

Management locale

ISSN 2420-7845

Rivista di amministrazione, finanza e controllo



IL CONTROLLO CONCOMITANTE DELLA CORTE DEI CONTI

Brevi note sulle novità introdotte

“La ricetta Draghi: federalismo fiscale e regionalismo differenziato, ma ragionato”

“Il piano nazionale di ripresa e resilienza (pnrr) e il codice dei contratti pubblici”

“Imu su immobili sequestrati ed irrilevanza del concetto di disponibilità dell’immobile”

IN QUESTO NUMERO

5	“Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti” <i>di Tiziano Tessaro</i>
33	“Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)” <i>di Rosario Scalia</i>
65	“Il piano nazionale di ripresa e resilienza (pnrr) e il codice dei contratti pubblici” <i>di Christian Iona</i>
72	“La ricetta Draghi: federalismo fiscale e regionalismo differenziato, ma ragionato” <i>di Enrico Caterini ed Ettore Jorio</i>
78	“Le “buche” di Roma Capitale nella pubblicazione: il Garante sanziona una pubblicazione illecita su albo pretorio online (doc.web. 9556172, reg. provv. n. 39 del 27 gennaio 2021)” <i>di Margherita Bertin</i>
88	“L'orientamento giurisprudenziale sugli aspetti problematici della procedura di gara telematica” <i>di Christian Iona ed Eugenio Piscino</i>
99	“Imu su immobili sequestrati ed irrilevanza del concetto di disponibilita' dell'immobile” <i>di Giovambattista Palumbo</i>
103	“Il ruolo delle entrate correnti vincolate per competenza nella costruzione del fpv e del fgdc: i riflessi sugli equilibri di bilancio” <i>di Gennaro Cascone</i>

Hanno collaborato a questo numero

Eugenio Piscino

Professore a contratto in diritto amministrativo, Università Federico II di Napoli, Dipartimento di Scienze Economiche e Statistiche - esperto di finanza locale e fiscalità locale, cultore della materia di istituzioni di diritto pubblico e diritto amministrativo, Presidente dell'ASFEL, direttore scientifico della rivista Management locale
email: eugenio@piscino.it

Margherita Bertin

avvocato, esperta di diritto amministrativo

Gennaro Cascone

dirigente di enti locali, docente di corsi

Enrico Caterini

Università della Calabria, Professore ordinario di diritto privato

Christian Iona

avvocato, esperto di funzioni legali

Ettore Jorio

Professore di Diritto Sanitario presso l'Università della Calabria, Fondazione TrasPArenza

Giovambattista Palumbo

Segreteria tecnica Ministro Economia e Finanze

Rosario Scalia

Presidente onorario aggiunto della Corte dei conti, segretario generale dell'Istituto Max Weber

Tiziano Tessaro

Consigliere della Corte dei conti. Sezione regionale di controllo per l'Emilia Romagna, Sezione delle Autonomie

Il comitato scientifico

Antonini Luca

Professore ordinario di Diritto Costituzionale presso l'Università di Padova - Giudice della Corte Costituzionale

Barbiero Alberto

Consulente amministrativo-gestionale in materia di appalti e di società partecipate

Bellesia Mauro

Dirigente Enti Locali, Docente di corsi

Buscema Angelo

Giudice della Corte Costituzionale, già Presidente della Corte dei conti

Cascone Gennaro

Dirigente enti locali, Docente di corsi

Caterini Enrico

Professore ordinario di Diritto Privato presso l'Università della Calabria

D'Aristotile Ebron

Professore a contratto di Economia delle aziende ed amministrazioni pubbliche Università G D'Annunzio Chieti Pescara

Fabiano Santo

Formatore e docente di management pubblico

Furno Erik

Professore di Istituzioni di Diritto Pubblico e Diritto Amministrativo presso l'Università Federico II di Napoli

Giordano Biagio

Mef - Ragioneria Generale dello Stato - Dirigente Ispettorato Generale di Finanza-Servizi ispettivi di finanza pubblica-Settore IV

Graffeo Maurizio

Corte dei conti - Sezione delle Autonomie - Preposto al Coordinamento

Jorio Ettore

Professore di Diritto Amministrativo Sanitario presso l'Università della Calabria

Miele Tommaso

Presidente della Sezione giurisdizionale per il Lazio, della Corte dei conti

Occhiena Massimo

Professore straordinario di Diritto amministrativo Università degli Studi di Sassari

Piperata Giuseppe

Professore ordinario di diritto amministrativo presso l'Università luav di Venezia

Piscino Eugenio

Dirigente enti locali, esperto di finanza locale e fiscalità locale. Cultore della materia in Istituzioni di Diritto Pubblico e Diritto Amministrativo

Pizziconi Giampiero

Consigliere della Corte dei conti – Sezione centrale per il controllo sulla gestione delle amministrazioni dello Stato

Scalia Rosario

Presidente onorario della Corte dei conti - già Presidente di Sezione regionale

Tessaro Tiziano

Consigliere della Corte Conti, Sezione Regionale di controllo dell'Emilia Romagna

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

di Tiziano Tessaro



1. Concomitante. Premessa introduttiva e profili di diritto comparato

Come è noto, “il disegno costituzionale della pubblica amministrazione - delineato in base ai principi del buon andamento dei pubblici uffici (art. 97 Cost.), della responsabilità dei funzionari (art. 28, Cost.), del tendenziale equilibrio di bilancio (artt. 81, 97, 117, primo comma, Cost.; legge n. 243/2012) e del coordinamento dell'autonomia finanziaria delle regioni con la finanza dello Stato, delle Province e dei Comuni (artt. 117, terzo comma, 119 Cost.) – permette al legislatore ordinario di sviluppare le potenzialità in esso contenute attraverso la previsione di forme di controllo ulteriori rispetto al controllo, essenzialmente esterno, di legittimità e l'estensione di tali forme ulteriori alle amministrazioni regionali”¹.

Nel quadro complessivo dei controlli intestati alle Sezioni regionali della Corte dei conti che la Corte costituzionale in esito alle trasformazioni del sistema amministrativo ha contribuito fortemente a disegnare, a partire dalla fondamentale sentenza n. 29 del 1995, si deve pertanto sottolineare che i controlli possono essere diversificati non solo sotto il profilo del parametro di verifica, ma anche dell'oggetto.

i controlli possono essere diversificati

Un importante filone di sviluppo di questi meccanismi ha riguardato “la problematica sui parametri di controllo (...) da affrontare in relazione ai più generali caratteri evolutivi del quadro normativo, con la esplicita sussunzione a livello giuridico dei principi di buon andamento, di efficienza, efficacia, economicità”²: “ampliando la nozione di regolarità sino a comprendere i

¹ Corte cost, sent. n.29/1995,Punto 9.1. del Considerato in diritto.

² C. CHIAPPINELLI, relazione “La Corte dei conti al servizio dello Stato-Comunità”, nel Volume “La Corte dei conti al servizio delle comunità: riflessioni e prospettive a 25 anni dall'adozione delle leggi 19 e 20 del 1994”, atti giornata

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

*criteri metagiuridici idonei a valutare se ed in quale misura l'azione amministrativa risponda agli obiettivi che le sono posti*³.

L'idea che il controllo – lungi dall'esaurirsi nelle forme previste dalle disposizioni costituzionali che espressamente lo contemplano (l'art. 100, per la Corte dei conti, e gli abrogati artt. 125-130 per gli organi amministrativi) - possa concernere sia la verifica del raggiungimento degli obiettivi, sia singoli atti o intere gestioni considerate sotto un arco temporale prestabilito, trova del resto un diretto fondamento, negli stessi principi internazionali, contenuti, oltretutto nei principi enunciati nella citata sentenza Corte costituzionale n. 29/1995, nella dichiarazione⁴ adottata al termine del IX Congresso Intosai (17-26 ottobre 1977), tenutosi a Lima, le cui finalità – pur non escludendo un controllo di tipo preventivo⁵, sembrano prediligere un controllo di tipo successivo (o al più concomitante).

la verifica del raggiungimento degli obiettivi

In particolare, distinguendo le diverse tipologie dicotomiche di controlli⁶ (preventivo/successivo; interno/esterno; formale/dell'efficienza⁷), le Linee generali del controllo sulle pubbliche finanze, che si articolano in sette Titoli⁸, dopo aver premesso il carattere “indispensabile per una sana amministrazione pubblica”, specialmente con riferimento al controllo successivo (§ 2, comma 4) e indipendentemente dall'esercizio di quello preventivo, mettono in evidenza che le finalità del controllo consistono nel i) rendere possibile l'applicazione di provvedimenti correttivi nei casi specifici, ii) riconoscere la responsabilità dell'organo contravventore, iii) risarcire il danno ovvero applicare provvedimenti che rendano impossibile la ripetizione delle violazioni accertate

studi Roma 14 novembre 2019, sp. p. 338 ss.

3 G. DELLA CANANEA, *Indirizzo e controllo della finanza pubblica*, Bologna, 1996, p. 284.

4 In Foro amm., 1978, 396, con commento di G. CLEMENTE. La Corte costituzionale ha ritenuto che le previsioni costituzionali in materia di controlli sulle pubbliche amministrazioni (artt. 100, comma secondo, 125, comma primo, e 130 Cost.) non configurino un sistema “chiuso” di controlli e dunque non impediscano al legislatore ordinario di «introdurre forme di controllo diverse e ulteriori, purché per queste ultime sia rintracciabile in Costituzione un adeguato fondamento normativo o un sicuro ancoraggio a interessi costituzionalmente tutelati. [... Non è quindi precluso al legislatore] un tipo di controllo, come quello [collaborativo sulla gestione] che abbia ad oggetto, non già i singoli atti amministrativi, ma l'attività amministrativa, considerata nel suo concreto e complessivo svolgimento, e che debba essere eseguito, non già in rapporto a parametri di stretta legalità, ma in riferimento ai risultati effettivamente raggiunti collegati agli obiettivi programmati nelle leggi o nel bilancio, tenuto conto delle procedure e dei mezzi utilizzati per il loro raggiungimento. [...] Sotto quest'ultimo profilo, è da sottolineare che il riferimento dei principi costituzionali ora ricordati alla pubblica amministrazione in generale – tanto se statale, quanto se regionale o locale – comporta che, salvo espresse deroghe eventualmente contenute in altre norme costituzionali, le forme di controllo previste per l'attuazione di quegli stessi principi esigano un'applicazione tendenzialmente uniforme a tutte le pubbliche amministrazioni e, quindi, postulino la loro estensione anche agli uffici pubblici regionali. Del resto, poiché il fine ultimo dell'introduzione, in forma generalizzata, del controllo sulla gestione è quello di favorire una maggiore funzionalità nella pubblica amministrazione attraverso la valutazione complessiva della economicità/efficienza dell'azione amministrativa e dell'efficacia dei servizi erogati, non si può ragionevolmente pensare che a siffatto disegno rimangano estranee proprio le amministrazioni regionali, cui compete di somministrare la maggior parte delle utilità individuali e collettive destinate a soddisfare i bisogni sociali» (sentenza n. 29 del 1995).

5 Tanto è vero che, con riferimento al controllo successivo, al § 2, comma 3, della Dichiarazione si afferma che esso “determina l'attribuzione della responsabilità all'organo contravventore, può condurre al risarcimento dei danni e può impedire in futuro un ripetersi delle contravvenzioni”.

6 Rispettivamente §§ 2, 3, 4 della Dichiarazione.

7 A quest'ultimo riguardo, appare degna di nota l'affermazione secondo la quale il controllo formale e quello dell'efficienza avrebbero pari dignità, temperata tuttavia dal margine di autonomia lasciato alle singole istituzioni in ordine alla concreta preminenza dell'uno o dell'altro.

8 Generalità; Indipendenza; Rapporti con il Parlamento, il Governo e l'Amministrazione; Poteri delle Istituzioni superiori di controllo; Metodi di controllo, personale di controllo, scambio internazionale di esperienze; Relazioni; Competenze di controllo delle Istituzioni superiori di controllo.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

(§ 1: scopo del controllo)⁹.

2. Controllo successivo e controllo concomitante. Ragioni di un istituto ed evoluzione normativa

Un sicuro terreno di verifica della facoltà concessa al legislatore circa la individuazione di ulteriori forme di controllo, non contemplate dalla previsione normativa costituzionale, è rappresentato dalla recente introduzione del c. d controllo concomitante da parte dell'art. 22 del d.l. 76/2020, convertito dalla legge 11 settembre 2020, n. 120 (in G.U. n. 228/2020, suppl. ord. n. 33).

La norma citata, rubricata come *Controllo concomitante della Corte dei conti per accelerare gli interventi di sostegno e di rilancio dell'economia nazionale* prevede che:

accelerare gli interventi di sostegno e di rilancio dell'economia nazionale

“1. La Corte dei conti, anche a richiesta del Governo o delle competenti Commissioni parlamentari, svolge il controllo concomitante di cui all'articolo 11, comma 2, della legge 4 marzo 2009, n. 15, sui principali piani, programmi e progetti relativi agli interventi di sostegno e di rilancio dell'economia nazionale. L'eventuale accertamento di gravi irregolarità gestionali, ovvero di rilevanti e ingiustificati ritardi nell'erogazione di contributi secondo le vigenti procedure amministrative e contabili, è immediatamente trasmesso all'amministrazione competente ai fini della responsabilità dirigenziale ai sensi e per gli effetti dell'articolo 21, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165.

2. Il Consiglio di presidenza della Corte dei conti, nell'esercizio della potestà regolamentare autonoma di cui alla vigente normativa, provvede all'individuazione degli uffici competenti e adotta le misure organizzative necessarie per l'attuazione delle disposizioni di cui al presente articolo senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e nell'ambito della vigente dotazione organica del personale amministrativo e della magistratura contabile”.

L'esegesi della norma richiede una serie di precisazioni preliminari.

2.1. Alcune precisazioni preliminari

Come si è avuto modo di vedere in precedenza, le esperienze più recenti di controllo successivo hanno inteso riferire tale figura più che a singoli atti, a un complesso di atti o di attività, sulle quali il controllo si esplica secondo una valutazione di insieme: *“il controllo, da garanzia della regolarità formale degli atti rispetto al modello normativo, si qualifica garanzia dei risultati”*,

⁹ Sul piano soggettivo, la Dichiarazione di Lima pone l'accento sul tema dell'indipendenza dei soggetti deputati al controllo. Essa è rimarcata con riferimento tanto ai controlli interni (nei confronti dei superiori gerarchici) quanto a quelli esterni (con riferimento agli organi sottoposti a controllo e, più in generale, alle 'influenze esterne'), ed è direttamente correlata all'efficacia e all'obiettività della funzione di controllo. Ai sensi del § 3, comma 2, i servizi di controllo interno debbono “godere della più ampia indipendenza funzionale ed organizzativa possibile nell'ambito della struttura costituzionale in cui sono inquadrati”. Nell'ambito dei controlli esterni vengono affermati tre livelli diversi di indipendenza, dei quali è richiesto il cumulo.

In primo luogo, debbono essere indipendenti le istituzioni e tale caratteristica deve avere fondamento costituzionale ed esplicarsi sul piano funzionale, organizzativo (§ 5, comma 2) e finanziario (§ 7); inoltre, strettamente connessa alla prima, deve essere assicurata l'indipendenza dei componenti delle istituzioni di controllo, sia che si tratti di membri aventi potere decisionale (auditors e magistrati), nel qual caso dovrà esservi un fondamento costituzionale (§ 6, commi 1 e 2), sia che si tratti di funzionari di tali istituzioni. Per questi ultimi (§ 6, comma 3) si afferma il divieto di sottoposizione a forme di influenza e di dipendenza nei confronti degli enti soggetti a controllo. Un particolare accenno merita il tema dell'indipendenza finanziaria, che si sostanzia sia nel disporre di risorse adeguate agli obiettivi da perseguire (§ 7, comma 1) sia nell'autonomia di allocazione delle stesse (§ 7, comma 3).

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

in cui “*criteri di efficienza (relativamente al rapporto tra mezzi e risultati), di economicità (rispetto all’impiego delle risorse) e di efficacia (in ordine al raggiungimento degli obiettivi), (...) attengono al prodotto anziché al procedimento*”.

Non mancano tuttavia nell’ordinamento casi di controllo successivo riferiti al singolo atto, di cui la verifica intestata alla Sezione regionale sulla relazione di fine mandato rappresenta il paradigma, e in cui il contenuto della relazione può essere valutato non solo in relazione alla verifica di conformità al modello ministeriale ma anche in ordine alla valutazione della sana gestione finanziaria dell’ente. L’esame delle relazioni di fine mandato deve ritenersi pertanto inscrivibile in un’ottica di controllo successivo di legalità finanziaria nell’ambito delle funzioni di controllo assegnato alle sezioni regionali di controllo, caratterizzate da finalità di tutela degli equilibri di bilancio e di coordinamento della finanza pubblica, e in cui la verifica deve circoscriversi all’accertamento formale del rispetto della tempistica imposta dal legislatore relativa alla redazione, al successivo invio a fini certificatori, alla pubblicazione sul sito istituzionale e alla trasmissione alla magistratura contabile¹⁰.

un’ottica di controllo successivo di legalità finanziaria nell’ambito delle funzioni di controllo

Del resto, la dottrina¹¹ aveva messo in rilievo il fatto che il controllo successivo è suscettibile, così come si è verificato in concreto, di essere scomposto in più tipologie, legate non soltanto al tipo di parametro scelto, o all’attività scrutinata, ovvero per la caratteristica di intraneità o di estraneità rispetto a un dato plesso amministrativo, ma anche alla stessa tempistica dell’intervento. Ed è quest’ultimo il profilo su cui la norma dell’art. 22 appunta la sua attenzione, e in ordine al quale è necessario formulare un triplice ordine di osservazioni preliminari.

2.1.1. La prima osservazione preliminare: l’individuazione dei parametri del controllo della corte

La prima osservazione concerne l’individuazione dei parametri del controllo della Corte: il legislatore ne mette in evidenza lo stretto collegamento con i piani e i programmi, e con una analisi puntuale della loro realizzazione (con l’introduzione di profili attinenti quindi all’efficienza e all’efficacia) ma rimarca anche come l’esame degli atti su cui opera la verifica della Corte possa condurre all’emersione, *inter alios*, di “gravi irregolarità gestionali”.

Ciò sembra implicare che per l’individuazione di quest’ultimo concetto si possano utilizzare i medesimi criteri interpretativi propri del controllo preventivo. È noto che il controllo di legittimità è stato tradizionalmente concepito e organizzato in chiave preventiva, ma ciò non ha impedito che si sviluppassero azioni di controllo successivo basate su tale parametro, affermandosi anzi che “*il controllo successivo, anch’esso costituzionalmente affidato alla Corte dei conti, differisce dal preventivo solo per il momento in cui è esercitato*”¹²: in quest’ultimo caso, l’effetto tipico dell’attività di controllo consisteva eventualmente nell’annullamento dell’atto riconosciuto illegittimo o in una declaratoria di illegittimità di una certa attività (con eventuali conseguenze estranee al circuito dei controlli, ma che si aprono al tema della responsabilità amministrativa, pure esercitata dal giudice contabile, e di quella politica), o viceversa, nell’apposizione di visto su un atto già efficace¹³. Dopo la riforma del 1994 (ma solo fino al 1996), era consentito che anche in sede di controllo successivo sulla gestione si potesse eventualmente pronunciarsi

utilizzare i medesimi criteri interpretativi propri del controllo preventivo

¹⁰ Corte conti, Sez. reg. contr. Molise, del. n. 133 del 24 maggio 2017.

¹¹ Cfr. F. GARRI, La tipologia dei controlli e il problema del loro coordinamento, in *Foro amm.*, 1986, 1979, 75.

¹² In tal senso, Corte conti, sez. contr., 10 gennaio 1974, n. 547, Pres. Campbell, Rel. Baiocchi, in *Foro amm.*, 1975, 221.

¹³ G. COGLIANDRO, *I controlli sul bilancio dell’Unione europea*, in Banca d’Italia, *Nuovo sistema dei controlli sulla spesa pubblica*, Roma, 1995, 686, definisce ‘surreale’ tale prassi.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

in ordine alla legittimità di singoli atti delle amministrazioni statali¹⁴. Peraltro, all'interno della stessa dottrina più attenta al tema dei controlli, si erano levate voci nel senso che il controllo su atti dovesse involgere l'intero procedimento amministrativo¹⁵.



Come è stato opportunamente posto in rilievo, *“va dunque approfondita la reale portata degli effetti del controllo ai fini di tutela della legalità, nel senso di comportare necessariamente (ed esclusivamente) la sanzione dell’annullamento (come con riguardo ai controlli preventivi di legittimità), chiedendosi se l’ordinamento possa prevedere (o, in parte, già preveda) una qualche altra misura od effetto giuridicamente rilevante. C’è, in sostanza, da interrogarsi se al di fuori di questo schema non sia possibile individuare altra conseguenza e quindi altra valenza giuridica ai controlli, restringendo altrimenti gli effetti dei controlli gestionali con esito referente a quelli di una – sia pur qualificata e neutrale – informativa-denuncia alla pubblica opinione (comunque, in un sistema democratico, Stakeholder finale dell’attività di referto).*

approfondita la reale portata degli effetti del controllo ai fini di tutela della legalità

Nella non facile demarcazione tra effetti “automatici” del controllo e limiti alla stessa autonomia del vertice politico-amministrativo viene a risolversi, in definitiva, un delicato rapporto tra maggiore incisività (effettività) dei controlli e sfera di attribuzioni anch’esse radicate su principi di responsabilità democratica.

È però evidente che, data la pluralità di tipologie di controllo, il riferimento a quello preventivo, seppur storicamente consolidato come archetipo, è tuttavia inidoneo a rappresentare compiutamente la realtà del controllo successivo. In questo senso non può sfuggire l’assunto di base di queste osservazioni che riconosce una complessità dei parametri e conseguente pluralità degli effetti”¹⁶.

2.1.2. La seconda indicazione preliminare: profili ontologici del controllo della Corte

¹⁴ Sul punto, cfr. le notazioni critiche di P. SANTORO, *Il controllo sulla gestione: ritorno al passato ovvero alla rincorsa della legittimità dei singoli atti*, in *Riv. Corte Conti*, 1996, 2, 343-348.

¹⁵ In tal senso, G. CAIANELLO, *La crisi della concezione «amministrativa» della Corte dei conti e della sua funzione di controllo*, in *Foro It.*, 1965, III, 410-423.

¹⁶ C. CHIAPPINELLI, relazione “La Corte dei conti al servizio dello Stato-Comunità”, nel Volume “La Corte dei conti al servizio delle comunità: riflessioni e prospettive a 25 anni dall’adozione delle leggi 19 e 20 del 1994”, atti, giornata studi Roma 14 novembre 2019, sp. p. 338 ss.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

Il secondo ordine di osservazioni preliminari concerne la natura della verifica intestata alla Corte dei conti, che, per le sue caratteristiche, si inserisce infatti nel solco del controllo sulla gestione, la cui finalità è soprattutto di stimolo alla autocorrezione delle amministrazioni pubbliche, la quale non esclude anche una informativa qualificata ed indipendente per l'adozione di misure successive e correttive, ma che è caratterizzata soprattutto dal momento ravvicinato – su cui si appunta la successiva verifica della Corte – rispetto allo svolgersi dell'attività. Ancorché quindi con effetti sull'attività controllata diversi da quelli tradizionali preventivi di legittimità, la previsione normativa è espressamente qualificata in termini di vero e proprio controllo, non diversamente del resto da quanto indicato per la disciplina del controllo sulla gestione delineata dall'art. 3, comma 4, della legge n. 20 del 1994.

una informativa qualificata ed indipendente per l'adozione di misure successive e correttive



Peraltro, già da queste brevi note e con riserva di tornare sull'argomento successivamente, occorre rimarcare che, mentre nel controllo sulla gestione la verifica della Corte è considerata al fine di permettere lo svolgimento di una funzione di controllo politico da parte del Parlamento, segnatamente quella concernente il c.d. controllo-conoscenza, vale a dire un'attività parlamentare strumentalmente collegata ai poteri decisionali delle Camere e, in particolare, al potere legislativo¹⁷, qui la nuova norma contempla una finalità dichiaratamente, quanto meno sotto il profilo testuale, servente all'avvio di una successiva attività di tipo amministrativo dai connotati squisitamente sanzionatori/repressivi, afferenti i meccanismi della responsabilità dirigenziale, prevedendo in particolare che l'accertamento operato dalla Corte sia trasmesso all'amministrazione competente ai fini della responsabilità dirigenziale ai sensi e per gli effetti dell'articolo 21, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165.

una successiva attività di tipo amministrativo dai connotati squisitamente sanzionatori/repressivi

2.1.3. La terza indicazione preliminare: la natura del controllo intestato alla Corte

Una terza indicazione di sintesi consente di individuare il deciso rafforzamento del carattere ausiliario della funzione di controllo della magistratura contabile nei confronti delle assemblee della sovranità popolare. Si tratta, come ha infatti posto in risalto la Corte costituzionale¹⁸ di un'attività di conoscenza e di informazione che è imputata alla Corte dei conti come organo ausiliario delle Camere.

In questo senso, appare utile esaminare in primo luogo la possibilità stabilita dai Regolamenti

¹⁷ Corte cost., 10-13 ottobre 1988 n. 961, punto 3 del Considerato in diritto.

¹⁸ Corte cost., 10-13 ottobre 1988 n. 961.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

parlamentari del 1971¹⁹ che il Parlamento si possa giovare, in casi non predeterminati legislativamente, dell'ausilio della Corte dei conti prevedendo che taluni organi delle Camere (le Commissioni al Senato; il presidente di commissione e il presidente di gruppo alla Camera) abbiano la facoltà di interpellare, veicolata attraverso i rispettivi Presidenti, nei confronti della Corte dei conti, al fine di ricevere *informazioni, chiarimenti e documenti*²⁰, purché nei limiti delle competenze di questa. Con tale previsione si è affermata la possibilità che il Parlamento possa avanzare richieste nei confronti del giudice contabile, completando così il rapporto tra l'assemblea elettiva e la Corte: infatti, mentre le disposizioni normative precedenti descrivevano un rapporto eminentemente unilaterale, in cui cioè il Parlamento era meramente destinatario di documenti e rilievi provenienti dalla Corte, i regolamenti del 1971 hanno introdotto la possibilità di un rapporto inverso e potenzialmente in grado di coinvolgere la Corte su un più ampio ambito di tematiche.

il Parlamento possa avanzare richieste nei confronti del giudice contabile

In quest'ottica, quindi, la legislazione successiva ha rimarcato la priorità della programmazione dei controlli sia ossequiando anche le richieste parlamentari (come del resto avviene nella disposizione in esame), sia evidenziando sempre più il "seguito" che le Amministrazioni, nella loro autonomia, devono comunque assicurare per la trasparenza e completezza del sistema ai risultati delle indagini di controllo sulle gestioni.

Appare opportuno mettere in evidenza altresì che, ad ulteriore dimostrazione della relazione di ausiliarità che connota il rapporto tra Corte dei conti e Parlamento, la legge finanziaria del 2006 ha introdotto un meccanismo di indirizzo parlamentare nella programmazione dell'attività di controllo della magistratura contabile e nella definizione annuale dei programmi e dei criteri di riferimento²¹ da parte della Corte stessa attraverso una pianificazione del controllo: l'art. 1, comma 473, della legge 27 dicembre 2006 n. 296 ha novellato l'art. 3, comma 4, l.n. 20 del 1994, disponendo infatti che *"la Corte definisce annualmente i programmi e i criteri di riferimento del controllo sulla base delle priorità previamente deliberate dalle competenti Commissioni parlamentari a norma dei rispettivi regolamenti"*.

Sulla stessa scia si pone il prescritto raccordo e rafforzamento del rapporto tra controlli interni ed esterni, il quale si estrinseca sia nell'accertamento del funzionamento dei controlli interni a ciascuna amministrazione sia nella possibilità che la Corte dei conti si possa valere dell'esito di altri controlli al fine di accertare *"la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa agli obiettivi stabiliti dalla legge"*, la cui finalità è corroborata dalle disposizioni che hanno previsto l'invio anche alla Corte dei conti del referto sul controllo di gestione degli enti locali (art. 1, comma 5, decreto legge 12 luglio 2004 n. 168, conv. in legge 30 luglio 2004 n. 191) nonché delle relazioni sul bilancio di previsione e sul rendiconto degli enti locali e degli enti del servizio sanitario nazionale (art. 1, commi 166 e 170, della citata legge n. 266 del 2005), le quali hanno superato positivamente il vaglio del giudice delle leggi²².

In questo quadro, la normativa contenuta nella legge 20/1994 e in particolare il disposto dell'art. 3, comma 4, ha eretto a parametri del nuovo controllo sulla gestione, in evidente affinità con le disposizioni del Trattato europeo, i canoni di legittimità, regolarità e rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa agli obiettivi stabiliti dalla legge. Ciò non toglie tuttavia che vi sia il preciso obbligo per le amministrazioni soggette a rilievi di comunicare alla Corte

¹⁹Regolamento del Senato della Repubblica del 17 febbraio 1971 e Regolamento della Camera dei Deputati del 18 febbraio 1971, entrambi in Gazz. Uff., n. 53 del 1° marzo 1971.

²⁰In tal senso, si vedano gli artt. 133 e 148 dei regolamenti, rispettivamente, di Senato e Camera.

²¹In tal senso si veda l'art. 5 del vigente regolamento di organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti (deliberazione 16 giugno 2000 n. 14).

²²Che si è pronunciato rispettivamente con le sentenze Corte cost., 9-14 novembre 2005, n. 417, Pres. Marini, Rel. Gallo, in Gazz. Uff., n. 46 del 16 novembre 2005, e 21 giugno-6 luglio 2006, n. 267

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

e agli organi elettivi le misure consequenzialmente adottate, ribadito dal legislatore della Finanziaria 2008 (art. 3, comma 64, legge 24 dicembre 2007 n. 244), che ha previsto il compito, in capo alla “*amministrazione che ritenga di non ottemperare ai rilievi formulati dalla Corte a conclusione di controlli su gestioni di spesa o di entrata svolti a norma dell’articolo 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, [di] adotta[re], entro trenta giorni dalla ricezione dei rilievi, un provvedimento motivato da comunicare alle Presidenze delle Camere, alla Presidenza del Consiglio dei ministri e alla Presidenza della Corte dei conti*”²³, e alla possibilità che la Corte possa formulare proprie osservazioni in qualsiasi momento (e dunque anche al di fuori delle relazioni periodicamente previste).

2.1.4. In particolare: ausiliarità e controllo concomitante.

2.1.4.1. L'emersione dell'istituto del controllo concomitante.

La necessità di un controllo concomitante trovava già quindi nell'alveo del controllo sulla gestione un suo punto specifico di emersione, rispondendo a una precisa esigenza di tempestività connaturata alla stessa natura del controllo esercitato: vale la pena sottolineare in questa sede che il rapporto ausiliario tra magistratura contabile e Parlamento si era andato completando con la decisione della Corte dei conti di rendere ammissibile la stesura di proprie relazioni su specifici argomenti in corso di esercizio²⁴, dunque in aggiunta e al di là delle relazioni che la stessa Costituzione e le singole leggi prevedono siano inviate periodicamente all'attenzione dell'assemblea elettiva.

una precisa esigenza di tempestività connaturata alla stessa natura del controllo esercitato

Ciò è sembrato del tutto naturale e conseguente alla esigenza di verifica intestata alla Corte, individuando un meccanismo volto a dare un notevole impulso al controllo per renderlo più efficace e di conseguenza stimolare nella prescritta direzione dell'efficienza ed efficacia l'attività oggetto di esame.

Sul piano strutturale, accanto al controllo successivo *stricto sensu* inteso, che interviene in chiusura di un determinato esercizio (quando l'oggetto sia un'attività) o quando sia spirato il termine di validità di un determinato provvedimento (quando l'oggetto è invece un atto), si è pertanto enucleata la figura del controllo concomitante, così definito perché agisce nel corso dell'attività presa a riferimento o durante il vigore di un dato atto.

Le successive previsioni di cui all'art. 11, commi 2 e 3, della legge 4 marzo 2009, n. 15, come si vedrà, hanno sviluppato taluni aspetti concernenti il carattere concreto e “ravvicinato” dei controlli sulle gestioni rispetto all'attività esaminata, con la possibile adozione di interventi correttivi, in contraddittorio con l'Amministrazione, volti a prevenire o far cessare situazioni di grave irregolarità e disfunzione pregiudizievoli per la finanza pubblica.

3. Le precedenti previsioni normative.

Al di là comunque delle caratteristiche specifiche, che ci riserveremo di esaminare, introdotte dalla nuova norma dell'art. 22 del d.l. 76/2020, conv. con l. 120/2020, occorre sottolineare

²³ Cfr. G. D'AURIA, I “nuovi” controlli della Corte dei conti (dalla “legge Brunetta” al federalismo fiscale, e oltre), in *Lav. pubb. amm.*, 2009, 3-4, 469-496.

²⁴ Corte conti, SS.RR. controllo, delibera n. 1 del 1978. Al riguardo, cfr. S. RISTUCCIA, *Sulle possibilità di nuovi rapporti fra Parlamento e Corte dei conti*, in *Foro amm.*, 1978, 930 ss.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

quindi che la stessa previsione di un controllo concomitante non costituisce una novità, né sul fronte del controllo esterno né sul fronte di quello interno.

Deve essere rimarcato infatti come la stessa normativa dell'Unione europea preveda la possibilità di esercitare un controllo concomitante (oltre che successivo, mentre non è previsto un controllo preventivo esterno) da parte della Corte dei conti europea. Al riguardo, i §§ 2, comma 4, e 4, comma 2, dell'art. 287 TFUE prevedono, rispettivamente, che i controlli su entrate e spese, nonché sulla sana gestione finanziaria, possano essere svolti anche "prima della chiusura dei conti dell'esercizio di bilancio considerato" e che comunque la Corte possa "presentare in ogni momento le sue osservazioni su problemi particolari".



Una forma di controllo, di carattere concomitante, era infatti prevista all'art. 15 r.d. n. 1214/1934, in base al quale la Corte dei conti era titolata ad annotare e avvisare i ministri di tutte le infrazioni alle leggi ed ai regolamenti dell'amministrazione dello Stato che le occorresse di rilevare nel compiere le proprie incombenze. Tale compito appariva strettamente connesso all'ampia facoltà che veniva accordata alla Corte, ex art. 16, in ordine al diritto di chiedere ai ministri, alle amministrazioni ed agli agenti che da esse dipendono, le informazioni e i documenti che si riferiscono alle riscossioni e alle spese, e tutte le notizie e i documenti necessari all'esercizio delle [proprie] attribuzioni.

Successivamente, nel 1988, la legge sull'ordinamento della Presidenza del Consiglio²⁵ ha rafforzato il ruolo di garante delle risorse pubbliche della Corte dei conti attraverso l'introduzione di una particolare forma di controllo concomitante che, su richiesta del Parlamento, viene offerto a quest'ultimo, stabilendo che, al fine di poter apprezzare le conseguenze finanziarie legate all'emanazione di un atto avente forza di legge, il Presidente della Corte dei conti, in quanto ne faccia richiesta la Presidenza di una delle Camere, anche su iniziativa delle Commissioni parlamentari competenti, trasmette al Parlamento le valutazioni della Corte in ordine alle conseguenze finanziarie che deriverebbero dalla conversione in legge di un decreto-legge o dalla emanazione di un decreto legislativo adottato dal Governo su delegazione delle Camere (art. 16, comma 2, l. 400 del 1988).

**la Corte dei conti era
titolata ad annotare e
avvisare i ministri di tutte
le infrazioni alle leggi ed ai
regolamenti**

²⁵ Legge 23 agosto 1988 n. 400, in Gazz. Uff., n. 214 del 12 settembre 1988.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

In epoca più vicina, l'art. 13, comma 2, della legge 29 luglio 2003 n. 229, ha previsto un intervento *ex officio* della Corte (e non più dunque dietro richiesta delle Camere) in base al quale "la Corte riferisce, inoltre, su richiesta delle Commissioni parlamentari competenti nelle modalità previste dai Regolamenti parlamentari, sulla congruenza tra le conseguenze finanziarie dei decreti legislativi e le norme di copertura recate dalla legge di delega".

La stessa legge n. 20 del 1994 all'art. 3, comma 4 - similmente del resto a quanto la legge n. 259 del 1958 aveva previsto all'art. 8²⁶ con riferimento agli 'enti cui lo Stato contribuisce in via ordinaria' - aveva introdotto la possibilità di svolgere controlli anche in corso di esercizio nell'ambito del controllo successivo svolto sulla gestione del bilancio e del patrimonio delle amministrazioni pubbliche, nonché sulle gestioni fuori bilancio e sui fondi di provenienza comunitaria.

la possibilità di svolgere controlli anche in corso di esercizio nell'ambito del controllo successivo



Anche in ambito di autonomie locali, la previsione di un controllo concomitante non è affatto un *novum*: ad esempio, sin dal d.lgs. n. 77 del 1995²⁷, negli Enti locali era stata introdotta, dall' art. 36, comma 2, la previsione di una periodica ricognizione sullo stato dei programmi, con la finalità di consentire tra l'altro l'adozione dei provvedimenti necessari per il ripiano degli eventuali debiti, dell'eventuale disavanzo di amministrazione risultante dal rendiconto approvato e per l'adozione delle misure necessarie a ripristinare il pareggio.

3.1. La previsione del controllo concomitante disciplinata dall'art. 11 della legge 15/2009.

Come si è avuto modo di anticipare, la principale ipotesi di controllo concomitante è stata

²⁶ In base a tale norma, "la Corte dei conti, oltre a riferire annualmente al Parlamento, formula, in qualsiasi altro momento, se accerti irregolarità nella gestione di un ente e, comunque, quando lo ritenga opportuno, i suoi rilievi al Ministro per il tesoro ed al Ministro competente".

²⁷ Decreto legislativo 25 febbraio 1995 n. 77, in Gazz. Uff., n. 65 del 18 marzo 1995 - S.O. n. 65.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

introdotta ad opera della legge 4 marzo 2009 n. 15 (anche nota come legge Brunetta, e del successivo d.lgs. n. 150 del 2009²⁸), la quale prevede che *la Corte dei conti, anche a richiesta delle competenti Commissioni parlamentari, può effettuare controlli su gestioni pubbliche statali in corso di svolgimento. Ove accerti gravi irregolarità gestionali ovvero gravi deviazioni da obiettivi, procedure o tempi di attuazione stabiliti da norme, nazionali o comunitarie, ovvero da direttive del Governo, la Corte ne individua, in contraddittorio con l'amministrazione, le cause e provvede, con decreto motivato del Presidente, su proposta della competente sezione, a darne comunicazione, anche con strumenti telematici idonei allo scopo, al Ministro competente.*

Un primo elemento di differenziazione con il controllo sulla gestione riguarda il profilo soggettivo cui l'attività della Corte va in ausilio, dal momento che il controllo anzidetto può essere azionato "anche a richiesta delle competenti Commissioni parlamentari", ovvero sia di una articolazione e non dell'intera assemblea rappresentativa della sovranità.

Sul piano oggettivo, l'art. 11, comma 2, ha previsto quindi in capo alla Corte dei conti una particolare forma di controllo concomitante, che riguarda le "gestioni pubbliche statali in corso di svolgimento" nonché "la realizzazione di piani e programmi, l'erogazione di contributi e il trasferimento di fondi". Tale controllo si basa sostanzialmente sulle risultanze degli organi interni di controllo e conferisce al vertice delle diverse amministrazioni statali (i Ministri) la possibilità di disporre i correttivi in corso d'opera.

“la realizzazione di piani e programmi, l'erogazione di contributi e il trasferimento di fondi”

All'art. 11, comma 2, primo periodo, è infatti previsto che la Corte dei conti possa effettuare controlli su gestioni pubbliche statali in corso di svolgimento e, in caso l'accertamento conduca a un grave esito, la Corte debba individuare le cause, in contraddittorio con l'amministrazione, provvedendo a informare di ciò il Ministro competente. Analoga disposizione è prevista (art. 11, comma 2, secondo periodo) con riferimento anche nel caso di ritardi nella realizzazione di piani e programmi, nell'erogazione di contributi ovvero nel trasferimento di fondi, nel qual caso l'amministrazione competente è tenuta, nell'arco di sessanta giorni, ad adottare i provvedimenti idonei a rimuovere gli impedimenti.

4. L'analisi delle nuove disposizioni. Le differenze tra la norma dell'art. 11 della legge 15/2009 e quella dell'art. 22 del d.l. 76/2020

La nuova disposizione contenuta nell'art. 22 del d.l. 76/2020 interviene quindi sul solco tracciato dalla norma contenuta nella legge 15/2009, e ne esalta (e specifica) i contenuti in una ottica che valorizza il momento ravvicinato del controllo rispetto allo svolgersi concreto dell'attività scrutinata.

Al di là degli indubitabili punti di contatto tra le due disposizioni, sottolineati dall'esplicito rinvio della norma dell'art. 22 d.l. 76/2020 alle disposizioni dell'art. 11 della legge 15/2009, è importante tuttavia mettere in evidenza le relative distinzioni, sia sotto il profilo strutturale che su quello funzionale.

Non è fuor di luogo qui rilevare che astrattamente gli esiti cui può condurre il controllo della Corte dei conti possono ascrivere a dinamiche collaborative, oppure cogenti (Corte cost., sent. 40/2014), e in seno a queste ultime tra esiti di carattere interdittivo e esiti di carattere sanzionatorio. Il legislatore, infatti, *“allo scopo di assicurare l'effettività dei controlli finanziari della Corte dei conti, ha attribuito alle pronunce (...) effetti non meramente collaborativi – come quelli che rimettono agli stessi enti controllati l'adozione delle misure necessarie a*

²⁸ Cfr. G. CORSINI, I controlli interni nella Pubblica Amministrazione dopo la riforma Brunetta, in Riv. Corte Conti, 2010, 1, 250-270.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

*rimuovere le irregolarità o le disfunzioni segnalate – ma imperativi nei riguardi degli enti*²⁹.

In altri termini, accanto ad ipotesi in cui il controllo assume connotati ed effetti interdittivi, ve sono altre dove al controllo conseguono effetti di carattere sanzionatorio; le caratteristiche “cogenti” dei controlli finanziari della Sezione regionale³⁰ si sostanziano quindi in poteri diversi, di carattere interdittivo o sanzionatorio, anche in considerazione della notevole tendenza della produzione legislativa a contemplare tali ipotesi quale strumento tendente ad aumentare gli effetti sostanziali di norme vincolistiche di finanza pubblica³¹.

4.1. Gli effetti contemplati dalla norma dell’art. 11 della legge 15/2009. L’ambito soggettivo e oggettivo.

4.1.1. Gli effetti interdittivi e l’esigenza del contraddittorio.

Orbene, pur collocandosi nel solco del controllo successivo funzionale all’ausiliarietà nei confronti dell’assemblea politica (confermata – seppur con le precisazioni che si faranno – dalla locuzione “a richiesta delle competenti commissioni consiliari”), deve essere rilevata, come ha fatto accorta dottrina, nella disposizione dell’art. 11 della legge 150/2009, una “assonanza” tra l’effetto interdittivo ex art. 148-bis del Tuel in caso di inerzia dell’ente locale o di idoneità dei provvedimenti correttivi con conseguente preclusione all’attuazione dei programmi di spesa (per i quali è stata accertata la mancata copertura o l’insussistenza della relativa sostenibilità finanziaria) e la disposizione di cui all’art. 11, comma 3, della legge n. 15/2009, ove si dispone che le Sezioni regionali possano effettuare controlli su gestioni pubbliche di enti locali “in corso di svolgimento” (c.d. controllo concomitante), in base ai cui esiti l’autorità di vertice può disporre la sospensione dell’impegno di somme stanziato sui pertinenti capitoli di spesa. In particolare, mentre “*le particolari connotazioni del nuovo controllo delineato dall’art. 148 bis del Tuel sembrano postulare, da un punto di vista strettamente funzionale, un monitoraggio pressoché coevo alla gestione, in grado di segnalare con immediatezza l’esistenza di provvedimenti di spesa privi di copertura finanziaria ai fini della celere adozione di misure correttive da parte dell’ente, o, in difetto, ai fini dell’effetto inibitorio*”, nel caso dell’art. 11, commi 2 e 3 della legge 4 marzo 2009, n. 15, tuttora vigente, in tema di controllo concomitante, “*l’effetto inibitorio si concreta nella sospensione dell’impegno di spesa disposta dall’organo di governo dell’amministrazione controllata, a seguito di gravi irregolarità gestionali accertate dalla competente Sezione di controllo*”³².

la
dell’impegno di
stanziato sui
capitoli di spesa
sospensione
di somme
pertinenti

Sul piano degli effetti, mentre nel caso dell’art. 148-bis del Tuel, la natura vincolata del procedimento implica che “*Il blocco del programma di spesa scaturisce ope legis dalla pronuncia, anch’essa di natura dichiarativa, che ne accerta la lesività per gli equilibri di bilancio, unitamente all’assenza o alla non risolutività delle misure correttive*”, la norma dell’art. 11, commi 2 e 3, della legge 4 marzo 2009, n. 15 facoltizza invece il ministro (“può disporre”), con decreto da comunicare al Parlamento e alla Presidenza della Corte, sulla base delle proprie

²⁹ Corte cost., sent. 157/2020.

³⁰ Corte cost., sent. n. 39/2014.

³¹ G. COLOMBINI, *La progressiva giurisdizionalizzazione del controllo nel codice della giustizia contabile: limiti e prospettive*, in Atti del convegno “I rapporti tra funzioni giurisdizionali e funzioni di controllo nelle previsioni del nuovo codice di giustizia contabile”, Roma, Corte dei conti, 20 aprile 2017, in *Rivista della Corte dei conti*, n. 1-2/2017. F.M. LONGAVITA, *La responsabilità erariale sanzionatoria a salvaguardia dei beni-valori che si pongono alla base della contabilità pubblica. Collegamento del suo esercizio con l’attività di controllo*, in *www.contabilita-pubblica.it*, 17 febbraio 2014.

³² F. ALBO, *Il potenziamento dei controlli della Corte dei conti sugli enti locali nel D.L. n. 174/2012*, in *Azienditalia*, 12/2013, 825.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

valutazioni, anche di ordine economico-finanziario, la sospensione dell'impegno di somme stanziare sui pertinenti capitoli di spesa, ma che sono la conseguenza di un successivo provvedimento emanato dall'amministrazione e stimolato dalla verifica della Corte.



Non sembra casuale quindi – a fronte dell'attribuzione di particolare rilievo discrezionale all'autorità di vertice (statale o territoriale), della sospensione dell'impegno di somme stanziare sui pertinenti capitoli di spesa – la previsione nell'art. 11 legge n. 15/2009 di una procedura articolata con una forte accentuazione della fase del contraddittorio, la quale rinviene la sua ragion d'essere nella sottostante esigenza di una marcata incisività degli effetti dei controlli.

una procedura articolata con una forte accentuazione della fase del contraddittorio

4.1.2. L'ambito oggettivo

Sul piano oggettivo, sono due le fattispecie contemplate dall'art. 11 cui conseguono distinte conseguenze disciplinate dal legislatore.

Nel primo caso, si tratta della situazione in cui la Corte *“accerti gravi irregolarità gestionali ovvero gravi deviazioni da obiettivi, procedure o tempi di attuazione stabiliti da norme, nazionali o comunitarie, ovvero da direttive del Governo”*, a cui conseguono i più gravi esiti interdittivi in precedenza descritti.

Nel secondo caso, invece (cioè *“Qualora emergano rilevanti ritardi nella realizzazione di piani e programmi, nell'erogazione di contributi ovvero nel trasferimento di fondi”*), la Corte ne individua, in contraddittorio con l'amministrazione, le cause, e provvede, con decreto motivato del Presidente, su proposta della competente sezione, a darne comunicazione al Ministro competente. Entro sessanta giorni l'amministrazione competente adotta i provvedimenti idonei a rimuovere gli impedimenti, ferma restando la facoltà del Ministro, con proprio decreto da comunicare alla Presidenza della Corte, di sospendere il termine stesso per il tempo ritenuto necessario ovvero di comunicare, al Parlamento ed alla Presidenza della Corte, le ragioni che impediscono di ottemperare ai rilievi formulati dalla Corte. Non sono quindi contemplati in questo caso esiti interdittivi come nella fattispecie disciplinata dalla prima parte del comma 2, ma unicamente profili procedurali.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

Senza soffermarsi su questo aspetto, c'è da chiedersi tuttavia se, come ha fatto accorta dottrina, “rilevano gli effetti, se condizionanti o meno l'efficacia di atti o comunque incidenti sulle determinazioni del controllato”³³ al punto che non ravvisandosi nel primo le caratteristiche del secondo si è giunti alla tranciante conclusione secondo cui quello successivo sarebbe una ‘parvenza’³⁴ di controllo.

4.1.3. L'ambito soggettivo

Sul piano soggettivo, la norma (successivo comma 3) è estensibile anche nei confronti delle gestioni pubbliche regionali o degli enti locali, condizionando tuttavia l'esercizio di tale controllo da parte delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, al “previo concerto con il Presidente della Corte”. In tal caso la facoltà attribuita al Ministro competente si intende attribuita ai rispettivi organi di governo e l'obbligo di riferire al Parlamento è da adempiere nei confronti delle rispettive Assemblee elettive. I profili applicativi delle menzionate disposizioni hanno formato oggetto della deliberazione n. 29 delle Sezioni Riunite in sede di controllo, nell'adunanza del 21 luglio 2009.

l'obbligo di riferire al Parlamento è da adempiere nei confronti delle rispettive Assemblee elettive

5. La norma dell'art.22 del d.l. 76/2020. Effetti, ambito oggettivo e soggettivo

5.1. Gli effetti

Occorre ora soffermarsi sulle peculiarità morfologiche (secondo la nota affermazione riferita più in generale alle diversità dei controlli intestati alla Corte dei conti rispetto agli ordinari controlli amministrativi, adoperata dalla Corte cost., sent. 40/2014) della norma contenuta nell'art. 22, rubricata come Controllo concomitante della Corte dei conti per accelerare gli interventi di sostegno e di rilancio dell'economia nazionale la quale prevede che “1. La Corte dei conti, anche a richiesta del Governo o delle competenti Commissioni parlamentari, svolge il controllo concomitante di cui all'articolo 11, comma 2, della legge 4 marzo 2009, n. 15, sui principali piani, programmi e progetti relativi agli interventi di sostegno e di rilancio dell'economia nazionale. L'eventuale accertamento di gravi irregolarità gestionali, ovvero di rilevanti e ingiustificati ritardi nell'erogazione di contributi secondo le vigenti procedure amministrative e contabili, è immediatamente trasmesso all'amministrazione competente ai fini della responsabilità dirigenziale ai sensi e per gli effetti dell'articolo 21, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165.

2. Il Consiglio di presidenza della Corte dei conti, nell'esercizio della potestà regolamentare autonoma di cui alla vigente normativa, provvede all'individuazione degli uffici competenti e adotta le misure organizzative necessarie per l'attuazione delle disposizioni di cui al presente articolo senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e nell'ambito della vigente dotazione organica del personale amministrativo e della magistratura contabile”.

La formulazione della disposizione palesa la marcata distinzione con la norma dell'art. 11, e rende evidente in particolare la differenza degli effetti connessi all'esercizio del potere intestato alla Corte: mentre nell'ipotesi contemplata dall'art. 11 la legge individua effetti di carattere

la differenza degli effetti connessi all'esercizio del potere intestato alla Corte

33 C. CHIAPPINELLI, relazione “La Corte dei conti al servizio dello Stato-Comunità”, nel Volume “La Corte dei conti al servizio delle comunità: riflessioni e prospettive a 25 anni dall'adozione delle leggi 19 e 20 del 1994”, atti giornata studi Roma 14 novembre 2019, sp. p. 338 ss.

34 In tal senso, citato da F. GARRI, *La tipologia dei controlli e il problema del loro coordinamento*, in *Foro amm.*, 1986, 1979; S. BUSCEMA, *La Corte dei conti e il controllo sulla finanza statale*, in *AA.VV., La Corte dei conti strumento di attuazione della Costituzione nella materia della finanza pubblica*, Napoli, 1979, I, 131.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

sospensivo (ancorché scaturenti, come detto, dall'adozione del provvedimento del Ministro, ma conseguenti all'esercizio del controllo della Corte) con il successivo blocco della spesa (dal momento che prevede che, sulla base delle risultanze comunicate dalla Corte dei conti, il Ministro "possa disporre la sospensione dell'impegno di somme stanziare sui pertinenti capitoli di spesa"), nella disposizione contenuta nell'art. 22 l'accertamento contenuto nell'esercizio del controllo troverebbe – quanto meno *per tabulas* – uno sbocco (anziché incidente direttamente sulla gestione della spesa) di carattere sanzionatorio di un comportamento del dirigente responsabile (responsabilità dirigenziale), a seguito della segnalazione all'amministrazione da parte della Corte.



Sul piano funzionale, la finalità espressa dalla disposizione dell'art. 22, anziché partecipare dei medesimi scopi cui adempie ordinariamente il controllo successivo, caratterizzato da uno spirito innanzitutto collaborativo, in quanto volto a formulare all'amministrazione procedente, nel corso della gestione, gli opportuni rilievi perché si realizzi in tempo utile quell'opera di continuo adattamento ai parametri di riferimento, sembra maggiormente orientata, come detto, a finalità di carattere sanzionatorio, dal momento che *L'eventuale accertamento di gravi irregolarità gestionali, ovvero di rilevanti e ingiustificati ritardi nell'erogazione di contributi secondo le vigenti procedure amministrative e contabili, è immediatamente trasmesso all'amministrazione competente ai fini della responsabilità dirigenziale ai sensi e per gli effetti dell'articolo 21, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165.*

È da notare la singolarità della fattispecie, in cui – quanto meno da una analisi meramente letterale della norma (su cui torneremo) – lo scrutinio della Corte si discosta dai descritti canoni di ausiliarità nei confronti dell'organo assembleare, per essere relegato – quanto meno sulla base del dato testuale – al profilo di mero accertamento di un fatto da cui potrà scaturire la responsabilità dirigenziale: discostandosi quindi da altre fattispecie che l'ordinamento conosce, in cui cioè all'accertamento della sezione regionale di controllo segue il percorso giurisdizionale, sia in ambito erariale che in ambito civilistico. Paradigmatica di questo meccanismo sinergico è, infatti, la fattispecie della norma di cui all'art. 30, comma 15, della legge 27 dicembre 2002, n. 289, la quale prevede che *"qualora gli enti territoriali ricorrano all'indebitamento per finanziare spese diverse da quelle di investimento, in violazione dell'articolo 119 della Costituzione, i relativi atti e contratti sono nulli"*, aggiungendo, nella seconda parte della norma, che *"le sezioni giurisdizionali regionali della Corte dei conti possono irrogare agli amministratori, che hanno assunto la relativa delibera, la condanna ad una sanzione pecuniaria pari ad un minimo di cinque e fino ad un massimo di venti volte l'indennità di carica percepita al momento di commissione della violazione"*: da un lato, ha sancito, sul piano oggettivo, e civilistico, la nullità degli atti e contratti relativi all'indebitamento, dall'altro, ha introdotto, sul piano soggettivo, e cioè, sul piano della responsabilità dei soggetti che abbiano deliberato il ricorso all'indebitamento in violazione del predetto divieto, una sanzione pecuniaria pari a un multiplo dell'indennità di carica percepita.

gli opportuni rilievi perché si realizzi in tempo utile quell'opera di continuo adattamento ai parametri di riferimento

la condanna ad una sanzione pecuniaria pari ad un minimo di cinque e fino ad un massimo di venti volte l'indennità di carica percepita

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

È lecito chiedersi, tuttavia, se nella fattispecie prevista dalla norma dell'art. 22 l'intervento della Corte si debba necessariamente esaurire nella – oggettivamente arida – segnalazione ai fini della responsabilità dirigenziale (come la norma nel suo tenore testuale sembra invece delineare), o se essa – sulla base di una interpretazione sistematica – non divenga foriera piuttosto di ulteriori conseguenze ordinamentali dovute all'accertamento del fatto contemplato dalla disposizione in rassegna.

La conclusione da ultimo indicata appare, tutto sommato, maggiormente coerente con la descritta morfologia del controllo che ne delinea i contorni nella direzione di uno sbocco sanzionatorio, che non può essere certamente limitato al mero accertamento della responsabilità dirigenziale.

i contorni nella direzione di uno sbocco sanzionatorio



Non sembra revocabile in dubbio, infatti, che l'eventuale accertamento di gravi irregolarità gestionali, ovvero di rilevanti e ingiustificati ritardi nell'erogazione di contributi secondo le vigenti procedure amministrative e contabili, determina il naturale collegamento della ipotesi considerata dal legislatore con il concetto di *maladministration* in cui si sostanzia il fenomeno corruttivo secondo la elaborazione svolta specialmente dall'Anac, e che ha come noto principalmente ad oggetto la verifica diffusa del corretto uso delle risorse pubbliche (art. 1, d.lgs. 33/2013, come modificato dal d.lgs. 97/2016), concernendo fenomeni distorti dell'imparzialità (in chiave economicamente orientata), a cui non sono evidentemente estranei le situazioni di omissione e negligenza. Una corretta declinazione dell'*accountability* di cui recentemente la Corte costituzionale ha messo a fuoco l'esatto significato in ordine ai vari istituti che il legislatore del d.lgs. n. 174/2012 ha messo in campo per effettuare il controllo (anzi, i controlli) intestati alla Sezione regionale della Corte dei conti, dimostra che "è (...) *onere inderogabile per chi è chiamato ad amministrare una determinata collettività ed a sottoporsi al giudizio finale afferente al confronto tra il programmato ed il realizzato*" (Corte cost., sent. 184/2016): orbene, proprio con riferimento alle omissioni ai ritardi e alle negligenze dei funzionari, e non solo con i loro atti eventualmente produttivi di effetti giuridici e di impatto finanziario, si potrebbe determinare la lesione del bene "bilancio" (Corte cost., sent. n. 18/2019), di cui la Consulta intende operare la valorizzazione.

i contorni nella direzione di uno sbocco sanzionatorio

sottoporsi al giudizio finale afferente al confronto tra il programmato ed il realizzato

Va evidenziato che la giurisdizione di responsabilità, allargata e, in certa misura, rafforzata nelle

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

sue connotazioni sanzionatorie, non costituisce peraltro la “*chiusura*” dei sistemi di controllo, ma interagisce con essi attraverso strumenti autonomi, in una visione unitaria del sistema delle garanzie erariali: il che non sta a significare, tuttavia, una subordinazione della funzione del controllo alla giurisdizione o di quest’ultima rispetto alla prima, ma l’emersione di un particolare modello che ne accentua, al contrario, la loro distinta autonomia e che fa capo a differenti meccanismi e parametri di verifica.



Nel tempo e più di recente, in particolare, il meccanismo di tale sinergia in concreto operante ha assunto una diversa e più intensa connotazione: ma ciò, non consente di accogliere la posizione di chi vuole attribuire funzione servente o strumentale al controllo, proiettato quest’ultimo necessariamente verso uno sbocco giurisdizionale, che per la verità è soltanto eventuale e secondario³⁵. Del resto, sul piano oggettivo, il controllo si attua nella fattispecie qui considerata non già nei confronti di atti (come nel controllo preventivo di legittimità), o del bilancio inteso come ciclo (come nel controllo finanziario contemplato dall’art. 1, comma 166, della l. n. 266/2005)³⁶, bensì nei confronti di comportamenti sia attivi sia riconosciuti come inerti od omissivi, che solo indirettamente e in via successiva si possono riverberare – ove riconosciuti dal giudice amministrativo forieri di pregiudizio nei confronti dei terzi – nei confronti del bilancio ai sensi dell’art. 2 ,e soprattutto *2-bis*, della legge 241/1990: con conseguenze anche di carattere risarcitorio, diverse quindi dalla semplice individuazione di una responsabilità dirigenziale conseguente allo scrutinio della Corte.

L’istanza cavouriana di “concentrare il controllo preventivo e consuntivo in un magistrato inamovibile” si traduce pertanto nella imprescindibile esigenza di una cointestazione sinergica della tutela dell’integrità dei bilanci pubblici, in cui da un lato, il controllo, nel sistema di “contabilità pubblica” (art. 100 cost.) rappresenta la indispensabile verifica del corretto operato delle amministrazioni pubbliche, dall’altro, la competenza giurisdizionale riservata alla Corte (art. 103 cost.) determina un momento di chiusura posto dell’Ordinamento giuridico laddove gli strumenti di controllo apprestati non siano stati sufficienti ad orientare il corretto operato delle amministrazioni pubbliche e la distonia rispetto ai parametri di legalità, economicità,

accogliere la posizione di chi vuole attribuire funzione servente o strumentale al controllo

una sinergica cointestazione della tutela dell’integrità dei bilanci pubblici

³⁵ Cfr. T. TESSARO, *La nuova latitudine dei controlli della Corte dei conti sulla gestione finanziaria degli enti locali*, in *Studi per il centocinquantesimo della Corte dei conti*, Roma, 2013, 236.

³⁶ Corte conti, SS.RR. in spec. comp., sent. n. 23/2019/EL.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

efficienza ed efficacia (che può cagionare un vulnus al patrimonio erariale), sia conseguenza di comportamenti, che si atteggiano quali violazioni dolose (o colpose, nei limiti in cui la norma ora lo consenta: art. 21 del decreto) di obblighi di condotta, imputabili a soggetti appartenenti all'apparato amministrativo.



È pertanto indispensabile mettere in evidenza la diversa prospettiva dei due articoli (art. 11 e art. 22): mentre nella previsione dell'art. 22 l'effetto del blocco della spesa costituisce una misura immediata a salvaguardia del bene pubblico bilancio (*recte* dell'equilibrio o della sana gestione della spesa dell'ente), del tutto in linea con la ratio di un controllo concomitante che mira a "rincorrere" lo svolgimento della gestione per porre eventuali freni a derive di mala gestio, la mera segnalazione per un'indagine sulla responsabilità dirigenziale sembra invece una misura non del tutto coerente con l'esigenza di un controllo concomitante e rappresenta certamente un passo indietro, sotto questo profilo, rispetto alla previsione dell'art. 11.

**una misura immediata
a salvaguardia del bene
pubblico bilancio**

5.2. Il profilo soggettivo. Le amministrazioni controllate

La distinzione tra le due disposizioni sembra delinearsi anche sotto il profilo delle amministrazioni sottoposte al controllo concomitante della Corte.

Infatti, mentre la previsione del controllo disciplinato dal citato art. 11 contempla solo le amministrazioni statali e, a determinate condizioni, anche le gestioni pubbliche regionali o degli enti locali, al contrario, l'art. 22 nulla dice al riguardo, con la conseguenza che il nuovo controllo potrebbe riguardare anche altre amministrazioni quali, ad esempio, le autonomie funzionali, ovvero anche le amministrazioni ad ordinamento autonomo. In proposito, tuttavia, il richiamo espresso operato nel primo periodo del primo comma dell'art. 22 potrebbe far propendere l'interprete per la riconduzione alla suddetta limitazione soggettiva anche della nuova previsione: probabilmente, la adozione delle misure organizzative necessarie da parte della Corte dei conti prevista dal secondo comma, potrà chiarire l'esatto ambito e ventaglio di amministrazioni interessate dal controllo concomitante previsto dall'art. 22.

5.3. I destinatari del referto di controllo

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

Le osservazioni che precedono non devono, tuttavia, obliterare la oggettiva differenza che la normativa in esame delinea circa i destinatari del potere di controllo. Nella previsione dell'art. 11 della legge n. 15/2009, le risultanze del controllo sono indirizzate nei confronti del ministro (e per traslato degli organi politici di vertice delle amministrazioni regionali e locali); si tratta di una scelta che ha lasciato perplessi alcuni commentatori, dal momento che, come sottolineato in dottrina³⁷, la finalità del controllo viene a essere frustrata dalla comunicazione di dette risultanze, al fine di eccitare la comminazione di sanzioni, non tanto all'organo politico (perché potrebbe aversi un'invasione della sfera di competenza dell'amministrazione attiva se tale prerogativa fosse riconosciuta alla magistratura contabile), quanto al solo esecutivo e non anche (o soprattutto) all'assemblea elettiva. In base a tale schema, infatti, è lo stesso controllato tenuto ad autocensurarsi, il che, evidentemente, pone qualche limite all'effettività dell'esercizio del rigore auspicato dallo stesso legislatore.

La previsione invece dell'art. 22, secondo cui le risultanze del controllo sono immediatamente trasmesse all'amministrazione competente ai fini della responsabilità dirigenziale ai sensi e per gli effetti dell'articolo 21 d.lgs. 165/2001, delinea un diverso effetto, di mera segnalazione per l'avvio del procedimento di accertamento della responsabilità dirigenziale.

Anche in questo caso non mancano le perplessità, dal momento che si assume *tout court* che dette responsabilità siano senz'altro ascrivibili all'organo gestionale. *Quid iuris* se si tratta di negligenze o ritardi ascrivibili a organi politici anziché gestionali? Potrebbe infatti senz'altro darsi il caso in cui alcuni importanti atti di pianificazione prodromici alla realizzazione di opere pubbliche (ad es. varianti urbanistiche) siano stati ritardati od omessi, determinando conseguenze confliggenti con gli scopi e le finalità di efficacia ed efficienza su cui deve vigilare la Corte: la stessa disamina, ad esempio, degli atti di programmazione intestati alle attribuzioni del Consiglio comunale o anche in taluni casi della Giunta comunale fa comprendere come ben vi possano essere ritardi e inerzie di matrice squisitamente politica nell'adozione di detti atti e sulla loro efficienza causale nella concreta realizzazione dei principali piani, programmi e progetti relativi agli interventi di sostegno e di rilancio dell'economia nazionale³⁸.

5.4. L'ausiliarietà della Corte e i destinatari dell'attività di controllo della Corte

Le anzidette perplessità circa gli esiti del controllo della Corte sembrano essere integrate dalla disamina di argomenti di carattere sistematico che militano a favore di un più ampio ventaglio di poteri intestati al magistrato contabile nella ipotesi dell'art. 22³⁹.

37 G. D'AURIA, *La "nuova" Corte dei conti*, in www.astrid.it.

38 Il testo unico, all'art. 42, ha definito in modo nuovo il ruolo e le funzioni del Consiglio comunale, riconoscendo in questo l'organo di indirizzo e controllo politico-amministrativo, attribuendogli nel contempo una specifica, tassativa competenza limitata ad alcuni atti fondamentali, prevalentemente di carattere regolamentare e programmatico, elencati nella stessa disposizione: ne discende che il legislatore ha precluso allo Statuto di dettare norme che consentano ulteriori attribuzioni al Consiglio, che trova, quindi, nella fonte legislativa l'unica fonte delle competenze.

Inoltre, proprio perché il potere deliberativo in ordine agli atti fondamentali, elencati dall'art. 42, è esclusivo, esso non può essere esercitato in via d'urgenza dalla Giunta comunale, se non con una sola marginale eccezione.

Com'è noto, la legge n. 142 del 1990, innovando la normativa previgente, aveva eliminato la competenza c.d. "residuale" del Consiglio, sostituendola con quella della Giunta per quanto riguarda l'adozione di tutti gli atti di amministrazione che non fossero espressione della funzione di indirizzo e di controllo politico ed amministrativo e non riservati espressamente al Consiglio e che non rientrassero nelle competenze, previste dalla legge o dallo Statuto, del Sindaco, degli organi di decentramento, del Segretario comunale o dei funzionari dirigenti.

Il testo unico (art. 48) ha completato il disegno di riforma, iniziato con la legge n. 142, tendente a differenziare il momento di indirizzo generale e di controllo politico-amministrativo, affidato al Consiglio, come espressamente previsto dal primo comma dell'art. 42, e quello di governo, riservato invece alla Giunta, eliminando inoltre la concorrente competenza residuale della Giunta con i dirigenti e con il Segretario. Cfr. T. TESSARO, *Commento all'art. 42 Tuel, in Organi e sistema elettorale* (di L. Vandelli, T. Tessaro, S. Vassallo), Rimini, 2001

39 Sul punto cfr. G. Colombini, *I decreti semplificazione e rilancio alla luce dei principi generali di contabilità pubblica*

le risultanze del controllo sono immediatamente trasmesse all'amministrazione competente ai fini della responsabilità dirigenziale

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

Anche sulla base delle disposizioni or ora illustrate, non c'è dubbio alcuno circa la titolarità della funzione ausiliaria del giudice contabile, non solo rispetto al Governo (in virtù sia della collocazione topografica della norma di cui all'art. 100, comma 2, cost., sia del portato storico relativo alle origini della Corte e al suo rapporto col potere esecutivo), ma anche dell'organo assembleare (che non può quindi sminuire il consolidato rapporto con la Camera dei Deputati, e poi con il Parlamento nel suo insieme, di cui si è fatto cenno in precedenza). In questo senso, soccorre chiaramente il testo dell'art. 100, comma 2, laddove si precisa che la Corte dei conti *referisce direttamente alle Camere sul risultato del riscontro eseguito*, le quali sono destinatarie dei frutti dell'attività di controllo che è svolta dal giudice contabile.

la Corte dei conti riferisce direttamente alle Camere



Quest'ultimo andrebbe classificato quindi, a stretto rigore, ulteriormente come organo titolare di funzione ausiliaria non solo del Governo ma anche dell'attività parlamentare o, mutuando la formulazione costituzionale, come ausiliario del Parlamento⁴⁰.

Per ciò che concerne le autonomie, va segnalato che già con la legge n. 51 del 1982⁴¹, contenente disposizioni in materia di finanza locale, era stato previsto all'art. 13, comma quarto, l'obbligo in capo alle province e ai comuni con popolazione superiore agli ottomila abitanti di trasmettere alla Corte dei conti alcuni dati fondamentali della propria gestione finanziaria: ci si riferisce ai conti consuntivi e alle relazioni predisposte dal collegio dei revisori dei conti, nonché ad *ogni altro documento e informazione* richiesto dalla Corte stessa. Ulteriori obblighi di collaborazione informativa erano posti in capo ai soppressi organi regionali di controllo, i quali dovevano comunicare alla Corte l'elenco degli enti i cui consuntivi si fossero chiusi in disavanzo oppure recassero l'indicazione di debiti fuori bilancio.

trasmettere alla Corte dei conti alcuni dati fondamentali della propria gestione finanziaria

In base all'art. 13, comma sesto, tutti i dati e documenti sopraccitati sono funzionali a consentire alla Corte di riferire *annualmente al Parlamento, entro il 31 luglio, i risultati dell'esame*

ovvero dei falsari di parole, in www.federalismi.it, 24 marzo 2021, p.32 secondo cui desta perplessità la funzionalizzazione di detto controllo "ai fini della responsabilità dirigenziale ai sensi e per gli effetti dell'art.21, comma 1, del d.lgs. n.165/2001, vale a dire di una responsabilità il cui accertamento, come è noto, attiene al sistema dei controlli interni ai quali compete anche la valutazione della performance individuale ed organizzativa": ovverosia, viene da concludere, di un oggettivo svilimento della funzione ausiliaria della Corte rivolta in questo caso non già ad un organo politico, ma servente all'attivazione di una attività amministrativa, seppur concretizzantesi nell'accertamento di una responsabilità dirigenziale

⁴⁰ Cfr. per una critica, Corte cost., 18-30 dicembre 1968, n. 142, Pres. Sandulli, Rel. Crisafulli, in www.giur-cost.it.

⁴¹ Decreto-legge 22 dicembre 1981 n. 786, in Gazz. Uff., n. 358 del 31 dicembre 1981, convertito in legge 26 febbraio 1982 n. 51, in Gazz. Uff., n. 58 del 1° marzo 1982.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

compiuto sulla gestione finanziaria e sul buon andamento dell'azione amministrativa degli enti. Parrebbe evidentemente che il destinatario di tale referto sia in maniera inequivocabile il solo Parlamento. In realtà, un *obiter dictum* della Corte costituzionale⁴², chiamata nel 1988 a pronunciarsi sulla legittimità di tale previsione normativa, ha consentito di allargare il novero dei destinatari dell'opera di referto agli stessi enti locali, oltre che di chiarire i contorni e le finalità di tale forma di controllo⁴³: essa rientra nell'ambito del controllo-conoscenza⁴⁴ e trae il proprio fondamento costituzionale (anche) nell'art. 119, laddove si prevede in capo al Parlamento la competenza di determinare le norme di coordinamento della finanza pubblica⁴⁵. Ed anzi, come noto, la Corte ha dapprima provveduto a istituire una Sezione di controllo Enti locali⁴⁶, la quale nel 2000 è stata trasformata in Sezione Autonomie⁴⁷, proprio per meglio dedicarsi alla nuova modalità di controllo introdotta dall'art. 13 della legge n. 51 del 1982, sulla base di una previsione normativa ivi contenuta.

la competenza di determinare le norme di coordinamento della finanza pubblica

5.5. La fase della conoscibilità e della rendicontazione politica

La anzidetta natura ausiliaria nei confronti dei descritti soggetti di rilievo costituzionale non solo sembra ulteriormente confermata dalla circostanza che la norma dell'art. 11 legge n. 15/2009 contempla la richiesta (facoltativa) delle competenti commissioni parlamentari, ma viene anche ulteriormente corroborata dalla previsione della "richiesta del Governo o delle competenti Commissioni parlamentari" (art. 22); essa trova inoltre un suggello nella comunicazione al Parlamento ed alla presidenza della Corte, del decreto di sospensione dell'impegno di somme stanziare sui pertinenti capitoli di spesa, o delle ragioni che impediscono di ottemperare ai rilievi formulati dalla Corte.

42 Corte cost., 10-13 ottobre 1988 n. 961, cit.

43 Punto 3 del Considerato in diritto: "[...] l'esame dei consuntivi e di ogni altra informazione utile è svolto dalla Corte dei conti sulla base di parametri che non sono prefissati dalla legge al fine di sanzionarne l'eventuale violazione con l'annullamento o la caducazione dell'atto controllato, ma al solo scopo di informare sia il Parlamento sia i soggetti agenti (Province e Comune) sullo stato reale della finanza locale nella sua globalità (concernente circa 1300 enti) e sulle eventuali disfunzioni affinché si determini una migliore gestione finanziaria degli enti controllati o modifiche della legislazione nazionale orientate nel medesimo senso".

44 In senso analogo, anche la sentenza Corte cost., 22-24 febbraio 2010, n. 57 - Pres. Amirante - Rel. Casese, in Gazz. Uff., 3 marzo 2010, ove si è ribadita (punto 4 del Considerato in diritto) "la legittimità costituzionale delle disposizioni statali che impongono alle pubbliche amministrazioni «obblighi di trasmissione di dati finalizzati a consentire il funzionamento del sistema dei controlli sulla finanza di regioni ed enti locali, riconducendole ai principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica, con funzione regolatrice della cosiddetta 'finanza pubblica allargata'»".

45 Sull'art. 119 cost. e sul coordinamento della finanza pubblica, la bibliografia post revisionem del Titolo V è estremamente copiosa: ex multis, A. BRANCASI, *Il coordinamento della finanza pubblica come potestà legislativa e come funzione amministrativa*, in *Le Regioni*, 2004, 2/3, 763-768; M. BARBERO, *Il coordinamento delle finanze pubbliche nazionali nel contesto dei vincoli comunitari*, Torino, 2007; R. SCALIA (a cura di), *Il coordinamento della finanza pubblica: il ruolo della Sezione centrale degli Enti Locali*, Roma, 2008; L. CAVALLINI CADEDDU, *Il coordinamento della finanza pubblica: dopo la riforma costituzionale*, ed. prov., 2008; M. PIERONI, *La finanza pubblica nella giurisprudenza costituzionale*, 2008, in www.cortecostituzionale.it. Per un'analisi del tema, nel contesto costituzionale precedente alla revisione del 2001, cfr. M. BERTOLISSI, *Il coordinamento della finanza pubblica: problemi e prospettive*, Verona, 1981; G. DELLA CANANEA, *Indirizzo e controllo della finanza pubblica*, cit.

46 Sulla funzione svolta da tale Sezione, cfr. A. SCHREIBER, *La nuova sezione controllo Enti locali della Corte dei conti: problemi e prospettive*, in *TAR*, 1983, II, 85-88; AA.VV., *Corte dei conti e autonomie territoriali*, Roma, 1989; S. RISTUCCIA, *Corte dei conti, enti locali, regioni*, Rimini, 1992; Corte dei conti, *Studi per il decennale della Sezione Enti Locali della Corte dei conti*, Roma, 1992.

47 Decreto del Presidente della Corte dei conti, 21 dicembre 2000, in Gazz. Uff., n. 300 del 27 dicembre 2000.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

5.6. Il profilo oggettivo

Sotto il profilo oggettivo, anche nel caso contemplato dall'art. 22 si delineano (non diversamente che dalla ipotesi dell'art. 11) due distinte ipotesi, così che la fattispecie che integra l'attivazione dei poteri della Corte è duplice, e alternativamente può riguardare una ipotesi di carattere attivo, e un'altra invece di carattere omissivo: nel primo caso, si tratta dell'accertamento di gravi irregolarità gestionali, nel secondo caso, di rilevanti e ingiustificati ritardi nell'erogazione di contributi.



Si noti la non marginale differenza, sul piano oggettivo, delle due ipotesi contemplate dall'art. 22 rispetto a quelle disciplinate dall'art. 11, con la conseguenza di una loro non piena (al di là del richiamo espresso effettuato dalla norma) sovrapposibilità: così che le *“gravi deviazioni da obiettivi, procedure o tempi di attuazione stabiliti da norme, nazionali o comunitarie ovvero da direttive del Governo”* saranno censurabili solo con le modalità interdittive della prima e più risalente norma; la Corte potrà intervenire ovviamente anche nel caso di *“gravi irregolarità gestionali”*, e l'esito potrà sfociare non solo nel blocco degli impegni (art. 11), ma anche nell'accertamento di fatti rilevanti ai fini della responsabilità dirigenziale ai sensi e per gli effetti dell'art. 21, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e perciò immediatamente trasmesso all'amministrazione competente (art. 22).

Per contro, nelle ipotesi disciplinate unicamente dall'art. 11 di emersione di *“rilevanti ritardi nella realizzazione di piani e programmi, (...) nel trasferimento di fondi”*, dove la Corte potrà solamente individuare, in contraddittorio con l'amministrazione, le cause, e provvedere, con decreto motivato del Presidente, su proposta della competente sezione, a darne comunicazione al Ministro competente (così che entro sessanta giorni l'amministrazione competente adotta i provvedimenti idonei a rimuovere gli impedimenti, ferma restando la facoltà del Ministro, con proprio decreto da comunicare alla Presidenza della Corte, di sospendere il termine stesso per il tempo ritenuto necessario ovvero di comunicare, al Parlamento ed alla Presidenza della Corte, le ragioni che impediscono di ottemperare ai rilievi formulati dalla Corte).

Sempre sul piano oggettivo, ai fini dell'integrazione della fattispecie, va notato tuttavia che i ritardi e le inerzie non rilevano di per sé, ma solo se concernono le procedure nell'*“erogazione*

gravi deviazioni da obiettivi, procedure o tempi di attuazione stabiliti da norme, nazionali o comunitarie

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

di contributi secondo le vigenti procedure amministrative e contabili”.

5.6.1. Il concetto di contributo e i parametri di valutazione della Corte

Occorre quindi soffermarsi sul concetto di contributo e sulla sua esatta collocazione dommatica⁴⁸, nonché sui parametri di valutazione di cui la Corte dovrà fare uso. Non è superfluo ricordare che, secondo la giurisprudenza⁴⁹, il provvedimento con cui si dispone in ordine ad un contributo ha natura di concessione, con la conseguenza che il relativo atto di erogazione materiale non può essere valutato alla stregua dell’adempimento di una obbligazione meramente civilistica, bensì deve essere valutato come un fatto rilevante nell’ambito di un rapporto di natura preminentemente pubblicistica, tenuto altresì conto che, spesso, le leggi disciplinanti la *subiecta* materia impongono contestualmente, al fine del conseguimento del pubblico interesse, specifici obblighi a carico del beneficiario, il cui inadempimento può dar luogo alla comminatoria di decadenza dal detto contributo, in guisa che l’attività amministrativa finalizzata alla concessione dei contributi ex art. 12 della legge n. 241/1990, si muove in ambiente pubblicistico⁵⁰.

il provvedimento con cui si dispone in ordine ad un contributo ha natura di concessione

È noto al riguardo che l’art. 12 della citata legge dispone “l’obbligo di predeterminare criteri e modalità; ma ciò non significa affatto che si tratti di esercizio di poteri amministrativi, ché la predeterminazione di criteri e modalità dell’erogazione può avvenire senz’altro nell’ambito di attività negoziale”⁵¹.

Anche sotto il profilo testuale, l’art. 12 della legge n. 241/1990, prescrive, al secondo comma, che i “singoli provvedimenti” di cui al primo comma (i provvedimenti di concessione) devono esplicitare l’effettiva osservanza dei criteri e delle modalità di intervento. Praticamente, la disposizione impone l’adozione di singoli provvedimenti concessori (a fronte di ogni erogazione) che diano contezza del rispetto delle regole procedurali. Questa penetrante motivazione per ciascun provvedimento finale, si spiega con il fatto che nella gestione delle risorse, della collettività, l’interesse dei terzi è particolarmente forte. Ora la locuzione “provvedimento”, in questa “*sedes materiae*” (l’art. 12 è, infatti, inserito nel capo III, denominato “Partecipazione al procedimento amministrativo”) sicuramente intende riferirsi all’esercizio di un potere amministrativo. Se così è, manca, in questa fattispecie, uno dei presupposti prescritti dall’art. 1, comma 1-bis per rendere applicabile il diritto privato: e cioè l’assenza di una legge che prescriva il compimento di atti autoritativi⁵². Di per sé l’intero sistema normativo dei contributi e ausili finanziari rappresenta una “*deroga al principio di eguaglianza: non tutti gli interessati possono beneficiarne, stante la limitatezza delle risorse*”⁵³.

la disposizione impone l’adozione di singoli provvedimenti concessori

Ed è proprio per questo, che essa prevede una predeterminazione e pubblicazione, dei criteri e delle modalità cui le amministrazioni stesse devono attenersi nell’erogazione e che formeranno oggetto della valutazione della Corte nell’esercizio dei suoi poteri di controllo.

48 E. BRUNO, G. FUOCO, *L’art. 1, comma 1-bis, della legge n. 241/1990. Alla ricerca delle proprietà alchemiche del diritto privato*, in www.lexitalia.it; V. CERULLI IRELLI, *Ancora sulla riforma della legge 241/1990 in rapporto alla legge costituzionale 3/2001*, in www.lexitalia.it/articoli/cerulli-irelli.riforma.htm.

49 Tar Sicilia, Catania, 11 settembre 2001, n. 1596.

50 Cfr. Tar Lazio, Sez. III-ter, sentenza 8 marzo 2004, n. 2159.

51 V. CERULLI IRELLI, *Ancora sulla riforma della legge 241/1990 in rapporto alla legge costituzionale 3/2001*, in www.lexitalia.it/articoli/cerulli-irelli.riforma.htm.

52 E. BRUNO – G. FUOCO, *L’art. 1, comma 1-bis della legge n. 241/1990. Alla ricerca delle proprietà alchemiche del diritto privato*, cit.

53 R. VILLATA – M. RAMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, II ed., Torino, p. 1556.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

Come noto, la vincolatività della regola con cui l'amministrazione ha inteso autolimitarsi determina un qualificato affidamento nei soggetti che rientrano nelle previsioni erogatorie circa il rispetto delle procedure: la predeterminazione e pubblicazione dei criteri e modalità cui le amministrazioni devono attenersi, soddisfa infatti l'esigenza di trasparenza dell'azione amministrativa⁵⁴.

Ogni "elargizione" di denaro pubblico, deve esser infatti ricondotta a rigore e trasparenza procedurale e l'amministrazione agente, non può considerarsi, quindi, operante in piena e assoluta libertà (non da ultimo anche con intenti anticipatori di contenziosi).



Emerge dal complesso normativo quindi, che tale potere discrezionale deve rispondere al principio di pubblicità adeguata: l'erogazione non può prescindere da una prima fase nella quale la p.a. stabilisce le regole e una successiva fase di pubblicità per far conoscere alla generalità dei soggetti portatori di interessi lo scopo dell'amministrazione che consente di acquisire delle risorse a fronte di una serie di requisiti prestabiliti. L'onere di pubblicità di un procedimento, volto all'erogazione di finanziamenti pubblici, è legittimamente assolto con la pubblicazione di un avviso volto a rendere nota l'esistenza di detto procedimento, e tale pubblicità deve avere la garanzia di raggiungere un numero di soggetti potenzialmente assegnatari, possa cioè rispondere alla domanda in relazione alle previsioni disposte nell'avviso.

Attraverso l'avviso, la pubblicità, si persegue inoltre l'obiettivo di rendere partecipe il più alto numero di soggetti al beneficio, imponendo alla p.a. di stabilire dei parametri soggettivi ed oggettivi certi e precostituiti (criteri) per dar corso ai benefici attenendosi alle proprie determinazioni procedurali (modalità).

Si comprende quindi come, per l'erogazione dei contributi è necessario seguire una vera e propria procedura ad evidenza pubblica, dotata dello stesso rigore di una procedura concorsuale o di appalto, quanto alla coerenza tra presupposti, criteri di valutazione e provvedimento finale. Non devono cioè sussistere crasi logiche o motivazionali tra i presupposti ed il provvedimento (che vengano assorbite e/o giustificate nell'area grigia della discrezionalità) per cui quest'ultimo

una successiva fase di pubblicità per far conoscere alla generalità dei soggetti portatori di interessi lo scopo dell'amministrazione

⁵⁴ Corte conti, Sez. contr., 10 maggio 1993, n. 76.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

deve essere il prodotto dell'applicazione matematica dei punteggi o dei presupposti desumibili dalla premessa ed esposti all'evidenza pubblica precedentemente i termini per le istanze. Ora il giudice amministrativo⁵⁵ pone in risalto che i margini "politici" o discrezionali che l'amministrazione pure possiede – e possiede in maniera particolarmente estesa – devono essere tutti assolti a livello di regolamentazione della procedura, ossia al momento in cui vengono fissati (e resi noti) i criteri generali che, ex art. 12, l. 241/1990, disciplineranno il procedimento. Non possono quindi più sussistere contributi straordinari, svincolati cioè da situazioni in cui l'attività concessoria posta in essere dalla p.a. è procedimentalizzata, ma essa deve al contrario essere soggetta a precise regole di evidenza pubblica, disposta con atto finale che è un provvedimento autoritativo tipico (ossia assunto in esito all'esercizio di un potere previsto dall'ordinamento) e che, come tale, deve ritenersi priva di alcun margine di discrezionalità, se non nei limiti tecnici imposti dalla necessità di apprezzare adeguatamente elementi di fatto presupposti ed esposti alla fede pubblica nella relativa procedura di evidenza.

l'attività concessoria posta in essere dalla p.a. è procedimentalizzata

Ecco che quindi, avendo natura di concessione, si afferma, negli enti locali, esso rientra nella competenza del dirigente o del responsabile apicale della struttura, e non può formare oggetto di deliberazione della Giunta, a pena di nullità, stante la violazione dell'art. 107 del d.lgs. 267/2000, che fonda la c.d. "riserva di gestione" in favore dei dirigenti rispetto agli organi politici.

Alla natura di atto di discrezionalità tecnica che necessariamente deve avere il provvedimento di erogazione del contributo consegue che il provvedimento di concessione deve avere carattere "automatico" rispetto alle premesse di evidenza pubblica che ex art. 12, l. 241/1990 dovrebbero preesistergli, ragion per cui è assegnato alla competenza dirigenziale e non alla competenza della Giunta⁵⁶. Infatti, la norma di cui all'art. 12 della legge 241/1990 postula infatti che siano interamente predeterminate le ragioni ed i criteri che assisteranno l'amministrazione precedente nell'emanazione di provvedimenti concessori di benefici, in quanto, secondo la giurisprudenza pacifica, l'art. 12, l. 7 agosto 1990, n. 241, rivolto ad assicurare la trasparenza dell'azione amministrativa, si pone come precetto che si attegga a principio generale dell'ordinamento ed impone che l'attività dell'amministrazione debba non solo essere preceduta da una adeguata pubblicizzazione dell'avvio del procedimento, ma debba rispondere a referenti di carattere assolutamente oggettivo, precedenti al singolo provvedimento⁵⁷.

assicurare la trasparenza dell'azione amministrativa

5.7. Il collegamento della disposizione dell'art. 22 con le altre norme stabilite dal d.l. semplificazioni

La disposizione in esame sembra in ogni caso collegarsi all'idea "forte" espressa dal decreto "semplificazioni" (d.l. 76/2020, conv. in l. 120/2020) che ha il chiaro intento di stanare inerzie e omissioni, mediante un meccanismo che chiama in causa i poteri di controllo della Corte e il cui impatto sul bilancio non sembra revocabile in dubbio, anche per il collegamento con la nuova disposizione dell'art. 21 dello stesso decreto "semplificazioni", delineando un concetto generale di limitazione dell'azione di responsabilità ai soli casi di condotta dolosa e di un *favor rei* per l'attività e non per le omissioni e le inerzie e i ritardi.

Sul piano sostanziale, l'inerzia dell'amministrazione e l'omessa emanazione del provvedimento

⁵⁵ Tar Sicilia, Catania, Sez. I, del 17 giugno 2005, n. 1032

⁵⁶ Tar Sicilia, Catania, Sez. I, del 17 giugno 2005, n. 1032.

⁵⁷ Tar Lazio, Sez. III, 8 marzo 2004, n. 2154; *ex plurimis* cfr.: Tar Campania, Napoli, Sez. V, 2 febbraio 2004, n. 1232; Tar Puglia, Lecce, Sez. II, 2 febbraio 2002, n. 572; Cons. Stato, ad. gen., 28 settembre 1995, n. 95. In dottrina VIPIANA, *L'autolimita della pubblica amministrazione*, Milano, 1990; G. VIRGA, *Eccesso di potere per mancata prefissione di parametri di riferimento*, in *Scritti in onore di M.S. Giannini*, I, Milano, 1998, p. 587.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

finale, in tanto rileva, in quanto sussista un inadempimento ad un obbligo giuridico di provvedere, cioè di esercitare una pubblica funzione attribuita normativamente alla competenza dell'organo amministrativo destinatario della richiesta, mediante avvio di un procedimento amministrativo preordinato all'adozione di un provvedimento amministrativo ovvero di un atto tipizzato nella sfera autoritativa del diritto pubblico.

esercitare una pubblica funzione attribuita normativamente alla competenza dell'organo amministrativo



Va peraltro sottolineato che la sola riscontrata ingiustificata o illegittima inerzia dell'amministrazione o il ritardato esercizio della funzione amministrativa non integra la colpa dell'amministrazione, dovendo anche accertarsi se l'adozione o la mancata o ritardata adozione del provvedimento amministrativo lesivo sia conseguenza della grave violazione delle regole di imparzialità, correttezza e buona fede, alle quali deve essere costantemente ispirato l'esercizio della funzione, e si sia verificata in un contesto di fatto ed in un quadro di riferimento normativo tale da palesare la negligenza e l'imperizia degli uffici o degli organi dell'amministrazione ovvero se per converso la predetta violazione sia ascrivibile all'ipotesi dell'errore scusabile, per la ricorrenza di contrasti giurisprudenziali, per l'incertezza del quadro normativo o per la complessità della situazione di fatto⁵⁸.

palesare la negligenza e l'imperizia degli uffici o degli organi dell'amministrazione

Il collegamento della disposizione in esame appare chiaramente tracciato anche con il nuovo comma 8-bis dell'art. 2 della legge n. 241/1990 che sancisce l'inefficacia dei provvedimenti adottati tardivamente, delineando non solo le conseguenze applicative, ma individuando anche le fattispecie considerate dalla norma e l'eventuale applicabilità dell'art. 21-nonies della medesima legge sul procedimento amministrativo.

5.8. L'impugnabilità

È lecito interrogarsi circa la predicabilità dell'estensione della disposizione dell'art. 11, comma 6, lett. e), C.g.c., ai provvedimenti della Corte dei conti in occasione del controllo concomitante: il fenomeno della estensione della legittimazione ad impugnare la decisione della Sezione regionale non è sconosciuto, in quanto già a proposito dei provvedimenti della Sezione regionale di analisi della revisione ordinaria delle partecipazioni societarie suscettibili di pregiudicare in via diretta ed attuale gli interessi delle società, si era riconosciuta la legittimazione all'impugnazione in capo a terzi, formalmente estranei come destinatari alla

⁵⁸ Cons. Stato, Sez. II, sent. 24 luglio 2019, n. 5219.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

decisione, sulla base della considerazione che “né l’art. 11 né gli art. 123 e seguenti del c.g.c. circoscrivono tale legittimazione in capo a soggetti specificamente determinati, dimodoché deve applicarsi il principio secondo il quale la legittimazione sussiste in quanto la parte che agisce in giudizio affermi la lesione di un proprio diritto o interesse, cui l’accoglimento della domanda consentirebbe di porre rimedio (art. 7, comma 2, c.g.c. che rinvia ad art. 100 c.p.c.)”⁵⁹; in particolare, l’interesse all’impugnazione veniva ritenuto sussistente in capo alla società ricorrente in quanto essa vanta un interesse diretto alla tutela di un pregiudizio attuale (e non già ipotetico o futuro) recato dal riconoscimento di un vero e proprio status di società “a controllo pubblico”, che la rende assoggettabile alla complessa disciplina derogatoria delle disposizioni del codice civile in materia di società.

la legittimazione sussiste in quanto la parte che agisce in giudizio affermi la lesione di un proprio diritto o interesse

Sotto il profilo considerato, il coinvolgimento di interessi facenti capo al corretto uso delle risorse pubbliche, riguardando la verifica delle omissioni e negligenze che possono recare conseguenze negative in ordine al bene “bilancio”, induce a operare una evidente estensione sul piano dell’analogia dei contenuti, consentendo l’attivazione di tale giurisdizione quando, mediante “l’istanza di parte”, l’accertamento compiuto sul diritto (e sul fatto) è in grado di ledere interessi concreti e soggettivizzati, giuridicamente rilevanti, secondo il paradigma della giurisdizione “esclusiva”⁶⁰. In senso contrario, si potrebbe sostenere che l’oggetto della “sanzione” è in realtà un comportamento e non già la “gestione di pubbliche risorse”: ciò anche se è evidente che il comportamento potrebbe ridondare in danno del pubblico erario. In realtà, la soluzione del problema non può prescindere dalla considerazione svolta in precedenza basata sul fatto che la norma prevede una semplice segnalazione che potrà essere o meno coltivata dall’amministrazione di appartenenza; e del resto i rimedi all’azione disciplinare sono ben diversi rispetto a quelli contemplati dall’art. 11 Legge 15/2009.

il comportamento potrebbe ridondare in danno del pubblico erario

Ma la questione rimane aperta e richiede una necessaria verifica giurisprudenziale.

6. Il nuovo orizzonte delineato dall’attingimento alle risorse del recovery plan

Proprio i delineati profili finalistici e morfologici rendono indispensabile un richiamo ai nuovi orizzonti delineati, nel quadro dei rapporti tra i vincoli finanziari, ma anche in riferimento alle nuove opportunità di attingimento di risorse, accordate all’Italia in ambito comunitario e l’esigenza, che comunque permane, di ossequiare i canoni fondamentali tracciati dall’art. 1 della legge 241/1990: ovviamente, in riferimento alle anzidette risorse, il ruolo di verifica della Corte appare fondamentale e non può non passare attraverso lo scrutinio della razionalizzazione della spesa, evitando che la maggiore disponibilità si traduca in sprechi e diseconomie. A tale riguardo, con la locuzione “sound financial management”, nel documento Commission Staff Working Document Guidance to Member States Recovery and Resilience Plans (SWD(2020) 205 final) la Commissione Europea individua di fatto il concetto di “sana gestione finanziaria” che la Corte dei conti è chiamata a garantire. Non solo. Il concetto di “control”, inteso come capacità di indirizzo della gestione, è individuato esplicitamente, nel suo ciclo preventivo-concomitante-consuntivo. Con ciò esaltando il collegamento fra gestione finanziaria e output (servizi e infrastrutture), in ottica squisitamente di valorizzazione della componente di efficienza o razionalizzazione della spesa, che deve quindi essere accompagnata da un adeguato sistema di controlli finalizzato al raggiungimento di concreti obiettivi complessivi di buon andamento.

un adeguato sistema di controlli finalizzato al raggiungimento di concreti obiettivi complessivi di buon andamento

La sfida più grande è rappresentata quindi dal controllo della razionalizzazione della spesa all’interno dei vari soggetti che saranno esecutori del Recovery plan, spesso collegati fra loro

⁵⁹ Corte conti, SS.RR. in spec. comp., sent. n. 16/2019.

⁶⁰ Corte conti, SS.RR. in spec. comp., sent. n. 23/2019/EL.

Brevi note sulle novità introdotte in tema di controllo concomitante della Corte dei conti

in logica di network. Ci riferiamo, in particolare, alla catena dei soggetti finanziatori e di quelli esecutori ed ai livelli nazionale-regionale-locale. Essi vanno dotati di un sistema unitario di controlli, una sorta di mega-cruscotto di indicatori di performance chiave, *key performance indicators* (KPI, si veda alla p. 40 del documento sopraccitato della Commissione Europea), che consenta di realizzare in modo efficace i processi di controllo, in particolare quello concomitante, anche attraverso l'incentivazione di meccanismi di trasparenza dell'agire amministrativo. Una parte fondamentale è rappresentata dai sistemi di rilevazione contabile, poiché al di là della armonizzazione contabile, esistono ancora esempi di "asincronie" nella contabilizzazione dei flussi di risorse finanziarie fra i vari enti. E ciò genera potenziali difficoltà nella rappresentazione in ottica consolidata dell'azione amministrativa delle varie entità che saranno chiamate alla realizzazione del Recovery plan. Un primo esercizio in tal senso fu svolto dalla Corte dei Conti e risale alla Delibera della Sezione centrale di controllo sulla gestione delle amministrazioni dello Stato, n. 8 del 28 gennaio 2005, in cui emerse chiaramente la difficoltà di ricomporre in un quadro unitario i controlli della c.d. legge obiettivo (L. 443/01). Peraltro, ciò costituisce ancora un limite ben conosciuto non solo a livello nazionale ma anche europeo, come discusso all'interno del gruppo di lavoro per la promulgazione dei futuri principali contabili della pubblica amministrazione europea (EPSAS Working Group, ad es. minute dell'incontro 18-19 novembre 2018 a Lussemburgo, punti 18-23).

attraverso l'incentivazione di meccanismi di trasparenza dell'agire amministrativo

Dunque, flussi di spesa in relazione ai KPI di output, che insieme danno contenuto fattivo ai tre concetti di efficienza, efficacia ed economicità, costituiscono elementi di valutazione imprescindibili anche per la verifica dell'attuazione del Recovery plan.

Al riguardo, è noto che, in sede europea (cfr., European Commission, Brussels, 17.9.2020 SWD(2020) 205 final PART 1/2 "*Commission staff working document guidance to member states recovery and resilience plans*"), sono evidenti le preoccupazioni per lo svolgimento di un controllo, da parte degli Stati membri, del corretto impiego delle risorse e sulla loro gestione, tant'è che, all'uopo, ne vengono auspiccate diverse tipologie: controllo preventivo, concomitante e successivo (paragrafo 5 del documento citato "*Payments, control and audit*", pagine da 35 a 38)⁶¹

Di qui l'esigenza di dare attuazione -non più procrastinabile- alle prescrizioni normative più sopra riferite: raccogliendo quindi nella sostanza l'invito del Presidente del Consiglio Mario Draghi all'inaugurazione dell'anno giudiziario della Corte dei conti⁶² il 19 febbraio 2021 a effettuare controlli rapidi ed efficaci, proprio negli ambiti di intervento più sopra descritti .

61 Sul punto cfr. G.Colombini, I decreti semplificazione e rilancio alla luce dei principi generali di contabilità pubblica ovvero dei falsari di parole, in www.federalismi.it, 24 marzo 2021, p.32

62 <https://www.corteconti.it/Download?id=e7ac8dd0-0cc6-4b60-a412-ade9411a88ec>

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

di **Rosario Scalia** - *Presidente aggiunto onorario della Corte dei conti*



Una premessa

Le risorse finanziarie che l'Italia sarà chiamata ad utilizzare, tra il 2021 e il 2026, per consentire il rilancio economico e sociale della comunità nazionale e, quindi, dei diversi territori, ammontano a una cifra di tutto rispetto, come mai si era vista dalla data in cui l'Europa è nata: ammontano, secondo le ultime indicazioni (che si sono rivelate mutevoli) a circa 191,4 miliardi di euro, tra sovvenzioni e prestiti sul "Recovery and Resilience Facility", da aggiungere ai 15,2 miliardi sul React-EU e ad altre dotazioni di minor conto, per un totale di circa 208,6 miliardi di euro.

consentire il rilancio economico e sociale della comunità nazionale

Nella stesura del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), che avrà un suo spazio temporale di attuazione, si dovrà tenere - come ampiamente è detto - di sei direttrici, le quali vengono a costituire lo "spirito strategico" che deve animare il documento programmatico in questione: 1. Digitalizzazione, innovazione e competitività del sistema produttivo; 2. Rivoluzione verde e transizione ecologica; 3. Infrastrutture per la mobilità; 4. Istruzione, formazione, ricerca e cultura; 5. Equità sociale, di genere e territoriale; 6. Salute.

A supporto delle scelte da effettuare, che devono necessariamente risultare coordinate dalla Presidenza del Consiglio, sono da chiamare a raccolta le migliori intelligenze dotate della conoscenza del grado di funzionalità degli apparati amministrativi che saranno tenuti ad implementarlo, dagli operatori della SOGEL (digitalizzazione) a quelli delle Agenzie fiscali (analisi fiscale), ai ricercatori di Studiare Sviluppo s.r.l., società partecipata al 100% dal Ministero dell'economia e delle finanze, agli statistici dell' ISTAT, ai ricercatori dei diversi Istituti di analisi economica istituiti dalle Regioni .

Ma questo non significa che il Governo non possa ricorrere alla consulenza di società private, dalla KPMG alla PWC, alla McKinsey, che, tra l'altro, il Mef ha abbondantemente utilizzato nel settore della sanità a supporto (e a garanzia) della (obbligata) presenza dello Stato in tutte le

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

Regioni che, a norma dell'art.8 della legge n.131/2003, sono state commissariate, nel corso di questo ultimo decennio, in quanto avevano dimostrato di non essere in grado di fare fronte agli insostenibili deficit accumulati a causa di fenomeni di maladministration o per la pervicace inosservanza delle regole poste dallo Stato a presidio di quel giusto rapporto che deve esserci tra costi (degli apparati) e servizi (benefici) ottimali da rendere agli utenti.



Tuttavia, ciò non si è rivelato sufficiente. Infatti, è opinione comune, tra la classe politica nazionale (che - ironia della sorte - è per buona parte quella stessa che ha creato il permanere delle disfunzioni rilevate dalla cittadinanza) che occorre da subito assumere quelle misure che si possono concretizzare in alcune poche, ed essenziali, azioni operative, molte delle quali non richiedono l'intervento del Legislatore nazionale ma solo una diversa "visione" (da parte della stessa classe politica) del ruolo che a ciascun soggetto si è inteso, nel corso di questi ultimi anni, assegnare anche se solo per tacitare la propria coscienza (alla ricerca del capro espiatorio):

assegnare anche se solo per tacitare la propria coscienza

- a) la prima visione è che gli operatori della P.A. costituiscono un "valore" e non un peso;
- b) la seconda visione è che eliminando/attenuando i controlli (o riducendo la responsabilità degli amministratori) non si persegue il bene comune, ma solo ridando ai dipendenti pubblici il ruolo di "servitori dello Stato" (con una disciplina pubblica del rapporto di lavoro, per le qualifiche dirigenziali e per i quadri direttivi, come prevede l'ordinamento francese o quello tedesco);
- c) la terza visione è che bisogna continuare a ridurre/semplificare (cantieri aperti sul tema) l'attività amministrativa, partendo da una lettura comparativa dei procedimenti richiesti al cittadino/all'impresa dai diversi livelli di governo, richiedendo la collaborazione gratuita degli amministrativisti da far operare, in maniera permanente, presso il CNEL;
- d) la quarta visione è che occorre condurre una lotta incessante alle diverse mafie per attenuare i condizionamenti (diretti o indiretti) da esse esercitati nei riguardi delle burocrazie, rendendo effettiva la rete anticorruzione che l'ANAC ha saputo porre a presidio del principio di legalità;

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

- e) la quinta visione è nella convinzione di dover restituire dignità di ruolo alle diverse burocrazie con la ricostituzione di una cultura del buon andamento, promossa e diffusa da una unica Agenzia formativa centrale, presente con specifiche articolazioni periferiche sul territorio delle Regioni più difficili, cioè a maggior rischio, in modo da uniformare i concetti di sana gestione amministrativa, sana gestione contabile, sana gestione tecnica.

Sembra di ritrovarci a dover affrontare questioni già poste all'attenzione dell'opinione pubblica, ma non è così. Occorre che si abbia il coraggio morale di riconoscere che si tratta di questioni che non sono state sottoposte, con la dovuta metodicità, ad analisi (rectius, a una valutazione che sia preceduta da una seria attività di controllo, la cui parola non si può accompagnare all'aggettivo "collaborativo" se non si vuole giocare in quel territorio che alcuni studiosi di diritto cominciano a chiamare "il terreno della ipocrisia istituzionale") da parte della Magistratura del buon andamento e che di esse si sarebbe dovuto occupare fin dal 2009, a seguito della nuova competenza assegnatole dall'art.11 della legge n.15 (c.d. Legge Brunetta).

ritrovarci a dover affrontare questioni già poste all'attenzione dell'opinione pubblica



Già allora la Corte dei conti – soprattutto quella parte di essa che si occupa(va) di svolgere con grande dignità (in mezzo a restrizioni di qualsiasi genere, compresa la disattenzione della classe politica posta alla richiesta reiterata di un ampliamento degli organici) il ruolo del controllore indipendente esterno -aveva avuto la possibilità di confrontarsi con i problemi operativi che nascono dalla "cattiva programmazione", dalla ricerca di sotterfugi per non rispettare sostanzialmente la disciplina di settore (e, in particolare, di quella riguardante gli appalti), dalla ricerca di una regolamentazione astrusa per cercare di dare un " significato personalizzato" al concetto chiaro e limpido secondo cui ogni operatore è da essere valutato in ragione del suo rendimento sul posto di lavoro.

E fin da quel tempo, che ci appare lontano, avrebbe potuto scrivere a suo merito quello di essere capace di indicare – senza per nulla interferire con l'azione posta in essere da una Agenzia che non ha eguali nel contesto ordinamentale degli altri Paesi d'Europa – ai decisori politici le poche, essenziali regole alle quali un buon amministratore deve attenersi.

l'azione posta in essere da una Agenzia che non ha eguali nel contesto ordinamentale degli altri Paesi d'Europa

Regole che ritroviamo riportate in un documento che Raffaele Cantone ebbe modo di segnalare in sua nota scritta (che chiamò "le Proposte"), il 1^o ottobre 2014, al Commissario unico delegato del Governo per l'Expo Milano 2015 e alla Società Expo 2015 per la corretta gestione delle procedure di appalto ex art. 19, comma 7, del decreto-legge n.90/2014, convertito, con modificazioni, dalla legge n.114/2014, recante "Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l'efficienza degli uffici giudiziari" (in GURI n.190 del 18 agosto 2014, S.O. n.70).

Si tratta di poche pagine in cui il responsabile dell'ANAC annota alcune raccomandazioni la cui lettura, per un giurista, è da qualificare indefinibile (il testo completo su <http://anticorruzione.it>).

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

it). C'è da chiedersi il perché.

Perché egli "invita" il Commissario a rispettare, semplicemente, quelle stesse norme che il Legislatore aveva indicato come "derogabili" (sulla falsariga di quelle cui si ricorre da parte della Protezione civile...).per semplificare ed accelerare, in definitiva, per garantire il successo realizzativo di tale "grande opera", che veniva assimilato a un "grande evento", a conferma – se ve ne fosse stato bisogno - che la fantasia dei legulei non ha alcun limite.

A tal riguardo c'è stato chi si è soffermato a notare: < Ci sono due tipi di corruzione "la corruzione per infrazione delle regole e la corruzione delle regole stesse"; la prima è materia per la Magistratura, la seconda invece non determina alcun illecito, perché sono "le leggi stesse a essere corrotte", cioè sono state scritte perché alcuni ne traggano vantaggio a spese di tutti> (così Giavazzi-Barbieri, Corruzione a norma di legge, Milano, 2014).



Queste riflessioni, che portano diritti al cuore del sistema, ci inducono a riandare indietro nel tempo, a ricercare i temi fondamentali su cui impiantare un utile esercizio di controllo sulla gestione delle finanze pubbliche. Ad alcuni questo modo di ragionare potrebbe apparire anacronistico. E, invece, non lo è, se accettiamo di condividere la riflessione secondo cui "il futuro ha un cuore antico" (Levi).

un utile esercizio di controllo sulla gestione delle finanze pubbliche

Esso si può qualificare come un richiamo etico a quel sistema di regole che impronta la cultura di quanti operano, con maggior o minore successo (che è tutto da stabilire), presso le Istituzioni superiori di controllo, negli altri Paesi democratici.

Il che dovrebbe essere sufficiente per riannodare quel filo rosso che unisce idealmente le generazioni passate di Magistrati della Corte dei conti con quelle che, oggi, sono chiamate a restituire, con quella attività di controllo che porta alla luce forme inusitate di abnegazione e di grande impegno professionale, alle burocrazie la dignità del loro stare al servizio quotidiano della Nazione. Senza che ci debba essere alcuna preoccupazione nel dover fare intervenire, ancora una volta, il Legislatore. In sostanza, si avrebbe solo bisogno di ritornare nel territorio della "ordinaria amministrazione".

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

Auspicio che è ben stato rappresentato nella “Relazione sull’attività della giustizia amministrativa” resa dal Presidente del Consiglio di Stato, Filippo Patroni Griffi, il 2 febbraio del 2021: < Alla politica e all’amministrazione il dovere di agire nella legalità in un quadro normativo chiaro e ben definito, al giudice il dovere di rispondere con tempestività e competenza alla domanda di giustizia.

Per non apparire astratti: ridurre gli oneri amministrativi non necessari, superare la paura della firma, uscire quanto prima da un regime derogatorio, se non speciale, in materia di appalti... >.



1. Il richiamo ai “fondamentali” del controllo indipendente esterno. I precetti della c.d. “Dichiarazione di Lima”.

Nel 1977, ben 15 anni prima che fosse svelato, nel 1992, all’opinione pubblica l’intreccio di interessi che avrebbe cambiato il sistema di governo della Repubblica in Italia, era stata elaborata, in uno degli incontri che sono organizzati, ogni due anni, dall’INTOSAI, l’Organizzazione internazionale delle Istituzioni superiori di controllo, posta sotto l’egida dell’OCSE (che è l’Agenzia dell’ONU che si occupa dei temi dello sviluppo economico mondiale), la c.d. “Dichiarazione di Lima sui principi-guida del controllo delle finanze pubbliche”.

Lima, perché l’incontro si era tenuto quell’anno nella capitale, appunto, del Perù.

“Dichiarazione” in quanto avrebbe dovuto costituire, per i Governi dei Paesi aderenti all’INTOSAI, una guida per innovare il sistema nazionale del controllo indipendente esterno, che fa capo alle istituzioni che, in ogni carta costituzionale, sono indicate come quelle poste a tutela degli interessi dei cittadini-azionisti contro qualsiasi tentazione prevaricatrice in cui il Potere può cadere.

una guida per innovare il sistema nazionale del controllo indipendente esterno

E tra le tentazioni del Potere c’è quella di usare il denaro pubblico per interessi che non sono gli interessi propri delle comunità: quello del perseguimento dello sviluppo economico, quello dello sviluppo sociale.

1.1 Alla messa a punto del testo della “Dichiarazione di Lima” aveva assicurato il suo contributo intellettuale, ma soprattutto di esperienza pratica, il prof. William Niskanen, un docente di economia d’impresa, da poco andato in quiescenza; e che, per diversi anni, ha insegnato alla “John Fitzgerald Kennedy” School, gestita dalla fondazione omologa della famiglia Kennedy:

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

organizzazione non profit finanziata dal bilancio federale degli Stati Uniti d'America, come è stabilito nell'ordinamento costituzionale di quella Nazione dai tempi di Madison (1).

Una Scuola di alta formazione politico-amministrativa, da utilizzare come *think tank*, come laboratorio di ricerca sul funzionamento "reale" delle istituzioni e come luogo di aggiornamento permanente della classe politica che si riconosce nel partito dei Democratici, ovvero nel partito che ha come simbolo un asino.

Una Scuola di alta formazione amministrativa politica-

Analogo sistema di formazione ha il partito dei Repubblicani, che ha come simbolo un altro animale, l'elefante.

E uno dei temi più discussi è quello del bilanciamento dei poteri e del come far funzionare al meglio il controllo del Congresso sull'attività dell'Esecutivo, passando per una discussione sempre viva sulla reale influenza esercitata dalle "lobbies" nell'assunzione di decisioni a livello di legislazione federale e non solo.

Ma è anche luogo di "cultura dell'amministrare", dove gli aspiranti candidati politici si formano per assumere incarichi di gestione, come rappresentanti eletti dal Popolo.

Luogo dove si studiano i percorsi da seguire per utilizzare al meglio le risorse dei bilanci pubblici, da quelli delle contee al livello di ciascuno Stato, a quello dell'Unione.

1.2 Per quanto di nostro interesse, vi sono alcuni richiami da fare al testo della "Dichiarazione di Lima" del 1977. Essa è considerata, infatti, dai magistrati della Corte dei conti italiana una sorta di documento fondamentale di intenti, simile alle Tavole date da Dio a Mosè, dove si sono fissati i dieci comandamenti.

una sorta di documento fondamentale di intenti

Tanto da chiederci, nel corso della vita lavorativa del magistrato contabile, che è triadica (si può svolgere la funzione di controllo, la funzione requirente, la funzione giudicante), se si è stati capaci di interpretarne, di volta in volta, lo spirito di cui essa è portatrice. Dato che i "fondamentali" di una funzione, come di una professione, non cambiano; se mai, vanno interpretati nel tempo nel senso che l'ordinamento ne modifica i modi del loro dispiegarsi.

Ed è assai singolare che, affascinati per lungo tempo dal volerci esprimere in una visione puramente giuridica, si sia tralasciato di guardare le vicende, su cui si deve esercitare l'attività di controllo indipendente (esterno), anche sotto il profilo economico, cioè, in estrema sintesi, sottoponendole ad analisi dei costi, sia "ex ante" che "ex post".

Cultura del controllo che diventa tale se si utilizzano gli strumenti propri di una professionalità che va, comunque, costruita: quelli propri del "giurista delle organizzazioni pubbliche"; come vi sono, nel campo del diritto civile, quelli utilizzati dal "giurista d'impresa".

Ma svolgere questa funzione richiede – come è giusto che sia – il ricorso a "consulenti", a esperti della materia²; senza l'acquisizione del loro punto di vista il controllo – se vuole essere

1 James Madison (1751 – 1836) è stato il 4° Presidente degli Stati Uniti d'America.

2 In tal senso si esprime l'art. 3, c. 8, della legge 14 gennaio 1994, n. 20; esso così dispone: «Art. 3. Norme in materia di controllo della Corte dei conti – OMISIS - 8. *Nell'esercizio delle attribuzioni di cui al presente articolo, la Corte dei conti può richiedere alle amministrazioni pubbliche ed agli organi di controllo interno qualsiasi atto o notizia e può effettuare e disporre ispezioni e accertamenti diretti. Si applica il comma 4 dell'articolo 2 del decreto-legge 15 novembre 1993, n. 453. Può richiedere alle amministrazioni pubbliche non territoriali il riesame di atti ritenuti non conformi a legge. Le amministrazioni trasmettono gli atti adottati a seguito del riesame alla Corte dei conti, che, ove rilevi illegittimità, ne dà avviso all'organo generale di direzione. E' fatta salva, in quanto compatibile con le disposizioni della presente legge, la disciplina in materia di controlli successivi previsti dal decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni, e*

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

sostanziale, e come tale “accettato” nei risultati dal controllato – si riduce a ben poco.

Da qui l'opportunità di ripercorrere velocemente, nella parte dell'intervento in cui si affronta il tema dei tempi trascorsi per far diventare legge i principi fondamentali della “Dichiarazione di Lima”, le tappe ondvaghe di una legislazione, soprattutto statale, che si è preoccupata di non creare problemi al “guidatore”.

A conferma di quella ricerca “bipartisan”, che si è consolidata nel Parlamento nazionale, di preferire la irrazionalità delle decisioni in campo urbanistico allo sviluppo armonioso e razionale del territorio.

E una giustificazione la si è data, in un film di qualche anno addietro: quando si scoprì che, tra gli assessori di un Comune, quello addetto all'urbanistica era stato scelto perché ... cieco.

Ma, in compenso, possedeva una grande abilità: sapeva contare.



preferire la irrazionalità delle decisioni in campo urbanistico allo sviluppo armonioso e razionale del territorio

1.3 E' sempre utile richiamare alla memoria lo stato di esecuzione dei principi “fondamentali” che dovrebbero presidiare lo svolgimento di una funzione pubblica, di una funzione – quella del controllo – che il Legislatore nazionale può declinare in maniera differenziata.

Le scelte del Legislatore – costituendo esse un potere della Repubblica – non possono essere condizionate, ma possono essere sottoposte a valutazione critica, più o meno benevola, per verificarne, pur sempre, la rispondenza ai fondamentali (o per prendere atto dell'allontanamento da essi).

1.3.1 Innanzitutto, cerchiamo di capire perché, in un sistema a democrazia diretta e rappresentativa, si deve “fare controllo”.

Ma, soprattutto, “che cosa è il controllo”, come deve essere inteso, e quali finalità tale attività deve perseguire da parte di una Istituzione superiore di controllo esterna.

La Sezione 1 della “Dichiarazione” più volte richiamata specifica che la funzione del controllo è «*principio immanente all'amministrazione delle finanze pubbliche poiché la gestione dei fondi pubblici è fiduciaria.*

Il controllo non è fine a se stesso, bensì rappresenta una componente indispensabile di un sistema di regole che deve evidenziare tempestivamente le deviazioni dalla norma e le violazioni dei principi di legalità, di efficienza, di efficacia ed economicità dell'amministrazione finanziaria, in modo da consentire tempestivamente: l'applicazione di provvedimenti correttivi nei casi specifici; il riconoscimento della propria responsabilità da parte dell'organo responsabile; il risarcimento dei danni o l'adozione di provvedimenti che rendano in futuro impossibile, o perlomeno estremamente difficile, la ripetizione di tali violazioni.»

e v i d e n z i a r e tempestivamente le deviazioni dalla norma e le violazioni dei principi di legalità

dal decreto legislativo 12 febbraio 1993, n. 39, nonché dall'articolo 166 della legge 11 luglio 1980, n. 312.»

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

Ogni disciplina che si rispetti, quindi, ha un complesso di regole che costituiscono una guida, certamente, ma che presentano una forza imperativa che richiede la condivisione della loro sostanza; condivisione che richiede, negli uomini che devono tradurre i principi in normativa, una grande onestà intellettuale.

una forza imperativa che richiede la condivisione della loro sostanza

Ma se quest'ultima manca, si assicura al sistema di svilupparsi senza regole; *rectius*, si consente ad altri di dettare le proprie regole³.

E non è detto, in quest'ultimo caso, che le regole non debbano essere rispettate; e che debbano essere rispettate quando organizzazioni anti-Stato si sostituiscono al sistema di regole che dovrebbero governare quell'area dell'economia.

sistema di regole che dovrebbero governare quell'area dell'economia



Anche i ritardi nell'accogliere regole semplici, sostanzialmente etiche, possono determinare l'allontanamento dal sistema.

In definitiva, occorre scegliere – tra i tanti metodi di regolazione – quelli che possono tenere a freno la prevaricazione del privato, che tende a ragionare come ai tempi di Adam Smith⁴, e l'arroganza del potere pubblico, soprattutto di quello che misura la sua professionalità sulla base della technicalità più o meno complessa posseduta, ritenendola un baluardo impossibile da giudicare, da valutare, da mettere a confronto.

1.3.2 Tra i principi, va riconosciuto quello secondo cui nell'ordinamento nazionale debba essere rintracciata la regola per la quale il "controllo preventivo" e il "controllo successivo" svolto dalla Istituzione superiore di controllo, prevista nella nostra Costituzione, risultino bilanciati.

³ V. Emidio Valentini, "Analisi e valutazione dei carichi funzionali di lavoro, analisi ed ottimizzazione delle procedure del sistema FEPA", Ed. CEVAR, Roma 1990; dello stesso autore, "Nuove tecniche gestionali e management innovativo per un'efficace e moderna pubblica amministrazione", CEVAR (IT/ICCV/ LFT/0060982); "L'innovazione nella PA e progetto FEPA, CEVAR, Roma 1988.

⁴ **Adam Smith** (1723-1790) è stato un filosofo ed economista scozzese, che, a seguito degli studi intrapresi nell'ambito della filosofia morale, gettò le basi dell'economia politica classica. Viene considerato unanimemente il primo degli economisti classici, sebbene non sia facile individuare con precisione la fine del mercantilismo e l'inizio dell'età classica, poiché per un certo periodo ci fu una sovrapposizione tra le due correnti di pensiero. Spesso definito il "padre della scienza economica", nessuno come lui, nonostante molti precursori dell'economia classica avessero prodotto singole parti dell'intero mosaico, fu in grado di fornire in un'unica opera il quadro generale delle forze che determinano la ricchezza delle nazioni e delle politiche economiche più appropriate per promuovere la crescita e lo sviluppo e di come milioni di decisioni economiche prese autonomamente possano effettivamente essere coordinate dal mercato. La sua opera più importante *Indagine sulla natura e le cause della ricchezza delle nazioni* (del 1776), descrivendo le trasformazioni dell'economia inglese del tempo, divenne il testo di riferimento per tutti gli economisti classici (XVIII e XIX secolo).

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

IX CONGRESSO INTERNAZIONALE DELLE ISTITUZIONI SUPERIORI DI CONTROLLO

(Lima - Perù - 17-26 ottobre 1977)

DICHIARAZIONE DI LIMA SUI PRINCIPI GUIDA DEL CONTROLLO DELLE FINANZE PUBBLICHE

Preambolo

Il IX Congresso dell'Organizzazione Internazionale delle Istituzioni Superiori di Controllo - INTOSAI riunito a Lima

considerato

- che l'impiego razionale ed efficiente dei fondi pubblici costituisce una delle condizioni essenziali per assicurare la corretta gestione delle pubbliche finanze e l'efficacia delle decisioni delle competenti autorità;

- che per conseguire questo obiettivo è indispensabile che ogni Stato abbia una Istituzione superiore di controllo delle finanze pubbliche, la cui indipendenza sia garantita dalla legge;

- che tali Istituzioni sono ancora più necessarie da quando lo Stato ha esteso la propria attività a settori socio-economici, al di là, quindi, del tradizionale ambito finanziario;

- che le finalità specifiche del controllo delle finanze pubbliche, cioè l'efficace ed appropriata utilizzazione dei fondi pubblici, la ricerca di una sana gestione finanziaria, la regolarità dell'azione amministrativa e la comunicazione delle informazioni alle autorità pubbliche e alla cittadinanza - mediante la pubblicazione di rapporti obiettivi, sono necessari per la stabilità e lo sviluppo degli Stati in conformità ai fini delle Nazioni Unite:

- che, nel corso dei precedenti Congressi internazionali delle Istituzioni superiori di controllo, le Assemblee plenarie hanno approvato risoluzioni la cui diffusione è stata approvata da tutti i Paesi partecipanti decide di pubblicare e diffondere il documento intitolato "Dichiarazione di Lima sui principi guida del controllo delle finanze pubbliche".

Sotto diversi profili:

- a) il controllo preventivo può essere circoscritto (cioè limitato) rispetto alla generalità applicativa che deve avere, invece, il controllo successivo;
- b) il controllo preventivo può (e deve) limitarsi a verificare la legittimità del fatto dell'attività amministrativa o finanziaria; mentre il controllo successivo si può esercitare – rimanendo aperta la scelta del controllore – ricorrendo ai parametri (unitariamente/separatamente considerati) dell' economicità, dell'efficienza, dell'efficacia;
- c) il controllo preventivo (*ex ante*) di legittimità ha «il vantaggio di poter impedire il danno prima che questo si verifichi», ma ha «lo svantaggio di creare un sovraccarico di lavoro e una certa quale incertezza in merito alle responsabilità previste dal diritto pubblico»; mentre il controllo successivo (*ex post*), sempre che sia esercitato da un'Istituzione superiore di controllo, evidenzia la responsabilità di coloro che, nel contesto dell'organizzazione, «sono tenuti ad assumere le

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

decisioni del caso», così come esso «può condurre al risarcimento dei danni e può prevenire il ripetersi delle infrazioni».

Un forte, sostanziale messaggio, comunque, è contenuto nella prescrizione contenuta nella Sezione 2 della “Dichiarazione”: «Il controllo a posteriori è compito indispensabile di ciascuna Istituzione superiore di controllo indipendentemente dall’esercizio del controllo preventivo».

DICHIARAZIONE DI LIMA SUI PRINCIPI GUIDA DEL CONTROLLO DELLE FINANZE PUBBLICHE

I. GENERALITÀ

Sezione 1.

Scopo del controllo

Il controllo è principio immanente all’amministrazione delle finanze pubbliche poiché la gestione dei fondi pubblici è fiduciaria.

Il controllo non è fine a se stesso, bensì rappresenta una componente indispensabile di un sistema di regole che deve evidenziare tempestivamente le deviazioni dalla norma e le violazioni dei principi di legalità, di efficienza, di efficacia ed economicità dell’amministrazione finanziaria, in modo da consentire tempestivamente: l’ applicazione di provvedimenti correttivi nei casi specifici; il riconoscimento della propria responsabilità da parte dell’organo responsabile; il risarcimento dei danni o l’adozione di provvedimenti che rendano in futuro impossibile, o perlomeno estremamente difficile, la ripetizione di tali violazioni.

Sezione 2.

Controllo preventivo e successivo

1. Il controllo “a priori” o preventivo è la verifica prima del fatto dell’attività amministrativa o finanziaria; il controllo “a posteriori” o successivo è una verifica successiva al fatto.

2. Un efficace controllo preventivo è indispensabile per una sana gestione dei fondi pubblici affidati allo Stato. Può essere effettuato sia da un’Istituzione superiore di controllo sia da altre istituzioni di controllo

3. Il controllo preventivo esercitato da una Istituzione superiore di controllo presenta il vantaggio di poter impedire il danno prima che questo si verifichi, ma ha lo svantaggio di creare un sovraccarico di lavoro e incertezza in merito alle responsabilità previste dal diritto pubblico. Il controllo successivo esercitato da un’Istituzione superiore di controllo evidenzia la responsabilità degli organi responsabili; esso può condurre al risarcimento dei danni e può prevenire il ripetersi delle infrazioni.

4. L’esercizio del controllo preventivo da parte dell’Istituzione superiore di controllo dipende dalla situazione legislativa, dalle condizioni e dalle necessità proprie di ciascun Paese. Il controllo a posteriori è compito indispensabile di ciascuna Istituzione superiore di controllo indipendentemente dall’esercizio del controllo preventivo.

Fonte: Dichiarazione di Lima sui principi-guida del controllo delle finanze pubbliche (Lima, 17-26 settembre 1977)

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

1.3.3 Che sia questo il campo che può – anzi, deve – essere arato da una Istituzione superiore di controllo non ci potrebbero essere esitazioni o dubbi: l'oggetto fondamentale della sua attività è l'analizzare lo stato di esecuzione di una qualsiasi programma (o progetto) che si fondi sull'utilizzo di risorse pubbliche⁵.

l'analizzare lo stato di esecuzione di una qualsiasi programma

A voler dare dimostrazione di un sostanziale cambio di visione, rispetto ai tempi di Cavour, la novità legislativa è da leggere tutta nell'articolo 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20; una legge che ha una normativa "gemella" in quella contenuta nella legge 14 gennaio 1994, n. 19.

Ambedue le leggi reinterpretano, agli inizi degli anni '90 del XX secolo, le due funzioni della Corte dei conti: quella del controllo (art. 100, 2° c., Cost.) e quella della giurisdizione che accerta la responsabilità amministrativo-contabile (art. 103, Cost.).

Una visione che guidò i nostri Padri costituenti, memori del pensiero di Camillo Benso, conte di Cavour.

Uno statista con una lungimirante visione di economista d'azienda, nel momento in cui assegna alla "prima magistratura dell'Italia unita" un potere: quello di determinare con equità il danno che un operatore pubblico abbia causato all'Erario.

E' in quel momento storico che viene intestata alla magistratura della Corte dei conti la potestà di ridurre il danno che la pubblica accusa, il Pubblico Ministero presso di essa, abbia ritenuto di addebitare al soggetto colpevole di non avere adempiuto ai suoi doveri d'ufficio.

addebitare al soggetto colpevole di non avere adempiuto ai suoi doveri d'ufficio

E, tra questi doveri, spicca quello di dover rispettare la legge, le sue prescrizioni così come i vincoli imposti all'operato di chi decide.

Ed è ormai considerato rientrante nell'area della colpa grave qualsiasi comportamento che si traduca in un comportamento irrispettoso della legge.

1.3.4 E' allora questa chiave di lettura che occorre avere per individuare, nel nuovo "Codice degli appalti", **chi** è responsabile **di che** cosa ...

Un "Codice" che va letto in maniera sistematica, e tenuto conto degli adempimenti che sono richiesti a ciascuno degli attori ivi descritti.

Soggetti che – nella logica assolutamente pervasiva di cui è portatrice la Sezione 3 della "Dichiarazione" – ben possono essere catalogati come "organi di controllo interno".

Anche perché l'Autorità Nazionale Anticorruzione (in sigla, ANAC), non può – come non poteva la precedente Autorità dalle cui spoglie è nata ⁶ - essere considerata che un'istituzione pubblica

5 V. art. 3, c. 4, legge n. 20/1994, che così dispone: «3. Norme in materia di controllo della Corte dei conti – OMISSIS – 4. La Corte dei conti svolge, anche in corso di esercizio, il controllo successivo sulla gestione del bilancio e del patrimonio delle amministrazioni pubbliche, nonché sulle gestioni fuori bilancio e sui fondi di provenienza comunitaria, verificando la legittimità e la regolarità delle gestioni, nonché il funzionamento dei controlli interni a ciascuna amministrazione. Accerta, anche in base all'esito di altri controlli, la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa agli obiettivi stabiliti dalla legge, valutando comparativamente costi, modi e tempi dello svolgimento dell'azione amministrativa. La Corte definisce annualmente i programmi e i criteri di riferimento del controllo sulla base delle priorità previamente deliberate dalle competenti Commissioni parlamentari a norma dei rispettivi regolamenti, anche tenendo conto, ai fini di referto per il coordinamento del sistema di finanza pubblica, delle relazioni redatte dagli organi, collegiali o monocratici, che esercitano funzioni di controllo o vigilanza su amministrazioni, enti pubblici, autorità amministrative indipendenti o società a prevalente capitale pubblico.».

6 L' "Autorità di vigilanza sui lavori pubblici" è stata istituita con la legge 11 febbraio 1994, n. 109 (art. 4), a ridosso dell'indagine denominata "Mani pulite", attivata nel 1992.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

alla quale il Governo ha assegnato una serie di compiti rientranti nella sua area di competenza⁷: in primo luogo, quello di integrare la normativa posta in essere, in materia di salvaguardia della libera concorrenza, dall'Unione europea; in secondo luogo, di verificare le caratteristiche strutturali delle imprese, cioè la loro idoneità a contendersi il mercato; in terzo luogo, di svolgere consulenza riguardo ad alcuni aspetti del sistema procedurale ideato, sistema che, oggi, assegna alla Pubblica Amministrazione un potere discrezionale più ampio rispetto al passato (il criterio di scelta del contraente più diffuso è stato finora quello del prezzo più basso e, come tale, il meno involgente la responsabilità del decisore ...).

verificare le caratteristiche strutturali delle imprese

L'esercizio del potere interdittivo, d'altra parte, che viene intestato all'ANAC si dimostra privo di forza nella misura in cui alcun grado di vincolo può essere imposto a istituzioni la cui autonomia è garantita da norme costituzionali; interpretazione della disciplina, peraltro, che rientra tutta nell'area di competenza della magistratura amministrativa.

Dal punto di vista della Corte dei conti, l'ANAC non potrà occuparsi di valutare un'opera pubblica sotto il profilo dell'economicità della gestione, sotto quello dei tempi di realizzazione, sotto quello della qualità.

Sono questi tutti aspetti di un'area di controllo che solo la Corte dei conti è in grado di presidiare; sia a mezzo del controllo, sia a mezzo della giurisdizione che indaga sulla esistenza della responsabilità amministrativa.



2. Chi controlla la funzionalità del sistema dei controlli interni?

Quindi, prima ancora che a denunciare l'operato del controllore interno al sistema intervenga la Procura regionale, la funzione di controllo di natura preventiva (intesa come concomitante) dovrebbe essere tenuta a svolgerla la Sezione regionale di controllo, che è articolazione territoriale periferica, per eccellenza, della Corte dei conti.

Non c'è alcun dubbio sulla sussistenza di una specifica area di responsabilità che è in capo al

⁷ Prima del 1994, per lo Stato la interpretazione tecnica era riservata al Consiglio superiore dei lavori pubblici; l'interpretazione giuridica al Consiglio di Stato in sede consultiva.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

direttore dei lavori (esercizio di discrezionalità tecnica) di una qualsiasi opera pubblica.

Il complesso dei compiti che attengono al controllo nei tempi di lavorazione così come sulle modalità di lavoro svolto/da svolgere, con evidenti riflessi sui costi dell'opera pubblica, non possono rimanere senza alcun controllo esterno.

OMISSIS

Sezione 3.

Controlli interni ed esterni

1. I servizi di controllo interno sono costituiti nell'ambito delle singole amministrazioni pubbliche, mentre i servizi di controllo esterno non fanno parte della struttura organizzativa degli organismi sottoposti al controllo. Le Istituzioni superiori di controllo sono servizi di controllo esterno

2. I servizi di controllo interno sono necessariamente subordinati al dirigente dell'organo di cui fanno parte. Nonostante ciò, essi devono godere della più ampia indipendenza funzionale ed organizzativa possibile, nell'ambito della struttura organizzativa in cui sono inquadrati.

3. L'Istituzione superiore di controllo, in quanto controllore esterno, ha il compito di verificare l'efficacia del controllo interno. Una volta riconosciuta l'efficacia dei servizi di controllo interno, fatto salvo il diritto della Istituzione superiore di controllo di effettuare un controllo globale, occorrerà perseguire la divisione o attribuzione di compiti e la collaborazione più proficua tra l'Istituzione superiore di controllo e i servizi di controllo interno.

Sezione 4.

Controllo di legittimità, di regolarità e di gestione

1. Il tradizionale compito delle Istituzioni superiori di controllo è costituito dal controllo di legittimità e di regolarità della gestione finanziaria e della contabilità

2. Accanto a questo controllo, che mantiene inalterata la sua rilevanza, vi è, non meno importante, quello – controllo di gestione – orientato all'esame dei risultati, dell'efficienza, dell'efficacia e dell'economicità dell'operato delle pubbliche amministrazioni. Il controllo di gestione non è limitato ad operazioni finanziarie specifiche, bensì è esteso a tutto l'insieme delle attività della pubblica amministrazione, inclusi i sistemi organizzativi e amministrativi.

3. Gli obiettivi del controllo della Istituzione superiore di controllo - la legittimità, la regolarità, l'economicità, l'efficienza e l'efficacia della gestione finanziaria - sono in linea di principio di eguale importanza. L'Istituzione superiore di controllo può, però, nella fattispecie concreta, attribuire preminenza ad uno di questi.

Fonte: Dichiarazione di Lima sui principi-guida del controllo delle finanze pubbliche (Lima, 17-26 settembre 1977)

In definitiva, il direttore dei lavori, per la tipologia dei compiti cui deve adempiere, è tenuto a impiantare un tipico "controllo (interno) di gestione", senza la cui attivazione la liquidazione dei SAL (stato di avanzamento lavori) risulta priva di fondamento giuridico.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

2.1 Su questo segmento della procedura si sono registrate elaborazioni riflessive che si dimostrano poco soddisfacenti per chi intende porre in essere un sistema di conoscenza dei costi, soprattutto di quei costi che si riferiscono all'utilizzo delle risorse umane.

Né tanto meno esse si dimostrano capaci di soddisfare, di per sé, le richieste di informazioni esprimibili dagli stessi livelli di governo (uffici tecnici responsabili della elaborazione/esecuzione/compimento dell'opera).

Anzi, a seguito dell'affermarsi del metodo del "lotto autosufficiente" si è pervenuti ad accomodamenti e a compromessi, a seguire la giurisprudenza consolidata sul tema, che hanno finito per rendere qualsiasi opera "geneticamente destinata a rimanere incompiuta (situazione che con il PNRR è da escludere).

Non è, quindi, la qualità iniziale del progetto di un'opera pubblica a garantirne la piena realizzazione (chi lo afferma è persona in malafede); ma l'effettiva disponibilità iniziale delle risorse finanziarie destinate a quel determinato scopo.

Risorse pubbliche – queste ultime – che sono venute, purtroppo, meno nella misura in cui la crisi economica ha determinato – dal 2007 in poi – in capo ai diversi decisori di governo un orientamento a impegnare e, quindi, a liquidare risorse destinate a spese fisse piuttosto che destinate a investimenti di opere pubbliche, individuate peraltro senza il coinvolgimento della volontà delle comunità locali.

Effetto questo naturalmente determinato dalla progressiva riduzione dei trasferimenti dallo Stato alle Regioni, e dalla Regione agli Enti Locali; trasferimenti, quindi, "trattenuti" al livello di governo più alto per assicurare copertura a spese da riconnettersi a due impegni fondamentali da soddisfare: 1. procedere alla riduzione del debito pubblico (acquisto ed estinzione di buoni ordinari del Tesoro); 2. sostenere politiche sociali capaci di generare consenso elettorale a livello di contesto nazionale.

2.2 Nel frattempo, si è proceduto, da parte di tutti i livelli di governo, ad effettuare uno "screening" dell'elenco di opere pubbliche cresciuto nel tempo, di legislatura in legislatura (Stato; Regioni), di mandato in mandato (Province; Comuni).

E questa ondata di razionalizzazione dei processi decisionali pubblici, che si sarebbe dovuta fondare *ab imis* su una semplice domanda ("di quali opere pubbliche ha bisogno effettivamente la mia comunità?"), prende l'avvio dall'applicazione di una norma introdotta, ⁸ nel 2008, che

un sistema di conoscenza dei costi, soprattutto di quei costi che si riferiscono all'utilizzo delle risorse umane

progressiva riduzione dei trasferimenti dallo Stato alle Regioni

⁸ Il testo dell'art. 128 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, specifica «Art. 128. Programmazione dei lavori pubblici - (art. 14, legge n. 109/1994)

1. L'attività di realizzazione dei lavori di cui al presente codice di singolo importo superiore a 100.000 euro si svolge sulla base di un programma triennale e di suoi aggiornamenti annuali che le amministrazioni aggiudicatrici predispongono e approvano, nel rispetto dei documenti programmatici, già previsti dalla normativa vigente, e della normativa urbanistica, unitamente all'elenco dei lavori da realizzare nell'anno stesso.

2. Il programma triennale costituisce momento attuativo di studi di fattibilità e di identificazione e quantificazione dei propri bisogni che le amministrazioni aggiudicatrici predispongono nell'esercizio delle loro autonome competenze e, quando esplicitamente previsto, di concerto con altri soggetti, in conformità agli obiettivi assunti come prioritari. Gli studi individuano i lavori strumentali al soddisfacimento dei predetti bisogni, indicano le caratteristiche funzionali, tecniche, gestionali ed economico-finanziarie degli stessi e contengono l'analisi dello stato di fatto di ogni intervento nelle sue eventuali componenti storico-artistiche, architettoniche, paesaggistiche, e nelle sue componenti di sostenibilità ambientale, socio-economiche, amministrative e tecniche. In particolare le amministrazioni aggiudicatrici individuano con priorità i bisogni che possono essere soddisfatti tramite la realizzazione di lavori finanziabili con capitali privati, in quanto suscettibili di gestione economica. Lo schema di programma triennale e i suoi aggiornamenti annuali sono

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

ha apportato deroghe sostanziali al testo-base dell'articolo 128 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 (*Codice dei contratti pubblici*); deroghe attenuate nel 2012 (art. 52, comma 1, lett. c), del D.L. 24.1.2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla l. 24.3.2012, n. 27).

Norma che si presenta quale naturale corollario di un principio che si viene affermando a

resi pubblici, prima della loro approvazione, mediante affissione nella sede delle amministrazioni aggiudicatrici per almeno sessanta giorni consecutivi ed eventualmente mediante pubblicazione sul profilo del committente della stazione appaltante.

3. Il programma triennale deve prevedere un ordine di priorità. Nell'ambito di tale ordine sono da ritenere comunque prioritari i lavori di manutenzione, di recupero del patrimonio esistente, di completamento dei lavori già iniziati, i progetti esecutivi approvati, nonché gli interventi per i quali ricorra la possibilità di finanziamento con capitale privato maggioritario.

4. Nel programma triennale sono altresì indicati i beni immobili pubblici che, al fine di quanto previsto dall'articolo 53, comma 6, possono essere oggetto di diretta alienazione anche del solo diritto di superficie, previo esperimento di una gara; tali beni sono classificati e valutati anche rispetto ad eventuali caratteri di rilevanza storico-artistica, architettonica, paesaggistica e ambientale e ne viene acquisita la documentazione catastale e ipotecaria.

5. Le amministrazioni aggiudicatrici nel dare attuazione ai lavori previsti dal programma triennale devono rispettare le priorità ivi indicate. Sono fatti salvi gli interventi imposti da eventi imprevedibili o calamitosi, nonché le modifiche dipendenti da sopravvenute disposizioni di legge o regolamentari ovvero da altri atti amministrativi adottati a livello statale o regionale.

6. L'inclusione di un lavoro nell'elenco annuale e' subordinata, per i lavori di importo inferiore a 1.000.000 di euro, alla previa approvazione di uno studio di fattibilità e, per i lavori di importo pari o superiore a 1.000.000 di euro, alla previa approvazione della progettazione preliminare, redatta ai sensi dell'articolo 93, salvo che per i lavori di manutenzione, per i quali e' sufficiente l'indicazione degli interventi accompagnata dalla stima sommaria dei costi.

7. Un lavoro può essere inserito nell'elenco annuale, limitatamente ad uno o più lotti, purché con riferimento all'intero lavoro sia stata elaborata la progettazione almeno preliminare e siano state quantificate le complessive risorse finanziarie necessarie per la realizzazione dell'intero lavoro. In ogni caso l'amministrazione aggiudicatrice nomina, nell'ambito del personale ad essa addetto, un soggetto idoneo a certificare la funzionalità, fruibilità e fattibilità di ciascun lotto.

8. I progetti dei lavori degli enti locali ricompresi nell'elenco annuale devono essere conformi agli strumenti urbanistici vigenti o adottati. Ove gli enti locali siano sprovvisti di tali strumenti urbanistici, decorso inutilmente un anno dal termine ultimo previsto dalla normativa vigente per la loro adozione, e fino all'adozione medesima, gli enti stessi sono esclusi da qualsiasi contributo o agevolazione dello Stato in materia di lavori pubblici. Resta ferma l'applicabilità delle disposizioni di cui agli articoli 9, 10, 11 e 19 del decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327 e di cui all'articolo 34 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.

9. L'elenco annuale predisposto dalle amministrazioni aggiudicatrici deve essere approvato unitamente al bilancio preventivo, di cui costituisce parte integrante, e deve contenere l'indicazione dei mezzi finanziari stanziati sullo stato di previsione o sul proprio bilancio, ovvero disponibili in base a contributi o risorse dello Stato, delle regioni a statuto ordinario o di altri enti pubblici, già stanziati nei rispettivi stati di previsione o bilanci, nonché acquisibili ai sensi dell'articolo 3 del decreto-legge 31 ottobre 1990, n. 310, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 1990, n. 403, e successive modificazioni. Un lavoro non inserito nell'elenco annuale può essere realizzato solo sulla base di un autonomo piano finanziario che non utilizzi risorse già previste tra i mezzi finanziari dell'amministrazione al momento della formazione dell'elenco, fatta eccezione per le risorse rese disponibili a seguito di ribassi d'asta o di economie. Agli enti locali si applicano le disposizioni previste dal decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.

10. I lavori non ricompresi nell'elenco annuale o non ricadenti nelle ipotesi di cui al comma 5, secondo periodo, non possono ricevere alcuna forma di finanziamento da parte di pubbliche amministrazioni.

11. Le amministrazioni aggiudicatrici sono tenute ad adottare il programma triennale e gli elenchi annuali dei lavori sulla base degli schemi tipo, che sono definiti con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti e sono pubblicati sul sito informatico del Ministero delle infrastrutture e trasporti di cui al decreto del Ministro dei lavori pubblici 6 aprile 2001, n. 20 e per estremo sul sito informatico presso l'Osservatorio.

12. I programmi triennali e gli aggiornamenti annuali, fatta eccezione per quelli predisposti dagli enti e da amministrazioni locali e loro associazioni e consorzi, sono altresì trasmessi al CIPE, per la verifica della loro compatibilità con i documenti programmatici vigenti».

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

seguito della sottoscrizione del c.d. "Fiscal compact", di quell'impegno assunto dall'Italia nel marzo 2012⁹: che non si può creare nuovo debito se prima non si estingue quello ad oggi formatosi.



Una Nazione, come l'Italia, che ha un debito pubblico che, da almeno cinque anni, permane a un livello di 130 punti percentuali rispetto al PIL, mentre il limite massimo accettato con il Trattato di Maastricht (nel 1992) è di 60 punti (superiori al PIL), non può permettersi di continuare sulla via della stupidità mentale, quella di scaricare sulle giovani generazioni – anzi, su quelle future – il peso degli interessi per prestiti, accesi con il sistema bancario, destinati alla costruzione di opere pubbliche inutili; inutili perché sovradimensionate, non necessarie, non gestibili (neppure se affidate a privati).

continuare sulla via della stupidità mentale

D'altra parte, nessuna di queste potrà essere portata a compimento se non cessa la rincorsa ad altro indebitamento per nuove opere pubbliche, che costituiscono il parto di menti "illuminate", sopravvenute al posto di comando in ragione del ricambio voluto dall'elettorato.

Un elettorato che rimane affascinato dalle parole suadenti ma che non è stato mai allenato da alcuno a conoscere, a leggere i dati numerici esposti sul bilancio di una Città Metropolitana, di un Comune, di una Regione.

2.3 L'adeguatezza di un bilancio pubblico ai bisogni della comunità deve essere resa conoscibile attraverso specifiche lezioni di economia; lasciando alla magistratura contabile di accertarne la veridicità.

Lo richiede l'ordinamento didattico, nelle scuole di ogni ordine e grado; avendolo previsto il Legislatore nazionale, nel 2008, con la legge n. 169 del 30 ottobre (art. 1, c. 1), poi confermato con l'art. 1, c. 7 della legge 13 luglio 2015, n. 107.

In sostanza, senza conoscere i principi che presidiano la tenuta finanziaria e contabile di un ente pubblico, che può ben costituire occasione di lavoro per professionalità tecniche, come quelle dell'ingegnere o del geometra, non si può avere la giusta dimensione dei fenomeni

costituire occasione di lavoro per professionalità tecniche

⁹ Recepito nella legge costituzionale n. 1 del 2012. Sul punto, v. Francesco R. De Martino, *Revisione dei Trattati europei, fiscal compact e Costituzione italiana*, in Rivista on line dell'AIC, n. 1/2015, pubblicata il 6.2.2015.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

economici. Non si può capire chi è in grado di effettuare interventi di settore.

Non c'è da scoprire l'acqua calda, né c'è spazio per essere positivamente abbagliati da norme che sembrano dettare criteri di scelta del vincitore di un concorso di opera pubblica diversi rispetto al passato (facendo credere, così, all'opinione pubblica che si tratta di novità che hanno capacità taumaturgiche)¹⁰.

un concorso di opera pubblica diversi rispetto al passato

Probabilmente, il criterio del massimo ribasso sul prezzo-base d'asta non riusciva, negli ultimi tempi, a garantire la qualità dell'opera finale.

Ma esso avrebbe avuto, se fosse stato correttamente applicato, un effetto benefico sul sistema delle aziende (consentendo a quelle meglio organizzate e più tecnologicamente avanzate di assumere posizioni di eccellenza), soprattutto in quei casi in cui la disponibilità di risorse finanziarie pubbliche era (ed è stata) piena fin dall'inizio.



2.4 Il riferimento è a tutti i casi in cui ha operato il “sistema della protezione civile”, che ha esteso le regole “*contra legem*” del suo agire amministrativo ad aree di gestione diverse da quella sua propria. Comportamento anomalo contestato dalla Corte dei conti con esplicita determinazione¹¹.

Ma in quest'area (ristretta/allargata all'inverosimile) non sono mancate né la scoperta di casi eclatanti di corruzione né la lievitazione dei costi iniziali dell'opera né tanto meno la ritardata consegna dell'opera.

Per anni il nostro Paese è stato attraversato da stati di inerzia dei pubblici poteri che, invece di destinare risorse finanziarie a contrastare il succedersi di dissesti idrogeologici, hanno preferito indebitarsi per mettere a disposizione, in ogni Comune, campi di calcio, peraltro anche sovradimensionati rispetto alle esigenze del pubblico locale.

Per anni il nostro Paese è stato attraversato da stati di inerzia dei pubblici poteri

Se il modo di vincere, poi, una gara d'appalto è quello di vincerla senza perdere, l'unico

¹⁰ Il titolo con cui si annuncia l'approvazione del nuovo “Codice dei contratti pubblici”, in esecuzione delle direttive comunitarie del 2014, è questo: «Appalti trasparenti con stop a varianti e freni alle lobby» (v. *La Repubblica – Economia, Finanza & Mercati* del 21.2.2016). Con il pericolo di semplificare la realtà.

¹¹ V. le deliberazioni della Sezione centrale dello Stato, a firma di Antonio De Salvo, n. 16/2010/P del 22 giugno e del 20 luglio 2010, n. 9/2010/P del 6 maggio 2010 e n. 5/2010/P del 4 marzo 2010.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

modo è quello di conoscere il risultato in anticipo, cioè di creare un sistema collusivo in cui si auto-decidono, da parte delle imprese, anche le occasioni di vittoria/sconfitta ad ogni bando pubblicato.

Se a (ri)conoscere il gioco (sporco) fatto dai *players* è anche l'arbitro (le burocrazie), questi è nelle condizioni di sapere quale soprappiù è stato (o sarà) intascato dal vincitore.

Non abbiamo fatto che applicare alle gare di appalto di opere pubbliche la "teoria dei giochi" di John Nash, noto matematico e premio Nobel.

2.5 Ma chi è chiamato a tutelare l'Erario? cioè le tasche dei cittadini, in tali contesti?

Se il sistema etico nazionale risulta ispirato dalla ricerca del giusto profitto (intorno al 10-12% dell'investimento in organizzazione), la ragionevolezza così come l'equità sono criteri da coltivare; ma esse possono essere coltivate solo se l'arbitro (e i meccanismi ai quali il suo mestiere lo induce a far ricorso) rimane tale, cioè fermo nella sua posizione di lavoratore fedele al proprio datore di lavoro.

il sistema etico nazionale risulta ispirato dalla ricerca del giusto profitto

Di ciò la comunità nazionale ha ormai piena coscienza, rimanendo compenetrata da una convinzione: che il ladrocinio sia un fenomeno, nel settore, generalizzato; diventato operativo anche per l'ingresso, nel sistema, di soggetti la cui opacità non può essere non denunciata.

3. La capacità di indagine della Corte dei conti: fondamento normativo, misure utilizzabili.

Se si è accertato, da parte della Magistratura penale, che l'opacità sussiste in qualsiasi area dell'amministrazione, essa va contrastata.

Se l'opacità è rilevabile nel sistema della raccolta dei dati/delle informazioni¹², essa va rapidamente eliminata.

Certo è che se alcuni degli strumenti di indagine assegnati al Magistrato addetto al controllo fossero stati attivati, in epoca non sospetta (nel 1994, in particolare), le opacità di natura amministrativa (norme di natura finanziario-contabile) avrebbero potuto essere ridotte, circoscritte, neutralizzate.

Invece, qualcosa è successo nel nostro sistema istituzionale: non possiamo, né dobbiamo dimenticarlo.

3.1 E ciò conferma, quindi, l'assunto secondo cui la storia delle istituzioni non è una disciplina inutile, né tanto meno essa è (e rimane) fine a se stessa, in quanto è capace di riannodare esistenze apparentemente lontane, di riscrivere la storia fornendo di essa un'interpretazione più vera e più profonda.

la storia delle istituzioni non è una disciplina inutile

Nello stesso periodo storico in cui si veniva delineando – come si è già accennato – un nuovo sistema di strumenti di indagine in capo alla Corte dei conti, il Parlamento nazionale, nel 1994, si induceva alla creazione di una "Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture".

La sua istituzione, che non ha organismi analoghi né omologhi in altri ordinamenti europei, è

¹² All'Autorità nazionale di vigilanza sugli appalti di opere pubbliche era stato affidato lo specifico compito di curare la raccolta sistematica dei dati/delle informazioni acquisibili dalla stipula e dall'esecuzione dei contratti pubblici. Obbligo adempiuto in maniera del tutto inetta, fin dal tempo della sua istituzione.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

stata evidentemente sopravvalutata; finendo per far credere alla coscienza di molti italiani che sarebbe stata sufficiente l'azione di consulenza da essa svolta per assicurare trasparenza e correttezza nei rapporti pubblico-privato.



L'interpretazione consolidatasi riguardo all'influenza benefica (di natura regolatoria) che si riteneva far derivare dal ruolo dell'Autorità in questione non è venuta meno nel tempo successivo: ne è prova la volontà di continuare a svolgere i compiti di autorità regolatoria nel campo dell'acquisizione, da parte della Pubblica Amministrazione, sia di beni che di servizi (nel 2006).

L'interpretazione consolidatasi riguardo all'influenza benefica

L'Autorità è diventata un interlocutore privilegiato del sistema imprenditoriale, ma, per le sue caratteristiche di "struttura accentrata", è risultata incapace di svolgere una efficace azione di contrasto alle anomalie che la stessa classe imprenditoriale riteneva di poter generare senza che il sistema potesse (dovesse) essere in grado di reagire contro i fenomeni di illegalità che generano corruzione¹³.

Ma il 1994 è stato, per la Corte dei conti, un anno decisivo per iniziare – ove l'avesse deciso – una sostanziale attività di contrasto alla non sana gestione finanziaria, alla non sana gestione amministrativa.

Per diversi ordini di ragioni.

Prima ragione: il Legislatore nazionale, da quella data, ha lasciato alla stessa Istituzione superiore di controllo una scelta molto ampia: a) quella di definire essa stessa l'oggetto delle sue indagini; b) quella di definire il tempo di svolgimento dell'indagine avviata (da 1 a 3 anni); c) quella di specificare sotto quale parametro di controllo l'indagine si sarebbe dovuta preferibilmente esplicitare (ricorso a parametri di economicità; di efficienza; di efficacia, fermo restando quello della legittimità).

Seconda ragione: il Legislatore ha inteso ridare tono al controllo di legittimità, ampliandone la portata (che si ripeteva da alcuni studiosi essere stata limitata al c.d. "*numerus clausus*" dell'art. 3, c. 1), alla condizione che tale azione risultasse deliberata dalle Sezioni Riunite (art.

¹³ Infatti, la volontà del Parlamento sul tema si è espressa a eccessiva distanza dal documento di fonte internazionale che ne ha dettato la disciplina la prima volta.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

3, c. 3, l. n. 20/1994)¹⁴ avendo avuto contezza del fatto che gli esiti del controllo “ex post” esercitato avessero rilevato una diffusa situazione di casi di violazione della legge.

Terza ragione: nel campo dei lavori pubblici, per avere il Legislatore nazionale limitato il controllo preventivo di legittimità a contratti di importo superiore al valore in euro stabilito dalla normativa comunitaria e per l'applicazione della normativa stessa (art. 3, c. 1, lett. g), l. n. 20/1994), ma non agli altri (quelli di importo minore), che sarebbero dovuti rientrare nel campo di azione del “controllo di gestione, cioè nell’orbita del controllo ex post, e, come tale, diventare sostanza contenutistica dei programmi annuali/pluriennali approvabili dai Collegi di ciascuna Sezione regionale di controllo.

limitato il controllo preventivo di legittimità a contratti



3.2 A giustificazione di tale orientamento è utile richiamare le linee-guida contenute nella Sezione 21 della “Dichiarazione di Lima”:

- a) il controllo, che è tenuta a svolgere qualsiasi Istituzione superiore di controllo su “contratti e lavori pubblici”, risulta “giustificato” (sic!) dalle “considerevoli spese destinate dalle autorità pubbliche” a tale settore (area, quindi, da presidiare più di ogni altra);
- b) il controllo in questione deve essere “particolarmente approfondito” (modalità di svolgimento dell’indagine).

Ed è in considerazione degli esiti di siffatta particolare specie di controllo che si richiede all’Istituzione superiore di controllo di “promuovere la definizione di norme adeguate per regolamentare l’amministrazione di lavori pubblici” (Sez. 21, c. 3).

Da tale linea-guida discende un corollario fondamentale: un esplicito potere propositivo in capo alla Corte dei conti nei riguardi del Legislatore, dovendo suggerire quest’ultimo modifiche e integrazioni che si rendano via via necessarie alla normativa di settore.

un esplicito potere propositivo in capo alla Corte dei conti nei riguardi del Legislatore

Ma non è solo questa l’area di intervento assegnata all’Istituzione superiore di controllo, se è vero che, al comma 2 della richiamata Sezione 21, si fissa una regola fondamentale di comportamento: quella secondo cui la gara pubblica è da preferirsi ad altre modalità di scelta del contraente.

¹⁴ L’art. 3, c. 3, della l. n. 20/94 dispone: «3. Norme in materia di controllo della Corte dei conti – OMISSIS – 3. Le sezioni riunite della Corte dei conti possono, con deliberazione motivata, stabilire che singoli atti di notevole rilievo finanziario, individuati per categorie ed amministrazioni statali, siano sottoposti all’esame della Corte per un periodo determinato. La Corte può chiedere il riesame degli atti entro quindici giorni dalla loro ricezione, ferma rimanendone l’esecutività. Le amministrazioni trasmettono gli atti adottati a seguito del riesame alla Corte dei conti, che ove rilevi illegittimità, ne dà avviso al Ministro.».

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

Gara pubblica che va svolta “per ottenere l’offerta più conveniente per prezzo e qualità”.

Ancora una volta questa sintetica quanto efficace esposizione del perseguimento dell’interesse pubblico (quello di conseguire un corretto bilanciamento tra qualità e costi) induce ad assumere un atteggiamento di disfavore verso modalità di scelte che non sia quella canonica, e che garantisce (in assenza di condizionamenti interni o esterni) un alto livello di concorrenza.

Tanto da far dire che “qualora la scelta non è basata su una gara pubblica, l’Istituzione superiore di controllo deve accertarne le ragioni”.



3.3 Ormai, tra i nuovi e più diversi significati che siamo stati chiamati ad acquisire dal termine “controllo”, quello che si sostanzia nell’accertamento delle ragioni, che hanno indotto qualcuno ad assumere una certa decisione, si dimostra il più chiaramente intelligibile.

Nel caso di specie, un accertamento, effettuato da un’Istituzione superiore di controllo, circa la insussistenza delle ragioni che abbiano indotto il decisore competente a effettuare scelte “*contra legem*”, significa che in capo a costui si è venuta a determinare un’area di responsabilità.

Un’area di responsabilità che si può anche ampliare nei casi in cui l’Istituzione superiore di controllo verifichi, nel corso dell’indagine di sua competenza, che:

1. non sia stata assicurata la giusta regolarità nei pagamenti;
2. non vi sia stata una gestione efficiente dei materiali utilizzabili;
3. la qualità dei lavori di costruzione si sia rivelata al di sotto dello standard tecnico concordato (v. Sez. 21, c. 4).

Non è chi non veda come questa semplicità di guardare al mondo dei lavori pubblici, riscontrabile nell’ordinamento internazionale, è andata assumendo una sostanziale natura discorsiva.

Soprattutto nella fase della storia più recente delle istituzioni pubbliche, e dell’operato di alcuni dirigenti di esse.

E, soprattutto, in concomitanza con la realizzazione dei “grandi eventi”, delle “opere della

la insussistenza delle ragioni che abbiano indotto il decisore competente a effettuare scelte

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

protezione civile”, delle opere c.d. “segretate”.

Ciò che preoccupa è che i ritardi nella definizione dell'opera pubblica – così come gli sprechi di denaro pubblico in genere ad essa connessi (costruzioni originariamente destinate a perseguire un obiettivo e, poi, abbandonate; ricorso a contributi a fondo perduto per la costruzione di capannoni industriali mai utilizzati) – hanno determinato, nell'opinione pubblica, una forma di assuefazione al “malgoverno”.



3.4 E' nell'articolo 3, comma 8, della legge 14 gennaio 1994, n. 20, che il Legislatore ha inteso determinare gli strumenti cui può fare ricorso un magistrato della Corte dei conti allorché sia stato incaricato di svolgere indagini di controllo che attengano alla gestione e, di conseguenza, che siano in grado di analizzare se e in che modo si siano realizzati i programmi previsti dalla legislazione sia statale che regionale.

determinare gli strumenti cui può fare ricorso un magistrato della Corte dei conti

E' in questo lasso di tempo, tra il 1993 (dal 1° gennaio di tale anno) e il 1995 (allorché viene resa da parte della Corte Costituzionale la sentenza n. 29), che al “magistrato del buon andamento” si offre una opportunità: quella di utilizzare strumenti che erano stati, fino a quel momento, appannaggio dei magistrati addetti alla procura presso la stessa Corte.

Della loro potenzialità investigativa è opportuno rendersi conto: sono, infatti, strumenti graduati di conoscenza della realtà sia amministrativa che finanziaria; e, come tali, capaci di assicurare al destinatario dei referti, all'Organo rappresentativo della volontà popolare (al Parlamento come ai Consigli regionali), una visione anche interdisciplinare delle politiche pubbliche valutate. E che, per tale via, rendono la Corte dei conti l'unico organismo di democrazia capace di svolgere attività ausiliare dei diversi livelli di governo.

Strumenti che devono essere utilizzati in ragione della “complessità” che caratterizza l'indagine da svolgere: a) accertamenti diretti; b) accertamenti delegati; c) ispezione diretta/affidata a terzi; d) ricorso a consulenze tecniche.

In questo contesto, assumerà rilievo, qualche anno più tardi, il richiamo che il Legislatore fa alla legge 7 dicembre 2012, n. 213, (*Disposizioni urgenti in materia di finanza e funzionamento degli enti territoriali nonché ulteriori disposizioni in favore delle zone terremotate nel maggio 2012*)¹⁵; con essa si consente in capo alla magistratura del “controllo sulla gestione” la potestà

15 Sul ricorso alla Guardia di Finanza, v. *Come funziona la Sezione regionale di controllo. Il supporto della Guardia di Finanza* (a cura di Rosario Scalia), in *Politiche pubbliche, gestione, controllo*, vol. 4.2.13, Istituto “Max Weber”, Roma, 2013, pagg. 162. Che si trattò di una conferma di una facoltà già regolamentata è il rinvio

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

di utilizzare il Corpo della Guardia di Finanza.

Ora tutto ciò porta dritto a una conclusione: i giudizi in ordine ai risultati dell'indagine intrapresa e conclusa dal Magistrato addetto al controllo sulla gestione non possono essere fondati su considerazioni soggettive, ma solo ed esclusivamente su analisi approfondite.

i giudizi in ordine ai risultati dell'indagine intrapresa e conclusa dal Magistrato

D'altra parte, i dati/le informazioni richiesti all'istituzione controllata nel corso dell'indagine programmata, vanno riportati nell'area delle discipline di supporto alla valutazione delle diverse politiche pubbliche (dalle scienze statistiche all'economia delle organizzazioni, alla scienza dell'amministrazione, alla specifica economia di ciascun settore a contenuto economico).



4. Il controllo sul sistema delle opere pubbliche

Il controllo sulle opere pubbliche, riguardato sotto il profilo di maggiore interesse per la Corte dei conti (quello dei tempi/dei costi), non può che richiedere il ricorso al “metodo della comparazione”.

Infatti, si tratta di un controllo che va svolto “comparativamente” (al fine di determinare, attraverso l'accumulo di esperienze, uno standard che si dimostri utile per valutare il rispetto di regole tecnico-economiche che vanno condivise), mettendo in evidenza i tre paradigmi di interesse: a) tempi; b) modi e c) costi dell'azione amministrativa (e la costruzione di un'opera pubblica – dall'edificio scolastico alla strada – è il frutto di un'azione tecnico-amministrativa per antonomasia).

Ma perché si riesca a costruire un *benchmarking* credibile, il controllo va svolto tenendo conto della tipologia specifica dell'opera, confrontando “opere calde” con “opere calde” e, naturalmente, “opere fredde” con “opere fredde”.

il controllo va svolto tenendo conto della tipologia specifica dell'opera

In questo caso, si avrà modo di constatare come sia assolutamente minimo l'interesse del “privato” a fornire il suo contributo finanziario per la costruzione di “opere fredde” (carceri; scuole; musei), mentre alto si dimostra l'interesse per la costruzione di “opere calde” (ospedali; strade; aeroporti).

operato dall'art. 3, c. 8, della legge n. 20/94, alle disposizioni contenute nell'art. 2, c. 4, del decreto legge 15 novembre 1993, n. 453.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

A riprova, se ve ne fosse bisogno, della esistenza di una legge che governa anche il settore delle opere pubbliche: la presenza del privato si dimostra tangibile solo in quei casi in cui l'investimento presenta un forte tasso di rientro da esso, e in tempi ragionevolmente brevi.

In questi casi è la necessità di analizzare le proposte di "project financing", alle quali è aduso ricorrere il "privato"; il punto è che le competenze professionali della dirigenza politico-amministrativa delle istituzioni pubbliche non si dimostrino all'altezza del compito da svolgere, quello di essere tutori dell'Erario.

la necessità di analizzare le proposte di "project financing"



C'è chi si preoccupa di dire che «le regole non bastano, dobbiamo fare un salto culturale»¹⁶.

Quale sia il salto culturale da fare non è dato sapere. Né è ben comprensibile chi lo deve fare.

Invece, molti vantaggi potrebbero essere conseguiti, soprattutto a livello territoriale, se l'attività delle Sezioni regionali di controllo si rivolgesse alla acquisizione, in ogni Regione, di dati/informazioni che fossero rivolti a valutare la qualità dei programmi triennali di opere pubbliche approvati da ciascun Ente territoriale.

informazioni che fossero rivolti a valutare la qualità dei programmi triennali di opere pubbliche

Non certo per stigmatizzare l'operato degli amministratori così come esso si è venuto conformando nel tempo (con il ricorso a scelte che, il più delle volte, si sono aggiunte/cumulate indistintamente a quelle fatte, anno dopo anno, da precedenti amministrazioni e che non hanno, poi, mai visto la luce...), ma per ricavare utili cognizioni circa la concreta fattibilità di ciascuna opera.

Alcune esperienze ancorate a sano pragmatismo, sono state realizzate, in un arco di tempo tra il 2016 e il 2019, in una area territoriale del Sud, in Basilicata, in occasione di quell'evento, promosso dall'Unione europea, che ha individuato la Città di Matera come la "Capitale europea 2019 per la cultura".

Se è vero che da ogni opera pubblica (ma che sia, pur sempre, dichiarata utile per la collettività) finanziata con risorse pubbliche potrebbe derivarne un beneficio per la società civile in quanto una parte consistente di esse è destinata a trasformarsi in entrate individuali, dato che risulta rivolta a remunerare il fattore lavoro, si dovrebbe poter avere, anno dopo anno, un quadro

16 V. l'intervista al Presidente dell'ANCE, Carlo De Robertis, su "La Repubblica" del 22 febbraio 2016.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

completo di tutte quelle cantierabili e, come tali, capaci di generare ricchezza (profitto per il sistema delle imprese; reddito per i lavoratori) e di ridare tono, sollievo all'economia locale (interventi keynesiani).

A differenza di quanto succede in altri Paesi europei, e in particolare nella Repubblica Federale di Germania, dove si effettua un monitoraggio attento degli investimenti privati (attraverso comunicazioni periodiche cui sono tenute le imprese nei riguardi dell'omologa ISTAT), e dove è possibile conoscere gli effetti sulla economia di quelli pubblici, che costituiscono la base informativa per sviluppare analisi di natura econometrica anche circoscritte ad alcuni territori o alcune aree del Paese, nulla di tutto questo risulta rintracciabile nel sistema amministrativo nazionale di governo dell'economia.

un monitoraggio attento degli investimenti privati



Né, tantomeno, vi sono centri pubblici di analisi e di ricerca in tempo reale degli andamenti occupazionali dei diversi settori economici. Infatti, gli osservatori regionali del lavoro, previsti da una legge del 1987, la n.56, si dimostrano incapaci di fornire la benchè minima informazione sull'andamento dei mercati del lavoro, che sono stati relegati in ambiti così angusti da non consentire alle giovani generazioni di farsi una idea delle prospettive del lavoro che li attende.

Se è vero, poi, che un bilancio pubblico deve essere in grado di generare ricchezza per poter essere essa stessa redistribuita sotto forma di servizi a chi non può permetterseli, bisogna dare ai decisori politici la possibilità di attingere a informazioni sempre fresche, sempre aggiornate sulla situazione economica locale, provinciale, regionale.

un bilancio pubblico deve essere in grado di generare ricchezza

Ci si è chiesti, svolgendo un ragionamento che prende le mosse da una presa di coscienza circa il grado di variabilità della economia e sulla influenza che essa esercita immancabilmente su ogni bilancio pubblico, e che risulta ben esposto nell'art.81, comma 1, della Costituzione là dove le decisioni da assumere su di esso devono tenere in debito conto < delle fasi avverse e delle fasi favorevoli del ciclo economico >, se e in quali termini esso può funzionare, nei momenti di crisi, da stimolo alla crescita economica.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

Tutto ciò è reso possibile se del bilancio pubblico si abbia una visione economica, fondata sui concetti della trasparenza dei processi decisionali e sull'impegno massimo ad evitare gli sprechi; sprechi che si generano tutte le volte che il decisore politico risulta accondiscendente verso chi prospetta l'acquisizione di beni o servizi a un prezzo superiore a quello di mercato o che risulti il risultato di una intelligente comparazione.

concetti della trasparenza dei processi decisionali

In tale contesto si è ritenuto di dover avviare, da parte della Presidenza della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Basilicata, fin dalla data del suo insediamento (2015) un progetto innovativo (Archivio delle opere pubbliche, in sigla AOP) tale da poter costituire una base conoscitiva più ricca, in quanto più articolata, rispetto a quella che avrebbe dovuto costituire, fin dalla sua nascita, l'Agenzia

Un progetto, quindi, che avrebbe potuto condurre, nel tempo, d'intesa e con la collaborazione dell'ISTAT regionale e della Banca d'Italia locale, ad avere elementi utili per la definizione complessiva e puntuale delle necessità finanziarie atte a ridurre lo stato di disagio degli utenti dei diversi servizi pubblici, conoscendo di ognuno di essi il costo medio sia di impianto che di gestione.

avere elementi utili per la definizione complessiva e puntuale delle necessità finanziarie



Al cittadino serve conoscere alcuni elementi: quanto è costata una certa opera, quanto tempo si è impiegato per la sua realizzazione, in che modo (cioè la qualità che, alla fin fine, si misura nel tempo in cui resterà in piedi) essa sia stata realizzata.

L'acquisizione dei programmi triennali delle opere pubbliche si è realizzata con tempi che si sono, a poco a poco, dimostrati alquanto dilatati.

A tal fine, e anche per dare all'azione di raccolta di tali atti programmatori, un grado di solennità particolare, si è avuto cura di diramare una nota di richiesta che si è qualificata "ordinanza", a firma dello stesso Presidente della Sezione, e che si è avuto cura di trasmettere al Segretario comunale dei ciascun ente ricorrendo all'ausilio delle locali Stazioni dell'Arma dei Carabinieri.

In tal modo, sia pure in maniera indiretta, le informazioni riguardanti tali opere pubbliche, al di là dell'obbligo che ogni Sindaco ha di pubblicarle sul sito web del Comune sub "Amministrazione Trasparente", hanno cominciato a formare oggetto di attenzione da parte della stampa locale.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

Ma un ulteriore effetto tale nota ha prodotto: il fatto che una Magistratura, indipendentemente dalla ricerca di comportamenti che avrebbero arrecato danno alla comunità, avesse inteso porre attenzione ai costi dell'opera così come previsti ex ante in siffatto elenco, tutto ciò veniva a costituire momento di auto-analisi critica da parte degli stessi organi tecnici che avevano proceduto alla loro elaborazione.



Diventava abbastanza chiaro, sia pure progressivamente, agli occhi delle burocrazie tecniche (geometri, architetti, ingegneri,...) operanti presso gli Uffici tecnici degli Enti, che una successiva richiesta di informazioni relative, per esempio, al settore stradale (metri quadrati da sistemare, metri lineari da costruire...) avrebbe potuto far rilevare discrasie, anche evidenti, nella operazione di costizzazione effettuata "ex ante" e che si dimostra necessaria per la messa a punto del prezzo-base d'asta. In sostanza, l'applicazione del metodo del confronto tra opere dello stesso tipo genera il riallineamento e, quindi, una riduzione quasi spontanea dei costi, generandosi, nel migliore dei casi, evidenti economie di spesa a carico del bilancio pubblico.

la messa a punto del prezzo-base d'asta

L'attenzione della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti si è dimostrata particolarmente concentrata a seguire lo stato di attuazione, da parte del Comune di Matera, delle diverse opere pubbliche che avrebbero dovuto fare da supporto alla serie di eventi culturali finanziati sia dallo Stato, sia dalla Regione Basilicata, sia dall'Unione europea, rientranti nella competenza, oltre che nella responsabilità, della Fondazione di partecipazione costituita ad hoc.

Di conseguenza, ricorrendo, da parte del Magistrato istruttore, a una fitta serie di audizioni con i diversi Soggetti responsabili delle diverse operazioni (procedure amministrative) -dal Sindaco al Segretario generale, dal Ragioniere generale al Responsabile del settore dei lavori pubblici - si è riusciti ad ottenere una serie di informazioni capaci di assicurare un quadro completo delle azioni che si erano poste in essere per procedere alla aggiudicazione delle diverse opere.

una fitta serie di audizioni con i diversi Soggetti responsabili delle diverse operazioni

Il fatto che all'aggiudicazione dei diversi bandi, da parte delle imprese concorrenti, di cui si è avuto cura di analizzare l'entità e la tipologia di candidatura presentata a ciascuno di essi, non fosse seguita alcuna lamentela, e che quindi non si fosse data occasione di ricorso alla Magistratura amministrativa (TAR), destava nel controllore profondi dubbi sulla bontà delle procedure svolte.

Infatti, la partecipazione plurima di una o più imprese ai diversi bandi, così come risultava dagli atti acquisiti, faceva presupporre la sussistenza di un tacito accordo tra concorrenti.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

Esso, naturalmente, non avrebbe mai potuto essere provato. D'altra parte, le stesse Autorità politiche avevano espresso apprezzamento per l'atteggiamento fortemente propositivo che le ditte concorrenti avevano dimostrato.

L'attenzione, quindi, si è spostata, da parte del Magistrato istruttore -come era giusto ipotizzare – sulla realizzazione che le singole opere avrebbero, nei fatti avuta al fine di verificare -ove ciò fosse stato possibile – quanto della spesa prevista risultasse destinata a remunerare l'attività dell'imprenditore, quanta della stessa risultasse destinata ai lavoratori, quanta, infine, alla acquisizione dei materiali.

Una analisi di tal genere risulta l'unico modo per valutare se il prezzo a base d'asta (elaborato dalle burocrazie) sia congruo, oppure se esso presenti evidenti anomalie di calcolo.

Naturalmente, rientra nel campo di discrezionalità del controllore definire chi delle diverse imprese partecipanti avrebbe ricevuto l'attenzione più ampia e più articolata. Così la scelta (cioè la definizione del "campione") è caduta su un numero ristretto di soggetti, solo su dieci delle venti imprese aggiudicatrici, e, naturalmente, su quelle di esse che risultavano essere i loro rappresentanti legali già stati coinvolti in indagini di natura penale.

Il Magistrato istruttore, quindi, ha proceduto ad incaricare (rectius, a delegare) il Comando provinciale dell'Arma dei Carabinieri di effettuare, ai sensi dell' art.3,comma 8,della legge 14 gennaio 1994,n.20,così come integrato dall'art.56 del decreto legislativo n.174/ 2016,una serie di accertamenti diretti assumendo le necessarie informazioni dai singoli direttori dei lavori così come presenti nei diversi cantieri. Infatti, sono costoro a fornire agli imprenditori le informazioni utili per redigere quel documento che attesta lo stato di avanzamento dei lavori, ai fini delle richieste di pagamento al committente.

l'atteggiamento fortemente propositivo che le ditte concorrenti avevano dimostrato

le necessarie informazioni dai singoli direttori dei lavori così come presenti nei diversi cantieri



L'incarico, comunque, veniva svolto – sulla base di intese intervenute con il Comando della Regione Basilicata - dal Nucleo speciale degli ispettori del lavoro che ha competenza nella salvaguardia e nella tutela della disciplina del lavoro anche in campo edilizio. Occorre richiamare l'attenzione sul fatto che nessun altro Corpo di polizia ha questa specializzazione, che bisogna considerare attribuita dalla legge per fini di rispetto della legislazione sociale da parte del datore

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

di lavoro.

Particolare attenzione è stata posta nella elaborazione della delega alle indagini del Magistrato, addetto al controllo sulla gestione, all'Arma.

Infatti, l'accertamento dello stato di avanzamento dei lavori avrebbe dovuto effettuarsi una volta al mese per tutto il tempo di realizzazione dell'opera. Inoltre, avrebbe dovuto essere acquisita documentazione fotografica dello stato del cantiere tutte le volte in cui l'accertamento veniva effettuato.

l'accertamento dello stato di avanzamento dei lavori avrebbe dovuto effettuarsi una volta al mese

Per onore di cronaca, in considerazione dell'ambiente alquanto ristretto in cui si stava operando, la notizia che gli accertamenti diretti erano effettuati dall'Arma su delega della Corte dei conti in sede di controllo concomitante ebbe una diffusione immediata, con ripercussioni conseguenti sui comportamenti degli operatori impegnati nel dare esecuzione ad altri lavori.



Una scelta, sulla quale si meditò con attenzione, e che pose fine al fenomeno dell'utilizzo di manodopera priva di permesso di soggiorno o, comunque, priva dei requisiti di legge, fu l'aver richiesto, da parte della Corte, un controllo ripetuto nel tempo ;attività di controllo concomitante che mai alcuna altra Magistratura può esercitare e che, invece, risulta pienamente giustificata per lo specifico fine che si intende perseguire, cioè quello di accertare i tempi di realizzazione di un'opera pubblica in aderenza al dettato dell'art.3, comma 4, seconda frase, in cui si esplicita il richiamo al criterio dei costi (oltre agli altri due, cioè a quelli dei tempi e dei modi dell'azione amministrativa o tecnico-amministrativa) della legge n.20/1994.

D'altra parte, il tempo da utilizzare per il completamento di un'opera costituisce uno degli elementi del costo globale della stessa. Ed è quell'elemento che si riduce quando l'organizzazione di una impresa presenta assetti migliori di quella posseduta dalle altre imprese concorrenti.

il completamento di un'opera costituisce uno degli elementi del costo globale della stessa

I risultati degli accertamenti aventi ad oggetto le diverse opere pubbliche su cui si è giustamente esercitato controllo sulla gestione si sono rivelati, alla distanza, eccellenti. E questo va a merito di chi ha svolto l'attività di analisi con intelligenza e rigore professionali.

Infatti, a parte le diverse denunce presentate alla competente A.G.O per la violazione pervicace e reiterata delle disposizioni proprie della legislazione del lavoro, si sono registrati alcuni fenomeni che la dicono lunga sulla necessità della presenza della Magistratura del controllo indipendente esterno nel settore delle opere pubbliche.

Il primo di tale fenomeno è da imputare alla approssimativa valutazione tecnica – che avrebbe dovuto svolgersi a monte della procedura concorsuale - relativa allo stato geologico dei luoghi in cui le opere si sarebbero dovute realizzare; tale scoperta, sopravvenuta in sede di scavi effettuati nell'area, ha indotto il direttore dei lavori a dichiarare il ritiro della ditta vincitrice dalla gara. Così che le risorse finanziarie, destinate a tale opera obiettivamente irrealizzabile, sono state dirottate altrove a sostenere un altro intervento più utile.

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

Il secondo di tali fenomeni, che mettono in evidenza la fragilità del sistema amministrativo (se non l'incosciente asservimento a certa linea di pensiero che vedrebbe l'attività di controllo ritardante e, anche, inutile), nonostante l'impegno profuso dalla locale Prefettura nel coinvolgere le imprese nella sottoscrizione di diversi "Codici di legalità", è da individuare nel sempre sottaciuto conflitto di interessi che si verifica, compiacente la legge vigente, tra Uffici tecnici e imprese: esso è da evidenziare nell'interesse che il personale addetto ha nell'incrementare il livello del prezzo-base di ogni asta, dato che su tale livello si calcola l'ammontare di quanto verrà ad esso liquidato sotto forma di incentivi per lo svolgimento di funzioni tecniche così come previsti dall'art.113 del decreto legislativo n.50/2016, come modificato dal decreto legislativo 19 aprile 2017, n.56 e dall'art.1, comma 526, della legge n.205/2017.

incrementare il livello del prezzo-base di ogni asta



Così, alla luce di queste semplici considerazioni, torna più prepotente che mai quella esigenza di giustizia da soddisfare; quella che è rintracciabile nelle prescrizioni della "Dichiarazione di Lima", in particolare al quarto comma della Sezione 21. Chi garantisce che le opere pubbliche posseggano il requisito della qualità? Forse la notoria Commissione aggiudicatrice dell'appalto?

IV. POTERI DELLE ISTITUZIONI SUPERIORI DI CONTROLLO

Sezione 10.

Poteri di indagine

1. Le Istituzioni superiori di controllo devono avere libero accesso a tutti i registri e i documenti concernenti la gestione finanziaria e devono avere il diritto di richiedere, oralmente o per iscritto, agli organi del servizio sottoposto al controllo tutte le informazioni ritenute necessarie.
2. L'Istituzione superiore di controllo decide, nella fattispecie concreta, se è più conveniente eseguire il controllo presso la sede dell'organo da controllare, oppure presso la sede propria.
3. La legge o l'Istituzione superiore di controllo fissano, nei singoli casi, i termini per fornire all'Istituzione le informazioni, i documenti e i registri, ivi compreso il conto consuntivo.

Sezione 11.

Seguito ai rilievi delle Istituzioni superiori di controllo

1. Gli organi sottoposti al controllo devono esprimere il loro parere sui rilievi delle Istituzioni

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

superiori di controllo entro i termini fissati in generale dalla legge o, in casi singoli, dall'Istituzione superiore di controllo e rendere noti i provvedimenti presi in conformità ai suddetti rilievi.

2. A meno che i rilievi dell'Istituzione superiore di controllo non abbiano assunto la forma di giudizi esecutivi e giuridicamente validi, l'Istituzione superiore di controllo deve avere il diritto di rivolgersi all'autorità competente a prendere i necessari provvedimenti e di richiedere all'organo responsabile di accettare la propria responsabilità.

OMISSIS

Fonte: Dichiarazione di Lima sui principi-guida del controllo delle finanze pubbliche (Lima, 17-26 settembre 1977)

VII. COMPETENZE DI CONTROLLO

DELLE ISTITUZIONI SUPERIORI DI CONTROLLO

OMISSIS

Sezione 21.

Controllo su contratti e sui lavori pubblici

1. Le considerevoli spese destinate dalle autorità pubbliche ai contratti e ai lavori pubblici giustificano un controllo particolarmente approfondito dei fondi utilizzati.

2. La gara pubblica è la procedura da preferirsi per ottenere l'offerta più conveniente per prezzo e qualità. Qualora la scelta non è basata su una gara pubblica, l'Istituzione superiore di controllo deve accertarne le ragioni.

3. L'Istituzione superiore di controllo, in sede di controllo dei lavori pubblici, deve promuovere la definizione di norme adeguate per regolamentare l'amministrazione dei lavori pubblici.

4. Il controllo sui lavori pubblici deve riguardare non solo la regolarità dei pagamenti, ma anche l'efficienza della gestione e la qualità dei lavori di costruzione.

Sezione 22.

Controllo delle installazioni per l'elaborazione elettronica dei dati

I cospicui mezzi impiegati per le installazioni per l'elaborazione elettronica dei dati giustificano controlli adeguati. Tali controlli devono basarsi sull'analisi dei sistemi e coprire aspetti quali: la pianificazione del fabbisogno; l'utilizzazione economica delle apparecchiature di elaborazione dei dati; l'impiego di personale con adeguata qualificazione, facente parte preferibilmente dei ruoli dell'organismo controllato; la prevenzione degli abusi; e l'utilità delle informazioni prodotte.

Fonte: Dichiarazione di Lima sui principi-guida del controllo delle finanze pubbliche (Lima, 17-26 settembre 1977)

Il ruolo e la funzione di controllo della Corte dei conti. L'intervento nel settore dei lavori pubblici, nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (2021-2026)

Sezione 23.

Controllo delle imprese a partecipazione statale

1. L'espansione dell'attività economica dello Stato determina di frequente la costituzione di imprese regolate dal diritto privato. Anche queste imprese devono essere sottoposte al controllo delle Istituzioni superiori di controllo, qual ora vi sia una rilevante partecipazione statale - specialmente quando la partecipazione è maggioritaria - o qualora si concretizzi una influenza dominante dello Stato.

2. Il controllo a posteriori costituisce la forma di controllo più appropriata; tale controllo concerne gli aspetti dell'economicità, dell'efficienza, e dell'efficacia.

3. Le relazioni presentate al Parlamento ed all'opinione pubblica su queste imprese devono osservare le limitazioni richieste dalla tutela del segreto commerciale e industriale.

Sezione 24.

Controllo degli enti sovvenzionati

1. L'Istituzione superiore di controllo deve essere autorizzata a controllare l'impiego dei fondi forniti da sovvenzioni pubbliche.

2. Quando le sovvenzioni sono particolarmente elevate, sia come valore assoluto sia in relazione alle entrate e al capitale dell'ente, il controllo può, se così stabilito, essere esteso fino ad includere l'intera gestione finanziaria dell'organismo sovvenzionato.

3. L'utilizzazione non appropriata delle sovvenzioni deve comportare l'obbligo del rimborso.

OMISSIS

Fonte: Dichiarazione di Lima sui principi-guida del controllo delle finanze pubbliche (Lima, 17-26 settembre 1977)

Il piano nazionale di ripresa e resilienza (pnrr) e il codice dei contratti pubblici

di Christian Iona



In base al Pnrr la semplificazione deve riguardare non solo la fase di affidamento, ma anche la pianificazione, la programmazione e la progettazione delle opere, in quanto, tale semplificazione del Codice appalti, è funzionale per la realizzazione delle infrastrutture ed il rilancio dell'attività edilizia dopo l'emergenza causata dalla Pandemia.

In questo contesto le norme procedurali vigenti in materia ambientale, troppo lunghe, sono d'ostacolo alla realizzazione di infrastrutture e di altri interventi sul territorio. Di conseguenza è stata applicata una profonda semplificazione in materia ambientale a cominciare dalla Valutazione di Impatto Ambientale (Via).

Premessa

La semplificazione delle norme in materia di appalti pubblici e concessioni è considerato un obiettivo essenziale per l'efficiente realizzazione delle infrastrutture e per il rilancio dell'attività edilizia che sembra essere considerata, nella ratio che sostiene la previsione in materia, in rapporto quasi "simbiotico" con le condizioni delle misure ambientali.

un obiettivo essenziale per l'efficiente realizzazione delle infrastrutture e per il rilancio dell'attività edilizia

Emerge, infatti, dalla lettura del documento del Piano che le procedure di valutazione d'impatto ambientale e la burocrazia in materia di Ambiente, in generale, siano in grado di ostacolare una fluente realizzazione delle opere. Per questo motivo vengono disposte delle profonde modifiche di tali procedure che coinvolgono anche gli investimenti privati e gli impianti per le energie rinnovabili.

II PNRR

Il Pnrr, Piano di ripresa e di resilienza predisposto dal Ministro dell'Economia e delle Finanze si basa su tre assi strategici condivisi a livello europeo:

- digitalizzazione e innovazione,

Il piano nazionale di ripresa e resilienza (pnrr) e il codice dei contratti pubblici

- transizione ecologica,
- inclusione sociale.

Il testo è composto in quattro Parti: la prima riguarda gli obiettivi generali e struttura del Piano; la seconda, le riforme e investimenti del Piano; la terza l'attuazione e il monitoraggio del Piano; la quarta, la valutazione dell'impatto macroeconomico del Pnrr.

Il Piano disciplina anche la semplificazione in materia di contratti pubblici, la quale è inserita all'interno della parte seconda sottoparagrafo 2.1.1 relativo alla "Semplificazione in materia di contratti pubblici".

la semplificazione in materia di contratti pubblici

In tale previsione vengono disposte due modalità di attuazione: le "Misure urgenti" e le "Misure a regime" per raggiungere l'obiettivo.



Con riguardo alle misure urgenti si prevede, genericamente, una normativa speciale sui contratti pubblici che rafforzi le semplificazioni già varate con il decreto-legge n. 76/2020, disponendo quelle che prevedono un termine massimo per l'aggiudicazione dei contratti e dell'introduzione di una semplificazione dei controlli della Corte dei conti sui contratti.

In tale ambito viene specificato che in Via di urgenza, con un decreto-legge da approvare entro il mese di maggio 2021, deve essere introdotta una normativa speciale sui contratti pubblici che rafforzi le semplificazioni già varate con il decreto-legge n. 76 del 2020 e ne proroghi l'efficacia fino al 2023, con particolare riguardo alle misure di:

una normativa speciale sui contratti pubblici che rafforzi le semplificazioni già varate

- verifiche antimafia e protocolli di legalità;
- conferenza di Servizi veloce;
- limitazione della responsabilità per danno erariale ai casi in cui la produzione del danno è dolosamente voluta dal soggetto che ha agito, ad esclusione dei danni cagionati da

Il piano nazionale di ripresa e resilienza (pnrr) e il codice dei contratti pubblici

omissione o inerzia;

- istituzione del collegio consultivo tecnico, che ha funzioni di assistenza e di risoluzione delle controversie con finalità di definire celermente le controversie in Via stragiudiziale e ridurre il contenzioso davanti al giudice;
- individuazione di un termine massimo per l'aggiudicazione dei contratti, con riduzione dei tempi tra pubblicazione del bando e aggiudicazione;
- individuazione di misure per il contenimento dei tempi di esecuzione del contratto, in relazione alle tipologie dei contratti.

Non richiedono, invece, un provvedimento legislativo le misure urgenti di:

- avvio dei lavori della cabina di regia per il coordinamento della contrattualistica pubblica già istituita presso la Presidenza del Consiglio in attuazione dell'art. 212 del Codice dei contratti pubblici;
- riduzione del numero e qualificazione delle stazioni appaltanti;
- potenziamento del database di tutti i contratti tenuto dall'Autorità nazionale anticorruzione (atti organizzativi dell'Autorità);
- semplificazione e digitalizzazione delle procedure dei centri di committenza ed interoperabilità dei relativi dati.

Per le misure a regime, invece, a causa della complessità del vigente Codice dei contratti pubblici il quale ha causato diverse difficoltà attuative e stante la riforma prevista recepita dalle tre direttive UE (2014/23, 24 e 25), integrando esclusivamente le parti che non siano self executing, si prospetta una nuova disciplina più snella rispetto a quella vigente, che riduca al massimo le regole che vanno oltre quelle richieste dalla normativa europea, anche sulla base di una comparazione con la normativa adottata in altri Stati membri dell'Unione europea.

una nuova disciplina più snella rispetto a quella vigente

In tale ambito applicativo, si sostiene, che dovranno essere tenute in particolare considerazione, per la loro rilevanza sul piano della semplificazione, le discipline adottate in Germania e nel Regno Unito. Inoltre, è previsto che dovranno essere adottate misure per l'accorpamento e la qualificazione delle stazioni appaltanti, una previsione inserita anche nell'attuale Codice dei contratti e che non è mai stata disposta.

Con riguardo ai valori dei lavori sopra e sotto soglia viene precisato che tali misure a regime saranno adottate con lo stesso sistema con cui è stato predisposto il Codice dei contratti attualmente in vigore che verrà approvato utilizzando lo strumento della legge delega.

Il disegno di legge delega sarà presentato in Parlamento entro il 31 dicembre 2021 e si prevede che i decreti legislativi di attuazione della legge delega saranno adottati entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge delega stessa.

Il Piano prevede anche l'istituzione di appositi Uffici per la contrattualistica presso i Ministeri, le Regioni e le Città metropolitane, rispettivamente con decreti ministeriali e con provvedimenti delle Giunte regionali e metropolitane.

l'istituzione di appositi Uffici per la contrattualistica presso i Ministeri

Tale disposizione verrà avviata immediatamente dopo il 30 aprile 2021.

Le tempistiche per la concreta istituzione di tali Uffici varierà in funzione dell'effettiva disponibilità di personale con competenze specifiche nelle varie amministrazioni.

Il piano nazionale di ripresa e resilienza (pnrr) e il codice dei contratti pubblici

I criteri direttivi della legge delega

Nel testo della nuova delega legislativa i criteri direttivi possono essere così riassunti:

- riduzione e razionalizzazione delle norme in materia di appalti pubblici e concessioni;
- recepimento delle direttive europee, integrate in Particolare là dove non immediatamente esecutive;
- previsione della disciplina applicabile ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, nel rispetto dei principi di concorrenzialità e trasparenza;
- apertura e contendibilità dei mercati;
- previsione di specifiche tecniche relative alle gare da espletare, soprattutto in relazione a beni e strumenti informatici e componenti tecnologici, che garantiscano Parità di accesso agli operatori e non costituiscano ostacolo alla piena attuazione del principio di concorrenza;
- riduzione degli oneri documentali ed economici a carico dei soggetti Partecipanti alle procedure di evidenza pubblica;
- individuazione espressa dei casi nei quali è possibile ricorrere alla procedura negoziata senza precedente pubblicazione di un bando di gara;
- precisazione delle cause che giustificano la stipulazione di contratti segreti o che esigono Particolari misure di sicurezza e specificazione delle relative modalità attuative;
- individuazione dei contratti esclusi dall'ambito di applicazione dei decreti legislativi e di discipline specifiche per Particolari tipologie di contratti pubblici in ragione della peculiarità del loro contenuto;
- previsione di misure volte a garantire la sostenibilità energetica e ambientale e la tutela della salute e del lavoro nell'affidamento dei contratti;
- regolazione espressa dei casi in cui le stazioni appaltanti possono ricorrere, ai fini dell'aggiudicazione, al solo criterio del prezzo o del costo, inteso come criterio del prezzo più basso o del massimo ribasso d'asta;
- realizzazione di una "e-platform" ai fini della valutazione della "procurement caPacity";
- revisione della disciplina dell'appalto integrato, con riduzione dei divieti;
- revisione della disciplina del subappalto;
- tendenziale divieto di clausole di proroga e di rinnovo automatico nei contratti di concessione;
- rafforzamento delle strutture pubbliche per il controllo sulle opere stradali e ferroviarie, fermi restando gli obblighi di controllo tramite strutture indipendenti e quello di manutenzione a carico del concessionario, con le relative conseguenti sanzioni in caso di inadempimento;
- rafforzamento degli strumenti di risoluzione delle controversie alternativi alle azioni dinanzi al giudice.

Il piano nazionale di ripresa e resilienza (pnrr) e il codice dei contratti pubblici

PNRR e Codice appalti: decreto legge urgente entro maggio

In base al Pnrr, la semplificazione, secondo l'idea del Governo, deve riguardare non solo la fase di affidamento, ma anche la pianificazione, la programmazione e la progettazione delle opere, in quanto, la semplificazione del Codice appalti, è funzionale per la realizzazione delle infrastrutture ed il rilancio dell'attività edilizia dopo l'emergenza causata dalla Pandemia.

Lo scopo è di adottare, entro maggio 2021, un decreto legge con misure urgenti per il rafforzamento e la proroga al 2023 delle semplificazioni già varate con il Decreto Semplificazioni (Legge n. 120 del 2020).

il rilancio dell'attività edilizia dopo l'emergenza causata dalla Pandemia



Il nuovo decreto legge, prevede modifiche alle verifiche antimafia e ai protocolli di legalità, il potenziamento della Conferenza di servizi ed una limitazione della responsabilità per danno erariale ai casi in cui la produzione del danno sia doloso ad esclusione dei danni cagionati da omissione o inerzia.

una limitazione della responsabilità per danno erariale ai casi in cui la produzione del danno sia doloso

È prevista, inoltre, l'istituzione di un collegio consultivo tecnico per l'assistenza e la soluzione delle controversie in via stragiudiziale, l'accorciamento dei tempi tra pubblicazione del bando e aggiudicazione ed anche l'individuazione di misure per ridurre i tempi di esecuzione del contratto.

Le semplificazioni delle misure ambientali previste dal PNRR

E' prevista anche una profonda semplificazione in materia ambientale a cominciare dalla Valutazione di Impatto Ambientale (Via).

Questo a causa delle norme vigenti le quali prevedono delle procedure di durata troppo lunghe e ostacolano la realizzazione di infrastrutture e di altri interventi sul territorio.

La Via e le valutazioni ambientali sono indispensabili sia per la realizzazione delle opere pubbliche, che per gli investimenti privati, a Partire dagli impianti per le energie rinnovabili.

Nel Pnrr è precisato che *"le attuali procedure ostacolano la realizzazione di infrastrutture e altri interventi del territorio"*.

Tale disfunzione si somma alle complicazioni create dalle norme sugli appalti pubblici (in

Il piano nazionale di ripresa e resilienza (pnrr) e il codice dei contratti pubblici

media, un procedimento di Via dura circa due anni, con punte di quasi 6 anni, mentre per la verifica di assoggettabilità a Via sono necessari circa 11 mesi).

Nel documento del Piano è scritto, inoltre, che “*Secondo alcune stime considerando l’attuale tasso di rilascio dei titoli autorizzativi per la costruzione ed esercizio di impianti rinnovabili, sarebbero necessari 24 anni per raggiungere i target Paese – con riferimento alla produzione di energia da fonte eolica*”.

Si pensa quindi che una semplificazione delle norme in materia ambientale e, in particolare, delle disposizioni sulla valutazione di impatto ambientale (Via), possa velocizzare la realizzazione delle opere pubbliche.

una semplificazione delle norme in materia ambientale



Le valutazioni saranno svolte da una apposita commissione e sarà potenziato il Provvedimento Unico in materia Ambientale (Pua), che sostituirà ogni altro atto autorizzatorio, tra cui quelli necessari per l’approvazione dei progetti di bonifica.

La normativa va oltre volendo assicurare una transizione ambientale equa e inclusiva.

Sono previsti investimenti e riforme per l’economia circolare e la gestione dei rifiuti, allo scopo di raggiungere il 65% di riciclo dei rifiuti plastici e il 100% di recupero nel settore tessile.

Sono previsti investimenti e riforme per l’economia circolare e la gestione dei rifiuti

È previsto per il trasporto pubblico locale, l’acquisto di bus a bassa emissione e il rinnovo dei treni per il trasporto regionale con mezzi a propulsione alternativa.

Sono previsti corposi incentivi fiscali e importanti investimenti nelle fonti di energia rinnovabile, la semplificazione delle procedure di autorizzazione nel settore per incrementare l’efficienza energetica di edifici privati e pubblici.

Vengono sostenute la filiera dell’idrogeno e gli investimenti nelle infrastrutture idriche, con l’obiettivo di ridurre le perdite nelle reti per l’acqua potabile del 15% e nella riduzione del dissesto idrogeologico.

VIA e PUA

Le opere previste dal Pnrr usufruiranno di una speciale Via statale che assicuri una velocizzazione dei tempi di conclusione del procedimento, demandando a un’apposita Commissione lo svolgimento delle valutazioni in questione attraverso modalità accelerate.

Inoltre, va ulteriormente ampliata l’operatività del Provvedimento Unico in materia Ambientale

Il piano nazionale di ripresa e resilienza (pnrr) e il codice dei contratti pubblici

(Pua).

Si prevede che l'ampiamiento della Pua sia destinata a divenire la disciplina ordinaria a livello regionale e statale.

In questa prospettiva, tale provvedimento unico, potrà sempre assorbire anche gli atti autorizzatori necessari per l'approvazione dei progetti di bonifica.

Si vuole, inoltre, rafforzare la capacità operativa del nuovo Ministero della transizione ecologica, anche consentendo allo stesso di razionalizzare il ricorso all'apporto di società in "house", Enti pubblici di ricerca ed altri Enti pubblici operanti nel settore della transizione ecologica.

l'ampiamiento della Pua sia destinata a divenire la disciplina ordinaria a livello regionale e statale



Il digitale nella PA

Con riguardo alla PA digitale in un'ottica di sostenibilità, trasparenza, pari opportunità per i fornitori, difesa dalle infiltrazioni mafiose, nel corso degli ultimi decenni l'"e-procurement" pubblico ha dimostrato come sia indispensabile accelerare il processo di digitalizzazione dell'iter d'acquisto al fine di garantire velocità, trasparenza, valorizzazione del Patrimonio informativo e governance.

i n d i s p e n s a b i l e accelerare il processo di digitalizzazione dell'iter d'acquisto

Il "procurement" pubblico rappresenta una leva fondamentale di politica economica in grado di influire in maniera determinante sulla competitività delle imprese e sulla capacità di innovazione.

L'avanzamento del processo di digitalizzazione delle procedure di gara avrebbe l'effetto di portare una maggiore efficienza e sicurezza dei procedimenti amministrativi, una effettiva concorrenza fra gli operatori economici, garantire l'inviolabilità e segretezza delle offerte e di tenere la tracciabilità delle operazioni di gara.

In questo modo si ridurrebbero, inoltre, anche i tempi, i costi e i rischi di contenziosi per criticità di natura operativa e vi sarebbe un continuo monitoraggio del procedimento di formazione dei contratti di appalti pubblici.

L'avanzamento del processo di digitalizzazione delle procedure di appalto contribuirebbe ulteriormente a rafforzare la sinergia tra "e-procurement" e "smart working".

Il processo di digitalizzazione nella gestione degli appalti e del "e-procurement", richiede ai provider capacità di investimento e innovazione per garantire alla PA soluzioni in linea con i requisiti di legge e con i progressi della tecnologia.

l'"e-procurement" consente di automatizzare e formalizzare la gestione dei contratti di fornitura, integrando un sistema di monitoraggio del rischio in un unico ambiente online.

La ricetta Draghi: federalismo fiscale e regionalismo differenziato, ma ragionato

di Enrico Caterini ed Ettore Jorio



Federalismo fiscale e regionalismo fanno *pendant* nel programma del Governo. È quanto anticipato e rappresentato dalla ministra Mariastella Gelmini nel corso dell'audizione della Copaff il 26 maggio scorso. Un obiettivo programmatico che aveva, del resto, interessato anche il precedente Esecutivo a guida Conte, con la bozza di legge quadro c.d. Boccia.

I due temi costituiscono un binomio naturale e idealmente inscindibile, atteso che sono entrambi figli della stessa mano (revisione costituzionale del 2001), così come la corretta attuazione della previsione dei livelli essenziali delle prestazioni, da rendere ovunque e comunque, riservata alla competenza esclusiva dello Stato.

L'ideale sarebbe - e le condizioni ci sarebbero tutte viste le personalità scientifiche chiamate a presiedere le tre commissioni di studio insediate *ad hoc* dalla neoministra per gli affari regionale e le autonomie - che il modello ideato nell'anzidetta bozza di legge fosse rivisto e arricchito dei necessari strumenti indispensabili per evitare un ulteriore e definitivo flop applicativo del federalismo fiscale, ritardo protratto da undici anni, tanti gli anni dall'approvazione della legge delega attuativa dell'art. 119 della Costituzione. Sono stati tanti i provvedimenti approvati sino ad oggi, perché lasciati chiusi nel cassetto dell'inefficacia (legge delega 42/2009, n. 9 decreti delegati del 2010/2011 e un DM del 2010 sulla perequazione infrastrutturale), nel mentre il sistema Repubblica è divorato da una spesa corrente fuori controllo, dalla generazione di debiti miliardari (specie nella sanità) e dalla mancata chiamata a responsabilità della politica e della burocrazia che ha fatto man bassa di un cattivo esercizio del denaro pubblico. Il tutto con buona pace di chi era deputato al controllo istituzionale ad ogni livello, magistratura compresa, che tuttavia oggi sta dimostrando al riguardo una rinnovata e tempestiva capacità d'intervento.

la corretta attuazione della previsione dei livelli essenziali delle prestazioni

il sistema Repubblica è divorato da una spesa corrente fuori controllo

La ricetta Draghi: federalismo fiscale e regionalismo differenziato, ma ragionato

Ci sarà tanto da fare

Il lavoro da farsi sarà complesso, tanto da supporre un ragionevole maggior tempo rispetto al previsto. Sarà difficile separare l'obiettivo dalla coeva approvazione della necessaria riforma fiscale e del Tuel, specie in tema di dissesto e predissesto, anche avuto riguardo alla recente sentenza della Consulta n. 80/2021. Non solo. Sarà altrettanto difficile non affrontare il superamento delle disperate situazioni di evidente disparità infrastrutturale tra le regioni, che rimarranno tali nonostante le previsioni del PNRR, nettamente insufficienti nel Mezzogiorno ferito dall'assenza di un proprio patrimonio produttivo e da una esposizione debitoria generata da decenni di malagestio e inarrestabile invadenza delle mafie.

affrontare il superamento delle disperate situazioni di evidente disparità infrastrutturale tra le regioni



Il tris d'assi in attesa del poker

Federalismo fiscale, regionalismo differenziato e livelli essenziali delle prestazioni, da assicurare a tutti mediante una adeguata perequazione, sono il trinomio da realizzare per rendere il Paese e la Nazione eguali, pronti ad affrontare lo sforzo della difficile ripresa post-Covid, col fine di ridurre l'enorme debito pubblico ingigantitosi oltre ogni sostenibile misura, allo stato incostituzionale fardello delle future generazioni

Bozza Boccia da rivedere

Per meglio intendere la portata dell'impegno politico assunto in tale senso dal governo Draghi occorre partire dalla bozza Boccia

Essa fu la risposta politica alla inequivoca istanza popolare delle Regioni Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna, espressa dalle prime due anche in referendum. La bozza, sebbene in modo non esauriente, ripropose l'agenda governativa della attuazione del federalismo fiscale, promosse un contesto unitario di riferimento regionale per affrontare l'attuazione dell'art. 116, comma 3, della Costituzione, rilanciò la definizione dei livelli essenziali delle prestazioni e l'attivazione del fondo perequativo a sostegno delle regioni più deboli, il tutto dopo vent'anni di dolosa trascuratezza.

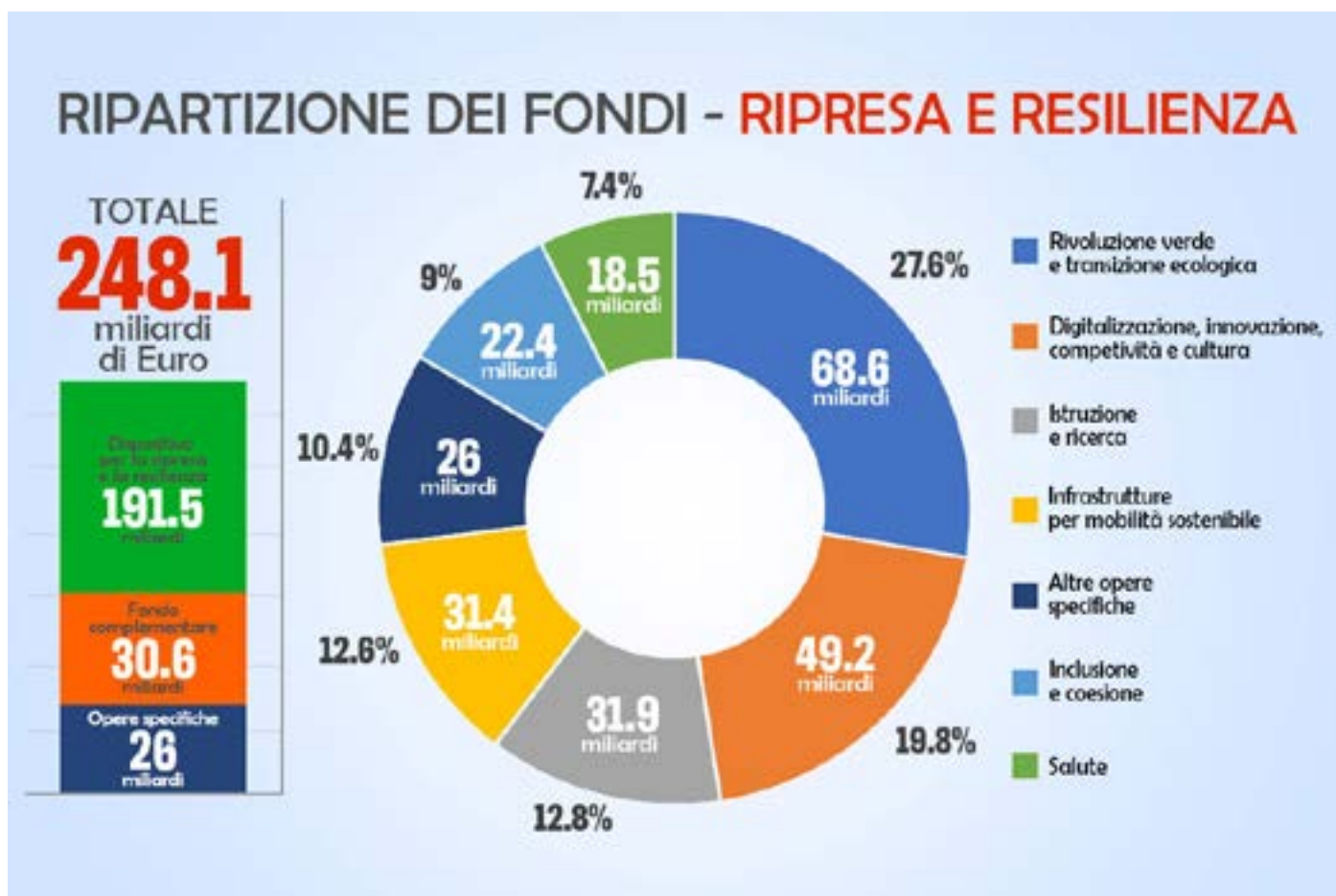
l'agenda governativa della attuazione del federalismo fiscale

Nel merito, sono tanti i dubbi e le perplessità che il contenuto della bozza suscita. Si presenta come legge di «mediazione politica» nella quale si replicano i principi già sanciti in analoghi

La ricetta Draghi: federalismo fiscale e regionalismo differenziato, ma ragionato

provvedimenti di attuazione costituzionale (n. 42/09 e decreti delegati). È bozza confermativa degli strumenti previsti da oltre un decennio nell'ordinamento, anche con riguardo al conseguimento dell'equilibrio economico -come la legge attuativa rinforzata n. 243/212-, e alla fissazione di termini ottimali per l'esecuzione degli adempimenti.

conseguimento dell'equilibrio economico -come la legge attuativa rinforzata



Così com'è redatta, più che una legge «cornice» è una sorta di linea guida parlamentare per l'applicazione di norme «vive e vegete», per di più di attuazione costituzionale.

Il riferimento ivi alla fonte delle fonti è rivolto massimamente all'attuazione del novellato art. 119, norma già perfezionata con:

- la legge delega n. 42/09;
- i suoi decreti legislativi delegati (nn. 216/2010, 23/2011, 68/2011), rispettivamente, disciplinanti la determinazione dei fabbisogni *standard* per enti locali, il federalismo fiscale municipale, i costi e fabbisogni *standard* relativi alla salute e la perequazione ordinaria;
- la perequazione infrastrutturale di cui al DM 26 novembre 2010, pubblicato tardivamente (G.U. dell'1 aprile 2011) e lasciato a giacere inattuato chissà dove.

In buona sostanza, l'iniziativa del precedente Ministro, da una parte, lenì le richieste delle Regioni più rumorose le quali rivendicarono la legge confermativa delle intervenute intese attuative del regionalismo differenziato, dall'altra, differì di almeno dodici mesi l'applicazione del federalismo fiscale (LEP, costi/fabbisogni *standard* e costituzione del fondo perequativo). Il tutto con l'esito della fin qui consueta dilazione che dal 2001 tutti i Governi hanno praticato,

la legge confermativa delle intervenute intese attuative del regionalismo differenziato

La ricetta Draghi: federalismo fiscale e regionalismo differenziato, ma ragionato

esito riaffermato nell'art. 2, comma 1, della bozza, che sancisce -per l'appunto- che «i livelli essenziali delle prestazioni, gli obiettivi di servizio e i fabbisogni standard ... nonché le relative metodologie di determinazione, sono individuati ... (Dpcm) entro dodici mesi dalla entrata in vigore della legge di approvazione delle Intese».

Ecco il quarto asso (PNRR)

Avuto riguardo all'impegno assunto nel Piano di ripresa e resilienza (pagg. 74-75), il Governo e il Parlamento hanno formalmente condiviso l'impegno di completare la disciplina del federalismo a tal punto da trasformarlo (finalmente) da annunciata metodologia di finanziamento del sistema delle autonomie a sistema effettivo di erogazione delle risorse e di esercizio della spesa,

La sanità potrà finalmente ripartire non più con il criterio della spesa storica -fondato sulla quota pro capite pesata-, bensì con il fabbisogno reale commisurato agli indici di deprivazione socio-economica-culturale caratterizzanti le diverse realtà geo-demografiche. Ciò solo che si vogliono dare alle Regioni, attraverso una perequazione al 100%, i quattrini che servono loro per assicurare alle loro comunità i livelli essenziali di assistenza sociosanitaria. Stessa percentuale dovrà ovviamente avvenire, secondo la vigente normativa, con l'assistenza sociale, con l'istruzione (limitatamente ai costi non specificatamente di programmazione ed erogazione didattica) e con il trasporto pubblico locale (solo per la parte della spesa in conto capitale).

Ciò senza considerare la copertura straordinaria occorrente per fronteggiare, nella sanità e non solo, il long covid, per ricostruire la quasi inesistente assistenza territoriale.

La sanità potrà finalmente ripartire non più con il criterio della spesa storica -fondato sulla quota pro capite pesata



Il PNRR ha esplicitamente assunto l'inderogabile impegno di completare il percorso del federalismo fiscale, cosciente di quanto la sua messa da parte abbia rappresentato uno dei grandi problemi che hanno causato l'attuale stato di inefficienza del sistema pubblico dell'erogazione dei servizi pubblici e, più specificatamente, dell'esigibilità dei livelli essenziali di assistenza nonché l'assoluto mancato controllo della spesa relativa.

Le perequazioni al plurale

Si avrà modo di assicurare, con strumenti che indicano i valori e le disponibilità delle risorse: 1)

La ricetta Draghi: federalismo fiscale e regionalismo differenziato, ma ragionato

al sistema della salute (da considerarsi al lordo del sociale in essa necessariamente integrato) i costi standard adeguati nella loro totalità ai fabbisogni regionali, per una sanità ovunque efficiente, efficace e non soggetta a dispersione di risorse; 2) all'istruzione (per la parte di funzionamento amministrativo) e ai trasporti pubblici locali (per la parte in conto capitale)



un finanziamento pari ai fabbisogni standard predeterminati in modo omogeneo, secondo un attento e obiettivo estimio delle condizioni dei soggetti destinatari.

Il tutto assistito dalla perequazione, indispensabile per salvaguardare i diritti a tutte le comunità, il cui effetto dev'essere compensativo della differenza tra il gettito fiscale territoriale e le risorse occorrenti per una soddisfacente ed egualitaria erogazione dei servizi. Ciò in linea con la pretesa costituzionale (art. 117, comma 2, lett. m) di garantire ovunque gli anzidetti livelli essenziali di assistenza sociosanitaria, standard e non minimi.

A proposito di perequazione, è significativo l'impegno della ministra Gelmini ad innalzarla al massimo anche nelle prestazioni per le quali la Costituzione non impone il 100%. Ciò farà tanto bene alle Regioni del Sud, tradizionalmente a corto di gettito a causa della consolidata povertà ed eccessiva tolleranza nella riscossione coatta.

Un impegno che richiederà l'individuazione della metodologia più congrua per superare le discriminazioni, metodologia da fondarsi sulla capacità fiscale per abitante. A un tale *gap* dovrà rimediarsi con una regolazione da coordinare con l'attuazione del regionalismo differenziato. Quest'ultimo dovrà attuarsi declinando quei segmenti di materie che costituiscono il ragionevole complemento delle esigenze territoriali, e superando l'approccio generalizzato che include la sintesi verbale espressa nelle materie elencate nel dettato costituzionale, così come pretese acriticamente Veneto e Lombardia.

Ma federalismo fiscale non vuole dire solo questo. E la Gelmini lo ha detto bene. Significa, non solo tutelare «i principi indefetibili di solidarietà e di coesione sociale», bensì responsabilizzare tutti i livelli di governo, concretizzare l'effettività e la trasparenza della spesa e realizzare il controllo democratico dei cittadini, che potranno così scegliere più consapevolmente per il futuro.

C'è quella infrastrutturale e sul debito progressivo

Ma c'è di più. Viene attivata la generale perequazione solidaristica, a tutela della più equa distribuzione delle infrastrutture, in applicazione del DM 26 novembre 2010 (quello per l'appunto recante norme sulla "Perequazione infrastrutturale", mai tirato fuori dai casseti!). Un dovere al quale, francamente, non ha offerto una corretta soluzione il PNRR, eludendo sul tema di dovere assicurare su tutto il territorio nazionale quel patrimonio produttivo, che sarebbe

un finanziamento pari ai fabbisogni standard predeterminati in modo omogeneo

Un impegno che richiederà l'individuazione della metodologia più congrua per superare le discriminazioni

La ricetta Draghi: federalismo fiscale e regionalismo differenziato, ma ragionato

comunque stato indispensabile prevedere per fare sì che tutti partissero bene e uguali nella corsa al federalismo fiscale applicato. Ma si spera, che ci sarà modo e tempo per rimediare all'errore di ipotesi in corso d'opera, vero banco di prova della Next Generation eu.

Federalismo fiscale significa anche altro. Il riferimento va, e qui è anche forte il riferimento alle occasioni mancate con il PRNN, al d.lgs. 88/2011, il sesto decreto delegato della legge 42/2009, attuativa dell'art. 119 della Costituzione. Un importante strumento voluto dal legislatore che sottolinea l'importanza degli interventi speciali a sostegno delle aree deboli. Una ulteriore *species* di perequazione, cui pervenire utilizzando le risorse aggiuntive del comma 5 del suddetto art. 119, alle quali affidare la messa a disposizione paritetica delle occasioni per generare sviluppo e superare *gap* altrimenti insormontabili. E perché no, utilizzabili per perequare disponibilità destinate alla copertura di debiti pregressi, coperture altrimenti impossibili per alcune Regioni, Calabria *in primis*.

**l'importanza degli
interventi speciali a
sostegno delle aree deboli**

Le “buche” di Roma Capitale nella pubblicazione: il Garante sanziona una pubblicazione illecita su albo pretorio online (doc.web. 9556172, reg. provv. n. 39 del 27 gennaio 2021)

di Margherita Bertin



La Capitale, di recente, è stata destinataria di alcuni provvedimenti sanzionatori del Garante a causa della rilevata illiceità nel trattamento dei dati personali¹, tra questi merita un esame approfondito un caso concernente la pubblicazione nell'albo pretorio online del sito web istituzionale, di un documento che conteneva dati personali di un minore di 9 anni e della madre che non avrebbe pagato le rette della mensa. Più specificamente, il destinatario della pubblicazione del provvedimento risultava essere “soggetto senza fissa dimora”, a cui il Comune di Roma ai fini della concessione della residenza anagrafica aveva consentito – “*come da prassi per queste ipotesi*” – l’elezione di domicilio all’indirizzo anagrafico convenzionale (quindi territorialmente non esistente) di «Via Modesta Valenti». La notizia, peraltro, veniva rilanciata anche da alcuni quotidiani nazionali, come si legge nel provvedimento del Garante.

L’amministrazione capitolina nel rispondere alla richiesta di informazioni dell’Autorità, ha innanzitutto riferito di aver proceduto ad annullare la pubblicazione sull’albo pretorio dell’atto attinente ad una posizione debitoria per il mancato pagamento della retta della refezione

un documento che conteneva dati personali di un minore di 9 anni e della madre che non avrebbe pagato le rette della mensa

¹ Si vedano anche i provvedimenti n. 280 del 17 dicembre 2020 (doc.web. n. 9524175) e n. 49 dell’11 febbraio 2021 (doc.web. n. 9562852), interessanti anche per l’importo ingiunto, rispettivamente di € 500.000 e di € 350.000.

Le “buche” di Roma Capitale nella pubblicazione: il Garante sanziona una pubblicazione illecita su albo pretorio online (doc.web. 9556172, reg. provv. n. 39 del 27 gennaio 2021)

scolastica che conteneva, tra le altre informazioni, il nominativo di un minore, precisando che l'ufficio “Coordinamento entrate e recupero crediti” aveva provveduto alla pubblicazione di tale provvedimento in applicazione di una delibera di giunta del 2017, “Sistema di iscrizione anagrafica delle persone senza dimora presenti abitualmente sul territorio di Roma Capitale”, la quale – al punto 6 – affermava che “Ogni notificazione nei confronti dei residenti senza dimora, sarà sostituita dalla pubblicazione presso l'Albo pretorio di Roma Capitale dell'atto o della comunicazione indirizzati al destinatario. La notificazione si avrà per eseguita trascorso il trentesimo giorno di pubblicazione”.

“Sistema di iscrizione anagrafica delle persone senza dimora presenti abitualmente sul territorio di Roma Capitale”

ALBO PRETORIO ONLINE



Ulteriormente, veniva specificato che “l'ufficio, come chiunque voglia effettuare una notifica ad un residente in via Modesta Valenti, richiede la pubblicazione dell'atto nell'apposita sezione; l'ufficio dell'Albo pretorio, incardinato nel Segretario generale di Roma Capitale, effettua poi le necessarie verifiche. È infatti già accaduto di recente che l'Ufficio Albo Pretorio non pubblicasse un atto richiesto dal Municipio in quanto nell'oggetto (che viene creato in maniera automatizzata [...]) mancava il nominativo del destinatario” e che “la procedura di pubblicazione nell'albo on line delle notifiche, che di norma avviene mediante notifica al domicilio del debitore, tramite i messi notificatori, ai sensi della normativa in materia, è pertanto nuova ed esclusivamente rivolta alle persone residenti in Via Modesta Valenti”.

Il Garante, tuttavia, non ha ritenuto sufficiente il richiamo al punto 6 della citata deliberazione giunta del marzo 2017, ha accertato che Roma Capitale, pubblicando in forma integrale sul proprio sito web istituzionale il documento de quo e diffondendo online i dati e le informazioni personali ivi contenuti, ha effettuato un trattamento di dati personali non conforme al GDPR, e ha quindi notificato le violazioni effettuate, comunicando l'avvio del procedimento per l'adozione dei provvedimenti di cui all'art. 58 par. 2 del Regolamento e invitando alla produzione di memorie difensive.

l'avvio del procedimento per l'adozione dei provvedimenti

Tra le varie argomentazioni svolte da Roma Capitale, nei suoi scritti difensivi, alcune sono,

Le “buche” di Roma Capitale nella pubblicazione: il Garante sanziona una pubblicazione illecita su albo pretorio online (doc.web. 9556172, reg. provv. n. 39 del 27 gennaio 2021)

per così dire, abituali in queste circostanze, quali quelle relative al carattere non doloso della violazione, alla apparente mancanza di un danno per l'interessato, al fatto di aver rimosso l'atto provvedendo ad una nuova pubblicazione una volta corretto lo stesso, all'assenza di precedenti violazioni analoghe (elemento che porterebbe a pensare ad un fatto accidentale ed isolato), all'essersi adoperati per minimizzare gli effetti pregiudizievoli della pubblicazione, all'evidenziare che gli adempimenti espletati per invitare al pagamento delle quote per la refezione scolastica delle persone senza fissa dimora, sono i medesimi per tutti i rispettivi uffici municipali.



Altre, per contro, hanno puntato a identificare la citata delibera di Giunta, come la base giuridica che avrebbe consentito il trattamento de quo rendendolo pertanto legittimo.

In particolare, è stato dapprima evidenziato come “non vi fosse nella specie alcuna possibilità di intervento da parte degli uffici municipali in ordine ai dati da pubblicare all’Albo Pretorio online” per poi costruire una articolata tesi difensiva nei seguenti termini.

Afferma l’amministrazione che “allo stato, quindi, l’omessa pubblicazione di tale tipologia di atti appare verosimilmente il solo modo idoneo a tutelare la privacy dei residenti in Via Modesta Valenti, attesa l’implausibilità giuridica come pure la pratica inefficacia di un medesimo atto amministrativo recante due testi differenti e di un XX che non rechi tutti gli elementi atti ad identificare le ragioni del credito vantato dall’Amministrazione”, ma ciò tuttavia determinerebbe “il concreto rischio che, stante la sostanziale impossibilità di procedere nei loro confronti ad altre forme rituali di notificazione, venga ad essere pregiudicato il loro diritto a poter usufruire, al pari di tutti gli altri residenti, delle prestazioni e delle opportunità che all’iscrizione nell’anagrafe della popolazione residente direttamente o indirettamente si ricollegano, quindi, ad esempio, una eventuale presa in carico da parte dei Servizi municipali, l’esenzione dalla retta scolastica ed altre forme di sostegno socioeconomico”.

Peraltro, Roma Capitale non condivide nemmeno la posizione del Garante in merito alla ritenuta insufficienza del punto 6 della delibera giuntalesca come base giuridica legittimante il trattamento per come effettuato dall’Ente: “È noto, infatti, che l’ordinamento degli enti locali attribuisce ai comuni autonomia statutaria e regolamentare, come si evince dal chiaro dettato dell’art. 3

la base giuridica che avrebbe consentito il trattamento

Le “buche” di Roma Capitale nella pubblicazione: il Garante sanziona una pubblicazione illecita su albo pretorio online (doc.web. 9556172, reg. provv. n. 39 del 27 gennaio 2021)

del TUEL; secondo una prassi consolidata ed assai risalente, e fino ad oggi non controversa, la potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'attività notificatoria è sempre stata esercitata, nell'ambito del Comune di Roma, dalla Giunta Capitolina” come dimostrebbe, altresì, l'adozione di alcuni pertinenti regolamenti. “Più in generale, la predetta disciplina regolamentare si radica nella speciale competenza regolamentare attribuita dall'art. 48 del TUEL alle giunte comunali in materia di ordinamento degli uffici e dei servizi” e “nel caso di specie, la Giunta Capitolina, al precipuo fine di rendere esperibile anche nei confronti dei residenti senza fissa dimora efficaci procedure di notificazione, con la deliberazione del 2017 ha stabilito che ogni notificazione di cui tali soggetti siano destinatari debba essere sostituita dalla pubblicazione presso l'Albo Pretorio di Roma Capitale dell'atto o della comunicazione indirizzati al destinatario e che la notificazione si avrà per eseguita trascorso il trentesimo giorno di pubblicazione”: “tali disposizioni, pertanto, debbono ritenersi, sul punto, integrative della summenzionata disciplina regolamentare dell'attività notificatoria, di talché alla citata deliberazione giuntale non può attribuirsi natura di atto amministrativo, ma deve, riconoscersi, con tutta evidenza, specifica valenza regolamentare”.

la predetta disciplina regolamentare si radica nella speciale competenza regolamentare



Inoltre, secondo quanto affermato dal Comune, “la predetta deliberazione giuntale non si palesava manifestamente illegittima. La Giunta Capitolina, infatti, ha ritenuto di prevedere per le notifiche rivolte a tale categoria di destinatari, secondo quanto disposto in via generale dall'art. 151 c.p.c., il quale in caso di circostanze particolari ammette che la notificazione sia eseguita in modo diverso da quello stabilito dalla legge, una forma di notificazione per pubblici proclami eseguibile con modalità diverse da quelle contemplate dall'art. 150 c.p.c. e mediante gli strumenti forniti dalla moderna evoluzione tecnologica, opzione perfettamente compatibile con la normazione di rango primario, come espressamente previsto in materia di atti amministrativi dall'art. 12 della legge n. 205/2000 ed affermato da copiosa giurisprudenza amministrativa”.

la notificazione sia eseguita in modo diverso da quello stabilito dalla legge

La delibera di Giunta non sarebbe attaccabile nemmeno in relazione alle sue finalità che non “appaiono, ictu oculi, volte a ledere situazioni giuridiche soggettive dei residenti senza dimora. Al contrario, essa appare costituzionalmente orientata e le sue statuizioni preordinate non soltanto ad assicurare il soddisfacimento di corposi interessi pubblici, quali l'efficace gestione dell'anagrafe della popolazione residente e l'efficiente riscossione delle entrate tributarie ed extratributarie locali, ma altresì ad evitare che la abituale impossibilità di individuare il domicilio dei residenti senza dimora fisica per tradursi in una loro sostanziale pretermissione da godimento di significativi diritti sociali, sovente non meno pregnanti di quello alla riservatezza”: quindi, conclude Roma Capitale, non vi sarebbe “Nessuna disposizione amministrativa

Le “buche” di Roma Capitale nella pubblicazione: il Garante sanziona una pubblicazione illecita su albo pretorio online (doc.web. 9556172, reg. provv. n. 39 del 27 gennaio 2021)

palesamente illegittima nella specie, atta a determinare comportamenti costituenti reato o, comunque, contrari ai doveri di diligenza e fedeltà per l'Amministrazione, dunque, bensì norme regolamentari in alcun modo disapplicabili dai funzionari capitolini secondo la consolidata giurisprudenza (cfr. per es. la recente sentenza della Suprema Corte n. 9736/2018), estrinsecazione di un potere discrezionale il cui corretto esercizio nel bilanciamento di primari interessi dell'Amministrazione con fondamentali diritti civili delle persone senza dimora può, in ipotesi, essere rivalutato, in sede di autotutela e secondo il principio del contrarius actus, del medesimo Organo che ha adottato la citata deliberazione giuntale e deve ritenersi sindacabile dal giudice amministrativo”.



Veniva, infine, allegato il parere reso dall'Avvocatura capitolina concernente le “modalità di notifica degli atti afferenti le entrate Tributarie ed extratributarie, per le persone senza fissa dimora sulla base di quanto previsto dalla Deliberazione della Giunta Capitolina” ove veniva indicato che la richiamata delibera di Giunta “*stante la sua natura, non può derogare alla normativa di rango primario dettata dal legislatore in materia di notificazione degli atti giudiziari*” e che rimangono, pertanto applicabili, anche per i soggetti senza fissa dimora, le disposizioni contenute negli artt. 140 ss. del c.p.c. (per la notifica degli atti giudiziari) e nell'art. 60 del d.P.R. n. 600 del 19/9/1973 (per la notifica degli atti tributari).

La difesa capitolina puntava, evidentemente e principalmente, a rappresentare che la delibera giuntale era una base giuridica sufficiente a rendere legittimo il trattamento dei dati personali avvenuto mediante la pubblicazione del contestato provvedimento in forma integrale sul proprio sito web istituzionale all'albo online, anche perché, chiaramente, questo atto collegiale non perseguiva alcuna finalità *contra legem* ma puntava, per contro, a permettere ai soggetti senza fissa dimora di usufruire di servizi derivanti dall'iscrizione all'ANPR.

Il Garante però non ha ritenuto tali argomentazioni sufficienti a superare i rilevi notificati e a determinare l'archiviazione del procedimento, confermando che le disposizioni per la notifica

le “modalità di notifica degli atti afferenti le entrate Tributarie ed extratributarie

Le “buche” di Roma Capitale nella pubblicazione: il Garante sanziona una pubblicazione illecita su albo pretorio online (doc.web. 9556172, reg. provv. n. 39 del 27 gennaio 2021)

degli atti invocate da Roma Capitale per giustificare la diffusione online dei dati personali del minore e della madre senza fissa dimora (il citato punto 6 della deliberazione di Giunta), essendo contenute in una mera deliberazione di Giunta, non costituiscono un idoneo presupposto normativo per la diffusione online, posto che l’art. 2-ter, commi 1 e 3, del Codice, ammette la questa possibilità da parte di soggetti pubblici solo quando la diffusione è prevista da una norma di legge o, nei casi previsti dalla legge, di regolamento. La delibera, quindi, contrariamente a quanto sostenuto da Roma Capitale manterrebbe la sua natura di atto amministrativo senza alcuna specifica valenza regolamentare: ciò in quanto i casi in cui la fonte regolamentare – ai sensi dell’art. 2-ter, commi 1 e 3 del Codice – può essere considerata un idoneo presupposto per la diffusione di dati personali devono essere previsti da una norma primaria e tale elemento, nel caso di specie, risulta invece difettare.

un idoneo presupposto normativo per la diffusione online



L’Autorità ha contestato anche l’invocata applicazione dell’art. 151 c.p.c. che, ha sottolineato, riguarda una fattispecie del tutto diversa ovvero caso di “forme di notificazione ordinate dal giudice», il quale può prescrivere, anche d’ufficio, con decreto steso in calce all’atto che la notificazione sia eseguita in modo diverso da quello stabilito dalla legge “quando lo consigliano circostanze particolari o esigenze di maggiore celerità, di riservatezza o di tutela della dignità”.

Queste considerazioni troverebbero conferma, prosegue il Garante, anche nel parere reso dall’Avvocatura che ha evidenziato come la delibera giuntale “*stante la sua natura, non può derogare alla normativa di rango primario dettata dal legislatore in materia di notificazione degli atti giudiziari*”, con la conseguenza che rimangono applicabili anche per i soggetti senza fissa dimora le disposizioni contenute negli artt. 140 ss. del c.p.c. (per la notifica degli atti giudiziari) e dell’art. 60 del d.P.R. n. 600 del 19/9/1973 (per la notifica degli atti tributari): le norme menzionate, peraltro, non prevedono la pubblicazione integrale dell’atto da notificare ma realizzano un corretto bilanciamento fra esigenza di conoscenza dell’atto da parte del destinatario e riservatezza dello stesso, prevedendo persino nell’ipotesi di «residenza, dimora e domicilio sconosciuti» (art. 143 c.p.c.) o di assenza di «abitazione, ufficio o azienda del contribuente» (60, comma 1, lett. e, del d.P.R. n. 600/1973) il deposito dell’atto presso la casa comunale e al massimo l’affissione nell’albo del Comune del solo avviso del deposito e non dell’atto integrale da notificare oggetto del deposito. Il punto 6 della delibera giuntale menzionata, prevedendo che la notifica degli atti è sostituita dalla pubblicazione sull’Albo pretorio di Roma Capitale dell’intero «atto o della comunicazione

il deposito dell’atto presso la casa comunale e al massimo l’affissione nell’albo del Comune

Le “buche” di Roma Capitale nella pubblicazione: il Garante sanziona una pubblicazione illecita su albo pretorio online (doc.web. 9556172, reg. provv. n. 39 del 27 gennaio 2021)

indirizzati al destinatario», si pone, pertanto, in contrasto con la disciplina statale in tema di notifica degli atti giudiziari e tributari.



Il Garante, pertanto, ha rilevato l'illiceità del trattamento di dati personali effettuato da Roma Capitale per aver pubblicato in forma integrale nell'albo pretorio online del proprio sito web istituzionale un provvedimento, causando una diffusione di dati personali ivi contenuti riferiti a un minore di 9 anni e alla madre che non avrebbe pagato le rette della mensa scolastica. Il trattamento, quindi, è avvenuto in maniera non conforme al rispetto dei principi di “liceità” e “minimizzazione” del trattamento, in violazione dell'art. 5, par. 1, lett. a) e c), del RGPD, ed in assenza di un idoneo presupposto normativo, in violazione dell'art. 2-ter, commi 1 e 3, del Codice e dell'art. 6, par. 1, lett. c) ed e); par. 2 e par. 3, lett. b), del RGPD. L'Autorità ha quindi irrogato una sanzione amministrativa pecuniaria di € 10.000,00 e facendo altresì applicazione del suo potere correttivo ex art. 58, par. 2, lett. d) del GDPR ha ingiunto a Roma Capitale di conformare le notifiche di atti nei confronti dei residenti senza fissa dimora, alla normativa statale di settore contenuta negli artt. 140 e ss. del c.p.c. per gli atti giudiziari e nell'art. 60 del d.P.R. 600/1973 per la notifica degli atti tributari, che in nessun caso prevedono la pubblicazione dell'atto da notificare.

L'Autorità ha quindi irrogato una sanzione amministrativa pecuniaria di € 10.000,00

Non è la prima volta che si leggono notizie relative alla illegittima pubblicazione di dati personali

Le “buche” di Roma Capitale nella pubblicazione: il Garante sanziona una pubblicazione illecita su albo pretorio online (doc.web. 9556172, reg. provv. n. 39 del 27 gennaio 2021)

di soggetti interessati non in regola con il pagamento di rette scolastiche, quote delle mense o del trasporto scolastico, ma nonostante questo appare evidente che, oltre alla criticità derivante dalla non corretta individuazione della “base giuridica” del trattamento, nemmeno il tanto invocato concetto di “pregiudizio” è ancora ben chiaro: afferma Anac che *“ai fini della valutazione del pregiudizio concreto, vanno prese in considerazione le conseguenze – anche legate alla sfera morale, relazionale e sociale – che potrebbero derivare all’interessato (o ad altre persone alle quali esso è legato da un vincolo affettivo) dalla conoscibilità, da parte di chiunque, del dato o del documento richiesto, tenuto conto delle implicazioni derivanti dalla previsione di cui all’art. 3, comma 1, del d. lgs. n. 33/2013, in base alla quale i dati e i documenti forniti al richiedente tramite l’accesso generalizzato sono considerati come «pubblici», sebbene il loro ulteriore trattamento vada in ogni caso effettuato nel rispetto dei limiti derivanti dalla normativa in materia di protezione dei dati personali (art. 7 del d. lgs. n. 33/2013). Tali conseguenze potrebbero riguardare, ad esempio, future azioni da parte di terzi nei confronti dell’interessato, o situazioni che potrebbero determinare l’estromissione o la discriminazione dello stesso individuo, oppure altri svantaggi personali e/o sociali. In questo quadro, può essere valutata, ad esempio, l’eventualità che l’interessato possa essere esposto a minacce, intimidazioni, ritorsioni”*². Nel caso di specie, lo si ricorda, il provvedimento pubblicato riguardava una posizione debitoria derivante dal mancato pagamento della retta della refezione scolastica.

i documenti forniti al richiedente tramite l’accesso generalizzato sono considerati come «pubblici»



Non sfugge a chi scrive che il riportato passaggio delle Linee guida si riferisce all’accesso civico generalizzato e non alla pubblicazione, ma il principio che si evince deve ritenersi pacificamente applicabile anche alla pubblicazione per tre motivi.

Il primo è che l’art. 3 del d.lgs. 33/2013 citato da Anac reca, testualmente, che *“Tutti i documenti, le informazioni e i dati oggetto di accesso civico, ivi compresi quelli oggetto di pubblicazione obbligatoria, ai sensi della normativa vigente sono pubblici e chiunque ha diritto*

² Anac, *“Linee guida recanti indicazioni operative ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all’accesso civico di cui all’art. 5, co. 2 de d.lgs. 33/2013”*, del. n. 1309/2016.

Le “buche” di Roma Capitale nella pubblicazione: il Garante sanziona una pubblicazione illecita su albo pretorio online (doc.web. 9556172, reg. provv. n. 39 del 27 gennaio 2021)

di conoscerli, di fruirne gratuitamente, e di utilizzarli e riutilizzarli ai sensi dell’articolo 7³: quindi il regime di “pubblicità” dei dati, documenti e informazioni non vale solo per l’accesso civico generalizzato ma anche per le pubblicazioni e, quindi, la valutazione in relazione al pregiudizio che può derivare dalla conoscenza da parte di chiunque di determinati dati e informazioni, deve essere fatta anche per la pubblicazione.

la valutazione in relazione al pregiudizio che può derivare dalla conoscenza da parte di chiunque



Il secondo motivo, conseguenza, se vogliamo, del primo, è collegato alla legittimazione all’accesso civico generalizzato che appartiene a “chiunque” ai sensi dell’art. 5, comma 2 del d.lgs. 33/2013, così come, parimenti, “chiunque” può accedere alla sezione amministrazione trasparente (ma anche all’albo online) e scaricare il documento che più gli interessa: va notato, peraltro e nell’ottica di una ulteriore cautela in tema di pubblicazione, che mentre chi fa una istanza di accesso civico generalizzato normalmente è identificato, chi accede alle pagine web non deve nemmeno autenticarsi.

Il terzo motivo si ricollega a quanto il Garante afferma nelle sue linee guida in tema di trattamento di dati personali effettuato per finalità di trasparenza e pubblicità sul web³: “anche alle

³ Garante privacy, “Linee guida in materia di trattamento di dati personali, contenuti anche in atti e documenti amministrativi, effettuato per finalità di pubblicità e trasparenza sul web da soggetti pubblici e da altri enti obbligati”, provvedimento n. 243 del 15 maggio 2014, doc. web. 3134436

Le “buche” di Roma Capitale nella pubblicazione: il Garante sanziona una pubblicazione illecita su albo pretorio online (doc.web. 9556172, reg. provv. n. 39 del 27 gennaio 2021)

pubblicazioni nell’albo pretorio online si applicano tutti i limiti alla diffusione di dati personali nella pubblicazione di atti e documenti sul web per finalità diverse dalla trasparenza, previsti supra nel par. 1, della parte seconda, delle presenti Linee Guida (cfr. divieto di diffusione di dati idonei a rivelare lo stato di salute e cautele per gli altri dati sensibili e giudiziari; nonché divieto di diffondere dati personali non necessari, non pertinenti o eccedenti)”. Quindi, sotto questo profilo, non vi sono significative differenze tra le pubblicazioni su “amministrazione trasparente” (ex d.lgs. 33/2013) e su “albo pretorio online”.

Peraltro, vale osservare, infine, come proprio quella sorta di *escamotage* adottato dal Comune di Roma ai fini della concessione della residenza anagrafica e consistente nel consentire l’elezione di domicilio in un indirizzo di fatto inesistente ma convenzionalmente definito “Via Modesta Valenti”, consente immediatamente di apprendere e comprendere, anche ai fini del citato “pregiudizio”, che un determinato soggetto versa in situazioni particolari che si riferiscono alla condizione di “senza fissa dimora” (e forse anche in stato di disagio economico-sociale, indigenza e financo di malattia): va da sé, pertanto, che in questo contesto, il Garante ha fatto buona applicazione del suo potere correttivo ingiungendo all’amministrazione capitolina di conformarsi, quanto alle notifiche ai “senza fissa dimora” alle norme statali che adottano, sul punto, cautele maggiori per la tutela della riservatezza dei soggetti interessati.

l’elezione di domicilio in un indirizzo di fatto inesistente

L'orientamento giurisprudenziale sugli aspetti problematici della procedura di gara telematica

di Christian Iona ed Eugenio Piscino



L'introduzione della procedura di gara telematica è stata spesso oggetto di giudizio da parte della giurisprudenza la quale ha rilevato nel corso dei suoi giudizi tutte le particolarità di questo nuovo iter.

L'interpretazione giurisprudenziale ha rilevato che la digitalizzazione della procedura offre una garanzia in termini di integrità e sicurezza delle offerte, nonché di tracciabilità di tutte le operazioni compiute nel corso della procedura.

Nonostante la tendenziale univocità del filo interpretativo vi sono ancora differenze di giudizio con riferimento all'apposizione della marcatura temporale sull'offerta e alla possibilità o meno che la presenza della stessa possa supplire alla totale assenza della sottoscrizione digitale della medesima.

differenze di giudizio con riferimento all'apposizione della marcatura temporale sull'offerta

Premessa

Le procedure di gara telematiche trovano il loro fondamento nelle Direttive europee del 2014 e nel Codice dei contratti pubblici, in particolare, negli artt. 44 e 58. Tali disposizioni rispondono all'esigenza di garantire procedure più celeri e semplificate, nel rispetto dell'integrità e segretezza delle offerte e del principio di trasparenza.

garantire procedure più celeri e semplificate

Gli strumenti ICT (information and communications technology, in Italia denominate con l'acronimo TIC: tecnologie dell'informazione e della comunicazione) durante l'emergenza sanitaria da COVID-19, hanno rivelato tutto il loro potenziale garantendo la continuità dell'azione amministrativa e consentendo lo svolgimento delle procedure urgenti senza sospensione.

L'introduzione di queste procedure telematiche sono state spesso oggetto di giudizio da parte

L'orientamento giurisprudenziale sugli aspetti problematici della procedura di gara telematica

della giurisprudenza la quale ha rilevato nel corso dei suoi giudizi tutte le particolarità di questa procedura telematica.

Si rinviene che, in tale ambito, l'espletamento delle sedute pubbliche non è essenziale, in quanto la piattaforma elettronica assicura l'intangibilità del contenuto delle offerte, indipendentemente dalla presenza o meno del pubblico, nonché la tracciabilità di ogni operazione compiuta sul sistema elettronico, senza possibilità di alterazioni.

l'espletamento delle sedute pubbliche non è essenziale



La giurisprudenza, ha inoltre, chiarito che in caso di malfunzionamento del sistema informatico, incombe sul gestore dello stesso predisporre, o comunque consentire, modalità alternative di inoltramento delle domande e, laddove l'anomalia del sistema abbia impedito la partecipazione, gli effetti negativi devono ricadere sul gestore del sistema e non sul concorrente, che dovrà essere rimesso in termini.

gli effetti negativi devono ricadere sul gestore del sistema

Nel caso di files illeggibili o erroneamente caricati sulla piattaforma telematica, invece, la possibilità per la stazione appaltante di non escludere il concorrente ricorrendo al soccorso istruttorio sussiste soltanto se si tratta di documenti inerenti alla fase di verifica della documentazione amministrativa. Nessuna sanatoria sarà ammissibile se i documenti illeggibili afferiscono all'offerta tecnica o economica.

Non ha assunto posizioni univoche, invece, con riferimento all'apposizione della marcatura temporale sull'offerta e alla possibilità o meno che la presenza della stessa possa supplire alla totale assenza della sottoscrizione digitale della medesima.

Inquadramento normativo nel Codice degli appalti pubblici

Nel Codice degli appalti pubblici vi è l'utilizzo degli strumenti ICT (information and communications technology, in Italia denominate con l'acronimo TIC: tecnologie dell'informazione e della comunicazione) nell'ambito degli affidamenti pubblici.

L'orientamento giurisprudenziale sugli aspetti problematici della procedura di gara telematica

Tra le disposizioni contenute nel d.lgs. n. 50 del 2016 che dettano le modalità di comunicazione e contenuti telematici da impiegare nelle procedure di affidamento, si rinvengono, in particolare, due norme.

Una è l'art. 58 del Codice, rubricato "Procedure svolte attraverso piattaforme telematiche di negoziazione" il cui dispone che "ai sensi della normativa vigente in materia di documento informatico e di firma digitale, nel rispetto dell'articolo 52 e dei principi di trasparenza, semplificazione ed efficacia delle procedure, le stazioni appaltanti ricorrono a procedure di gara interamente gestite con sistemi telematici nel rispetto delle disposizioni di cui al presente codice. L'utilizzo dei sistemi telematici non deve alterare la parità di accesso agli operatori o impedire, limitare o distorcere la concorrenza (...)". L'altra è l'art. 40 del Codice che impone l'obbligo, divenuto generale a decorrere dal 18 ottobre 2018, di utilizzare i mezzi di comunicazione elettronici nello svolgimento di procedure di aggiudicazione, secondo le modalità previste dal CAD.

le stazioni appaltanti ricorrono a procedure di gara interamente gestite con sistemi telematici



Il ricorso obbligatorio a mezzi di comunicazione elettronici non implica necessariamente che le stazioni appaltanti effettuino anche il trattamento e la valutazione elettronici delle offerte. Infatti, l'art. 37, comma 2 del Codice stabilisce che, in caso di indisponibilità di strumenti telematici di negoziazione propri o delle Centrali di committenza, le stazioni appaltanti possano operare mediante lo svolgimento di procedure ordinarie.

il trattamento e la valutazione elettronici delle offerte

Pertanto, l'obbligo imposto dall'art. 40 è sicuramente adempiuto laddove le stazioni appaltanti espletino le procedure in modalità interamente telematica avvalendosi di piattaforme telematiche di negoziazione o di acquisto ma tale obbligo non impone il ricorso alle piattaforme telematiche, considerandosi lo stesso adempiuto anche se la stazione appaltante si limiti a ricevere e trasmettere la documentazione e le informazioni di gara mediante mezzi elettronici.

Altra importante disposizione è l'art. 44, rubricato "Digitalizzazione delle procedure", in base al quale, con apposito decreto interministeriale e sentita l'AGID, "sono definite le modalità di digitalizzazione delle procedure di tutti i contratti pubblici, anche attraverso l'interconnessione per interoperabilità dei dati delle pubbliche amministrazioni (...)". Tale articolo ha lo scopo di garantire procedure più spedite, improntate sulla massima collaborazione tra enti e ad una ampia interoperabilità dei sistemi, nonché volte alla trasparenza e alla massima semplificazione.

le modalità di digitalizzazione delle procedure di tutti i contratti pubblici

Altra previsione inerente all'uso della telematica è l'art. 52 del Codice, in cui è disposto che tutte

L'orientamento giurisprudenziale sugli aspetti problematici della procedura di gara telematica

le comunicazioni e gli scambi di informazioni, da eseguirsi mediante mezzi di comunicazione elettronici, debbano impiegare strumenti che abbiano “*carattere non discriminatorio, siano comunemente disponibili e compatibili con i prodotti TIC generalmente in uso e non limitino l'accesso degli operatori economici alla procedura di aggiudicazione*”.

Tale disposizione prevede alcune deroghe all'obbligo sancito dall'art. 40 del Codice, in particolare, tale obbligo non sussiste quando:

- a causa della natura specialistica dell'appalto, l'uso di mezzi di comunicazione elettronici richiederebbe specifici strumenti, dispositivi o formati in genere non disponibili;
- i programmi in grado di gestire i formati di file, adatti a descrivere l'offerta, utilizzano formati non aperti o non generalmente disponibili;
- l'utilizzo di mezzi di comunicazione elettronici richiederebbe attrezzature specializzate per ufficio non comunemente disponibili alle stazioni appaltanti;
- i documenti di gara richiedono la presentazione di un modello fisico o in scala ridotta che non può essere trasmesso per mezzo di strumenti elettronici;
- l'uso di mezzi di comunicazione diversi dai mezzi elettronici è necessario per ragioni di sicurezza o per la protezione di informazioni di natura particolarmente sensibile che richiedono un livello particolarmente elevato di protezione.

Modalità telematiche: finalità e vantaggi

In base all'art. 58 del Codice degli appalti pubblici, in una procedura gestita interamente in modalità telematica, il sistema telematico deve creare ed attribuire in via automatica a ciascun operatore economico che partecipa alla procedura un codice identificativo personale attraverso l'attribuzione di user ID e password per accedere e operare all'interno del sistema.

una procedura gestita interamente in modalità telematica

La corretta ricezione delle offerte sarà notificata in via elettronica a ciascun concorrente e, a conclusione della procedura, il sistema telematico produrrà in automatico la graduatoria. Esso dovrà altresì garantire l'accessibilità da parte delle persone con disabilità.

La digitalizzazione delle procedure offre una garanzia in termini di integrità e sicurezza delle offerte, nonché di tracciabilità di tutte le operazioni compiute nel corso della procedura.

Ciò è dovuto dal fatto che le offerte presentate in una gara telematica sono infatti firmate digitalmente, spesso munite di marcatura temporale la quale consiste in un processo informatico il cui coinvolge un soggetto certificatore terzo, che consente di stabilire l'esistenza di un documento informatico a partire da un certo istante e di garantirne la validità nel tempo.

Firma digitale e marca temporale sono procedure che consentono alla stazione appaltante di verificare che le offerte caricate nella piattaforma telematica non siano state in alcun modo modificate e di avere una traccia certa del momento in cui le stesse siano state firmate e caricate e, dunque, formalmente presentate.

le offerte caricate nella piattaforma telematica non siano state in alcun modo modificate

Il sistema tiene traccia di tutte le operazioni compiute dagli operatori economici in fase di presentazione delle offerte e dalla stazione appaltante in ogni fase della procedura, informazioni queste che potrebbero rivelarsi molto utili in caso di eventuali contenziosi.

La tracciabilità delle operazioni è garanzia di trasparenza dell'azione amministrativa ed utile

L'orientamento giurisprudenziale sugli aspetti problematici della procedura di gara telematica

strumento per prevenire la corruzione.

I principali strumenti, utilizzati nella telematica, per scongiurare eventuali fenomeni corruttivi sono il rispetto dell'integrità dei dati e delle informazioni prodotte in una gara e la garanzia di riservatezza delle offerte.

il rispetto dell'integrità dei dati e delle informazioni prodotte in una gara

Sotto questo profilo, assumono rilievo anche la maggiore velocità nello svolgimento delle procedure e la loro standardizzazione mediante strumenti ICT, presupposti che vanno a vantaggio della legalità, poiché fanno venire meno alcune delle storture tipiche delle gare che creano terreno fertile per eventuali tentativi di corruzione.



Altro vantaggio, è la perdita di rilievo che in esse assume la vicinanza fisica degli addetti ai lavori (funzionari della stazione appaltante, commissari di gara, operatori economici).

Anche la giurisprudenza si è espressa in svariate occasioni in merito alle procedure svolte in modalità esclusivamente telematica.

I giudici amministrativi hanno preso posizione, ma si rileva sin da ora che le procedure telematiche sono state unanimemente considerate conformi ai principi cui deve attenersi l'attività amministrativa: la par condicio dei concorrenti, poiché ciascuno è posto nelle condizioni di partecipare con le stesse modalità alle varie fasi della procedura di gara, la trasparenza e pubblicità in quanto ciascun concorrente ha visibilità di quanto pubblicato nella piattaforma dalla stazione appaltante, di quanto egli stesso ha depositato, nonché dell'effettivo svolgimento delle distinte fasi di gara, ed infine l'imparzialità perché la stazione appaltante mette i concorrenti nelle medesime condizioni di prendere parte alle fasi di gara con le stesse modalità di partecipazione.

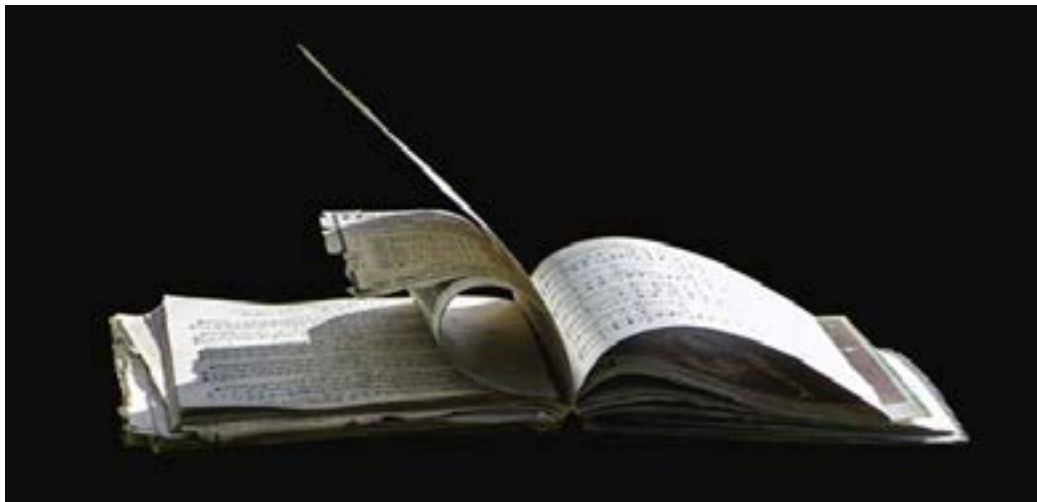
le procedure telematiche sono state unanimemente considerate conformi ai principi cui deve attenersi l'attività amministrativa

Le conseguenze del malfunzionamento della piattaforma telematica

l'utilizzo di modalità informatiche deve essere "servente" rispetto ai principi regolatori dei procedimenti amministrativi e delle procedure di gara in particolare. Laddove, a causa di un

L'orientamento giurisprudenziale sugli aspetti problematici della procedura di gara telematica

malfunzionamento del sistema o di altre problematiche di natura tecnica, la presentazione delle offerte diventasse impossibile, l'inadempimento che ne scaturirebbe dovrebbe ricadere sulla stazione appaltante e non sul concorrente, il quale dovrebbe essere rimesso in termini o comunque gli si dovrebbe concedere una sanatoria ai sensi dell'art. 83 del Codice.



Lo stesso Codice all'art. 79, comma 5-bis, in tema di fissazione dei termini, prevede che *“nel caso di presentazione delle offerte attraverso mezzi di comunicazione elettronici messi a disposizione dalla stazione appaltante ai sensi dell'articolo 52, ivi incluse le piattaforme telematiche di negoziazione, qualora si verifichi un mancato funzionamento o un malfunzionamento di tali mezzi tale da impedire la corretta presentazione delle offerte, la stazione appaltante adotta i necessari provvedimenti al fine di assicurare la regolarità della procedura nel rispetto dei principi di cui all'articolo 30, anche disponendo la sospensione del termine per la ricezione delle offerte per il periodo di tempo necessario a ripristinare il normale funzionamento dei mezzi e la proroga dello stesso per una durata proporzionale alla gravità del mancato funzionamento”*. Ovviamente, è fondamentale che in caso di sospensione e proroga, la stazione appaltante assicuri che *“fino alla scadenza del termine prorogato, venga mantenuta la segretezza delle offerte inviate e sia consentito agli operatori economici che hanno già inviato l'offerta di ritirarla ed eventualmente sostituirla”*.

**impedire la corretta
presentazione delle offerte**

In tal senso, si è espresso ormai consolidata giurisprudenza sia di merito che di legittimità.

Dalla natura meramente strumentale dell'informatica applicata all'attività della pubblica Amministrazione discende il corollario dell'onere per la stessa di accollarsi il rischio dei malfunzionamenti e degli esiti anomali dei sistemi informatici di cui la stessa si avvale, quale contropartita dell'agevolazione che essa trae dalla digitalizzazione delle procedure sotto il profilo organizzativo. In questo senso si è espresso, ad esempio il Consiglio di Stato (sentenza n. 5136 del 7.11.2017, IV sezione) secondo cui *“incombe sul gestore del sistema predisporre, o comunque consentire, modalità alternative di inoltro delle domande, proprio per ovviare a possibili malfunzionamenti del sistema stesso. In ipotesi dubbie, pertanto, gli effetti devono ricadere sul gestore del sistema; e ciò non solo in applicazione dei principi di par condicio e di favor participationis ma anche come ricaduta dell'utilità che la pubblica Amministrazione trae dall'utilizzo di tali più spediti sistemi, fino a configurarsi in capo all'Amministrazione stessa un obbligo di predisporre altresì procedure amministrative parallele di tipo tradizionale ed attivabili in via di emergenza, in caso di non corretto funzionamento dei sistemi informatici predisposti per il fisiologico inoltro della domanda”*.

**digitalizzazione delle
procedure sotto il profilo
organizzativo**

L'orientamento giurisprudenziale sugli aspetti problematici della procedura di gara telematica

Anche recentemente, il Consiglio di Stato (sentenza n. 86 del 7 gennaio 2020) ha ribadito che *“non può essere escluso dalla gara un concorrente che abbia curato il caricamento della documentazione di gara sulla piattaforma telematica entro l'orario fissato per tale operazione, ma non è riuscito a finalizzare l'invio a causa di un malfunzionamento del sistema, imputabile al gestore”*, pertanto, in tutti i casi in cui *“rimane impossibile stabilire con certezza se vi sia stato un errore da parte del trasmittente o, piuttosto, la trasmissione sia stata danneggiata per un vizio del sistema, il pregiudizio ricade sull'ente che ha bandito, organizzato e gestito la gara”*.

un concorrente che abbia curato il caricamento della documentazione di gara sulla piattaforma telematica

Da ciò deriva che la scelta di quali forme di pubblicità utilizzare per rendere nota la proroga, oltre alla pubblicazione sul sito istituzionale nella sezione dedicata alla procedura sospesa, nonché dei tempi di sospensione e della durata della proroga è lasciata alla valutazione discrezionale della stazione appaltante, che in base ad una ponderata considerazione dell'accaduto, ossia della durata e della gravità del disservizio creato dall'anomalia del sistema, deciderà nel modo più adeguato a preservare il diritto alla più ampia partecipazione da parte dei concorrenti e l'imparzialità (in tal senso, TAR Basilicata, Potenza, sentenza n. 37 del 9 gennaio 2020)



Illeggibilità dell'offerta: le differenti considerazioni inerenti alla fase della procedura

Un'altra problematica che può verificarsi nelle gare telematiche è il caricamento in piattaforma o la trasmissione, mediante altre modalità elettroniche ammesse dalla stazione appaltante, di files facenti parte dell'offerta che risultino illeggibili o errati.

In tali casi è fondamentale capire in quale fase della procedura ci troviamo così da poter inquadrare la situazione problematica nell'alveo delle norme vigenti.

Se il file illeggibile o errato fa parte della documentazione amministrativa (ad esempio, la domanda di partecipazione), si ritiene che la stazione appaltante sia tenuta a ricorrere al

poter inquadrare la situazione problematica nell'alveo delle norme vigenti

L'orientamento giurisprudenziale sugli aspetti problematici della procedura di gara telematica

soccorso istruttorio di cui all'art. 83, comma 9 del Codice e a consentire al concorrente di sanare il vizio della sua offerta, sostituendo il file danneggiato o errato con uno corretto.

Ciò in applicazione principio per cui il soccorso istruttorio è ammesso per sanare eventuali mancanze, incompletezze e ogni altra irregolarità essenziale degli elementi della domanda e del DGUE *“con esclusione di quelle afferenti all’offerta economica e all’offerta tecnica”*.

Alla stregua del caso in cui, in una gara cartacea, un concorrente ometta di inserire un documento richiesto nella busta contenente la documentazione amministrativa e venga dalla stazione appaltante rimesso in termini per produrlo proprio in applicazione del soccorso

il soccorso istruttorio è ammesso per sanare eventuali mancanze



In linea con tale interpretazione si è espressa anche la giurisprudenza di merito, che ha messo in luce come *“la peculiarità della procedura telematica le rende possibile la produzione di una copia esatta della propria offerta amministrativa avente data certa in quanto munita di sottoscrizione digitale, elidendo la possibilità che l’offerta possa essere stata medio tempore alterata”* (TAR Lazio, Roma, sent. n. 11022 del 17.09.2019. In senso conforme TAR Lombardia, Milano, sent. n. 40 del 09.01.2019)

In un caso analogo, il Tar Puglia (TAR Puglia, Lecce, sent. n. 977 del 10.06.2019) osserva che *“in caso di gara in forma telematica il rischio inerente alle modalità di trasmissione (della domanda di partecipazione alla gara) non può far carico che alla parte che unilateralmente sceglie il relativo sistema e ne impone l’utilizzo ai partecipanti; e se rimane impossibile stabilire se vi sia stato un errore da parte del trasmittente, o piuttosto la trasmissione sia stata danneggiata per un vizio del sistema, il pregiudizio ricade sull’ente che bandisce, organizza e gestisce la gara”*.

la trasmissione sia stata danneggiata per un vizio del sistema

Il caso è differente per le ipotesi in cui i files illeggibili o erroneamente caricati in piattaforma o altrimenti trasmessi alla stazione appaltante afferiscano all’offerta tecnica o all’offerta economica.

La disciplina del soccorso istruttorio non può essere applicata a tali fasi della procedura in quanto ciò consentirebbe all’offerente, in violazione della par condicio dei concorrenti, di

L'orientamento giurisprudenziale sugli aspetti problematici della procedura di gara telematica

porre rimedio a eventuali carenze dell'offerta successivamente alla scadenza del termine di presentazione della stessa (per espressa previsione dell'art. 83, comma 9 del Codice).

Ad esempio, in un caso affrontato dalla giurisprudenza di merito (TAR Lazio, Roma, sent. n. 2076 del 17.02.2020) un concorrente in RTI non ha allegato il modulo dell'offerta economica richiesto dal disciplinare di gara, avendo erroneamente inserito un file totalmente estraneo. La mancata allegazione di un documento richiesto dalla stazione appaltante a pena di esclusione, nelle cui pagine erano contemplate una serie di dichiarazioni di impegno e accettazione da parte dell'offerente, nonché la sottoscrizione in solido di tutti i componenti del raggruppamento ha, quale irrimediabile conseguenza, che tali dichiarazioni risultino omesse. Secondo i giudici, *“correttamente la commissione ha ritenuto che la mancata produzione (...) del documento in questione non si può configurare come una carenza di elemento formale della domanda che sarebbe – ai sensi dell'art. 83 (...) – soggetta a soccorso istruttorio, ma configura proprio un vizio sostanziale dell'offerta e, pertanto, non soggetto a tale istituto”*.

il modulo dell'offerta economica richiesto dal disciplinare di gara



Posizioni altalenanti, invece, sono state assunte dalla giurisprudenza con riferimento alla peculiare questione della marcatura temporale.

Si tratta di uno strumento avente una funzione differente dalla firma digitale, in quanto, la marcatura temporale consente di attribuire certezza legale esclusivamente alla data e all'ora della formazione del documento, ma non anche alla relativa provenienza ed integrità dello stesso.

uno strumento avente una funzione differente dalla firma digitale

In un caso in cui l'offerta economica mancava di firma digitale ma presentava la marcatura temporale anch'essa richiesta dalla lex specialis di gara, i giudici di merito (TAR Lazio, Roma, sent. n. 8605 del 02.07.2019) hanno affermato che *“la marcatura temporale è un servizio specificamente volto ad associare data e ora certe e legalmente valide ad un documento informatico, consentendo, quindi, di attribuirgli una validazione temporale opponibile a terzi (...) mentre la firma digitale è idonea al diverso ed ulteriore scopo di rendere manifesta e di verificare la provenienza e l'integrità di un documento informatico”*.

In una situazione analoga, invece, il Consiglio di Stato (Cons. Stata, III sez., sent. n. 1963

L'orientamento giurisprudenziale sugli aspetti problematici della procedura di gara telematica

del 19.03.2020) ha ritenuto la presenza della marcatura temporale sufficiente a sostituire la firma digitale assente sull'offerta economica, sostenendo che la stessa offerta poteva ritenersi, ragionevolmente ancorché erroneamente, firmata digitalmente, con strumento e procedimento idoneo a far conseguire i medesimi obiettivi sostanziali della firma digitale. Il rappresentante legale dell'impresa concorrente si era infatti accreditato sul portale di gara, aveva scaricato e compilato il modulo dell'offerta economica, lo aveva restituito corredato dalla marca elettronica che egli stesso aveva acquistato dal fornitore, "Infocert", firmandosi digitalmente. Tale marca era associata al suddetto rappresentante legale sulla base della sua firma digitale e poteva essere utilizzata solo da questi. Tutti questi elementi hanno fatto propendere il Supremo Collegio per considerare l'offerta economica, inviolabile, integra e certa nella sua provenienza.

Il rappresentante legale dell'impresa concorrente si era infatti accreditato sul portale di gara

In questo caso, si è potuto applicare il consolidato orientamento secondo il quale l'inammissibilità di offerte prive di sottoscrizione è esclusa *"quando, in base alle circostanze concrete, l'offerta risulta con assoluta certezza riconducibile e imputabile a un determinato soggetto o operatore economico"* (Cons. Stato, sent. n. 4881/2016).

La seduta pubblica nella procedura svolta in modalità telematica: Consiglio di Stato sez. v, 1/3/2021 n. 1700

La difformità principale delle procedure telematiche rispetto alle procedure ordinarie è la possibile mancata previsione di una seduta pubblica tradizionale, con i rappresentanti o delegati dei concorrenti fisicamente presenti alla seduta in cui la Commissione giudicatrice apre le offerte.

Con la procedura di gara telematiche è di fatto venuto meno l'obbligo di svolgere sedute pubbliche per l'espletamento delle fasi di gara.

Gli ultimi arresti giurisprudenziali vanno affermando che la garanzia della integrità delle offerte è insita nella stessa procedura informatica, indipendentemente dalla presenza o meno del pubblico: *"la gestione telematica della gara offre il vantaggio di una maggiore sicurezza nella conservazione dell'integrità delle offerte in quanto permette automaticamente l'apertura delle buste in esito alla conclusione della fase precedente e garantisce l'immodificabilità delle stesse, nonché la tracciabilità di ogni operazione compiuta; inoltre, nessuno degli addetti alla gestione della gara può accedere ai documenti dei partecipanti, fino alla data e all'ora di seduta della gara, specificata in fase di creazione della procedura"* (TAR Abruzzo, Sez. I, 19/01/2019 n. 54; in senso conforme TAR Molise, n. 239 del 10.07.2019).

la garanzia della integrità delle offerte è insita nella stessa procedura informatica

L'assenza di buste e plichi cartacei nell'ambito di una procedura gestita interamente mediante piattaforma informatica consentirebbe, quindi, di garantire maggiormente l'inviolabilità della documentazione presentata da ciascun concorrente, con un evidente vantaggio anche in termini di semplicità e speditezza della procedura medesima.

Anche il Consiglio di Stato (Consiglio di Stato, Sezione V, 21 novembre 2017, n. 5388) si è pronunciato in merito alla non necessità della seduta pubblica in senso tradizionale nell'ambito delle gare telematiche affermando che *"il principio di pubblicità delle sedute deve essere rapportato (...) alle peculiarità e specificità che l'evoluzione tecnologica ha consentito di mettere a disposizione delle procedure di gara telematiche, in ragione del fatto che la piattaforma elettronica che ha supportato le varie fasi di gara assicura l'intangibilità del contenuto delle offerte (indipendentemente dalla presenza o meno del pubblico) posto che ogni operazione compiuta risulta essere ritualmente tracciata dal sistema elettronico senza possibilità di alterazioni"*.

L'orientamento giurisprudenziale sugli aspetti problematici della procedura di gara telematica

In altri termini, è garantita non solo la tracciabilità di tutte le fasi ma l'inviolabilità delle buste elettroniche contenenti le offerte e l'incorruttibilità di ciascun documento presentato. Infatti, nell'art. 58 del Codice sopra esaminato, non è stata disciplinata espressamente alcuna fase pubblica con riferimento alle procedure gestite solo in forma telematica.



Una importante pronuncia con riguardo alla seduta pubblica nelle gare telematiche si è avuta di recente con la sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V, 1/3/2021 n. 1700.

Tale dispone che nelle gare telematiche non sussiste l'obbligo di apertura in seduta pubblica delle offerte, affermando che:

“E' legittima la decisione della comune di aggiudicare la gara bandita per l'affidamento del servizio di “supporto alla riscossione ordinaria dell'Imu, della Tari e della Tasi, di ricerca dell'evasione erariale, di verifica e riscossione coattiva Imu, Tia, Tares, Tari, Tasi e del servizio di accertamento e riscossione volontaria delle entrate minori (affissioni, pubblicità, Tosap)” nonostante nelle more della gara fosse intervenuta la l. 27 dicembre 2019, n. 160 che, all'art. 1, c. 738, stabiliva l'abolizione dell'imposta unica comunale di cui all'art. 1, c. 639, l. 27 dicembre 2013, n. 147 e fissava, ai commi 739 e ss. una diversa disciplina dell'Imu, in quanto la revoca non era imposta dalle disposizioni contenute nella citata legge di bilancio, che prendono in considerazione situazioni diverse.

la decisione della comune di aggiudicare la gara bandita per l'affidamento del servizio

Nel caso di gara svolta in modalità telematica, non sussiste l'obbligo di apertura in seduta pubblica delle buste contenenti tanto la documentazione amministrativa che le offerte, tecniche ed economiche, atteso che con il caricamento della documentazione su piattaforma informatica messa a disposizione dei concorrenti è possibile tracciare in maniera incontrovertibile tutti i flussi”.

Imu su immobili sequestrati ed irrilevanza del concetto di disponibilita' dell'immobile

di **Giovambattista Palumbo**



Il caso

La Corte di Cassazione, con l'Ordinanza n. 8057 del 23/03/2021, ha chiarito la soggezione ad Imu anche per gli immobili sottoposti a sequestro.

Nel caso di specie, la società contribuente impugnava gli avvisi di accertamento a lei notificati dal Comune per omesso versamento dell'ICI per gli anni 2008, 2009 e 2010, in relazione ad alcuni immobili di sua proprietà, assumendo che detti immobili erano oggetto di sequestro penale preventivo ai sensi dell'art. 321 c.p.c. e pertanto, essendo indisponibili, non potevano essere assoggettati al tributo.

La Commissione Tributaria Provinciale, riuniti i ricorsi, rigettava le censure della ricorrente, assumendo che il sequestro non aveva inciso sulla proprietà del bene, unico presupposto fondante la tassazione.

Proposto appello da parte della contribuente, la Commissione Tributaria Regionale lo rigettava, ritenendo anch'essa che il presupposto del tributo fosse esclusivamente la proprietà, a prescindere dalla disponibilità del bene.

Avverso tale pronuncia la contribuente, nelle more dichiarata fallita, proponeva infine ricorso per cassazione, deducendo, per quanto di interesse, la violazione degli artt. 1 e 3 del Dlgs. n. 504 del 30.12.1992 e rilevando che, in assenza di un dettato normativo specifico, la sentenza si fondava sul presupposto (a suo dire erroneo) della rilevanza del solo nesso proprietario, che configurerebbe dunque condizione sufficiente di imposizione ai fini ICI.

Secondo la contribuente, invece, il presupposto dell'imposizione andava ravvisato nel possesso dell'immobile.

E deduceva quindi che l'adozione del provvedimento di sequestro, facendo venir meno il possesso dell'immobile, implicava la carenza del presupposto impositivo su cui è fondata l'imposta.

La decisione

Il ricorso, secondo la Corte di Cassazione, era infondato.

Evidenziano infatti i giudici di legittimità che, come più volte statuito dalla stessa Corte (cfr.

la società contribuente impugnava gli avvisi di accertamento a lei notificati dal Comune per omesso versamento

il presupposto dell'imposizione andava ravvisato nel possesso dell'immobile

Imu su immobili sequestrati ed irrilevanza del concetto di disponibilità dell'immobile

Cass. civ., 9 ottobre 2009, n. 21541; Cass. civ., 26 febbraio 2010, n. 4753 e Cass. civ., 9 maggio 2013, n. 10987), dalla lettura congiunta degli artt. 1 e 3 del Dlgs. n. 504 del 30.12.1992 si desume che soggetto passivo dell'imposta comunale sugli immobili può essere soltanto il proprietario o il titolare di un diritto reale di godimento sull'immobile.

La nozione di possesso di fabbricati, aree fabbricabili e di terreni agricoli, di cui al comma 2 dell'art. 1 del Dlgs. n. 504/1992, va riferita quindi, propriamente, a quella corrispondente



alla titolarità del diritto di proprietà, o di diritto reale minore, sull'immobile (art. 3, 1° comma del Dlgs. n. 504/1992), laddove, da ultimo (Cass., n. 19881/17), la Cassazione ha peraltro stabilito che, nel regime anteriore all'entrata in vigore dell'art. 51, comma 3 bis, del Dlgs. n. 159 del 2011, il presupposto impositivo è la titolarità del diritto reale e non la disponibilità del bene, con la conseguenza che, a tali fini, è irrilevante la circostanza che gli immobili oggetto di imposta siano sottoposti a sequestro civile, giudiziario o conservativo, atteso che dette misure non comportano la perdita della titolarità del diritto (per completezza, si ricorda in ogni caso che, ai sensi del citato comma 3 bis, art. 51, durante la vigenza dei provvedimenti di sequestro e confisca e, comunque, fino alla assegnazione o destinazione dei beni a cui si riferiscono, è sospeso il versamento di imposte, tasse e tributi dovuti con riferimento agli immobili oggetto di sequestro il cui presupposto impositivo consista nella titolarità del diritto di proprietà o nel possesso degli stessi).

La suddetta interpretazione ha poi del resto trovato conferma anche con specifico riferimento alla problematica inerente al riconoscimento dell'indennità a seguito di procedura espropriativa, pur in ipotesi di omessa o infedele dichiarazione ICI da parte del soggetto sottoposto a detta procedura (cfr. Cass. civ., 12 ottobre 2007, n. 21433; Cass. civ., 3 gennaio 2008, n. 19), essendosi affermato che l'occupazione d'urgenza, per il suo carattere coattivo, non priva il proprietario del possesso dell'immobile, in quanto il bene continua ad appartenergli finché non interviene il decreto di esproprio, mentre nell'occupante, che riconosce la proprietà in capo all'espropriando, manca l'*animus rem sibi habendi*, dovendo quindi lo stesso essere

gli immobili oggetto di imposta siano sottoposti a sequestro civile

La suddetta interpretazione ha poi del resto trovato conferma

Imu su immobili sequestrati ed irrilevanza del concetto di disponibilità dell'immobile

qualificato come mero detentore.

Tutto ciò premesso, venendo alla fattispecie oggetto della controversia, doveva quindi ritenersi corretta in diritto la statuizione del giudice tributario di secondo grado, il quale aveva affermato che il sequestro non comporta, al contrario della confisca, la perdita della titolarità dei beni ad esso sottoposti, continuando pertanto il proprietario dell'immobile ad essere soggetto passivo dell'imposta.



Osservazioni

L'art. 9 del Dlgs. 23/2011 prevede che «Soggetti passivi dell'imposta municipale propria sono il proprietario di immobili, inclusi i terreni e le aree edificabile a qualsiasi uso destinati, ivi compresi quelli strumentali o alla cui produzione o scambio è diretta l'attività dell'impresa, ovvero il titolare di diritto reale di usufrutto, uso, abitazione, enfiteusi, superficie sugli stessi. Nel caso di concessione di aree demaniali, soggetto passivo è il concessionario. Per gli immobili, anche da costruire o in corso di costruzione, concessi in locazione finanziaria soggetto passivo è il locatario a decorrere dalla data della stipula e per tutta la durata del contratto».

L'Imu non è quindi dovuta dal detentore dell'immobile.

E questo a differenza della Tasi, laddove il presupposto di imposta è individuato invece proprio nella detenzione dell'immobile.

La ratio è del resto la stessa che ha portato la Cassazione (cfr., Cass., Ordinanza n. 3113 del 01/02/2019) ad affermare che, ai fini Imu/Ici, in caso di vendita con riserva della proprietà, disciplinata dall'art. 1523 cod. civ., l'acquirente acquista la proprietà dell'immobile soltanto con il pagamento dell'intero prezzo e non dal momento della conclusione del contratto, e pertanto, fino a quel momento, acquisisce la mera detenzione del bene, che non rileva però ai fini impositivi.

Tale principio, a ben vedere, è confermato anche dall'articolo 13, comma 2, del Dl. n. 201/2013, che prevede la non applicazione dell'Imu «alla casa coniugale assegnata al coniuge, a seguito

il presupposto di imposta è individuato invece proprio nella detenzione dell'immobile

Imu su immobili sequestrati ed irrilevanza del concetto di disponibilità dell'immobile

di provvedimento di separazione legale, annullamento, scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio».

Come anche recentemente ribadito dalla stessa Corte di Cassazione (cfr., Cass. n. 7395/2019), in tema di ICI, il coniuge, al quale sia stata assegnata la casa di abitazione posta nell'immobile di proprietà (anche in parte) dell'altro coniuge, non è soggetto passivo dell'imposta per la quota dell'immobile sulla quale non vanta il diritto di proprietà, ovvero un qualche diritto reale di godimento, come appunto previsto dall'art. 3 del Dlgs. n. 504 del 1992, poiché con il provvedimento giudiziale di assegnazione della casa coniugale, in sede di separazione personale o di divorzio, viene riconosciuto al coniuge un diritto personale atipico di godimento e non un diritto reale, non essendo quindi ravvisabile in capo allo stesso la alcun presupposto impositivo del tributo (in tal caso, peraltro, come eccezione al principio generale, neppure il coniuge proprietario sarà comunque tenuto al pagamento dell'imposta).

Il ruolo delle entrate correnti vincolate per competenza nella costruzione del fpv e del fgdc: i riflessi sugli equilibri di bilancio

di **Gennaro Cascone**



Le entrate vincolate (correnti e in conto capitale) sono rappresentate da tutte quelle risorse dell'ente locale (proprie o derivate), la cui finalizzazione di spesa deve essere rinvenuta in una specifica destinazione determinata per via normativa, amministrativa o negoziale.

una specifica destinazione determinata per via normativa, amministrativa o negoziale

Secondo l'impostazione dottrinale dominante (e la illuminante deliberazione della Corte dei conti Autonomie n.31/AUT/2015 del 09/11/2015), esse possono essere vincolate per competenza (vincolo generico) e/o per cassa (vincolo specifico).

Il vincolo di competenza richiede, per tali poste finanziarie, l'equilibrio tra previsioni di entrata e di spesa e tra accertamenti ed impegni nel bilancio di previsione; esso può presentarsi anche da solo (proventi contravvenzionali, cimiteriali ed edilizi).

l'equilibrio tra previsioni di entrata e di spesa e tra accertamenti ed impegni nel bilancio di previsione

Il vincolo di cassa richiede invece l'accantonamento nella giacenza di tesoreria delle somme vincolate incassate per i pagamenti delle correlate spese; esso non può presentarsi mai da solo, ma presuppone l'esistenza di vincolo di competenza alla base (trasferimenti di terzi finalizzati e mutui/prestiti).

La precisa distinzione tipologica ed il corretto inquadramento delle entrate vincolate sono stati da sempre propedeutici all'attivazione degli istituti contabili di cui agli artt. 195 e 222 del Tuel, che avviene notoriamente in caso di contemporanea sussistenza di entrambi i tipi di vincoli.

In seguito, però, con l'entrata a pieno regime dell'armonizzazione contabile e con la vigenza di alcune più recenti novelle normative, l'identificazione netta di tali poste di bilancio ha ricevuto nuova linfa segnatamente in ordine alla costruzione di due specifici "fondi", alla cui base si pone il precipuo rinvenimento dei vincoli generici di parte corrente.

I due aggregati contabili o, meglio, i due "fondi", per la cui regolare costruzione, svolge un ruolo basilare l'inequivocabile identificazione delle entrate correnti vincolate in termini di competenza (e delle correlate spese), sono rappresentati dal Fondo pluriennale vincolato (FPV) e dal Fondo garanzia debiti commerciali (FGDC), come si dirà *infra*.

Il primo dei due, il Fondo pluriennale vincolato (FPV), è disciplinato dal punto 5.4 dell'Allegato

Il ruolo delle entrate correnti vincolate per competenza nella costruzione del fpv e del fgdc: i riflessi sugli equilibri di bilancio

4/2 e si forma in entrata solo se è alimentato da entrate da investimenti (vincolate o destinate a spese del Titolo II), da entrate correnti libere, nei soli casi di finanziamento di salario accessorio dipendenti, di incarichi legali esterni e del cosiddetto “fatto sopravvenuto”, e, nella fattispecie che qui interessa, da entrate correnti vincolate per competenza che finanziano spese del Titolo I.

Quindi, mentre le reimputazioni di impegni relativi alle spese di investimento producono sempre FPV in conto capitale in entrata, a prescindere dalla fonte di finanziamento delle medesime, non sempre lo stesso avviene per le reimputazioni di impegni riguardanti la spesa corrente, nel qual caso occorrerà finanziare questo “delta scoperto” con le entrate correnti libere dell’esercizio a cui vengono rinviate; infatti, in sede di riaccertamento ordinario occorre sempre distinguere tra reimputazioni di spesa che generano un FPV in entrata (partite finanziate) e reimputazioni di spesa che non generano un FPV in entrata (partite non finanziate), per cui la presenza di entrambe le tipologie di reimputazione rende conseguentemente differenti tra loro le grandezze di entrata e di uscita del “fondo”, determinando il citato “delta scoperto”.

le reimputazioni di impegni riguardanti la spesa corrente



Da ciò si desume che, se si escludono le altre ipotesi di alimentazione del FPV di entrata, diviene di vitale importanza, al fine di evitare squadrature tra entrate ed uscite (legittime, ma bisognose di copertura finanziaria), il preciso e puntuale rinvenimento di tutti i vincoli correnti di competenza tali da bilanciare le reimputazioni di impegni del Titolo I con uno speculare contrappeso di entrata.

Corrispondente ragionamento, *mutatis mutandis*, va fatto anche per il secondo aggregato in esame, il Fondo garanzia debiti commerciali (FGDC), introdotto come sanzione per gli enti “cattivi pagatori” dall’art.1, commi 858/872, della Legge n.145/2018 (Legge di bilancio 2019) e slittato con varie proroghe e modifiche fino al 2021.

Le novelle normative citate stabiliscono, tra l’altro, che, laddove l’ente ricada nelle ipotesi sanzionatorie ivi previste rispetto ai tempi di pagamento ed allo *stock* del debito residuo,

Il ruolo delle entrate correnti vincolate per competenza nella costruzione del fpv e del fgdc: i riflessi sugli equilibri di bilancio

il FGDC deve essere stanziato in bilancio nella Missione 20 e deve essere calcolato come percentuale (dall'1 al 5) del Macroaggregato 03 (acquisto di beni e servizi) stanziato nel preventivo ed opportunamente "nettizzato" di tutte le spese (correnti) finanziate con entrate (correnti) vincolate (di competenza).



Dalle brevi considerazioni svolte *supra*, emerge con chiarezza che il preciso e puntuale rinvenimento dei "vincoli correnti di competenza" è esiziale per la tenuta dei bilanci locali e per la sostenibilità degli equilibri correnti, rispetto alle quali la corretta costruzione del FPV e del FGDC gioca un ruolo a volte manicheistico; infatti, nel caso del FPV, la legittima produzione di "partite finanziate" evita sforzi supplementari di procacciamento di ulteriori mezzi di copertura finanziaria del "delta scoperto", mentre, nel caso del FGDC, le decurtazioni per spese finanziate da vincoli ammesse dalla norma abbattano il *quantum* da stanziare, semplificando il raggiungimento dell'equilibrio corrente.

Concludendo, si può qui di seguito proporre un elenco, indicativo e senza alcuna pretesa di esaustività, delle spese correnti finanziate con entrate vincolate di competenza, da ricercare ed identificare attentamente in sede di costruzione del FPV e del FGDC, al fine di evitare inutili appesantimenti del pareggio corrente del bilancio, anche in termini di sforzo fiscale e finanziario necessario per raggiungerlo:

- SPESE CORRENTI FINANZIATE DA TRASFERIMENTI CORRENTI SPECIFICI (INCLUSO IL "FONDONE")
- SPESE CORRENTI FINANZIATE CON IL PRELIEVO TRIBUTARIO SUI RIFIUTI (COSIDDETTO "VINCOLO TENUE")
- SPESE CORRENTI FINANZIATE CON IMPOSTE DI SOGGIORNO/SBARCO/SCOPO
- SPESE CORRENTI FINANZIATE CON I PROVENTI DEL SERVIZIO IDRICO INTEGRATO
- SPESE CORRENTI FINANZIATE CON I PROVENTI EDILIZI
- SPESE CORRENTI FINANZIATE CON I PROVENTI CONTRAVVENZIONALI
- SPESE CORRENTI FINANZIATE CON I PROVENTI CIMITERIALI
- SPESE CORRENTI FINANZIATE CON I PROVENTI DEI PARCHEGGI
- SPESE CORRENTI FINANZIATE CON I PROVENTI DEI SERVIZI A DOMANDA INDIVIDUALE
- SPESE CORRENTI FINANZIATE CON AVANZO DI AMMINISTRAZIONE VINCOLATO

il preciso e puntuale rinvenimento dei "vincoli correnti di competenza"



www.asfel.it

[Torna all'indice](#) ^