

NATALE LONGO

LA NUOVA CONFORMAZIONE
DELLA RESPONSABILITA' AMMINISTRATIVA
COLPA GRAVE E DANNO ERARIALE

Saggio introduttivo del Prof. ENRICO BONELLI

TUTTI I DIRITTI RISERVATI
© 2001 *le nuvole* - Cosenza
<http://www.lenuvole.it>
ISBN 88-900473-7-2

NATALE LONGO

LA NUOVA CONFORMAZIONE
DELLA RESPONSABILITA' AMMINISTRATIVA
COLPA GRAVE E DANNO ERARIALE

Saggio introduttivo del Prof. ENRICO BONELLI



SAGGIO INTRODUTTIVO
del Prof. ENRICO BONELLI

AMMINISTRAZIONE RIFORMATA E NUOVO VOLTO DELLA RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVA: DALL'ESIGENZA DI LEGITTIMITÀ ALLA PROSPETTIVA GESTIONALE*

1. Premessa. - 2. I principi ispiratori della riforma della P.A. attuata dalle leggi Bassanini. - 3. Il passaggio dall'ottica legittimista alla visuale gestionale: l'efficienza, l'efficacia e l'economicità della azione amministrativa. - 4. Le radici della nuova responsabilità amministrativa disegnata dal Legislatore. - 5. Il significato dell'elemento psicologico nel contesto riformato della responsabilità.

1. Premessa.

Il vorticoso processo di riforma che a partire dagli anni '90 ha interessato (e continua ad interessare) il nostro Stato è stato segnato da un susseguirsi di fondamentali e profondi interventi legislativi che hanno lasciato tracce dalla non semplice decodificazione.

Un punto pare tuttavia chiaro: ne è risultata profondamente intaccata la visione autoritaria-autoritativa¹ dell'azione statua-

* Ben volentieri accolgo l'invito dell'Avv. Natale Longo (pubblico funzionario e mio ottimo allievo all'Università del Molise) a scrivere il presente saggio di inquadramento generale (più che introduttivo) della tematica da lui trattata. Il lavoro del dott. Longo nasce dalla rielaborazione dei materiali da lui raccolti (dietro qualche mio suggerimento) per la redazione della sua tesi di laurea e si segnala per la sua originalità sia strutturale che contenutistica. Esso, inoltre, offrendo una panoramica a 360 gradi delle novità in tema di responsabilità amministrativa, con particolare riferimento all'elemento psicologico, appare di grande utilità per studiosi e operatori, anche per i ricchi e ragionati riferimenti giurisprudenziali. Non posso non auspicare (per noi e per lui) che il dott. Longo continui l'approfondimento di questo interessante tema. Per quanto mi riguarda, mi riprometto di ritornare al più presto e più approfonditamente sugli argomenti qui affrontati.

¹ Sul concetto di autoritarità della pubblica amministrazione cfr., V. PENDACI, *Riforma della pubblica amministrazione ed autorità amministrative indipendenti: soluzione o nuovo mito?*, in *Tribunali Amministrativi Regionali*, 1996, p. 41 e ss.

le, che da sempre costituiva la base della tradizionale dialettica autorità-libertà fondante il diritto amministrativo², e si è ormai verificato il passaggio dalle posizioni tradizionali di supremazia assoluta ed indiscutibile dell'amministrazione pubblica nei confronti del cittadino ad un modello capace di intendere la P.A. come punto di incontro tra Stato-comunità e Stato-apparato³. Il detto processo, restituendo al principio della sovranità popolare il suo ruolo di meta-principio, tende finalmente al compimento di quel percorso di omologazione fra società e Stato che avrebbe dovuto essere conseguente all'attribuzione della sovranità al

² Trattasi, come sottolinea M. BERTOLISSI, *Federalismo fiscale e forma di Stato nell'ordinamento italiano*, in *Rass. Parl.*, 1997, 290, di "una relazione classica sempre attuale". Sul punto cfr. anche MENEGHELLI, *Analisi critica del concetto di validità giuridica*, Padova, 1992.

³ La classificazione tra Stato apparato e Stato comunità è stata letta dalla dottrina più avveduta in funzione della fondamentale esigenza di comporre le problematiche legate alla nascita di uno Stato moderno quali, su tutte, quella della corrispondenza più esatta possibile tra paese e governo, tra società ed organizzazione. In particolare, lo sdoppiamento *de quo* porta ad intendere per Stato-apparato il complesso organizzativo di alcuni soggetti che realizza il potere supremo, e per Stato-comunità il complesso organizzativo di alcuni soggetti cui lo Stato riconosce un potere autonomo, in quanto espressione diretta di organismi sociali all'interno della comunità, e connotati da considerevole autonomia, fermi restando i principi fondamentali dello Stato; cfr. *amplius*, P. BARILE, E. CHELLI, S. GRASSI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova 1998, p. 10 e ss. Di più ampio respiro, ma nel medesimo solco, può essere letta la ed. "triade" repubblicana pubblico-privato-statale che struttura la società aperta nel senso di Popper (sul punto cfr. P. HÄBERLE, *Lo Stato Costituzionale europeo*, in *Sovranità rappresentanza democrazia*, Napoli 2000, p. 52).

Sulla distinzione, tra le opere di maggior rilievo, cfr. C. ESPOSITO, *Lo Stato e la nazione italiana*, ADP 1937; R. QUARCI, *Stato*, in *Problemi di teoria generale del diritto*, Napoli 1959; G. ZAGREBELSKY, *Società - Stato - Costituzione*, Torino 1988; S. CASSESE, *Fortuna e decadenza della nozione di Stato*, Studi Giannini 1988; M. FIORAVANTI, *Lo Stato moderno*, Bologna 1993; ancora, P. HÄBERLE, *Per una dottrina della Costituzione Europea*, in *Quaderni Costituzionali*, 1999, n. 1, p. 3 e ss.

popolo, come sancito all'articolo 1 della nostra Costituzione⁴.

Non è certo questa la sede per un esame approfondito delle cause remote e prossime che hanno portato all'avvio di un simile, ambizioso e tuttavia inevitabile processo di riforma.

Non può essere ignorato, tuttavia, che la firma del Trattato di Maastricht e la necessità di "non perdere il treno dell'Europa" hanno costituito probabilmente le spinte motivazionali più forti⁵ perché il Governo italiano prendesse finalmente atto, sia pure con grave ritardo, dell'insostenibilità di una inquietante situazione di deficit finanziario che gettava il nostro Paese sull'orlo di un vero e proprio fallimento⁶. Nel 1992, invero, fu intrapresa una seria politica di bilancio e fiscale di rientro che diede avvio ad un lento ma progressivo ridimensionamento del disavanzo totale.

⁴ Rileva opportunamente P. MADDALENA, *Struttura della pubblica amministrazione e della responsabilità amministrativa*, in *Tribunali Amministrativi Regionali*, 1999, II, 392 che "la prima e più importante innovazione che si sta realizzando con le riforme in corso è la tanto auspicata identificazione dello Stato con la Società. Si sta in altri termini realizzando lo Stato comunità, demolendosi il dogma tanto radicato della Personalità dello Stato. In altri termini, si assiste oggi al dissolvimento di quell'idea, che è stata alla base della cultura giuridica moderna, secondo la quale la collettività, organizzandosi attraverso la posizione di un ordinamento giuridico, "si entifica" e dà luogo allo Stato persona, e cioè ad un'entità puramente giuridica (e quindi, osserverebbe Jhering, soltanto pensata), che non ha più alcun legame con la realtà sociale che l'ha prodotta. E' questo un fatto di grande rilievo, poiché all'oscuro concetto di Stato persona va sostituendosi il concetto concreto e reale di Popolo, cui spetta la sovranità ai sensi dell'art. 1 della Costituzione". Una materializzazione normativa di tale tendenza può essere ritrovata nell'articolo 2 della legge n. 265/99, secondo il quale "il Comune è l'ente locale che rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi e ne promuove lo sviluppo".

⁵ L'altra ragione pressante fu rappresentata, come si ricorderà, dalla grave crisi valutaria nella seconda metà del 1992, che portò la lira all'uscita dallo SME.

⁶ A tale riguardo sia sufficiente notare che, a fronte dei cd. "parametri di Maastricht", il rapporto debito pubblico /P.I.L. aveva abbondantemente oltrepassato, nel 1991 la soglia del 120%, dopo un decennio e più di sconsiderate e reiterate immissioni di titoli di Stato che, congiuntamente all'aumento della spesa pubblica in attuazione di

Né è possibile trascurare che, accanto alle misure di natura più strettamente finanziaria⁷, il programma del Governo considerò come centrale il tema della riorganizzazione strutturale della Pubblica Amministrazione in chiave “efficientista”, dando avvio ad una ristrutturazione organizzativa della macchina burocratica, che ne ha rimodellato l’articolazione e riscritto i principi d’azione fin nelle fondamenta⁸.

espansive politiche sociali, avevano determinato l’insorgere di una spirale perversa di autoalimentazione del debito.

Il periodo di recessione economica non è fenomeno che ha investito solo il nostro paese. Fin dai primi anni ‘70, infatti, tutte le economie capitaliste industrializzate sono state interessate da analoghe problematiche. Ciò ha indotto i governi di tutto il mondo “occidentale” a ripensare i criteri di organizzazione del settore pubblico, puntando decisamente su rivisitazioni in termini di efficienza e riduzione del deficit pubblico. Esempi significativi ci vengono dalle riforme avviate dai governi conservatori in Gran Bretagna e negli Stati Uniti a cavallo tra gli anni settanta ed ottanta, figlie di una serie di esami scientifici dai quali emergeva con chiarezza che l’adozione dei criteri di efficienza già applicati al settore privato avrebbe potuto evitare ingenti sprechi nella spesa pubblica. La *Financial Management Initiative* britannica del 1982, il *Financial Management Improvement Program* e il *Program Management and Budgeting* del 1983 australiana, il *Public Finance Act* neozelandese del 1989, il *Chief Financial Officer Act* del 1990 e il *Federal Government Performance and Results Act* del 1993 negli Stati Uniti, costituiscono le espressioni principali di questo complesso movimento nel mondo anglofono.

⁷ Tra le quali meritano di essere segnalate, per la loro importanza, il D. Lgs. n. 504/92 ed il D.L. n. 8/93, poi convertito nella legge n. 68/93 (entrambi contenenti importanti innovazioni in tema di finanza locale), nonché la L. n. 94/97, di riforma del bilancio dello Stato.

⁸ Sul punto cfr. STAMMATI, *Il buon andamento dell’amministrazione: una rilettura e principi per un ripensamento*, in *Scritti in onore di M. S. Giannini*, Milano 1988, II; SAITTA, *Il principio di buon andamento nella giurisprudenza costituzionale*, in *Dir. soc.*, 1988; ANDREANI, *Il principio costituzionale di buon andamento della pubblica amministrazione*, Padova 1979; O. SEPE, *L’efficienza*, Milano 1975; M. NIGRO, *La pubblica amministrazione fra costituzione formale e costituzione materiale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.* Milano 1985; M. NIGRO, *Studi sulla funzione organizzatrice della pubblica amministrazione*, Milano 1966.

Pare indiscutibile, in effetti, che ai fini della realizzazione di tagli significativi della spesa fosse imprescindibile costruire una riforma più generale (e, per dir così, “trasversale”) del modo di spendere dello Stato e dei controlli sulla spesa, che potesse in qualche misura superare la mera (ma comunque fondamentale e certo necessaria) riduzione di sprechi ed inefficienze, che tanto negativamente influenzavano l’azione amministrativa, sia a livello centrale che locale. In definitiva, come peraltro sottolineato da fonte molto autorevole, alla base della realizzabilità di tagli alla spesa pubblica non poteva (e non può) che esservi una generale *ridefinizione dei compiti dello Stato* nei suoi snodi fondamentali⁹.

È senz’altro possibile affermare che la spinta verso un’amministrazione pubblica più efficiente - o, se si preferisce, verso una amministrazione manageriale della cosa pubblica - proviene da elementi che hanno “lavorato” in sinergia; da un versante per dir così esterno, il rovesciamento del rapporto fra cittadino e P.A., con l’acquisizione da parte del privato di una nuova consapevolezza civica, ha prodotto una crescita sostanziale (e sostanziosa) della domanda di (buona) amministrazione; dal lato interno, parallelamente, la necessità di focalizzare in modo selettivo il rapporto tra obiettivi e risorse ha costretto le pubbliche amministrazioni a darsi strutture organizzative del tutto nuove e certo più razionalmente articolate; infine, in stretta connessione con la crisi finanziaria, l’incombente processo di integrazione europea ed il non meno incidente fenomeno di globalizzazione dei mercati hanno imposto per un verso ulteriore rigore economico e finanziario nella gestione delle risorse pubbliche e per altro verso il perseguimento di livelli di modernizzazione della struttura amministrativa che consentissero al nostro Stato di presentarsi su di un

⁹ A. MONORCHIO, “Verso il contenimento della spesa pubblica”, in intervento alla presentazione del rapporto CER 1996, in “*Il risanamento compiuto e il più da farsi*”, n. 1, 1996, Roma, 26 marzo 1996.

piano paritario nel confronto con gli altri paesi (in particolare con gli altri *partners* dell'Unione Europea), anche nel campo delle risposte del settore pubblico rispetto alle attese dei consociati¹⁰.

In tale mutato contesto normativo ed istituzionale-organizzativo non è rimasto immune da modifiche sostanziali il sistema della responsabilità amministrativa, che trovava le sue fonti di disciplina ancora nelle vetuste norme del r.d. 2440/1923, del r.d. 1214/1923 e del t.u. n. 3/1957.

Anzi, l'evoluzione dell'istituto pare in qualche modo emblematica delle (o quantomeno armonica con le) più generali linee di tendenza ispiratrici della riforma complessiva della P.A., con il significato e le modalità di cui si dirà di qui a un momento. Questa è la prima fondamentale ragione per la quale oggi una riflessione sulla ricostruzione dogmatica di tale forma di responsabilità, pur studiata da decenni, non solo non costituisce l'ennesimo approfondimento di un tema già a lungo analizzato, ma anzi rappresenta un'occasione notevolissima per tentare di cogliere l'esistenza di importantissimi nessi fra diverse "tessere" della

¹⁰ Appare ormai chiaro che, come rileva E. BARTOCCI, *Premessa a Il Welfare italiano. Teorie, modelli e pratiche dei sistemi di solidarietà*, cit., Roma, 1995, X, le strutture "centralizzate, universalistiche e burocratiche" del Welfare State non riescono più a fornire una sufficiente risposta ad esigenze che sono espressione "di nuovi valori e nuovi bisogni che si traducono, di volta in volta, in richieste di migliore qualità della vita, di una maggiore autonomia e possibilità di autorealizzazione, di maggiori occasioni di partecipazione reale". Sul punto sia consentito rinviare anche ad E. BONELLI, *Principio di sussidiarietà, regionalismo cooperativo e riforma del Welfare: quale sintesi possibile?*, in "1989", 2000, 5 e ss..

Pare pertanto corretto riconoscere che effettivamente i fenomeni qui descritti hanno una natura non soltanto strettamente giuridica e/o economico/finanziaria ed una dimensione non meramente europea. Essi, invero, sono tali da investire certamente anche ambiti di carattere più propriamente sociologico, macro-economico e politico-istituzionale, nel contesto addirittura *mondiale* di tendenze alla *globalizzazione* dei mercati così pervasive che paiono talvolta in grado addirittura di ridelineare la cd. sovranità economica dello Stato e il quadro dei valori di riferimento delle società occidentali.

riforma, che altrimenti - e cioè utilizzando un angolo visuale diverso da quello dell'analisi della loro correlazione con la responsabilità amministrativa - rimarrebbero del tutto slegate tra di loro.

2. I principi ispiratori della riforma della P.A. attuata dalle leggi Bassanini.

D'altro canto, è innegabile che, accanto alla spinta verso la modernizzazione della P.A. mediante il recupero di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione pubblica, ne è riconoscibile una ulteriore, non disgiunta dalla prima ed anzi alla stessa correlata. Essa si esprime nelle esigenze di pluralismo e di decentramento¹¹ che connotano indiscutibilmente la riforma e che non paiono certo riducibili in termini di mera razionalizzazione orga-

¹¹ Come sottolinea acutamente P. MADDALENA, *Struttura della pubblica amministrazione e della responsabilità amministrativa*, in *Tribunali Amministrativi Regionali*, 1999, II, 399, i due profili vanno messi in relazione, poiché quando si è cominciato a dare pratica realizzazione al principio di autonomia "ci si è accorti che esso non solo realizzava un principio costituzionale di libertà, ma presentava indissolubili legami con i principi di economicità, efficacia ed efficienza. In altre parole si è scoperto che il principio di autonomia è anche uno straordinario strumento con il quale si possono perseguire quei fini di efficienza ai quali deve ispirarsi l'azione della Pubblica amministrazione". Nella medesima ottica, l'A. non manca di sottolineare che il principio di autonomia ha indirizzato la riforma verso due linee di tendenza, corrispondenti a due ambiti applicativi diversi, quello del *pubblico* e quello del *privato*, sicché da un lato si ha la spinta verso la costruzione di un sistema detto di "federalismo amministrativo", con la devoluzione di vastissime competenze amministrative alle autonomie territoriali; dall'altro è riconoscibile una tendenza alla privatizzazione, e cioè alla trasformazione di enti pubblici in enti privati, il che significa per l'appunto "renderli autonomi, (...) assicurarli una libertà di scelta per il conseguimento concreto dei propri obiettivi". Si tratta, com'è evidente, delle due dimensioni del principio di sussidiarietà, quella orizzontale - relativa ai rapporti fra società e Stato - e quella verticale - riguardante invece le relazioni tra i diversi livelli territoriali delle istituzioni.

nizzativa¹².

A fronte di un quadro piuttosto eterogeneo di istanze, provenienti dai più disparati fronti e che vanno dalla manifestazione di propositi secessionisti alle proposte di costruzione di uno Stato più fortemente regionalista, la riforma (attraverso il fluire impetuoso delle note leggi Bassanini) pare essersi indirizzata verso l'affermazione sempre più decisa del criterio informatore della sussidiarietà¹³ per ciò che attiene alla configurazione dei

¹² Per una visione ad ampio raggio delle modifiche che hanno interessato il nostro sistema amministrativo negli anni '90 cfr. G. BERTI, *La responsabilità pubblica (Costituzione e amministrazione)*, Padova 1994; nonché U. Allegretti, *Amministrazione Pubblica e Costituzione*, Padova 1996.

Sui riflessi concreti della riforma Bassanini cfr. A. ZITO, *L'impatto della "riforma Bassanini" sul sistema amministrativo*, in *Tribunali Amministrativi Regionali*, n. 2, II, 2000, p. 49 e ss.

Il complesso degli interventi normativi hanno comportato, secondo dottrina, una radicale modificazione della cultura organizzativa stessa della Pubblica Amministrazione nel nostro Paese: sul punto cfr. G. REBORA, *Un decennio di riforme. Nuovi modelli organizzativi e processi di cambiamento delle amministrazioni Pubbliche (1990-1999)*, Milano 1999.

¹³ Il principio in esame, come è noto, trova specificazione nella cd. sussidiarietà orizzontale che consente il verificarsi del trapasso da un sistema decisionale caratterizzato da autonomia ed autorità, ad un sistema improntato a logiche sinergiche di co-decisione con il "privato", inteso come quella frazione della comunità sociale in grado di mobilitare risorse ed interessi: e nella sussidiarietà cd. verticale che viene utilizzata dal legislatore quale chiave di volta per ridisegnare il sistema di decentramento autonomistico dello Stato, in una prospettiva volta a riconoscere sempre maggiori funzioni - e conseguentemente, maggiori risorse economico-finanziarie - agli enti territoriali tradizionalmente intesi come entità esponenziali delle comunità locali.

Sugli aspetti problematici della sussidiarietà orizzontale come valore costituzionale cfr. V. BALDINI, *La sussidiarietà come "valore" e come formula organizzatoria: riflessioni su una schlagwort del diritto pubblico*, in *I diritti tra regionalismo e prospettive federali*, a cura di L. Chieffi, Padova 1999, p. 56 e ss.

Sul rapporto tra sussidiarietà in senso verticale e diritti sociali cfr., tra gli altri, LUCIANI, *Diritti sociali e integrazione europea*, in A.I.C., *La Costituzione europea*, Atti del XIV Convegno annuale, Padova 2000, p. 535. Ancora sulle interrelazioni tra sussidiarietà orizzontale e sussidiarietà verticale cfr. V. BALDINI, *op. cit.*, p. 75 e ss.

rapporti tra Stato, Regioni ed enti locali¹⁴. Tale canone, di chiara derivazione comunitaria¹⁵, impone che tra entità istituzionali di diverse dimensioni e/o fra differenti livelli territoriali di governo la cura degli interessi di una determinata comunità di persone

¹⁴ Il significato delle autonomie locali nella Costituzione trova piena esplicazione nel concetto di ordinamento giuridico: di quest'ultimo, in particolare, vanno evidenziati i tre elementi necessari minimi quali la plurisoggettività, l'organizzazione e la normazione. Sul punto, cfr. A. PUBUSA, *Sovranità popolare e autonomie locali nell'ordinamento italiano*, Milano, 1983. Cfr. anche E. BONELLI, *Stato regionale, federale, anzi "sussidiario"?*, in AA.VV., *Sovranità, rappresentanza democrazia*, Napoli, 2000, 409 e ss.

¹⁵ Esso, infatti, è stato introdotto dall'art. 3 B del Trattato di Maastricht. La norma, invero, utilizza indubbiamente il principio in parola per segnare i limiti in cui vanno contenute l'azione e le competenze delle Istituzioni dell'Unione, le quali, in virtù dell'interpretazione estensiva ed in chiave finalistica delle norme del Trattato istitutivo (ed in particolare dell'articolo 235) avevano cominciato a tenere (secondo alcuni) un atteggiamento di eccessiva invadenza legislativa nei confronti degli stati membri, ampliando - forse indebitamente - l'ambito delle competenze già previste, grazie anche ad una favorevole interpretazione evolutiva della Corte di Giustizia delle Comunità. Val la pena di precisare che l'art. 235 sopra citato è la norma che, com'è noto, afferma il principio della "competenza funzionale residuale", interpretato poi dagli organi comunitari nel senso della possibilità di esercizio dei cd. poteri impliciti (*implied powers*), a scapito degli Stati nazionali. Sul punto cfr. G. TESAURO, *Diritto comunitario*, Padova, 1995, p. 72 sgg.; M. SCUDIERO, *Il ruolo delle Regioni nell'Europa di Maastricht*, in *Le Regioni*, 1993, p. 1033. Opportunamente, quindi, l'introduzione del principio a livello comunitario appare finalizzata al recupero, in favore degli stati membri di una quota di sovranità ridotta dall'azione delle istituzioni comunitarie. Oggi il detto principio è stato trasfuso nell'art. 5 del Trattato di Amsterdam. Sulle problematiche derivanti dall'applicazione del principio di quest'art. 5 si è soffermata la Commissione, nella Comunicazione al Consiglio ed al Parlamento del 27.10.1992; nonché il Consiglio europeo di Birmingham del 16 ottobre 1992 e quello di Edimburgo dell'11-12 dicembre 1992; ancora, è da segnalare in tema l'Accordo interministeriale concluso tra il Parlamento, il Consiglio e la Commissione il 25 ottobre 1993. Infine, va segnalato lo specifico Protocollo n. 30, allegato al Trattato di Amsterdam. Più ampiamente, cfr. C. CATTABRIGA, *Il Protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità*, in *Il Trattato di Amsterdam*, Milano 1999, p. 107 e ss; nonché A. TIZZANO, *Codice dell'Unione europea*, Padova 1995.

deve essere rimessa di norma - e cioè nella generalità dei casi - alla entità istituzionale più piccola e/o al livello territoriale di governo più di basso, di modo che il “luogo” ove vengono prese le decisioni sia quello più vicino alla comunità di riferimento (sussidiarietà in senso verticale). La riforma, dunque, prende corpo con la legge n. 59/97¹⁶ e con il successivo decreto legislativo di attuazione n. 112 del 1998¹⁷, che hanno costruito un sistema di “decentramento invertito”, per la residualità delle competenze che restano riservate allo Stato. Per ovvi motivi resta fuori da questa analisi, volta a cogliere la realtà effettuale dell’amministrazione riformata, la recente revisione costituzionale tutt’ora *in itinere*, i cui sbocchi concreti non è dato, allo stato, cogliere. A primo acchitto, essa, tuttavia, pur presentando il pregio di realizzare un regionalismo forte ed in qualche misura “differenziato e competitivo”¹⁸ sembra piuttosto diretta a formalizzare *ex post*, a livello costituzionale, il processo di cui si è detto, seppure con qualche perplessità in ordine alla concretizzazione dell’effettività del governo locale.

¹⁶ Per ciò che attiene al principio di sussidiarietà nella l. 59/97 occorre anzitutto rilevare come non sembra che lo si possa intendere, in modo pieno ed esaustivo, anche nel senso “orizzontale”. L’espressa previsione che ne fa l’art. 4, infatti, sembra riferirsi al principio inteso come canone di riparto delle funzioni e dei compiti tra livelli diversi di amministrazione pubblica.

¹⁷ Un valido commento a questo testo normativo è in G. Falcon, *Il decreto 112 e il percorso istituzionale italiano*, in G. FALCON (a cura di), *Lo stato autonomista*, Bologna 1998.

¹⁸ Per quanto riguarda la revisione di cui alla L. Cost. 22.11.1999, n. 1 si rinvia al lavoro di M. VOLPI, *considerazioni di metodo e di merito sulla legge costituzionale n. 1 del 1999*, in *Pol. Dir.*, n. 2/2000, 203 e ss.. Per le prospettive invece della riforma del titolo V della Costituzione, scaturita dal cosiddetto progetto governativo D’Alema, tuttora sottoposta a referendum confermativo ex art. 138 Cost., sia consentito rinviare a E. BONELLI, *Stato regionale ... cit.*, 412 e ss.. Per una trattazione generale della tematica si rinvia a L. ANTONINI, *Il regionalismo differenziato*, Milano, 2000 (in specie 32 e 22 e 56 e ss.) e agli ampi riferimenti bibliografici ivi richiamati.

Ad ogni modo, se si scorre l'elenco delle materie in relazione alle quali le funzioni amministrative sono oggi esercitate da Comuni e Province e si ricostruisce così la mappa concreta della ripartizione di competenze fra Stato, Regioni e poteri locali ci si rende conto di come e quanto il baricentro della concreta gestione della *res publica* si sia spostato verso i livelli di governo più vicini al cittadino e correlativamente - però - di quale enorme "peso amministrativo" ricada oggi sulle spalle delle amministrazioni locali¹⁹. L'incombere di questo "peso" - soprattutto sulle amministrazioni Comunali - rappresentato dal un numero grandemente maggiore di funzioni pubbliche attribuite rispetto al precedente assetto costituisce fenomeno degno della massima attenzione ai fini della nostra analisi, poiché esso presenta, lo si è detto, strettissimi nessi con la questione della modernizzazione della pubblica amministrazione, tanto da simboleggiarne per certi versi il fulcro, e ciò sotto due distinti profili. Da un lato, invero, il suddetto conferimento di compiti amministrativi è esso stesso strumento di modernizzazione dell'apparato burocratico, strumento *sui generis* poiché non incidente sulle modalità di esercizio delle funzioni pubbliche e/o sugli schemi organizzativi di uffici e servizi, ma strumento potentissimo perché operante al livello superiore della ripartizione dei compiti e delle funzioni. In buona sostanza, la modernizzazione implementata dal modello di decentramento "sussidiario" (o municipalista, se si preferisce) agisce non tanto sul piano dei processi decisionali, quanto su quello della *titolarità* di tali processi, che oggi muta e viene attribuita al soggetto pubblico (*id est*:

¹⁹ Recenti spunti sulla questione del decentramento amministrativo ci vengono da F. ARMENANTE, *Note minime sull'evoluzione del concetto di decentramento amministrativo*, in *Nuova Rassegna*, 1999, p. 1677 e ss; nonché L. TORCHIA, *La modernizzazione del sistema amministrativo: semplificazione e decentramento*, in *Regioni*, 1997, p. 329 e ss. G. D'ALESSIO, *Decentramento e riorganizzazione della P.A. nella legge n. 59/1997*, in *Il Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, n. 1, 1998, p. 9 e ss.

al livello di governo) più vicino al cittadino, nell'evidente intento di cogliere più agevolmente e più precisamente le aspettative della collettività, di accrescere la razionalità e la coerenza delle decisioni medesime e, conseguentemente, di migliorare l'efficienza e l'efficacia dell'azione amministrativa e più in particolare dei servizi pubblici erogati. Nondimeno, la nuova ripartizione di compiti appare più razionale nel suo complesso e consente di sgravare le amministrazioni statali di una serie di funzioni il cui esercizio rappresentava - per la quantità e per la natura delle funzioni medesime - un carico insostenibile. Sotto un secondo profilo, invece, la devoluzione di competenze ai Comuni realizzata dalla legge Bassanini porta con sé una "necessità di modernizzazione", nel senso che le strutture organizzative dell'ente locale devono oggi mostrarsi adeguate rispetto ai nuovi compiti che all'ente medesimo spettano, ché altrimenti non si sarebbe raggiunto altro risultato che quello di trasferire l'inefficienza amministrativa da un livello di governo all'altro. Occorre cioè produrre un ridimensionamento delle strutture e delle organizzazioni degli enti locali, impostando i moduli gestionali in termini più flessibili e snelli e maggiormente finalizzati all'efficienza ed alla produttività²⁰.

Come si vedrà in appresso, l'evoluzione del sistema verso moduli di decentramento più ampio e verso il riconoscimento diffuso di forme di autonomia istituzionale e non istituzionale

²⁰ Per far ciò è necessario allora non soltanto il conferimento di mezzi e di risorse da parte dello Stato, ma s'impone una congrua estensione del potere di auto-organizzazione dell'ente locale, mercé il riconoscimento di una più ampia potestà statutaria e regolamentare per ciò che attiene alla disciplina degli aspetti organizzativi e di gestione interni. Un passo decisivo in tale direzione è stato compiuto con la legge n. 265 del 3 agosto 1999, con cui il legislatore ha inteso ampliare gli spazi di autonomia riservati agli enti locali, da un lato rivisitando il ruolo e la posizione dello Statuto nell'ambito del sistema delle fonti, dall'altro riconoscendo finalmente agli enti in questione autonomia normativa.

(nell'ottica dell'affermazione di uno spiccato pluralismo in armonia con il principio di cui all'articolo 2 della Costituzione) produce conseguenze di non poco momento rispetto alla ricostruzione della responsabilità amministrativa. È in effetti di tutta evidenza che l'attribuzione di una sempre maggiore autonomia ai livelli di governo periferici (e cioè alle autonomie territoriali) e/o agli enti privatizzati porta con sé un indebolimento dei controlli esterni sulle attività dei soggetti riconosciuti autonomi. Corrispondentemente, invece, si verifica un'accentuazione dei controlli interni in uno con una consistente metamorfosi degli obiettivi del controllo, dei criteri di valutazione e dell'oggetto stesso della verifica. Ulteriore portato di una simile evoluzione non può che essere rappresentato, in ultima analisi, dalla coerente rivisitazione delle forme di responsabilità ascrivibili al soggetto controllato, in conseguenza dell'accertamento che ne può scaturire all'esito della procedura di valutazione.

3. Il passaggio dall'ottica legitimista alla visuale gestionale: l'efficienza, l'efficacia e l'economicità dell'azione amministrativa.

Varcata la soglia del secondo millennio, dunque, la pubblica amministrazione italiana si appresta ad uscire radicalmente mutata da una complessa e lunga operazione che ne ha prodotto una metamorfosi radicale, affondando le proprie radici in profondità apparentemente inaccessibili, e cioè nella indispensabile ricostruzione concettuale dei fondamentali principi costituzionali di buon andamento e imparzialità dell'azione amministrativa²¹, oggi sottoposti a penetrante rivisitazione critica.

²¹ Sul concetto di buon andamento dell'azione amministrativa come "regola di svolgimento della funzione" (amministrativa) cfr. CERRI, *Imparzialità ed indirizzo politico nella p.a.*, p. 187 e ss.

In effetti, a partire dal riconoscimento avvenuto nell'articolo 1 della Legge n. 241/90²², il riferimento ai canoni di efficacia, efficienza ed economicità quali criteri-guida dell'azione della p.a. è divenuto costante ed immancabile in tutti i più importanti interventi del legislatore in materia²³, dopo essere stato a

²² L'art. 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241 (pubbl. in Gazzetta Ufficiale del 18.08.1990, n. 192), intitolata "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi", prevede: "1. L'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficienza e di pubblicità secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti...".

²³ Volendo tracciare un quadro di riferimento delle più importanti considerazioni legislative dei canoni di efficacia, efficienza ed economicità, danno ulteriormente il senso e la misura di quanto appaia oggi sistematica la revisione del quadro di principi in materia di modi di svolgimento della funzione pubblica:

a) l'articolo 2, comma 1, della legge n. 421 del 23 ottobre 1992 (cd. "legge Amato"), che esplicitamente finalizza la riorganizzazione del settore del pubblico impiego "al miglioramento dell'efficienza e della produttività" della pubblica amministrazione del nostro paese;

b) l'articolo 1, comma 1, lettera a), del decreto legislativo n. 29 del 3 febbraio 1993 (cd. "decreto di privatizzazione del pubblico impiego"), che, in attuazione della delega di cui alla disposizione sub a), individua come finalità primaria e impellente della disciplina introdotta, quella di "accrescere l'efficienza delle amministrazioni" anche in relazione al livello di erogazione dei corrispondenti servizi pubblici negli altri Paesi membri della Comunità Europea;

c) l'articolo 2, comma 1, lettera a), del medesimo decreto legislativo n. 29/93, che impone alle amministrazioni pubbliche di organizzarsi secondo criteri di funzionalità rispetto ai compiti ed alle attribuzioni di competenza, "nel perseguimento degli obiettivi di efficienza, efficacia ed economicità";

d) l'articolo 3, comma 4, della legge n. 20 del 14 gennaio 1994 (di riforma dei sistemi di controllo amministrativo), che, nell'introdurre il controllo esterno di gestione - da attuarsi nei confronti di tutte le amministrazioni pubbliche, comprese quelle regionali, e rimesso alla competenza della Corte dei Conti - specifica che tale forma di verifica deve essere condotta dalla Corte valutando "comparativamente costi, modi e tempi dello svolgimento dell'azione amministrativa";

e) gli articoli 39 e 40 del decreto legislativo n. 77 del 25 febbraio 1995 (di riordino della finanza locale), che, nell'introdurre un articolato sistema di controllo di gestione per ciò che attiene all'amministrazione delle risorse finanziarie degli enti locali (tema del quale si tratterà più diffusamente in appresso), orientano la valutazione alla misurazione

lungo dibattuto dalla dottrina e - ciò che forse ha maggior rilievo - recepito dalla giurisprudenza costituzionale, contabile ed amministrativa.

Ne risulta un quadro in cui tutti gli ambiti della *pubblica amministrazione riformata* - dal decentramento alla struttura del bilancio, al sistema dei controlli, all'organizzazione interna degli uffici e dei servizi - sono informati ai suddetti principi, configurandosi così un'articolazione strutturale e funzionale sistematicamente ed organicamente connotata in termini di managerialità, se non addirittura di vero e proprio "aziendalismo"²⁴.

Finché anche la Corte Costituzionale, nel 1995, ha collegato il principio di buon andamento dell'azione amministrativa, di cui all'articolo 97 della Costituzione, ai criteri manageriali di efficacia, efficienza²⁵ ed economicità in occasione di una fondamentale pronuncia resa - non a caso - nel giudizio che aveva ad

ne "dell'efficacia, dell'efficienza e del grado di economicità dell'azione intrapresa";
f) l'articolo 4, comma 3, lettera c), della legge n. 59 del 15 marzo 1997 (cd. "legge Bassanini"), secondo cui il trasferimento ai Comuni ed alle Province, da parte delle Regioni, delle funzioni che, nelle materie di cui all'articolo 117 Costituzione, non richiedono l'unitario esercizio a livello regionale, deve avvenire sulla base, tra gli altri, "del principio di efficienza e di economicità, anche con la soppressione delle funzioni e dei compiti diventati superflui";

g) l'articolo 5, comma 2, della legge 3 aprile 1997, n. 94 (di riforma del bilancio dello Stato), con cui, nel delegare il Governo alla ristrutturazione del rendiconto generale dello Stato, se ne prevede la suddivisione in unità tali da consentire la valutazione economica dei risultati di gestione "in relazione (...) agli indicatori di efficacia e di efficienza";

h) l'articolo 107, comma 6, del recentissimo Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, approvato con decreto legislativo n. 267 del 18 agosto 2000, che prevede la responsabilità dei dirigenti dell'ente locale, in relazione agli obiettivi dell'ente medesimo, "della correttezza amministrativa, della efficienza e dei risultati della gestione".

²⁴ Cfr. A. PUBUSA, *L'attività amministrativa in trasformazione*, Torino, 1993.

²⁵ Fra gli studi sull'efficienza tecnica e produttiva nella pubblica amministrazione maggiormente all'avanguardia si riguarda il lavoro del prof. Henry Tułkens,

oggetto la legittimità delle norme della legge n. 20/94 che hanno introdotto il controllo di gestione quale forma generale di valutazione dei risultati dell'attività amministrativa di tutte le amministrazioni pubbliche. Non è senza rilievo evidenziare in questa sede che nella motivazione della sentenza il Giudice delle Leggi ha avuto modo di procedere ad una organica rivisitazione del ruolo di controllo e della posizione istituzionale della Corte dei Conti, nel mutato quadro di ricerca del tendenziale equilibrio economico-finanziario del settore pubblico e di necessità di corretta gestione delle risorse collettive "sotto il profilo dell'efficacia, dell'efficienza e dell'economicità". Il fulcro del ragionamento della Corte Costituzionale, di grande interesse, è stato quello di configurare il ruolo della Corte dei Conti come collaborativo rispetto allo Stato-comunità (e non solo riguardo allo Stato-governo) e, soprattutto, volto a garantire che ogni settore della pubblica amministrazione così considerata "risponda effettivamente al modello ideale tracciato dall'art. 97 della Costituzione, quello di un apparato pubblico realmente operante sulla base dei principi di legalità, imparzialità ed efficienza".

È però vero che la specificazione del significato di buon andamento in termini di efficienza, efficacia ed economicità non costituisce un punto d'arrivo definitivo, poiché rimane da chiarire come in concreto i suddetti criteri possano essere riferiti all'attività di una pubblica amministrazione. Si tratta, com'è evidente, di

all'Università Catholique de Lourvain, in Belgio. Thulkens ha ideato e sperimentato una misura dell'efficienza tecnica, attraverso un'analisi non parametrica di frontiera, denominata "Free Disposal Hull" (FDH) nel 1984, in seguito sviluppata, nel 1995, in una nozione di efficienza produttiva senza l'ausilio di frontiere, c.d. "Efficiency Dominance Analysis" (EDA); cfr. TULKENS H., *On FDH efficiency analysis: some methodological issues and applications to retail banking, courts and urban transit*, in *Journal of Productivity Analysis* 1993, 4, p. 183-210. TULKENS H., *How to measure efficiency and productivity with special reference to banking*, CORE, UCL, Louvain-la-Neuve, 1995.

concetti che devono la loro configurazione teorica a studi di matrice aziendalista ed a riflessioni portate avanti per lo più sul terreno della ricerca micro-economica, con riferimento prevalente ad attività di produzione di merci e/o di servizi economicamente valutabili, attività orientate al fine esclusivo del conseguimento di profitto finanziario. La difficoltà risiede allora nell'adeguare questi criteri ad una attività che è ontologicamente e teleologicamente diversa da quelle in ordine alle quali si è formato lo statuto concettuale dell'efficienza, dell'efficacia e dell'economicità.

In altri termini, ci si trova dinanzi a parametri che, pur essendo veicolati da norme di legge (in ossequio al principio di legalità), non trovano nella legge medesima il loro strumento definitorio - essendo criteri di azione non giuridici - ma non per questo devono considerarsi come non appartenenti all'area del diritto nel momento in cui la legge prescriva la loro osservanza.

In quest'ottica va certamente superata "l'equazione positivista" che risolve il diritto nella legge e va invece accolta una impostazione che riconosca l'esistenza di una pluralità di fonti del diritto, anche ontologicamente diverse²⁶.

Venendo meno il ruolo della Pubblica amministrazione come mera esecutrice della volontà espressa nella legge, residua

²⁶ Peraltro, una simile affermazione viene corroborata da quanto detto sopra in ordine alle ricadute che comporta il principio di autonomia sul sistema delle fonti. Come è messo in rilievo anche da P. MADDALENA, *Struttura della Pubblica amministrazione...* cit., 402, "la diffusione del principio dell'autonomia (quella degli enti locali, ma anche quella delle Amministrazioni centrali, delle Università, degli Istituti di ricerca e così via dicendo), affermata non solo sul piano puramente amministrativo, ma anche sul piano normativo, ha in effetti posto in crisi questo principio (quello di legalità, n.d.r.) sottoponendo spesso l'azione amministrativa al rispetto di norme statutarie e regolamentari". Ne consegue, a detta dell'A. (ma paiono osservazioni perfettamente condivisibili) che "a disciplinare l'azione amministrativa non è più soltanto una delle fonti di produzione del diritto, cioè la legge, ma un complesso di norme, talune delle quali sono poste dalla stessa Autorità amministrativa, sicché si può dire che alla tradizionale forza della legge si sostituisce oggi la forza dell'ordinamento giuridico considerato nel suo complesso: al tradizionale principio di legalità, si sostituisce, in altri termini, un principio di conformità all'ordinamento giuridico".

uno spazio sempre maggiore di discrezionalità per l'azione della stessa. In virtù dell'applicazione dei richiamati principi riformatori, è l'amministrazione a scegliere oggi i fini di interesse pubblico e gli obiettivi da concretamente raggiungere, con scelte che, proprio perché dirette al perseguimento di interessi della collettività, non possono che essere discrezionali *lato sensu*.

Così ricostruita, la nuova dialettica legalità-discrezionalità viene a costituire la base per l'introduzione (mai troppo attesa) anche nel nostro ordinamento del principio della separazione fra politica ed amministrazione.

Tale canone, il quale distingue in sfere separate di competenza l'attività dell'organo politico, che individua i fini da raggiungere, da quella dell'organo di gestione, che concretamente deve attuare quegli obiettivi secondo i criteri di efficienza, efficacia ed economicità, ha trovato le proprie sedi normative dapprima nell'articolo 51 della L. n. 142/90 (per quel che riguarda gli enti locali) e poi nell'articolo 3 del decreto legislativo n. 29 del 1993 (cd. di privatizzazione del pubblico impiego).

L'introduzione di un simile principio nel nostro ordinamento trova la sua primaria e fondamentale ragione nell'esigenza di responsabilizzare nella giusta forma gli uni e gli altri, politici ed amministratori, cioè di restituire ad ognuno di tali soggetti la corretta tipologia di responsabilità. La distinzione, nel *mare magnum* della discrezionalità amministrativa, di due ambiti in cui essa si esercita, e cioè dell'aspetto più propriamente politico e del profilo eminentemente gestionale, consente di scindere, anche sotto il profilo della responsabilità, l'attività di libera scelta degli obiettivi da quella di concreto perseguimento degli stessi, con tutte le conseguenze che si diranno in ordine alla conformazione della responsabilità per i rispettivi titolari delle attività medesime.

4. Le radici della nuova responsabilità amministrativa disegnata dal Legislatore.

Come si è accennato, un'importante tessera della riforma è costituita dalle leggi nn. 19 e 20 del 1994, che hanno, rispettivamente, ridisegnato la struttura e l'articolazione sul territorio della Corte dei Conti e innovato grandemente alle modalità di esercizio della giurisdizione ed alla conformazione della responsabilità amministrativa²⁷.

Come si è verificato per molti altri settori della riforma, anche per ciò che riguarda la Corte dei Conti e la responsabilità amministrativa si è proceduto per dir così "a strappi", nel senso che la disciplina posta in un primo momento ha finito per costituire la base per successivi e progressivi interventi correttivi.

Per ciò che attiene al nostro tema, le disposizioni in tema di responsabilità amministrativa contenute nella legge n. 20/94 sono state in gran parte riscritte con il D.L. 23 ottobre 1996, n. 543, conv. poi nella legge 20 dicembre 1996 n. 639, com'è noto.

Tale legge ha affrontato la materia della giurisdizione contabile nell'articolo 1 e nell'articolo 3, dedicati rispettivamente alle modalità di proposizione dell'appello avverso le sentenze delle Sezioni regionali giurisdizionali (nonché all'assetto ed alla composizione delle Sezioni Riunite) e all'azione di responsabilità. In particolare per ciò che riguarda tale ultimo punto le novità

²⁷ L'istituto della responsabilità amministrativa, oggetto della giurisdizione della Corte dei conti, è analizzato ampiamente nella manualistica contabile. A tal proposito cfr. GARRI, *I giudizi innanzi alla Corte dei conti, responsabilità, conti, pensioni*, Milano, 1998; STADERINI, SILVESTRI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione*, Milano, 1998; O. SEPE, *La giurisdizione contabile*, in *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da Santaniello, Padova, 1997; DI GIANDOMENICO, *La responsabilità dei funzionari e dei pubblici amministratori*, Napoli, 1999; PILATO, *La responsabilità amministrativa - profili sostanziali e processuali sulla legge 19/94, 20/94 e 636/96*, Padova 1999; F. STADERINI, *La responsabilità nella pubblica amministrazione*, Padova 1994, p. 120 e ss.

sono state assai significative, anche rispetto alle già profonde innovazioni contenute nella legge n. 20 del 1994.

Esse sono riferibili a tutti gli aspetti della disciplina della responsabilità amministrativa, dalla regolamentazione della solidarietà, fra i soggetti responsabili alla configurazione dell'elemento psicologico, dalle modalità di prescrizione degli addebiti alla nuova configurazione della responsabilità dei componenti degli organi collegiali. Non a caso in dottrina si è parlato di una vera e propria nuova "conformazione" della responsabilità amministrativa²⁸, in presenza di una riforma davvero rivoluzionaria, per certi aspetti, del modo di intendere tale istituto.

Ciò che più importa sottolineare qui (rinviando per una più compiuta trattazione al lavoro che segue) è che tale nuova conformazione pare essere, per dir così, il *sedimento* delle profonde modifiche che sono avvenute sul piano più generale della ristrutturazione della funzione pubblica e dei compiti (e della loro ripartizione) della Pubblica amministrazione, per come si è cercato di coglierle ed illustrarle, sia pure sinteticamente, nei paragrafi che precedono²⁹.

²⁸ Cfr. P. MADDALENA, *La struttura ...*, cit. 410.

²⁹ La centralità del tema della responsabilità nel diritto amministrativo trova fondamento nel ruolo che essa gioca di modulazione nell'ambito del rapporto autorità-libertà. La responsabilità, in buona sostanza, rappresenta il momento sanzionatorio rispetto ad un uso improprio dell'autorità che incide direttamente sulla garanzia di libertà del cittadino. Conferma di questa costruzione ci viene dalla stessa strutturazione dell'art. 28 della Cost. che dichiara i funzionari e dipendenti degli enti direttamente responsabili, secondo le leggi penali, civili ed amministrative degli atti compiuti in violazione dei diritti. La norma si completa con l'estensione di responsabilità civile allo Stato nelle ipotesi di siffatte violazioni. Dall'enunciazione di questo principio deriva la sottoposizione piena dell'amministrazione al diritto comune.

Dallo stesso articolo 28, inoltre, si evince una tutela rafforzata delle posizioni giuridiche soggettive rilevanti lese da comportamenti illeciti degli agenti pubblici, in quanto la disposizione fonda una duplice responsabilità del dipendente (in senso lato) e dell'ente stesso. Esempi di questa tutela più incisiva sono rappresentati dai principi gene-

Anzitutto risulta mutata la ricostruzione concettuale e dogmatica del danno erariale³⁰. Si è fatto cenno, proprio in apertura, al processo di progressiva identificazione dello Stato con la società, in una linea di tendenza di applicazione rigorosa del principio di sovranità popolare. Ebbene, se una simile evoluzione comporta l'affermazione dello Stato-comunità e la conseguente "spersonalizzazione" dello Stato-autorità (e degli enti che "rappresentano" le comunità locali), il danno erariale non può più essere pensato ed inteso in termini di danno ad una persona

rali che prevedono l'obbligo per l'amministrazione di rispondere del fatto illecito del proprio agente direttamente, senza poter eccepire l'assenza di una propria colpa diretta in ragione di scelte operate dal funzionario. La dottrina tradizionale, in particolare, elaborava istituti quali la *culpa in eligendo* e la *culpa in vigilando*, che giustificano la traslazione soggettiva (o, meglio, l'estensione solidaristica) di responsabilità, comunemente accettata dall'ordinamento.

³⁰ La dottrina tradizionale era ferma nel dare del danno erariale una definizione che tenesse presente della concreta menomazione patrimoniale subita dall'amministrazione: cfr. P. VIRGA, *Diritto amministrativo*, vol 3, Milano 1994, p. 213.

Nella giurisprudenza contabile è prevalsa, invece, un'accezione più ampia del danno erariale, il quale non solo (e non tanto) è l'effettivo nocumento patrimoniale arrecato ad un ente pubblico, ma è la lesione (relativa) dell'economia nazionale. Da ciò deriva che, ai fini della caratterizzazione del danno patrimoniale in funzione della responsabilità amministrativa, ciò che rileverà non è tanto la violazione di norme aventi per oggetto i beni materiali che costituiscono il patrimonio in senso stretto dello Stato (o degli altri enti pubblici), bensì la lesione dell'interesse ad utilità non suscettibili di godimento ripartito e quindi riferibili a tutti i membri indifferenziati della collettività. Cfr. Corte dei conti, sez. II, n. 54/1989. Nel medesimo senso si è espressa anche C. conti, sez. un., n. 744/SU/1999 che ha affermato che la tutela va connessa a quegli interessi "che attengono agli equilibri sostanziali dell'economia della Nazione e della finanza pubblica, il cui fondamentale rilievo in funzione sociale trova riconoscimento nella Costituzione".

Circa le problematiche afferenti i danni cagionati dagli amministratori degli enti pubblici economici nell'esercizio di attività d'impresa, la Corte di Cassazione ha espresso l'indirizzo volto a riconoscere la giurisdizione della magistratura ordinaria; in tal senso Cass. 20 ottobre 1993, n. 10381 e Cass., Sez. un. 2 ottobre 1998, 9780, in *Guida al diritto*, n. 3, p. 55 e ss, con nota di Chiappinelli.

giuridica pubblica, ma va più correttamente definito come danno alla comunità complessivamente intesa. Due sembrano essere le materializzazioni normative - contenute nella citata legge n. 369/96 - di un simile quadro concettuale. La prima è che, evidentemente, non può avere più senso limitare le ipotesi di responsabilità amministrativa ai casi nei quali il danno viene cagionato dal funzionario o dall'amministratore alla propria amministrazione di appartenenza. E difatti, l'art. 1, comma 4, della legge n. 20/94 (come modificato dall'art. 3 L. 639/96) prevede che si realizza la fattispecie di responsabilità anche allorché "il danno sia stato cagionato ad Amministrazioni o Enti pubblici diversi da quelli di appartenenza". Va peraltro qui sottolineato che la disposizione ha di fatto recepito un orientamento già da alcuni anni espresso dalla giurisprudenza contabile³¹ (ma osteggiato dalla Corte di Cassazione³²) che si era costantemente rite-

³¹ Le prime decisioni in tal senso da parte della Corte dei conti risalgono al 1958. Si tratta della meno recente giurisprudenza relativa alle varie posizioni di status dei militari ed alla esistenza, accanto ad un servizio volontario, di quello obbligatorio di leva. Più di recente si è consolidato l'indirizzo giurisprudenziale secondo il quale l'esistenza di un rapporto di servizio del soggetto con la P.A., indipendentemente dal fatto che la sua partecipazione all'attività amministrativa sia stata originata da atto volontario o meno, incardina la competenza del giudice contabile ai sensi dell'art. 103 Cost.; e pertanto va affermata la giurisdizione della C.d.c. nel giudicare di un evento dannoso dovuto al comportamento di un militare di leva o di un ufficiale di complemento, con l'inserimento del soggetto nell'organizzazione amministrativa.

³² Occorre per altro sottolineare come la Cassazione, in sede di regolamento di competenza, abbia sempre osteggiato tale ampliamento di giurisdizione operato dalla Corte dei conti, sostenendo l'insussistenza della responsabilità contrattuale (che fonda la giurisdizione contabile) e la presenza invece della responsabilità aquiliana, di competenza del giudice ordinario su citazione dell'ente danneggiato (estraneo ad ogni rapporto con il soggetto danneggiante). In particolare, si debbono ricordare in tal senso le pronunzie relative alla competenza giurisdizionale (riconosciuta al giudice ordinario) nei casi che riguardavano i componenti dei Comitati regionali di controllo che con la loro attività avevano arrecato un danno agli enti locali controllati; cfr. Cass. S.U., 18 dicembre 1985, n. 6437 in *Cons. Stato* 1986, II, p. 377 e ss.; 17 agosto 1990 n. 8368, *ivi*, 1991, II, p. 141 e ss.

nuta competente a giudicare su controversie che investivano soggetti legati alla pubblica amministrazione da rapporti di impiego o di servizio con ente diverso da quello danneggiato.

Ciò che appare in tutta chiarezza è che da tale evoluzione normativa risulta fortemente ridimensionato il ruolo del rapporto di servizio nella configurazione della responsabilità amministrativa, dal momento che, allo stato della legislazione vigente, ciò che rileva ai fini dell'affermazione della giurisdizione della Corte dei Conti e della configurazione della responsabilità amministrativa è il concreto esercizio di un'attività o di una funzione o l'effettiva gestione di una *res publica*, e ciò in ragione del fatto che al giudice contabile è devoluto il giudizio non sulla conformità a legge degli atti o dei comportamenti, bensì la valutazione circa la materiale sussistenza di un danno alla collettività e sulle cause da cui questo deriva.

La seconda materializzazione normativa afferente alla configurazione del danno erariale e direttamente discendente dalla mutata concezione del rapporto fra Stato e società pare essere quella pure contenuta nel medesimo articolo 1, comma 1 bis, della L. n. 20/94 (come modificato dall'art. 3 L. n. 639/96), secondo cui nel giudizio di responsabilità *“deve tenersi conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione o dalla comunità interessata”*, con ciò confermando che il danno in questione non va inteso come un danno inferto ad un soggetto giuridico individuale (e pubblico), ma va piuttosto delineato come danno alla collettività, del cui interesse dovrà tenersi costantemente conto - come di una stella polare - nel cammino processuale che porta all'affermazione o meno della responsabilità amministrativa.

Analogamente, la previsione dell'insindacabilità nel merito (in sede di giurisdizione di responsabilità amministrativa) delle scelte discrezionali degli amministratori³³, disposta oggi

³³ La insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali trova corrispondenza in

dall'art. 1, comma 1, della legge n. 20 del 1994 (come modificato dall'art. 3, comma 1, lett. a, della L. n. 639/96), va letta come conseguenza più o meno diretta e necessitata dell'introduzione nel sistema organizzativo della pubblica amministrazione del principio della separazione fra politica ed amministrazione, al quale si è accennato in precedenza. E difatti, se separare gli ambiti di incidenza delle due tipologie di soggetti significa davvero restituire ciascuno alla sua propria forma di responsabilità, è evidente che il politico non potrà che essere soggetto - nell'esercizio della sua attività di indirizzo e di "posizione" degli obiettivi generali - alla sola responsabilità politica, che si sostanzia nella sottoposizione al giudizio degli elettori, i quali possono revocare, in occasione delle successive consultazioni elettorali, la fiducia ed il consenso già concessi. Alla medesima logica risponde una ulteriore innovazione legislativa pure contenuta nell'articolo 3, 1° comma, lettera a, terzo periodo della legge n. 639/96 (che ha aggiunto il comma 1 ter all'articolo 1 della L. n. 20/94), laddove viene esclusa, sempre per i soggetti titolari degli organi politici, la configurabilità di responsabilità amministrativa per gli atti rientranti nella competenza propria degli uffici tecnici o amministrativi, qualora essi, in buona fede, li abbiano

norme quali l'art. 46, comma 2, della legge 8 giugno 1990, n. 142, che, in tema di controlli sugli atti degli enti locali, espressamente prevede: *"Il controllo di legittimità comporta la verifica della conformità dell'atto alle norme vigenti nonché alle norme statutarie dell'ente, esclusa ogni diversa valutazione dell'interesse pubblico perseguito"*. Ancora, l'art. 1, comma 1, del d. l.vo. 13 febbraio 1993, n. 40, in tema di controlli sugli atti delle regioni di diritto comune, dispone che il controllo (oggi abolito) di legittimità sugli atti amministrativi della regione è ammesso esclusa ogni valutazione dell'interesse pubblico perseguito.

Alla giurisdizione contabile, dunque, viene sottratto, ad esempio, l'incisivo potere di controllare le scelte discrezionali effettuate dagli amministratori degli enti pubblici operate in applicazione del principio di buon andamento dell'azione amministrativa. Per il passato, invero, la Corte in via interpretativa, aveva ampliato notevolmente il suddetto potere arrivando a ricomprendere anche il profilo della priorità, sindacando persino la determinazione della priorità degli interessi da perseguire.

approvati ovvero ne abbiano autorizzato o consentito l'esecuzione. Traspare evidente l'esigenza di trasferire sul piano dell'attribuzione di responsabilità la netta scissione di competenze che oggi deve informare l'organizzazione dei pubblici uffici.

D'altro canto, una simile evoluzione legislativa, può essere riguardata anche da un'ottica visuale inversa, per dir così, e cioè dal punto di vista dell'introduzione, nel sistema, del controllo interno di gestione e della responsabilità di risultato (altresì detta "responsabilità dirigenziale"). Se, invero, la separazione tra politica ed amministrazione consente di sganciare il soggetto titolare delle cariche politiche da ambiti di vasta incidenza della responsabilità amministrativa (per effetto delle limitazioni introdotte dalla legge n. 639/96, di cui si è appena detto), viene da chiedersi quale sia l'effetto del medesimo principio sulla configurazione della responsabilità amministrativa in capo ai dirigenti responsabili della gestione, anche in rapporto alla nuova forma di responsabilità (di risultato) di cui si è detto poc'anzi³⁴. Focalizzare l'obiettivo sul conseguimento dei risultati piuttosto che sul mero rispetto delle regole cristallizzate nella legge determina un radicale mutamento del modo di fare amministrazione, delle modalità e del senso del controllo sull'operato dei soggetti pubblici ed infine della configurazione stessa della responsabilità amministrativa. Si è visto sopra che deve ormai ritenersi superata l'equazione fra rispetto della legge e assenza di responsabilità in capo al soggetto titolare del potere di gestione. Oggi ciò che più conta è la conformità della gestione agli obiettivi di interesse generale predeterminati in sede (politica) di programmazione degli interventi e ciò comporta la necessità - pure in precedenza sottolineata - che le amministrazioni siano dotate di ampia autonomia gestionale, nonché di strumenti di governo snelli ed agili. Ed allora, anche la disciplina della responsabilità amministrativa

³⁴ PASQUALUCCI, *La responsabilità dirigenziale*, in Rivista Corte dei conti, 1998, I, p. 265 e ss.

può essere letta attraverso la lente del criterio-guida rappresentato dalla necessità di buona (id est: efficiente, efficace ed economica) gestione della res publica e dell'ottimizzazione dei risultati di gestione. In altri termini, l'istituto della responsabilità amministrativa deve acquisire la (nuova) funzione di stimolare l'efficienza dell'azione amministrativa e non (almeno primariamente) di assicurare il recupero del danno erariale. In una simile ottica, è di tutta evidenza che la previsione di una disciplina rigorosa ed eccessivamente severa in tema di configurazione della responsabilità amministrativa rischia di ingolfare la macchina burocratica e di favorire comportamenti ben più attenti al rispetto pedissequo delle regole legislative, piuttosto che all'efficienza ed all'efficacia della gestione. Se lo spazio discrezionale del funzionario responsabile è oggi connotato in termini radicalmente diversi (e più ampi) rispetto a quelli d'un tempo - come si è detto sopra - e se la discrezionalità deve essere esercitata anche alla stregua di parametri non "classicamente" giuridici (ma pur sempre veicolati da norme di legge), ne consegue una riduzione inevitabile del campo d'incidenza della responsabilità amministrativa e - corrispondentemente - la necessità d'introduzione della nuova forma di controllo e responsabilità, ancorata per l'appunto alla verifica del rispetto di regole di gestione non formalizzabili a priori in termini universalmente validi.

Pare questa la prospettiva più corretta alla stregua della quale vanno interpretate le innovazioni contenute nella legge n. 639/96 riguardanti la disciplina della prescrizione - il cui termine viene ridotto in via generale a cinque anni - quella della parziarietà dell'obbligazione (con l'esclusione dell'applicabilità del meccanismo della solidarietà) ed infine in tema di intrasmissibilità della responsabilità agli eredi.

5. Il significato dell'elemento psicologico nel contesto riformato della responsabilità.

Tuttavia, l'innovazione più importante - ai nostri fini e nel-

l'ottica peculiare su cui si fonda l'impostazione del presente lavoro - pare certamente essere quella che investe la configurazione dell'elemento psicologico della responsabilità amministrativa.

E difatti, inequivocabilmente secondo l'art. 1, comma 1, della L. n. 20/94, come modificato dall'art. 3 comma 1, lett. a della legge n. 639/96, "la responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei Conti in materia di contabilità pubblica è personale e limitata ai fatti ed alle omissioni commessi con dolo o con colpa grave"³⁵.

La disposizione pare davvero emblematica di quanto sin qui detto³⁶, perché in esso trovano esplicazione ed attuazione tutte le esigenze e le linee di tendenza sopra individuate³⁷. Giova

³⁵ Riprendendo, così, la disciplina dettata in ordine agli impiegati civile dello Stato "addetti alla conduzione di autoveicoli" ex art. 22 del T.U. n. 3/1957 ed ex art. 1 della L. 31.12.62 n. 1833; analoga limitazione veniva prevista per "gli addetti alla conduzioni di navi ed aeromobili" dalla L. 69/75 e per il personale ferroviario "nell'esercizio delle funzioni inerenti alla circolazione dei treni e delle attività direttamente connesse" ex L. n. 67/81. In tal senso, ancora, si può segnalare la disposizione prevista dall'art. 61 della L. 312/80 che limita "ai soli casi di dolo o colpa grave nell'esercizio della vigilanza sugli alunni stessi" la responsabilità patrimoniale del personale direttivo, docente, educativo e non docente della scuola materna, elementare, secondaria ed artistica dello Stato e delle istituzioni educative. Nello stesso ambito è circoscritta la responsabilità dei magistrati (compresi i magistrati della Corte dei conti) che devono rispondere anch'essi solo per dolo o colpa grave, pur non prevedendo in concreto quali siano gli atti o i comportamenti che costituiscono colpa grave o dolo.

³⁶ Alla base di questa limitazione vi sarebbero più che esigenze di ordine strettamente giuridiche, necessità di ordine pratico volte ad evitare che il timore di incorrere in responsabilità da parte degli agenti pubblici paralizzasse di fatto l'azione amministrativa. Il Governo, con un decreto legge del 22 giugno 1996 ha disposto l'annullamento di tutti i procedimenti di responsabilità amministrativa per colpa lieve.

³⁷ Occorre, inoltre, tenere nella giusta rilevanza il fatto che il nuovo sistema sovverte le teorizzazioni tradizionali più autorevoli che erano concordi nell'attribuire significativa rilevanza anche alla colpa lieve ai fini della configurazione della responsabilità amministrativa. Cfr., su tutti, P. VIRGA, *Diritto amministrativo*, vol. 3, Milano 1994, p. 214; nonché PATUMI, *Il nuovo sistema delle responsabilità degli amministratori e dei dipendenti degli enti locali*, in *Riv. C. Conti* 1990, p. 266.

anzitutto ricordare che l'estensione - operata da parte della legge n. 142/90³⁸ - della giurisdizione della Corte dei Conti agli amministratori ed ai dipendenti degli enti locali (i quali avevano vissuto sino ad allora in una sorta di permanente immunità da questo punto di vista³⁹) e la successiva strutturazione in sezioni regionali della giurisdizione della Corte dei Conti, con l'istituzione delle Procure regionali, avevano finito per sottoporre l'attività amministrativa degli enti locali al vaglio di un sindacato particolarmente attivo e penetrante, mai conosciuto in quei termini in tutta la storia repubblicana.

A tale attività di controllo (ed in qualche modo di repressione) ha fatto riscontro, negli anni successivi, una situazione di preoccupante paralisi dell'attività amministrativa locale, nell'evidente dilagare del timore di incappare nell'azione di responsabilità della Procura regionale competente per territorio, la cui presenza veniva interpretata come una sorta di spada di Damocle pendente sul capo degli amministratori e dei funzionari delle istituzioni locali. Tali preoccupazioni⁴⁰ hanno verosimilmente costi-

³⁸ Tale previsione era contenuta, più in particolare, nell'articolo 58 della legge n. 142 dell'08.06.1990. Peraltro, la norma è stata oggetto dell'attenzione del giudice della nomofilachia circa una sua possibile illegittimità costituzionale in ragione di una presunta violazione dell'art. 103, comma 2, della Carta. La Cassazione si è espressa ritenendo manifestamente infondata la questione in quanto la normativa costituzionale *"ha una tendenziale capacità espansiva che si pone come fattore idoneo a legittimare discipline volte ad unificare, attraverso l'assoggettamento della medesima materia ad un'unica giurisdizione, il regime processuale di accertamento della responsabilità degli amministratori e dipendenti pubblici per i danni arrecati alla p.a."*: cfr. Cass., sez. un., 19 novembre 1998, n. 11719, in *Giur. It* 1999, p. 1065 e ss.

L'articolo 6, comma 7, del d.l. 487/1993, convertito con modifiche nella l. n. 71 del 1994, prevede l'estensione delle norme sulla responsabilità amministrativa anche al personale "dell'ente poste italiane".

³⁹ Nonostante le sollecitazioni provenienti dalla Corte dei Conti che aveva sollevato questione di costituzionalità.

⁴⁰ Come può evincersi, del resto, dall'andamento dei lavori parlamentari. Cfr. in proposito *Resoconto sommario delle sedute 27 novembre e 11 dicembre 1996* della I Comm. Affari costituzionali della Camera dei Deputati.

tuito il substrato per dir così “materiale” che ha favorito la previsione della limitazione delle ipotesi di responsabilità amministrativa ai casi connotati da colpa grave⁴¹.

Da un punto di vista più teorico-concettuale, invece, non v'è dubbio che la limitazione in parola abbia attinto la propria ragion d'essere nella necessità di rispettare i nuovi spazi di discrezionalità riconosciuti al soggetto titolare di cariche politiche e, al contempo, di non interferire con gli spazi di discrezio-

⁴¹ Dalla giurisprudenza va ricavata l'effettiva connotazione delle nozioni di dolo, colpa grave, colpa lieve e colpa *tout court*. In particolare, occorre precisare che si ha dolo quando la lesione dell'interesse protetto è effetto di un evento lesivo frutto di un'azione cosciente e volontaria da parte dell'autore; per converso, ai fini della delimitazione della colpa rilevante, si continua a fare riferimento ai parametri classici quali la diligenza dell'uomo medio e la normale perizia che deve possedere il soggetto investito della pubblica funzione. Infine, la colpa grave ricorre nei casi in cui l'evento lesivo è conseguenza di somma negligenza, imprudenza, imperizia o inosservanza delle usuali norme di condotta da parte dell'agente pubblico. Tra le tante pronunzie, cfr. C. conti, sez. riun., 19 settembre 1990, in *Inf. Prev.* 1991, p. 912.

Ancora, secondo dalle pronunzie espresse in sede contabile, si ricava che la colpa grave - quale fonte di responsabilità amministrativa - viene a configurarsi a seguito di violazione di precisi comandi giuridici, ovvero da un'attività amministrativa illegittima; mentre la colpa lieve deriva da comportamenti non specificati normativamente, che andrebbero a sostanzarsi nel non aver fatto tutto il possibile per impedire l'evento dannoso. Su questi punti specificamente, cfr. C. conti, sez. II, 11 febbraio 1985, n. 27; a titolo esemplificativo si richiama, inoltre, la statuizione della Corte dei conti secondo cui ai fini dell'accertamento della responsabilità amministrativa il requisito della colpa grave emerge in relazione all'esigenza di altissima precisione di tutte le manovre e della loro meticolosa regolamentazione, considerando come parametro di normale diligenza l'assoluta osservanza della regolamentazione della manovra e delle procedure, rispetto ad ogni manifestazione di leggerezza o faciloneria che si configura necessariamente come grave violazione dei propri doveri; cfr. Corte dei conti, sez. I, 4 dicembre 1986, n. 707.

La stessa giurisprudenza contabile, poi, ha provveduto a specificare le ipotesi di configurazione della colpa grave. Essa, ad esempio, ha statuito che in presenza di scelte di opportunità operate dagli agenti pubblici va esclusa la configurabilità della cd. “colpa grave”: cfr. Corte conti, sez. giur. reg. Sicilia, 10 gennaio 1995, n. 23.

nalità *gestionale* riconosciuti invece ai funzionari responsabili, per l'appunto, della concreta gestione, in attuazione diretta ed evidentissima del principio di separazione tra politica ed amministrazione e nella consapevolezza che le attività gestionali devono essere oggi valutate sulla base di parametri del tutto diversi (di stampo manageriale-aziendalistico), rispetto ai quali la stessa configurabilità dell'elemento soggettivo nella sua tradizionale ricostruzione appare improbabile⁴².

Tale ottica ricostruttiva, peraltro, pare essere pienamente condivisa dalla Corte Costituzionale, che, pronunciandosi proprio in tema di costituzionalità dell'art. 3 L. n. 639/96 (nella parte in cui la disposizione ha limitato l'ipotesi di responsabilità amministrativa ai casi di colpa grave e dolo), ha avuto modo di affermare che la norma si colloca nel quadro della nuova "conformazione" della responsabilità amministrativa e contabile, ponendola in diretto rapporto con altre innovazioni contenute nella l. n. 639/96, quale - a titolo esemplificativo - quella relativa all'intrasmissibilità della responsabilità agli eredi, nell'ottica della costruzione teorica di una responsabilità di carattere personale.

Ciò che più conta, il Giudice delle Leggi ha ritenuto che il

⁴² Il nuovo sistema normativo conferma, tra l'altro, l'esclusione della rilevanza della responsabilità oggettiva in materia contabile (eccezionale, invero, anche per l'illecito civile). I complessi, e per certi versi imprevedibili, riflessi che le modifiche normative avranno sul sistema a seguito dell'elaborazione giurisprudenziale dovranno chiarire aspetti di grande rilevanza, quali il nuovo ruolo di istituti come le esimenti e le limitazioni della responsabilità, ossia la forza maggiore ed il caso fortuito.

A titolo esemplificativo, potrebbe richiamarsi il particolare regime (che si ricava dalla giurisprudenza contabile) dell'errore professionale scusabile, il quale rileverebbe solo in presenza di una normativa particolarmente confusa e di controversa interpretazione giurisprudenziale o disapplicata nella pratica. Di senso assolutamente contrario è la giurisprudenza più recente, che prescrive una valutazione della colpa tanto più rigorosa quanto più elevata è la qualificazione culturale e professionale dell'ente: cfr. Corte dei conti, sez. riun., 6 maggio 1996, n. 24; nello stesso senso Corte dei conti, sez. II app., 15 luglio 1996, n. 74.

processo di evoluzione della disciplina in materia di elemento psicologico della responsabilità amministrativa sia strettamente connesso con la revisione dell'ordinamento del pubblico impiego "attuata, in epoca di poco precedente, dal D. L.vo n. 29 del 1993 (cui ha fatto seguito il D. L.vo n. 80 del 1998) attraverso la cd. "privatizzazione", in una prospettiva di maggiore valorizzazione anche dei risultati dell'azione amministrativa, alla luce di obiettivi di efficienza e di rigore di gestione". Né la Corte manca di evidenziare che il sistema pare finalizzato alla realizzazione di un assetto normativo in cui il timore della responsabilità "non esponga all'eventualità di rallentamenti ed inerzie nello svolgimento dell'attività amministrativa".

In stretta connessione con la disciplina dell'elemento psicologico ora tratteggiata va interpretato il potere riduttivo della Corte (cfr. art. 1, comma 1 bis, L. n. 20/94), che in qualche misura viene condizionato (e finisce per dipendere) dalla valutazione dei vantaggi che comunque sono stati conseguiti dalla comunità amministrata in conseguenza del comportamento degli amministratori soggetti al giudizio di responsabilità.

Trattasi, invero, di una previsione che concordemente la dottrina ritiene correlata alla nuova conformazione dell'elemento psicologico della responsabilità amministrativa, al carattere ormai indiscutibilmente *personale* della stessa ed a quello altrettanto certamente *sanzionatorio* del giudizio di responsabilità. La norma consente al giudice contabile, in tale ottica, di graduare la gravità della sanzione in ragione del grado della colpa dell'amministratore ovvero del funzionario, trasfondendo nel giudizio quella stessa flessibilità che deve informare l'attività gestionale di tali soggetti⁴³.

⁴³ In merito a quest'istituto, non è superfluo sottolineare che l'esercizio del potere riduttivo dovrà essere supportato da adeguata motivazione allorquando se ne faccia un uso positivo, precisandosi inoltre che l'uso di questo stesso potere deve avere per presupposto il rapporto esistente tra l'efficienza delle cause giustificative accertate e la

Alla medesima logica pare ispirata, sia detto *per incidens*, la disposizione che preclude l'esercizio della azione di responsabilità nei confronti degli amministratori locali per la mancata copertura del costo minimo dei servizi, che si ritrova nell'articolo 3, comma 2 ter, della L. n. 639/96. È davvero impensabile che, in un sistema nel quale l'espansione continua delle funzioni e dei servizi pubblici rimessi alle amministrazioni locali impone forme di gestione connotate in senso manageriale e per loro stessa natura molto agili e abbisognevole di strumenti flessibili, l'attività a tanto finalizzata possa essere sottoposta ad una forma di responsabilità eccessivamente legata al momento della legittimità formale e non invece ad una valutazione incentrata sull'utilizzo di parametri omogenei al tipo di strumenti impiegati nella gestione.

misura del risarcimento dovuto; in mancanza di convincente motivazione sull'esistenza di un simile rapporto, deve essere riformata la decisione che ha ridotto la misura ad una entità tale da annullare la responsabilità del pubblico amministratore.

L'entità della colpa costituisce il primo criterio di applicazione del potere riduttivo, accanto al quale possono concorrere altri elementi, non escluso quello della personalità dell'impiegato, quale risulta dai suoi precedenti di carriera.

Gli elementi determinanti ai fini dell'esercizio del potere riduttivo sono le circostanze obiettive concomitanti con il comportamento del dipendente responsabile; le circostanze soggettive, inerenti la condotta di quest'ultimo; le circostanze soggettive inerenti al comportamento del terzo danneggiato o di altri soggetti; le circostanze particolari. Il giudice contabile, inoltre, potrà fare ricorso agli elementi contenuti nell'art. 133 c.p.p. e in via sussidiaria, ai criteri di graduazione delle sanzioni disciplinari dettati nell'ambito di ogni specifico apparato amministrativo; potrà esaminare e valutare il comportamento del soggetto responsabile in relazione alle condizioni nelle quali ha agito, nonché il grado di influenza che tale comportamento ha avuto sull'evento; potrà prendere in considerazione ogni altra circostanza di fatto che, secondo il suo prudente apprezzamento, può indurre ad una motivata, meno rigorosa valutazione della responsabilità; potrà valutare fatti ed accadimenti che verosimilmente indussero il responsabile in errore circa l'esistenza di un effettivo stato di necessità e lo portarono ad eccedere nell'adempimento del proprio dovere.

Ancora, il potere riduttivo dell'addebito è esercitabile d'ufficio e non soffre della preclusione di cui all'art. 345 c.p.c.; di conseguenza l'addebito può essere ridotto anche in grado di appello.

Naturalmente, la più qualificata definizione dell'elemento psicologico è destinata a produrre un progressivo restringimento dell'area di applicabilità della responsabilità amministrativa, finendo per incidere, secondo acuta dottrina⁴⁴, sulla sfera di cognizione della Corte dei Conti, vale a dire, in ultima analisi, sull'ambito concreto della sua giurisdizione.

Rimane un punto davvero problematico, che tuttavia non può essere affrontato in questa sede ed al quale si può soltanto accennare, rinviando il lettore alla diffusa trattazione svolta nel lavoro che segue queste note introduttive.

Ci si intende riferire alla questione della elaborazione di idonei criteri definitivi che consentano di costruire un concetto non troppo elastico di colpa grave e che consenta di distinguere una simile figura da quelle per dir così *adiacenti* di colpa lieve e *colpa tout court*; e ciò tanto più nelle ipotesi (destinate a moltiplicarsi in conseguenza del mutamento progressivo del quadro normativo generale, di cui si è tentato di dare conto) in cui il parametro di raffronto alla stregua del quale deve essere valutata la colpevolezza nell'attività del pubblico funzionario non è rappresentato da norme di legge oggettivamente determinabili, ma da canoni molto più flessibili e intrinsecamente dotati di una notevole *vis expansiva*. La problematica appare in verità di respiro molto più ampio ed attiene, volendo ragionare ad un livello di astrazione superiore, al diverso ma connesso dibattito che in questi ultimi anni si è acceso in merito alla possibilità di definire in maniera soddisfacente criteri quali quelli di efficienza, efficacia ed economicità, qualora essi siano riferibili all'attività - fino ad oggi ritenuta eminentemente giuridica - posta in essere dalla pubblica amministrazione. Per altro verso, non può sfuggire la

⁴⁴ cfr. in tema L. GIAMPAOLINO, *Prime osservazioni sull'ultima riforma della giurisdizione della Corte dei Conti: innovazioni in tema di responsabilità amministrativa*, in *Foro amm.*, 1997, 3336.

considerazione che una simile questione finisce poi per ricondursi, ancora una volta, al tema dei rapporti tra responsabilità amministrative e responsabilità dirigenziale (ovvero *gestionale*, ovvero ancora *di risultato*) ed all'esistenza di linee di confine ancora incerte tra i due ambiti e di relative *zone grigie* di sovrapposizione concettuale.

Prof. Enrico Bonelli

*Docente di Contabilità di Stato
presso l'Università degli Studi del Molise*

Indice generale

Introduzione di Enrico Bonelli

p. 7

Capitolo I

PROFILO STORICO-EVOLUTIVO DELL'ISTITUTO DELLA RESPONSABILITA' AMMINISTRATIVA: DAL GIUDIZIO SPECIALE DI CONTO ALLA SISTEMAZIONE DOGMATICA ANTE RIFORMA

- | | | |
|-------|---|----|
| 1.1. | Inquadramento sistematico e prolessi definitoria della responsabilità amministrativa. | 47 |
| 1.2. | La responsabilità amministrativa nell'ambito del sistema della responsabilità patrimoniale dei pubblici dipendenti. | 50 |
| 1.3. | Alle origini della responsabilità amministrativa: il dibattito sulla genesi dell'istituto. | 52 |
| 1.4. | Sistematica generale della responsabilità amministrativa alla vigilia delle recenti riforme. Profilo istituzionale. | 56 |
| 1.5. | L'ambito soggettivo della giurisdizione di responsabilità: dal rapporto di impiego a quello di servizio. | 58 |
| 1.6. | La condotta antiggiuridica. | 61 |
| 1.7. | Danno erariale e potere riduttivo. | 63 |
| 1.8. | Il nesso di causalità. | 66 |
| 1.9. | Il dolo e la colpa nella responsabilità amministrativa. | 69 |
| 1.10. | La <i>vexata quaestio</i> della natura giuridica della responsabilità amministrativa. | 72 |

Capitolo II

IL NUOVO VOLTO DELLA RESPONSABILITA' AMMINISTRATIVA: RASSEGNA DELLE PRINCIPALI INNOVAZIONI SOSTANZIALI

- | | | |
|------|---|-----|
| 2.1. | La nuova conformazione della responsabilità amministrativa e il "primato della politica". | 79 |
| 2.2. | Il principio di personalità nella responsabilità amministrativa. | 82 |
| 2.3. | Parziarietà e solidarietà nell'illecito erariale. | 86 |
| 2.4. | Il sindacato del giudice sull'attività discrezionale. | 91 |
| 2.5. | Le innovazioni normative concernenti la disciplina del danno erariale. | 96 |
| 2.6. | Orientamenti giurisprudenziali sulla nozione di danno erariale. | 100 |
| 2.7. | L'uniformità del regime della prescrizione. | 106 |

Capitolo III

L'ELEMENTO SOGGETTIVO DELL'ILLECITO

3.1.	Dalla colpa lieve alla colpa grave: il nuovo criterio di imputazione alla luce della giurisprudenza costituzionale.	113
3.2.	Il dibattito giuspenalistico sulla colpevolezza.	118
3.3.	Profili ricostruttivi del concetto di colpa nel diritto dei privati.	121
3.4.	La colpa grave nell'illecito tributario.	125
3.5.	Spunti ricostruttivi per una definizione di colpa grave secondo il diritto finanziario vivente.	127
3.6.	Analisi tematica della giurisprudenza finanziaria sulla colpa grave.	133
3.7.	La "buona fede" dell'organo politico.	147

Capitolo IV

L'OSCURO PRESAGIO DI UN EPICEDIO ANNUNZIATO: UNA METAMORFOSI CHE PRELUDE AL TRAMONTO?

4.1.	La riforma della responsabilità amministrativa nel quadro delle attuali tendenze evolutive della legislazione amministrativa.	153
4.2.	L'attuale sua configurazione e la frattura con le tradizionali ricostruzioni civilistiche.	157
4.3.	La responsabilità amministrativa quale illecito di diritto pubblico.	161
4.4.	La responsabilità amministrativa nel progetto di riforma della commissione bicamerale.	167
4.5.	Profili comparatistici della responsabilità dei pubblici agenti.	170
4.6.	Il pensiero unico mediatico-politico e le "antiche" ragioni della responsabilità amministrativa.	174

<i>Indice delle sentenze</i>	181
------------------------------	-----

<i>Bibliografia</i>	187
---------------------	-----

NI 23039515

LA NUOVA CONFOR-
MAZIONE DELLA
RESPON. AMMINIST.
COLPA GRAVE E
DANNO ERARIALE
LUNGO NATALE
LE NAVOLE
EDITORIA

SCS 100000 N

Finito di stampare nel mese di Aprile 2001
presso Litograf, via dei Mille, 55 - Cosenza

La monografia contempla una trattazione istituzionale, aggiornata ma nello stesso tempo di agile consultazione, della rinnovata disciplina sostanziale della responsabilità amministrativa.

In particolare, sono state *ex professo* approfondite, anche con riferimento alla più recente casistica giurisprudenziale, le tematiche inerenti alla gravità della colpa ed alla stessa natura giuridica di questa peculiare forma di responsabilità, in un disegno espositivo particolarmente sensibile agli attuali orizzonti politico-culturali dell'istituto.

Natale Longo si è laureato in Giurisprudenza nel 1991 presso la Università degli Studi di Firenze e presta la sua opera nella Pubblica Amministrazione fin dal 1994 quale funzionario del Ministero dell'Interno.

Abilitato all'esercizio della professione di avvocato ed all'insegnamento delle discipline giuridiche ed economiche, ha stabilmente ricoperto l'incarico di docente presso l'Istituto di Istruzione della Polizia di Stato di Vibo Valentia ed ha recentemente conseguito la laurea in Scienze dell'Amministrazione ad indirizzo pubblico.

E' autore di articoli in materia giuridico-amministrativa pubblicati dalla *Rivista della Corte dei Conti* e dal periodico *Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*.

Enrico Bonelli, ricercatore confermato presso l'Università degli Studi di Napoli "Federico II" è da diversi anni professore supplente di "Contabilità di Stato" nell'Università del Molise e nella Seconda Università degli Studi di Napoli. E' autore di diversi saggi nei quali si è occupato soprattutto degli aspetti organizzativi e finanziari della riforma, messa in moto dalle "leggi Bassanini", volta a ridisegnare la macchina amministrativa del nostro paese, cercando di omologarla per efficienza ed efficacia a quella degli altri partners dell'Unione Europea.

Tra i lavori più significativi si ricordano:

La Corte Costituzionale tra tutela dei creditori degli enti locali e buon andamento dell'azione amministrativa (in *Rivista Amministrativa*, 1998, n. 2); *Spunti ricostruttivi di un (nuovo) diritto all'ambiente* (in "1989" *Rivista di Diritto Pubblico e Scienze Politiche*, 1998, n. 4); *Principio di sussidiarietà, regionalismo cooperativo e riforma del Welfare: quale sintesi possibile?* (in "1989" *Rivista di Diritto Pubblico e Scienze Politiche*, 2000, n. 1); *Stato regionale, federale, anzi sussidiario?* (in AA.VV., *Sovranità rappresentanza democrazia - Rapporti fra ordinamento comunitario e ordinamenti nazionali*, Napoli, 2000); *Accessione invertita e risarcimento: un'eterna spada di damocle per la finanza locale* (in *Rivista Amministrativa*, 2000, n. 8).