modo

⁴¹ Corte cost. sent. n. 64/2005.

⁴² Corte cost., sent. n. 172/2010, secondo la quale «una lettura sistematica della normativa in oggetto induce a ritenere che con l'inserimento delle lettere *f-bis* e *f-ter*» (dell'art. 3 della l. n. 20/1994, n.d.r.) non si sia modificato l'ambito soggettivo delle Amministrazioni i cui atti sono sottoposti a controllo; in senso contrario, cfr. Sezioni riunite della Corte dei conti in sede di controllo, delibera n. 13 del 26 aprile 2010 secondo cui «non può fondatamente ritenersi che la legge n. 20 del 1994 abbia «cristallizzato» il sistema del controllo preventivo di legittimità unicamente per gli atti delle amministrazioni statali, con la conseguenza che, nonostante il chiaro portato letterale della locuzione «amministrazioni pubbliche», sarebbe consentito all'interprete restringere, in via di principio, il significato della norma stessa ai soli ministeri» (paragrafi 3.4, 8-9).

⁴³ Corte dei conti, SS.RR. in sede di controllo, delibera n. 13 del 26 aprile 2010.

⁴⁴ Secondo la Corte costituzionale, sent. n. 172/2010, infatti, nella illustrata «lettura sistematica della normativa in oggetto» si devono esaminare le disposizioni introdotte nell'art. 3 della l. n. 20/1994 dal d.l. n. 78/2009 «in maniera coordinata con le altre preesistenti previsioni normative contenute nel medesimo articolo di legge», dove tutte le ipotesi di soggezione di atti al controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti previsti da tale disposizione «concernono esclusivamente provvedimenti adottati dallo Stato o, comunque, da Amministrazioni centrali». Sempre secondo la Consulta, la portata delle disposizioni sarebbe ulteriormente confermata dal fatto che le due previsioni aggiuntive costituiscono un'articolazione della lettera f), «la quale, incontestabilmente, si riferisce ad atti delle Amministrazioni dello Stato», oltre che dalla stessa denominazione di «Sezione di controllo di legittimità sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato».

del tutto speculare, nei confronti, per lo più, di atti e soggetti operanti nelle autonomie territoriali.

Anche la giurisprudenza della Corte dei conti aveva espresso un giudizio negativo circa l'ipotesi di reintroduzione generalizzata del controllo preventivo di legittimità: «sarebbe difficilmente concepibile che il legislatore ignorasse che dopo la riforma del Titolo V della Costituzione, operata con legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, i controlli preventivi di legittimità sugli atti di Regioni ed enti locali sono venuti meno, non solo per l'abrogazione espressa degli artt. 125, comma 1, e 130 della Costituzione, ma anche perché il nuovo art. 114 della Costituzione ha posto su un piano di equiordinazione Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, tutti – pur con le innegabili differenze – dotati di pari dignità e, dunque, non più assoggettabili a controlli “centralizzati”»⁴⁵.

L'attrazione in passato esercitata dai controlli di legittimità, muniti di sanzione, trovava tuttavia agganci non soltanto in convinzioni dottrinarie, ma anche in possibili spinte burocratiche e motivazioni di potere⁴⁶: si osservava al riguardo che «l'esercizio del controllo preventivo su atti, nei limiti in cui ne condizioni l'efficacia, comporta di fatto una gestione del potere amministrativo»⁴⁷, la cui compatibilità con l'attuale modello costituzionale appare dubbia, in quanto «interferendo nelle scelte di merito degli enti locali controllati, non sembra compatibile con l'autonomia»⁴⁸ e, in quanto volto a declinare la funzione di controllo come “codecisione”, ha determinato progressivamente la riduzione e poi l'eliminazione dell'area dei controlli di “conformazione»⁴⁹.

L'abrogazione delle disposizioni costituzionali in materia di controllo ha significato quindi il divieto di riproposizione dei vecchi controlli contemplati dal non più vigente titolo V della Costituzione: si erano ammesse, tuttavia, forme di controllo ultronee rispetto a quelle testualmente

⁴⁵ Corte dei conti Sezione centrale di controllo di legittimità su atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato, deliberazione n. 20/2009.

⁴⁶ S. BATTINI, *Controllo di legittimità, controllo “collaborativo” e azione inquirente delle Procure*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 5, 2005.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ S. CASSESE, *op. cit.*, pp. 201 ss.

previste dalla Costituzione, purché fosse «rintracciabile in Costituzione un adeguato fondamento normativo o un sicuro ancoraggio a interessi costituzionalmente tutelati»⁵⁰.

In particolare, secondo le indicazioni provenienti dalla Corte costituzionale, deve essere consentito che la legge statale, per esigenze di coordinamento della finanza pubblica, possa prevedere non solo la formulazione di singole prescrizioni statali idonee a costituire “principi fondamentali”⁵¹, ma si possa spingere a esprimere, per le medesime esigenze di coordinamento della finanza pubblica, «poteri di ordine amministrativo, di regolazione tecnica, di rilevazione di dati e di controllo»⁵², purché però i poteri stessi siano «configurati in modo consono all’esistenza delle autonomie costituzionalmente garantite e tali da non tradursi in attività di direzione o di indebito condizionamento delle stesse autonomie»⁵³.

In definitiva, se pure è vero che, a seguito dell’abrogazione del primo comma dell’art. 125 e dell’art. 130 della Costituzione, con il nuovo titolo V della Costituzione, i controlli di legittimità sugli atti amministrativi degli enti locali debbono ritenersi espunti dal nostro ordinamento, nondimeno non si è escluso, su piano oggettivo, la persistente legittimità, da un lato, dei c.d. controlli interni (cfr. art. 147 del d.lgs. del 18 agosto 2000, n. 267), ma anche di quelli esterni, laddove giustificati, tuttavia, da un sicuro ancoraggio a interessi costituzionalmente tutelati; così come è consentito l’assoggettamento di «una tipologia di provvedimento indice di possibili patologie nell’ordinaria attività di gestione ad un controllo rispettoso dell’autonomia locale e venendo altresì incontro alle esigenze di contenimento della spesa pubblica e di rispetto del patto di stabilità interno»⁵⁴, la reintroduzione di controlli preventivi di legittimità sugli atti degli enti locali non può quindi trovare spazio se non in limitate ipotesi

⁵⁰ A. CORPACI, *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione e sistema amministrativo*, in *Le Regioni*, n. 6, 2001, pp. 1322 ss.

⁵¹ Corte cost., sent. n. 417/2005.

⁵² Cfr. Corte cost., sent. n. 376/2003.

⁵³ Corte cost., sent. n. 376/2003.

⁵⁴ Corte cost., sent. n. 64/2005.

(«poteri puntuali di ordine amministrativo, di regolazione tecnica, di rilevazione di dati e di controllo»⁵⁵).

In particolare, la giurisprudenza costituzionale successiva alla riforma del Titolo V, partendo dalle coordinate sopra esposte, aveva ammesso la possibilità di imporre limitazioni indirette all'autonomia di spesa degli enti, espressive del potere del legislatore statale di imporre vincoli alle politiche di bilancio agli enti autonomi, per ragioni di coordinamento finanziario connesse ad obiettivi nazionali e discendenti dal necessario ossequio agli obblighi comunitari. È il caso, ad esempio, della trasmissione a fini di controllo al Ministero dell'economia da parte di regioni, province e comuni, di informazioni relative ad incassi e pagamenti effettuati, contemplata dall'art. 24 della l. n. 448/2001 (legge finanziaria del 2002)⁵⁶. È il caso, parimenti, delle «informazioni sul rispetto degli impegni assunti a livello europeo – dei quali (...), lo Stato è il responsabile finale – in tema di tempestività dei pagamenti da parte di tutte le amministrazioni pubbliche: poiché tale obiettivo, dato il suo carattere sovra regionale, non potrebbe essere altrimenti efficacemente perseguito, si deve ritenere altresì prevalente, in relazione alla specifica fattispecie, la competenza azionata dal legislatore statale in materia di coordinamento della finanza pubblica»⁵⁷. La Corte costituzionale ha, infatti, precisato che il carattere finalistico che tipicamente caratterizza l'azione di coordinamento dinamico della finanza pubblica – per sua natura spesso eccedente le possibilità di intervento dei livelli territoriali sub-statali – giustifica l'esigenza che, in determinate ipotesi, attraverso l'esercizio del relativo titolo di competenza, il legislatore statale possa collocare a livello centrale anche poteri puntuali di ordine amministrativo, di regolazione tecnica, di rilevazione di dati e di controllo, qualora questo sia indispensabile perché la finalità di coordinamento venga concretamente realizzata (*ex plurimis*, Corte cost., sent. n. 229/2011). In questo caso, infatti, anche «norme puntuali», adottate dal legislatore per realizzare in concreto le finalità del coordinamento finanziario, «possono essere ricondotte nell'ambito dei principi di coordinamento della

⁵⁵ Da ultimo, Corte cost., sent. n. 78/2020.

⁵⁶ Corte cost., sent. n. 36/2004.

⁵⁷ Corte cost., sent. n. 78/2020.

finanza pubblica» (sentenza n. 153 del 2015): è il chiaro finalismo insito in tale genere di disposizioni che porta ad escludere che in relazione a tali specifiche fattispecie possa invece formalisticamente invocarsi, per sostenerne l'illegittimità costituzionale, «*la logica della norma di dettaglio*» (sent. n. 205/2013).

Per contro, non è consentito l'intervento statale ove questo intervenisse sulle singole scelte degli enti locali, «anziché limitarsi ad una disciplina di principio delle politiche di bilancio, con la fissazione di tetti generali al disavanzo od alla spesa corrente, in via transitoria ed in vista di specifici obiettivi di riequilibrio della finanza pubblica (si vedano, al riguardo, le citate sentenze della Corte cost. n. 417/2005 e n. 284/2009)»⁵⁸.

Così come quindi, il dato condiviso circa la validità della previsione di un'ingerenza, nell'attività di Regioni ed enti locali, esercitata da un organo dello Stato, in quanto rientrante nei limiti delle norme statali nella materia del coordinamento della finanza pubblica⁵⁹, ovvero per il principio di buon andamento⁶⁰, sul piano soggettivo è da ritenere parimenti legittimo l'intestazione del controllo stesso ad un organo terzo come la Corte dei conti, già riconosciuto da una molteplicità di decisioni della Consulta⁶¹. Le ragioni sopra esposte – favorevoli quindi alla (re)introduzione dei controlli preventivi di legittimità – sono, pertanto, alla base dei tentativi recenti di carattere settoriale, volti a una verifica sulla legittimità di singoli atti, e costituiscono la naturale premessa da cui muove – accomunando, come detto, nel contempo l'attività di controllo e quella consultiva – il ddl in esame.

A suffragio conclusivo delle osservazioni che precedono, anche il Collegio consultivo della Corte dei conti in occasione del rilascio del parere 3/2024 ha chiarito che, quand'anche si superassero i rilievi di costituzionalità sopra indicati, i procedimenti amministrativi non sarebbero coerenti con quell'esigenza di tempestività dell'azione amministrativa che pur

⁵⁸ Corte dei conti, Sezione centrale di controllo di legittimità su atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato, del. n. 20/2009/PREV.

⁵⁹ Corte cost., sent. n. 36/2004.

⁶⁰ Corte cost., sent. n. 64/2005.

⁶¹ cfr. Corte cost., sent. nn. 470/1997, 335 e 29 del 1995.

è una espressa ratio indicata dal legislatore, né sarebbero migliorati in termini di efficienza, celerità e perseguimento degli obiettivi.

C'è da chiedersi, infatti, se il modello di controllo proposto dal legislatore sia il più appropriato in questa particolare contingenza storica, caratterizzata da esigenze di indefettibile rispetto dei programmi unionali: è l'interrogativo sempre attuale su quale modello sia più utile al Paese⁶² che dovrebbe far riflettere i redattori di un ddl di riforma così impattante. Le citate esigenze di celerità sarebbero probabilmente soddisfatte maggiormente da un controllo successivo sull'attività, piuttosto che da un controllo interdittivo di atti di aggiudicazione di un appalto di valore significativo: il che trova plastica dimostrazione in una procedura ad evidenza pubblica, magari caratterizzata da una elevata complessità, in cui vengono in rilievo *naturaliter* interessi contrastanti, cosicché una decisione negativa in sede di controllo rischierebbe, da un lato, di bloccare appalti di valore cospicuo, dopo una lunga gestazione, ma potrebbe, dall'altro lato, nascondere illegittimità tali da richiedere necessariamente tempi adeguati di istruttoria.

7. Considerazioni conclusive

Le riflessioni che precedono consentono, tuttavia, di disvelare il vero volto della Corte dei conti disegnato dal ddl di riforma: non già il ruolo ausiliario raffigurato dalla Carta costituzionale, che si dovrebbe esplicitare mediante meccanismi di affiancamento volti a orientare la successiva attività dell'amministrazione, fornendo nel contempo le indicazioni cui faceva cenno la Consulta, bensì mediante la produzione, anche per *silentium*, di un salvacondotto nei confronti del funzionario; una Corte dei conti non quindi al servizio dello Stato-Comunità – nei cui confronti la ausiliarietà non può certamente ammettere la sua espressione mediante lo spirare di termini e un suo surrogato silenzioso, similmente a quanto avverrebbe con un parere dei Vigili del fuoco o dell'Asl –, bensì al servizio di una parte di esso, ovvero di quei funzionari che pure dovrebbero essere posti al servizio della Nazione: né va del resto dimenticato che, anche in passato, «la più ampollosa e la più larga concessione di diritti

⁶² L. VANDELLI (a cura di), *Etica e pubblica amministrazione. Quale ruolo per i controlli?*, Milano, Franco Angeli, 2009, presentazione, p. 2.

popolari non ha impedito, anzi ha incoraggiato il dispotismo (...) più particolarmente, di una burocrazia⁶³.

È lecito chiedersi quindi, con riguardo a «quanto s’attiene alle garanzie dei diritti del cittadino singolo, di fronte all’azione Stato», di fronte ad “un potere esecutivo” che «esercitasse poi nel fatto un vero dispotismo in rapporto ai diritti individuali»; e ciò, con parole che sono singolarmente simili a quelle della Consulta, «specialmente oggidi in cui così vasta è l’azione sociale dello Stato e sempre più va estendendosi sotto l’impero di necessità imprescindibili, (...) Come potranno questi interessi tutelarsi?»⁶⁴. Dovendosi aggiungere anche che la garanzia si pone – nell’ambito di uno Stato sociale profondamente mutato nel frattempo – anche di fronte alla esigenza di tutela degli interessi adespoti di natura finanziaria che non sono radicati nella sfera individuale dei singoli, ma che invece richiedono una loro protezione, accanto alla “libertà popolare”, di “quell’altra idea di libertà”, ossia alla “libertà giuridica individuale” o “libertà civile”, «assai meno adatta ad essere proclamata ed assai più difficile ad essere attuata»⁶⁵: così che, mentre nel decennio appena trascorso, il sindacato della Corte dei conti era diventato un momento fondamentale di garanzia in cui eventuali interessi lesi, trovavano piena tutela nelle forme del processo, e le materie di contabilità pubblica, in quanto regole essenziali per la sana gestione e buon andamento della finanza pubblica, erano divenute anche depositarie di interessi adespoti⁶⁶, qualora tale riforma venisse approvata il controllo diventerebbe lo strumento circostanziato di tutela non già di interessi erariali o diffusi, bensì, specificamente, della sfera del funzionario pubblico, per tutelarlo dalla paura della firma. La

⁶³ V.E. ORLANDO, *Teoria giuridica delle guarentigie della libertà*, Torino, Utet, 1890, p. 11.

⁶⁴ *Ivi*, p. 11.

⁶⁵ *Ivi*, p. 18.

⁶⁶ Corte cost. sent. n. 18/2019. In ragione di ciò, il bilancio pubblico, la cui valenza giuridica è stata affermata negli ultimi anni dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, a partire dalla sent. n. 184/2016 rientra nel novero dei beni adespoti, in quanto insuscettibili di appropriazione esclusiva, ai quali si correlano interessi diffusi nella comunità di riferimento, i quali «non fanno capo a un soggetto determinato», essendo viceversa «riferibili all’intera collettività e (...) per molto tempo sono rimasti privi di un plesso magistratuale e di adeguati strumenti di garanzia» (G. CARLINO, *La magistratura contabile garanzia del buon andamento della pubblica amministrazione*, intervento di apertura al Convegno “Giustizia al Servizio del Paese”, Palermo, Palazzo Sclafani, 12 ottobre 2023).

funzione di controllo della Corte è invece posta «a garanzia dell'ordinamento in quanto tale – e non in vista di questo o di quell'interesse generale o particolare della pubblica amministrazione, e cioè in vista di interessi “di parte”»⁶⁷.

In buona sostanza, il rischio è quello della riproposizione di un modello di controllo autenticamente tutorio; ma, a differenza del passato, dove era rivolto agli enti territoriali e ne implicava la verifica tipicamente limitativa dell'autonomia degli enti stessi, ingerendosi talvolta anche nel merito (con previsione non a caso espunta dall'ordinamento in quanto incompatibile con il concetto di autonomia costituzionalmente garantita, tanto più dopo la riformulazione dell'art. 114 Cost. nel 2001), ora invece posto a garanzia della sfera giuridica di soggetti singoli, come i dirigenti, la cui attività – ma anche la cui autonomia – viene a essere tutelata in termini esonerativi di responsabilità.

Per superare queste obiezioni, è assolutamente necessario un diverso approccio alla riforma dei controlli che coinvolga simultaneamente aspetti culturali, organizzativi e di leadership: né bastano interventi parziali o provvedimenti contingenti, tantomeno esonerativi dell'inflessibile momento di responsabilità facente capo, *ex art.* 28 Cost, al singolo funzionario agente, pena la diluizione dei danni e delle correlate pretese risarcitorie della collettività. In fondo, la fuga dalle responsabilità non è affatto compatibile con il modello di amministrazione disegnato dalla Costituzione, né certo sono con essa coerenti altri modelli, che vadano nella direzione qui avversata.

Piuttosto, serve invece una vera e propria rivoluzione culturale all'interno della pubblica amministrazione. La sfida è, infatti, culturale prima ancora che giuridica: occorre ricostruire un'etica pubblica che restituisca dignità e senso di missione al lavoro amministrativo, superando quella, vera o presunta, paralizzante “paura della firma” che oggi rappresenta il principale ostacolo all'efficienza delle nostre istituzioni.

Le possibili soluzioni passano attraverso alcuni passaggi fondamentali per liberarci finalmente da quella cultura del “non rischio” che tanto sta danneggiando l'efficienza del nostro sistema pubblico. Innanzitutto, è

⁶⁷ A. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, Jovene, 1989.

cruciale investire massicciamente nella formazione dei dirigenti, offrendo loro gli strumenti concettuali e operativi per comprendere e gestire i rischi connessi alle decisioni amministrative. Il futuro della pubblica amministrazione passa attraverso dirigenti consapevoli, preparati e motivati, capaci di assumere decisioni nell'interesse collettivo, senza essere costantemente paralizzati dal timore di possibili conseguenze personali, i quali potrebbero essere anche frutto di una sostanziale impreparazione di base. La Consulta non si sofferma su questo aspetto che invece rappresenta un *prius* logico nell'analisi del fenomeno: del resto, anche al neopatentato, così come a colui che si è reso responsabile di violazioni importanti del Codice della strada, è interdetto, oltre certi limiti, l'uso del veicolo.

Parallelamente, occorre intervenire sulla complessità normativa, semplificando le procedure e rendendo più trasparenti i processi decisionali. Un ruolo centrale deve essere necessariamente riservato a un sistema di riconoscimento e premialità che valorizzi concretamente l'innovazione e il coraggio decisionale: non più, dunque, una cultura del sospetto, ma un ambiente che incoraggi l'assunzione di responsabilità e premi chi effettivamente persegue l'interesse pubblico con competenza e determinazione. Questi profili critici evidenziano la complessità del tema e la necessità di un approccio bilanciato, che tenga conto delle diverse esigenze in gioco: garantire la legalità e l'efficienza dell'azione amministrativa, proteggere i funzionari pubblici da responsabilità eccessive, e mantenere l'indipendenza e l'efficacia sia della funzione di controllo, che di quella giurisdizionale della Corte dei conti.

Administration risk and the new structure of controls in the Italian *Corte dei Conti* reform bill

Tiziano Tessaro

Abstract: L'articolo analizza il recente disegno di legge di riforma dei controlli della Corte dei Conti, che nel dichiarato obiettivo di combattere la cd. "paura della firma" dei funzionari pubblici, genera una commistione tra attività di controllo e funzioni giurisdizionali della Corte che sollevano dubbi sulla sua compatibilità costituzionale, non solo per quanto concerne l'autonomia degli enti locali, ma anche per il pericolo concreto

di snaturare il ruolo di garanzia della Corte dei conti e di deprimere la promozione di un'etica pubblica fondata su responsabilità e competenza.

Abstract: The article analyzes the recent draft law of reform of the Court of Auditors', which in the declared objective to combat the cd. "fear of the signature" of public officials, creates a mix between supervisory activities and judicial functions of the Court which raise doubts about its constitutional compatibility, not only as regards the autonomy of local authorities, but also the real danger of distorting the Court of Auditors' role as guarantor and of undermining the promotion of a public ethic based on responsibility and competence.

Parole chiave: Corte dei Conti; Controlli; Responsabilità amministrativa; riforma.

Keywords: Corte dei Conti; Audits; Administrative Responsibility; Reform.