amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo (Classe A)

Pubblicata in internet all'indirizzo www.amministrativamente.com

Rivista di Ateneo dell'Università degli Studi di Roma "Foro Italico"

Direzione scientifica
Gennaro Terracciano, Gabriella Mazzei, Julián Espartero Casado

Direttore Responsabile
Gaetano Caputi

Redazione
Carlo Rizzo

FASCICOLO N. 3/2024

Estratto

Iscritta nel registro della stampa del Tribunale di Roma al n. 16/2009
ISSN 2036-7821

Comitato scientifico

Annamaria Angiuli, Antonio Barone, Vincenzo Caputi Jambrenghi, Francesco Cardarelli, Enrico Carloni, Maria Cristina Cavallaro, Guido Clemente di San Luca, Andry Matilla Correa, Chiara Cudia, Gianfranco D'Alessio, Mariaconcetta D'Arienzo, Ambrogio De Siano, Ruggiero Dipace, Luigi Ferrara, Pierpaolo Forte, Gianluca Gardini, Biagio Giliberti, Emanuele Isidori, Bruno Mercurio, Francesco Merloni, Giuseppe Palma, Alberto Palomar Olmeda, Attilio Parisi, Luca Raffaello Perfetti, Fabio Pigozzi, Alessandra Pioggia, Helene Puliat, Francesco Rota, Josè Manuel Ruano de la Fuente, Leonardo J. Sánchez-Mesa Martínez, Ramón Terol Gómez, Antonio Felice Uricchio.

Comitato editoriale

Jesús Avezuela Cárcel, Giuseppe Bettoni, Sveva Bocchini, Salvatore Bonfiglio, Vinicio Brigante, Sonia Caldarelli, Giovanni Cocozza, Andrea Marco Colarusso, Sergio Contessa, Beatrice Coppa, Giuseppe Doria, Manuel Delgado Iribarren, Fortunato Gambardella, Flavio Genghi, Jakub Handrlica, Margherita Interlandi, Laura Letizia, Giuseppina Lofaro, Federica Lombardi, Gaetano Natullo, Carmen Pérez González, Giovanni Pesce, Benedetta Piazza, Marcin Princ, Sara Pugliese, Bianca Nicla Romano, Antonio Saporito, Giuliano Taglianetti, Simona Terracciano, Stefania Terracciano, Salvatore Villani.

Coordinamento del Comitato editoriale

Valerio Sarcone.

ISSN 2036-7821

amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

La riforma della responsabilità amministrativa, tra esigenze di efficienza delle PP.AA e di protezione degli interessi erariali, per consentire un'autonomia decisionale dei funzionari pubblici più consapevole e meno timorosa

di Gennaro Terracciano

(Professore ordinario di diritto amministrativo e Prorettore dell'Università degli Studi di Roma "Foro Italico")

Sommario

1. Premessa; - 2. La riforma; - 3. In prospettiva: i principi del risultato e della fiducia quali fattori propulsivi per una P.A. efficiente.

Abstract

Although the opportunity to intervene organically on the functions of the Court of Auditors, and in particular on the ordinary discipline of administrative liability, had long been felt, especially due to the change (not only contingent) in the economic and social conditions that the national legal system is experiencing, the decision of the Constitutional Court no. 132 of 2024 has definitively rooted the urgent need for a comprehensive legislative intervention, which also concerns the control and consultative functions, as well as to delimit the liability of the treasury from a subjective and objective perspective, as well as to specify its (sanctioning) nature. In this sense, the bill no. 1621 (AC) of 19 December 2023, currently under examination, has only slightly anticipated the decision of the Constitutional Court, intercepting needs that have now clearly emerged in the political-institutional but also doctrinal debate.

* *Il presente lavoro è stato sottoposto al preventivo referaggio secondo i parametri della double blinde peer review.*

1. Premessa.

Per quanto fosse da tempo sentita l'opportunità di intervenire in modo organico sulle funzioni della Corte di Conti, ed in particolare sulla disciplina ordinaria della responsabilità amministrativa, soprattutto in ragione del mutamento (non solo contingente) delle condizioni economico-sociali che l'ordinamento nazionale sta vivendo, la decisione della Corte Costituzionale n. 132 del 2024 ha definitivamente radicato la necessità urgente di un intervento legislativo complessivo, che attenga anche alle funzioni di controllo e consultive, oltre che per delimitare la responsabilità erariale sotto il profilo soggettivo ed oggettivo, nonché a precisarne la natura (sanzionatoria). In tal senso, il disegno di legge n. 1621 (AC) del 19 dicembre 2023, in corso di esame, ha solo di poco anticipato la decisione della Corte Costituzionale, intercettando esigenze ormai emerse chiaramente nel dibattito politico-istituzionale ma anche dottrinale.

Del resto, già si è avuto modo di rilevare come sia da considerarsi inadeguato oggi l'impianto dell'ultima riforma sulla responsabilità amministrativa di cui alla L. n. 20 del 1994[1], anche in ragione dei continui, innumerevoli e contingenti interventi del legislatore che successivamente ne hanno minato l'organicità.

La riforma, in verità, sembrava coerente con la riforma organica della Pubblica Amministrazione ed in particolare della natura e del ruolo della dirigenza amministrativa (d.lgs. n. 29 del 1993), anche in ragione dell'orientamento, oggi ancor più essenziale, al risultato che si richiedeva all'attività dei decisori amministrativi.

La Corte Costituzionale (Ord. 119 del 16 aprile 1998) aveva, infatti, apprezzato la limitazione della responsabilità ai soli casi di dolo e colpa grave, la nuova disciplina della responsabilità degli organi collegiali, l'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali, il nuovo regime di trasmissibilità del debito agli eredi, così come, in sintesi, il nuovo regime dell'obbligo risarcitorio e della sua prescrizione.

Come noto, anche in precedenza la Corte Costituzionale era più volte intervenuta in materia, soprattutto in quanto chiamata a valutare la compatibilità costituzionale di interventi legislativi occasionali (Corte Cost. n. 108 del 26 giugno 1967 e n. 164 del 19 ottobre 1982; n. 112 del 26 giugno 1973; n. 1032 del 15 novembre 1988; n. 54 del 5 marzo 1975).

Ma la decisione che sembra interessante, e soprattutto attuale, è la n. 371 del 20 novembre 1998, con la quale, nel prendersi sostanzialmente atto che la riforma del 1994/96 aveva anche la finalità di trovare un assetto normativo che scongiurasse il timore della responsabilità (e della "firma"), evidenziava la assoluta necessità di

[1] Terracciano G., Una nuova configurazione della responsabilità erariale funzionale all'autonomia decisionale dei funzionari pubblici in coerenza con i principi del risultato e della fiducia, in Amministrativamente, 3/2023, 1275 e ss;

ISSN 2036-7821

ricercare un giusto equilibrio tra il rischio dell'attività che deve rimanere a carico dell'apparato e quello che incombe al dipendente, di modo che la prospettiva della responsabilità sia ragione di stimolo e non di disincentivo.

Pare superfluo rilevare che tale intento non si sia realizzato e che quindi la ricerca di tale delicato equilibrio richieda un nuovo intervento normativo, che tuttavia prenda atto della necessità di non disciplinare in modo innovativo solo la responsabilità amministrativa, ma anche di rendere le funzioni complessive della Corte dei Conti coerenti e funzionali a detti obiettivi, fornendo, cioè, ai decisori amministrativi strumenti e supporti, consulenziali e di cooperazione in itinere, utili a facilitare l'esercizio della funzione pubblica e minimizzare il rischio dell'errore in un ordinamento giuridico purtroppo particolarmente complesso.

Poco importa se il legislatore rischi di incidere, sia pure inconsapevolmente, sulla configurazione e sulla natura della responsabilità amministrativa (che già era incerta alla stregua delle diverse teorie avanzate: sanzionatoria, risarcitoria, mista, eclettica)[2], in quanto ciò che rileva, pur nel dibattito sempre vivo[3], è la consapevolezza della funzionalizzazione della disciplina sostanziale e di quella processuale a salvaguardare l'integrità dell'interesse economico-finanziario dello Stato comunità senza ledere o incidere negativamente sulla speditezza ed efficienza dell'azione amministrativa, obiettivo contingente, se si vuole, delle norme emergenziali che sono state proprio oggetto della decisione della Corte Costituzionale citata n. 134 del 2024 (il riferimento è all'art. 21 del d.l. n. 76 del 2020 convertito nella legge n. 120 del 9 novembre 2020, come modificato (quanto al termine) dall'art. 51, comma 1, lett.h), della legge n. 108 del 2021 e dall'art. 1, comma 12 quinquies, lett.a) del d.l.n. 44 del 22 aprile 2023, come convertito nella legge n. 74 del 21 giugno 2023), ma anche delle

[2] Bennati A., Manuale di contabilità di Stato, Napoli, 1990, 753 e ss; Maddalena P., La sistemazione dogmatica della responsabilità amministrativa, in Lexitalia.it, 1, 2002; Veccia G., In tema di distinzione tra azione civile di responsabilità e azione erariale, in La Corte dei Conti tra tradizione e novità, a cura di Crocco D., 2014, 201 e ss; Raeli V., Il modello della responsabilità amministrativa come "clausola generale" e le fattispecie sanzionatorie, in La Corte dei Conti tra tradizione e novità, a cura di Crocco D., 2014, 163 e ss; Orefice M., Manuale di contabilità di Stato, 2014, 1153 e ss; Tenore V., La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali, in Id. (a cura di), La nuova Corte dei conti: responsabilità, pensioni, controlli, IV ed., Milano, 2018, 26 e ss;

[3] Altieri A., La responsabilità amministrativa per danno erariale, Milano, 2012; Amante E., La "nuova" responsabilita` amministrativa a seguito del dl n. 76 del 2020, in Urbanistica e appalti n. 1/2021; Benigni A., Prima lettura del dl n. 76/2020 tra formante legislativo ed interpretazione costituzionalmente orientata, in Rivista Corte conti n. 5/2020; Bottino G., Responsabilità amministrativa per danno all'erario, in Enc. Dir., annali, X, 2017, 756 e si; Canale A., L'elemento soggettivo della responsabilità amministrativa, in A. Canale, D. Centrone, F. Freni, M. Smiroldo (a cura di), La Corte dei conti. Responsabilità, contabilità, controllo, Milano, 2019, 75-96; Ciaramella A., La sopravvivenza normativa della responsabilita` erariale, in Diritto e conti 2020; Police A., La disciplina della responsabilità amministrativa e La natura della responsabilità amministrativa, in La responsabilità amministrativa ed il suo processo, a cura di F.G. Scoca, Padova, 1997, 61 ss; Schiavello L., La nuova conformazione della responsabilità amministrativa, Milano, 2001, 86-91 e 102-109; Scoca F.G., a cura di, La responsabilità amministrativa e il suo processo, 1997; Sepe O., La giurisdizione contabile, in G. Santaniello (diretto da), Trattato di diritto amministrativo, vol. XVI, II ed., Padova, 1997, 28-38 e 148-152; Schlitzer – Mirabelli, a cura di, Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile, 2018;

ISSN 2036-7821

disposizioni introdotte nel nuovo codice degli appalti con il d.lgs. n. 36 del 2023, all'art. 2, comma 3.

2. La riforma.

1. La sentenza n. 134 citata della Corte Costituzionale respinge le questioni di costituzionalità sollevate avverso le norme transitorie sopra riportate, con ampi richiami alla necessità di superare quella che viene definita la burocrazia difensiva o la c.d. paura della firma, ma solo, sembra, in ragione della transitorietà della disciplina contestata.

Ma ciò che più rileva è la parte "pungolatoria" (come definita in uno dei primi commenti dottrinali critici)[4] della motivazione, che sembra invitare il legislatore a non eliminare il profilo soggettivo del dolo, ma allo stesso tempo di adeguatamente tipizzare l'elemento soggettivo della colpa grave, nonché delimitando l'effetto sanzionatorio con un tetto che renda plausibile una eventuale condanna per danno erariale. A ciò si aggiungerebbe la possibilità di accrescere e anche tipizzare il potere riduttivo del Giudice e si richiama come complementare al ridisegno della responsabilità amministrativa il rafforzamento delle funzioni di controllo della Corte dei Conti, il cui esercizio dovrebbe divenire rilevante ai fini dell'esimente da responsabilità.

Come ulteriore corollario, la Corte Costituzionale fa riferimento alle polizze assicurative e soprattutto alla possibilità di prevedere la graduazione della responsabilità in ragione della rischiosità dell'attività amministrativa, con eliminazione della moltiplicazione di forme di responsabilità per gli stessi fatti o comportamenti in capo allo stesso soggetto.

Ovviamente, le motivazioni della sentenza hanno trovato anche accoglienza favorevole[5], soprattutto con riferimento ad alcuni passaggi rilevanti, come quelli in cui la Corte menziona il recente codice dei contratti pubblici (d. lgs. n. 36 del 2023) e, segnatamente, l'articolo 1 intitolato al principio del risultato e l'articolo 2 intitolato al principio della fiducia. Si è rilevato, infatti, che "Il primo articolo prevede tra l'altro, al comma 4, che il principio del risultato costituisce "criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto, nonché per ... valutare la responsabilita` del personale", mentre il secondo appresta un sistema di protezione del funzionario proprio dalla responsabilita` contabile mediante una forma di tipizzazione dei casi di colpa grave e l'obbligo di attivare una protezione assicurativa per i rischi del personale".

[4] Tenore V., Vuolsi così cola` dove si puote cio` che si vuole, e più non dimandare: lo "scudo erariale" e` legittimo perché temporaneo e teso ad alleviare "la fatica dell'amministrare", che rende legittimo anche l'adottando progetto di legge Foti C1621, nota a Corte Costituzionale n. 132 del 2024, RIV. CORTE CONTI, 2024, 4;

[5] Cintioli F., La sentenza della Corte costituzionale n. 132 del 2024: dalla responsabilita` amministrativa per colpa grave al risultato amministrativo, in Federalismi, 19/2024, 122 e ss;

ISSN 2036-7821

A dire il vero, non si può dubitare che la Corte, nell'ipotizzare una concezione normativa della colpa, non avesse contezza dell'estrema eterogeneità delle ipotesi di responsabilità personale che nel tempo si sono manifestate e delle tesi che si sono confrontate[6], rimanendo indubbio che la mutevolezza del caso concreto è tendenzialmente infinita e difficilmente perimetrabile. Proprio per tale considerazione appare ancor più rilevante lo sforzo di sintesi che la Corte ha inteso offrire al legislatore, perimetrando ciò che astrattamente appare possibile sotto il profilo costituzionale. Del resto, come noto, la Corte dei conti ha avuto modo di rilevare (nel contributo scritto sull'atto di governo n. 19 – codice dei contratti pubblici – nel febbraio 2023) che "*La difficoltà a individuare criteri generali e astratti univoci per definire la colpa grave e differenziarla da quella lieve dipende dalla sua assoluta relatività: la gravità o meno di una condotta non può mai prescindere, infatti, dalla considerazione di una molteplicità di elementi, soggettivi ed oggettivi, desumibili, volta per volta, dal caso concreto*". Ma proprio tali considerazioni condivisibili richiedono una maggiore chiarezza intorno all'elemento psicologico[7].

Si è già evidenziato come la concezione psicologica e quella normativa sembrano riflettersi nella concorrente distinzione tra colpa in senso soggettivo e colpa in senso oggettivo, consistendo la prima nella consapevolezza di agire con violazione dei doveri di ufficio e con negligenza, nonché con coscienza della probabilità dell'evento, mentre la seconda in un comportamento oggettivamente in contrasto con norme di diritto o di esperienza.

La disciplina definitoria di cui all'art. 2 richiamato del Codice dei contratti, sia pure riferita ad un ambito circoscritto, finisce per sopperire alla mancanza di una definizione normativa della colpa erariale, ma non pare ancora risolvere il problema della difficile ricerca di un tratto distintivo tra colpa lieve e colpa grave, una volta che l'intensità della coscienza non rilevi quanto l'importanza della violazione in senso oggettivo, con il rischio (questo, si, grave) che la colpa lieve di un tempo si trasformi

[6] Canale A., L'elemento soggettivo della responsabilità amministrativa, in A. Canale, D. Centrone, F. Freni, M. Smiroldo (a cura di), La Corte dei conti. Responsabilità, contabilità, controllo, Milano, 2019, 75-96; Della Ventura P., La responsabilità amministrativa: la colpa grave e il dolo, in E.F. Schlitzer, C. Mirabelli (a cura di), Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile, Napoli, 2018, 173-190; Maddalena P., La limitazione della responsabilità amministrativa ai soli casi di dolo o colpa grave dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 371 del 20 novembre 1998 (nota a Corte Costituzionale, 20 novembre 1998, n. 371, in Rivista Amministrativa della Repubblica Italiana, fasc. 2, 1998, 954-960; Maddalena P., La sistemazione dogmatica della responsabilità amministrativa, in Lexitalia.it, 1, 2002; Tenore V., La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali, in Id. (a cura di), La nuova Corte dei conti: responsabilità, pensioni, controlli, IV ed., Milano, 2018, 26 e ss;

[7] Bennati A., Manuale di contabilità di Stato, Napoli, 1990, 753 e ss; Maddalena P., La limitazione della responsabilità amministrativa ai soli casi di dolo o colpa grave dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 371 del 20 novembre 1998 (nota a Corte Costituzionale, 20 novembre 1998, n. 371, in Rivista Amministrativa della Repubblica Italiana, fasc. 2, 1998, 954-960; Maddalena P., La sistemazione dogmatica della responsabilità amministrativa, in Lexitalia.it, 1, 2002;

ISSN 2036-7821

in colpa grave solo per evitare di far venir meno la responsabilità[8], e che la colpa grave assurga a dolo per lo stesso motivo.
In effetti, la Corte sembra confermare che la mancanza di un quadro normativo chiaro si rifletta in una giurisprudenza non certo univoca e nella circostanza che la graduazione della colpa comporti una sorta di graduazione della responsabilità[9], non consentendo di percepire se essa tenda ad individuare una soglia minima per l'imputabilità o un limite minimo di punibilità, con l'effetto di ingenerare diffuso timore nel decisore pubblico che finisce per non voler accettare una sia pur minima possibilità di errore di valutazione, pur insita in qualunque attività discrezionale.
Si torna, quindi, alla riflessione iniziale, circa la necessità di un intervento normativo di riforma complessiva, che, come auspicato dalla Corte Costituzionale, sia orientata in modo da consentire che la responsabilità sia ragione di stimolo e non di disincentivo (come già statuito da Corte Cost. n. 371 del 20 novembre 1998).
In definitiva, la Corte indica la strada per un possibile equilibrio nella ripartizione del grado di rischio insito nell'attività amministrativa (gestoria) tra amministrazione pubblica e i propri agenti.
Una ulteriore considerazione svolge la Corte in riferimento al sistema dei controlli. Ora, non pare dubbio che in modo inaspettato la progressiva eliminazione dei controlli preventivi degli anni 2000 ha finito per aumentare il grado di incertezza nell'attività amministrativa, anziché dare maggiore speditezza all'azione amministrativa. Il venir meno dei controlli senza una adeguata attività di riqualificazione del personale della P.A. ha prodotto una minore propensione ad assumere decisioni ed a esercitare potere discrezionale, portando in definitiva a quella "amministrazione difensiva" citata dalla stessa Corte Costituzionale, sulla base dell'assunto (inveritiero) che l'inerzia sia meno rischiosa dell'azione, ma anche dalla estrema difficoltà (veritiero) di comprendere e delimitare tale rischio.
2. A fronte di tale posizione espressa dalla Corte Costituzionale, il disegno di legge 1621 citato sembra dare una risposta coerente.

[8] Pagliarin C., Colpa grave ed equità nel giudizio di responsabilità innanzi alla Corte dei conti, Padova, 2002, 197-297; Santoro P., Santoro E., I giudizi nelle materie di contabilità pubblica, D.lg. 26 agosto 2016, n. 174, Codice di giustizia contabile, Napoli, 2018, 273- 301;

[9] Maddalena P., La colpa nella responsabilità amministrativa, in Riv. Corte dei conti, fasc. 2, 1997, p. 272-286; Maddalena P., La limitazione della responsabilità amministrativa ai soli casi di dolo o colpa grave dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 371 del 20 novembre 1998 (nota a Corte Costituzionale, 20 novembre 1998, n. 371, in Rivista Amministrativa della Repubblica Italiana, fasc. 2, 1998, 954-960; Santoro P., Santoro E., I giudizi nelle materie di contabilità pubblica, D.lg. 26 agosto 2016, n. 174, Codice di giustizia contabile, Napoli, 2018, 273-301; Cacciavillani I., Il limite della colpa grave nella responsabilità amministrativa; la solidarietà risarcitoria verso terzi e il regime probatorio nell'azione di regresso (nota a Corte dei Conti, sez. III, 16 aprile 1998, n. 114), in Rivista Amministrativa della Repubblica Italiana, fasc. 2, 1998, 1087-1091; Tenore V., La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali, in Id. (a cura di), La nuova Corte dei conti: responsabilità, pensioni, controlli, IV ed., Milano, 2018, 26 e ss;

ISSN 2036-7821

Quali sono gli obiettivi della riforma e le misure ritenute idonee appare sufficientemente chiaro.

Si prova a dare rilievo, ai fini della responsabilità amministrativa, al controllo preventivo di legittimità, di modo che quando l'atto sia stato vistato e registrato non sarebbe più possibile sottoporre a giudizio per responsabilità erariale gli amministratori che lo abbiano adottato, indipendentemente dalla maggiore o minore ampiezza dei profili di controllo esercitato. Tale innovazione garantirebbe una maggiore chiarezza circa la delimitazione della responsabilità personale del funzionario, così come la limitazione ai soli casi di dolo della responsabilità per conclusione di accordi di conciliazione nel procedimento di mediazione o in sede giudiziale da parte dei rappresentanti delle amministrazioni pubbliche o di conclusione di accertamenti con adesione, accordi di mediazione, conciliazioni giudiziali e transazioni fiscali in materia tributaria.

Anche il previsto potere di riduzione nella eventuale condanna in ipotesi di danno erariale e la limitazione della sanzione al funzionario militano verso una maggiore graduazione del potere punitivo, che diviene, a dir così, plausibile, a fronte della riconosciuta limitatezza della riscossione effettiva delle condanne comminate.

L'obbligo di assicurazione appare coerente con l'impostazione prefigurata dalla Corte Costituzionale, e non sembra che ciò possa comportare una minore funzione deterrente della responsabilità stessa quanto a comportamenti violativi dei canoni generali di correttezza e diligenza. Del resto, da sempre ai liberi professionisti si richiede obbligatoriamente la sottoscrizione di polizze per il risarcimento dei danni ingiusti provocati a terzi e ciò certo non ha inciso negativamente quanto alla necessità di diligenza nell'espletamento dei mandati professionali.

Piuttosto, tale previsione è una garanzia di effettiva riscossione da parte delle PP.AA. danneggiate in ipotesi di condanna.

In definitiva, si garantisce il risarcimento completo della lesione patrimoniale subìta dalla P.A., a prescindere dalle condizioni economiche del condannato, generalmente inadeguate a fronteggiare i danni di maggiore importo (come pure recita la relazione illustrativa al disegno di legge).

Peraltro, si propongono sanzioni aggiuntive oggi non previste, quali la possibilità di comminare al dirigente o al funzionario un periodo di sospensione dalla gestione di risorse pubbliche, compreso fra sei mesi e tre anni, con destinazione ad incarichi di studio o ricerca, o anche la destituzione.

Particolarmente interessante appare la previsione di una attività consultiva più estesa, nelle ipotesi in cui l'amministrazione si trovi di fronte a problematiche complesse e che possano avere conseguenze sul piano della responsabilità per colpa grave, con esimente in caso di rispetto del contenuto del parere stesso.

ISSN 2036-7821

Come misura di civiltà giuridica, poi, finalmente si prevede il rimborso delle spese di difesa per i funzionari assolti.
In definitiva, pare ci sia piena coerenza tra le indicazioni della Corte Costituzionale e le intenzioni dei proponenti la riforma.
Tuttavia, ulteriori interventi, anche di ordine organizzativo, potrebbero essere opportuni, se non necessari, per armonizzare con tali innovazioni le funzioni della Corte dei Conti e anche lo stesso processo contabile.

3. In prospettiva: i principi del risultato e della fiducia quali fattori propulsivi per una P.A. efficiente.

A ben vedere, una suggestiva, e forse in parte vera, critica che viene mossa alla configurazione della c.d. paura della firma quale conseguenza del timore di essere ingiustamente chiamati a rispondere nel processo contabile del proprio operato, è fondata sulla osservazione che gran parte
della "paralisi del fare" derivi invece dalla complessità e farraginosità delle regole che i funzionari si trovano a dover applicare, senza una adeguata preparazione e senza consistenti interventi di semplificazione e, al contempo, di qualificazione del personale attraverso idonea formazione.
Tuttavia, anche in tali ipotesi, occorre evitare che la disciplina della responsabilità risulti tanto incombente da non consentire un sereno esercizio del potere e una consapevole accettazione delle conseguenze dell'agire (o del non agire).
Come già rilevato, anche dalla Corte Costituzionale, il legislatore, sia pure in un contesto delimitato, ha fatto riferimento ai principi del risultato e della fiducia.
L'art. 2 del d.lgs. n. 36 del 2023, al comma 3 richiede che l'agente pubblico sia messo nelle condizioni di potere agire consapevolmente, nel quadro delle prerogative allo stesso riconosciute al comma precedente, che evidenzia proprio che "*Il principio della fiducia favorisce e valorizza l'iniziativa e l'autonomia decisionale dei funzionari pubblici, con particolare riferimento alle valutazioni e alle scelte per l'acquisizione e l'esecuzione delle prestazioni secondo il principio del risultato*".
Si è avuto modo di evidenziare che "il principio della fiducia è principalmente funzionale a quello del risultato, e richiede e presuppone un'azione amministrativa legittima, trasparente e corretta: la violazione del principio, e quindi una azione illegittima o comunque non corretta, non consente di conseguire il risultato dell'azione stessa e quindi la soddisfazione dell'interesse pubblico generale, con inevitabile conseguenza sul piano della responsabilità dell'agente pubblico, ma solo quando sussista la violazione di norme di diritto o di autovincolo e la "palese" violazione di regole di prudenza, perizia e diligenza e l'omissione delle cautele, verifiche ed informazioni preventive normalmente richieste nell'attività amministrativa, "in quanto esigibili nei confronti dell'agente pubblico in base alle

ISSN 2036-7821

specifiche competenze e in relazione al caso concreto". Ecco il nuovo equilibrio tra responsabilità di apparato e responsabilità individuale: la punibilità richiede che la violazione sia palese, cioè evidente, percepibile, con assunzione consapevole del rischio dell'inosservanza (quasi qualificabile come dolo eventuale) e ciò si realizza solo quando l'osservanza delle regole violate sia "esigibile" in relazione al grado di competenza dell'agente. A sua volta, il grado di competenza non può semplicemente essere desunto dalla posizione organizzativa dell'agente, ma occorre che sia accertato ed evidenziato in concreto, rendendo incompatibile una responsabilità di mera posizione e fortemente limitata una responsabilità per culpa in vigilando"[10].

In tal senso, la annunciata riforma non potrà certo prescindere dal considerare complementare la riforma anche dei controlli e in parte anche del processo, sinanche arrivando a incidere su profili organizzativi pur di competenza della stessa Corte dei Conti.

Si intende alludere alla opportunità di:

a) rafforzare i controlli cc.dd. concomitanti, anche a richiesta, in funzione collaborativa, di ausilio alla correttezza dell'agire amministrativo, eradicando o diminuendo il rischio di atti illegittimi e comunque meglio delineando il grado di rischio dell'attività amministrativa;
b) accentuare la funzione consultiva della Corte dei conti, secondo un'elementare opportunità di prevenire ogni illegittimità o illecito per diminuire la necessità dell'intervento punitivo, sia esso di natura sanzionatoria o risarcitoria. In ogni caso, il parere rilasciato e osservato costituirebbe una causa esimente da responsabilità, salvo i casi di dolo;
c) consentire una maggiore capacità direttiva da parte della Procura generale della Corte dei Conti, di modo da garantire omogeneità di comportamenti da parte delle procure regionali, anche al fine di evitare derive incontrollate e spinte verso l'abolizione delle stesse procure regionali (in ragione del grado di efficienza);
d) valorizzare quale esimente il difetto di organizzazione generale degli uffici o la mancanza di risorse idonee ai fini di escludere la colpa grave, in base al principio di esigibilità;
e) consentire in sede preprocessuale accordi risolutori tra procura della Corte dei Conti e incolpati, anche in sede di invito a dedurre, senza necessità di vaglio processuale;
f) eliminare il c.d. doppio binario punitivo, di modo che l'azione civilistica di risarcimento del danno e quella contabile siano alternative;

[10] Terracciano G., Una nuova configurazione della responsabilità erariale funzionale all'autonomia decisionale dei funzionari pubblici in coerenza con i principi del risultato e della fiducia, in Amministrativamente, 3/2023, 1275 e ss;

ISSN 2036-7821

g) eliminare la distinzione tra funzioni giurisdizionali e di controllo quanto all'assegnazione del personale di magistratura, per recuperare efficienza e garantire maggiore omogeneità e complementarietà tra controllo e giurisdizione

ISSN 2036-7821

Riferimenti bibliografici

1) Altieri A., La responsabilità amministrativa per danno erariale, Milano, 2012

2) Amante E., La "nuova" responsabilita` amministrativa a seguito del dl n. 76 del 2020, in Urbanistica e appalti n. 1/2021

3) Avallone P., Tarullo S., Il giudizio di responsabilità amministrativo contabile innanzi alla Corte dei conti, Padova, 2002, 48-53

4) Attanasio A., Rassegna ragionata di giurisprudenza in materia di responsabilità amministrativo-contabile, in V. Tenore (a cura di), La nuova Corte dei conti: responsabilità, pensioni, controlli, IV ed., Milano, 2018, 526-555

5) Benigni A., Prima lettura del dl n. 76/2020 tra formante legislativo ed interpretazione costituzionalmente orientata, in Rivista Corte conti n. 5/2020

6) Bennati A., Manuale di contabilità di Stato, Napoli, 1990, 753 e ss

7) Bonelli E., La nozione di colpa grave quale elemento soggettivo della responsabilità per danno erariale a quasi vent'anni dalla legge 20 dicembre 1996 n. 639, in La Corte dei Conti tra tradizione e novità, a cura di Crocco D., 2014, 261 e ss.

8) Bottino G., L'organizzazione delle pubbliche amministrazioni e responsabilità amministrativa: brevi osservazioni sulla possibile differenziazione, in ambito regionale e locale, dei profili del dolo e della colpa grave, in Responsabilità amministrativa e giurisdizione contabile (ad un decennio dalle riforme): atti del 51 convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Varenna-Villa monastero, 15-17 settembre 2005, Milano, 2006, 599-609

9) Bottino G., Responsabilità amministrativa per danno all'erario, in Enc. Dir., annali, X, 2017, 756 e si.

10) Cacciavillani I., Il limite della colpa grave nella responsabilità amministrativa; la solidarietà risarcitoria verso terzi e il regime probatorio nell'azione di regresso (nota a Corte dei Conti, sez. III, 16 aprile 1998, n. 114), in Rivista Amministrativa della Repubblica Italiana, fasc. 2, 1998, 1087-1091

ISSN 2036-7821

11) Canale A., L'elemento soggettivo della responsabilità amministrativa, in A. Canale, D. Centrone, F. Freni, M. Smiroldo (a cura di), La Corte dei conti. Responsabilità, contabilità, controllo, Milano, 2019, 75-96

12) Caso L., Il dolo comune ed il dolo erariale (nota a C. conti, sez. III d'appello, 28 settembre 2004, n. 510, in Foro amm.-CdS, 2004, 10, 2988

13) Cerioni F., La responsabilità amministrativa dei dirigenti e dei funzionari delle P.A. e delle società "controllate" per la violazione delle misure di prevenzione della corruzione e sulla trasparenza, in Legislazione anticorruzione e responsabilità nella pubblica amministrazione, a cura di Cerioni F. E Sarcone V., Milano, 2019, 763 e ss.

14) Ciaramella A., La sopravvivenza normativa della responsabilita` erariale, in Diritto e conti 2020

15) Cimini S., Colpa della P.A. e colpa grave del dipendente pubblico, in AA.VV., in Responsabilità amministrativa e giurisdizione contabile (ad un decennio dalle riforme): atti del 51 convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Varenna-Villa monastero, 15-17 settembre 2005, Milano, 2006, 685-704

16) Cirillo L., Il danno all'immagine della pubblica amministrazione: sua configurazione dogmatica alla luce della più recente giurisprudenza, in Foro amm., Cds, 2003, 2035 e ss.

17) Greco L., In tema di responsabilità patrimoniale degli impiegati dello Stato, in Riv. Corte Conti, 1958, I, 4

18) Della Ventura P., La responsabilità amministrativa: la colpa grave e il dolo, in E.F. Schlitzer, C. Mirabelli (a cura di), Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile, Napoli, 2018, 173-190

19) Maddalena P., La colpa nella responsabilità amministrativa, in Riv. Corte dei conti, fasc. 2, 1997, p. 272-286

20) Maddalena P., La limitazione della responsabilità amministrativa ai soli casi di dolo o colpa grave dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 371 del 20

ISSN 2036-7821

novembre 1998 (nota a Corte Costituzionale, 20 novembre 1998, n. 371, in Rivista Amministrativa della Repubblica Italiana, fasc. 2, 1998, 954-960

21) Maddalena P., La sistemazione dogmatica della responsabilità amministrativa, in Lexitalia.it, 1, 2002

22) Orefice M., La responsabilità connessa alla realizzazione del piano anticorruzione: le modifiche alla legge 14 gennaio 1994, n. 20, relazione convegno di Varenna 2013

23) Orefice M., Manuale di contabilità di Stato, 2014, 1153 e ss

24) Pagliarin C., Colpa grave ed equità nel giudizio di responsabilità innanzi alla Corte dei conti, Padova, 2002, 197-297

25) Police A., La disciplina della responsabilità amministrativa e La natura della responsabilità amministrativa, in La responsabilità amministrativa ed il suo processo, a cura di F.G. Scoca, Padova, 1997, 61 ss

26) Raeli V., Il modello della responsabilità amministrativa come "clausola generale" e le fattispecie sanzionatorie, in La Corte dei Conti tra tradizione e novità, a cura di Crocco D., 2014, 163 e ss

27) Santoro P., Santoro E., I giudizi nelle materie di contabilità pubblica, D.lg. 26 agosto 2016, n. 174, Codice di giustizia contabile, Napoli, 2018, 273- 301

28) Schiavello L., La nuova conformazione della responsabilità amministrativa, Milano, 2001, 86-91 e 102-109

29) Sciascia M., La nozione di colpa grave tra principi di diritto comune e configurazione autonoma, in AA. VV., Responsabilità amministrativa e giurisdizione contabile (ad un decennio dalle riforme): atti del 51 convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Varenna-Villa monastero, 15-17 settembre 2005, Milano, 2006, 379-401

30) Scoca F.G., a cura di, La responsabilità amministrativa e il suo processo, 1997

31) Sepe O., La giurisdizione contabile, in G. Santaniello (diretto da), Trattato di diritto amministrativo, vol. XVI, II ed., Padova, 1997, 28-38 e 148-152

ISSN 2036-7821

32) Sepe O., La colpa grave nel giudizio contabile (nota a Corte dei Conti, sez. riunite, 16 febbraio 1998 n. 9/A), in Rivista Amministrativa della Repubblica Italiana, fasc. 1, 1998, 85-89

33) Schlitzer – Mirabelli, a cura di, Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile, 2018

34) Staderini F., Silveri A., La responsabilità nella pubblica amministrazione (con particolare riguardo a quella locale), Legislazione-dottrina-giurisprudenza, II ed., Padova, 1998, 131-138

35) Tenore V., La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali, in Id. (a cura di), La nuova Corte dei conti: responsabilità, pensioni, controlli, IV ed., Milano, 2018, 26 e ss

36) Vacca A., Il fondamento gnoseologico del dolo eventuale e la responsabilità contabile: una possibile estensione applicativa, in www.lexitalia.it, 5, 2012

37) Veccia G., In tema di distinzione tra azione civile di responsabilità e azione erariale, in La Corte dei Conti tra tradizione e novità, a cura di Crocco D., 2014, 201 e ss.

38) Venturini L., La fattispecie di responsabilità amministrativa ed il suo accertamento processuale. Il «dolo erariale»: natura ed incidenza; il potere sindacatorio: limiti e fine (nota a C. conti, sez. III d'appello, 28 settembre 2004, n. 510, in Foro amm.-CdS, 2004, 10, 2989

39) Vetro A., Dolo contrattuale o civilistico: applicazione nei giudizi di responsabilità amministrativa secondo la più recente giurisprudenza della Corte dei conti, in www.contabilità-pubblica.it, 2011

40) Terracciano G., Una nuova configurazione della responsabilità erariale funzionale all'autonomia decisionale dei funzionari pubblici in coerenza con i principi del risultato e della fiducia, in Amministrativamente, 3/2023, 1275 e ss.

41) Cintioli F., La sentenza della Corte costituzionale n. 132 del 2024: dalla responsabilita` amministrativa per colpa grave al risultato amministrativo, in Federalismi, 19/2024, 122 e ss.

ISSN 2036-7821

42) Tenore V., Vuolsi 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 C1621, nota a Corte Costituzionale n. 132 del 2024, RIV. CORTE CONTI, 2024, 4.

ISSN 2036-7821