

## RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVA E PAURA DELLA FIRMA

Angelo Canale (\*)

Buon pomeriggio, ancora una volta, nel corso di questo 2021, mi trovo a parlare di responsabilità amministrativa e paura della firma; anzi di responsabilità amministrativa che sarebbe causa o quanto meno concausa della paura della firma, che, a sua volta, sarebbe causa o concausa della c.d. burocrazia difensiva e quindi dell'inerzia dell'amministrazione in un periodo nel quale, per l'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (Pnrr), l'azione amministrativa dovrebbe invece essere la più celere, la più efficiente possibile.

Vi anticipo subito che l'aver individuato nella responsabilità amministrativa – come pure nel reato di abuso d'atti d'ufficio – la fonte della burocrazia difensiva e dell'inerzia dell'amministrazione è, a mio giudizio, una conclusione che pecca di superficialità e rischia di determinare un danno – perché l'irresponsabilità genera abusi – che si aggiungerebbe a quello che oggettivamente è causato dal ritardo spesso riscontrato nell'attuazione dei piani, progetti, programmi o nella realizzazione di opere.

L'analisi – che ritengo superficiale – ha individuato la causa o comunque una delle principali cause dei ritardi nella c.d. responsabilità amministrativa, cioè nella responsabilità al quale sono soggetti amministratori e pubblici agenti che, con azione dolosa o gravemente colposa, nell'esercizio delle rispettive funzioni, causano un danno patrimoniale, al cui ristoro sono preordinati i giudizi di responsabilità promossi dalle procure erariali davanti alle sezioni giurisdizionali della Corte dei conti.

Sulla base di tale analisi, ripeto per me superficiale, sono stati adottati provvedimenti legislativi, e in primo luogo l'art. 21 del decreto Semplificazioni, che ha ristretto il perimetro della responsabilità amministrativa.

La premessa da cui si è mosso il legislatore è che il rischio di incorrere nella responsabilità amministrativa indurrebbe i dirigenti all'inerzia, dalla quale deriverebbero i ritardi nella realizzazione di piani, progetti, opere.

Tuttavia questa “premesse”, rilanciata dagli organi di informazione, tanto da assurgere quasi a verità assoluta (nel senso che si dà oramai per scontato che l'azione amministrativa sia bloccata per la paura del processo contabile e della Corte dei conti), non è dimostrata, non è stata oggetto di alcun serio approfondimento, non è stata supportata da alcuna analisi, né da alcun dato, né sono stati forniti esempi, anche ricavabili *ex post* da un'analisi delle migliaia di sentenze pronunciate dalle sezioni giurisdizionali della Corte dei conti, tutte accessibili nella banca dati della stessa Corte dei conti.

A fronte di una tale “premesse”, illustri studiosi, con un approccio più solido, hanno invece evidenziato che la “paralisi del fare”, che esiste e certamente va contrastata, è imputabile in larga misura alla farraginosità delle regole, alla esondazione o ipertrofia normativa, che determina uno stato di incertezza persino sul quadro normativo di riferimento, alla tortuosità dei percorsi decisionali, alla impreparazione della dirigenza o almeno di parte di essa, alle lacune progettuali, alla criticità delle analisi di fattibilità: insomma, ad una serie di concause che potremmo cumulativamente qualificare come “le inefficienze dell'amministrazione”.

Si è detto però che i vari tentativi tesi alla semplificazione normativa sono falliti, per cui limitare il “rischio” della responsabilità amministrativo-contabile per contrastare la c.d. *paura della firma* è apparsa non la migliore soluzione, ma quella più facilmente praticabile: in questo ragionamento manca però un elemento di assoluto rilievo, e cioè l'analisi delle ricadute della più facile soluzione scelta sull'azione amministrativa, il suo riflesso sull'allentamento del principio di legalità e sulla conseguente alimentazione dei fenomeni corruttivi, per questi ultimi nella intelligente definizione che anni fa l'Anac diede della nozione di fatto corruttivo: nozione che è “*più ampia dello specifico reato di corruzione e del complesso dei reati contro la pubblica amministrazione*” e coincide con la “*mala amministrazione*”, intesa come assunzione di decisioni (di assetto di interessi a conclusione di procedimenti, di determinazioni di fasi interne a singoli procedimenti, di gestione di risorse pubbliche) devianti dalla cura dell'interesse generale a causa del condizionamento improprio da parte di interessi particolari.

Ecco, nessuno si è chiesto quale ricaduta o quale concorrente ricaduta avrebbe la riduzione del perimetro della responsabilità amministrativa introdotto dal citato art. 21.

Ma non è difficile prevedere che quando si abbassa l'effettività del principio di legalità, quando si delimita al di sotto di una certa soglia il perimetro delle responsabilità, quando la “fuga della firma” in realtà è la “fuga dai controlli”, si innesca il processo di formazione non di buone prassi ma della “mala amministrazione”, nel significato datole dall'Anac.

Recenti vicende giudiziarie legate all'acquisto di mascherine inidonee, di apparati medicali, ecc. sembrano dimostrarlo. Certamente lo hanno già dimostrato le centinaia di sentenze di condanna, in sede penale e in sede contabile, che hanno segnato le fasi successive alla ricostruzione post-terremoti: anche allora si allentarono le maglie dei controlli per velocizzare e i risultati ancora oggi sono sotto gli occhi di tutti.

---

(\*) Procuratore generale della Corte dei conti.

Gli stessi auspicati “benefici” (l’avvio di piani, progetti, opere, lo sblocco dei cantieri) sono solo meramente supposti, come in realtà era supposto il loro “blocco” a causa della “paura della firma” derivante dal timore della responsabilità amministrativa.

Come ho detto, nessuno ha illustrato casi concreti, nessuno è entrato nel dettaglio.

E pensare che centinaia di cantieri siano bloccati, tutti o solo una parte, per la paura della responsabilità amministrativa è una cosa che proprio non esiste.

Permettetemi di fornire qualche dato: sono stati circa 2.000 i giudizi di responsabilità promossi nel biennio 2019-2020; l’analisi della tipologia delle fattispecie dedotte in questi duemila giudizi di responsabilità ci consegna un quadro dove spiccano: fattispecie direttamente connesse alla commissione di reati (267 nel 2019, 203 nel 2020), frodi comunitarie (un centinaio), numerosi casi di assenteismo, i casi dei furbetti del cartellino, mancate entrate tributarie, mancata riscossione di canoni, percezione di emolumenti non dovuti, indebiti conferimenti di incarichi e di consulenze, danni derivanti da attività sanitarie, indebita percezione o indebito impiego di contributi pubblici, indebita corresponsione di premi, indennità, trattamenti accessori, omesso recupero di crediti, ritardati o mancati accertamenti, danni di varia natura al patrimonio pubblico, assunzioni illegittime, falsi invalidi, ecc.

Ebbene, in apparenza nulla, fin qui, che si possa ricondurre a ipotesi responsabilità oggettive o legate a firma incautamente apposte o a responsabilità che non fossero riconducibili a condotte quanto meno gravemente colpose, né le fattispecie ricordate sembrano riguardare piani, progetti, programmi, opere pubbliche, cantieri bloccati. Ma è sulle ricordate fattispecie, dove spesso si combinano elementi dolosi e colposi, o più spesso si rinviene solo colpa grave, cioè grave e inescusabile trascuratezza dei doveri minimi richiesti, che va soprattutto ad impattare il nuovo regime della responsabilità amministrativa.

È vero che nel medesimo biennio ci sono state anche decine di citazioni legate alla realizzazione di opere pubbliche e ad attività contrattuali, ma si converrà che questi numeri – in rapporto alle stazioni appaltanti, che pare siano oltre 30mila – non sembrano tali, ammesso che in astratto queste ultime fattispecie possano riferirsi a piani, progetti, programmi, opere, da aver determinato una così diffusa, paralizzante “paura” o gli effetti della c.d. burocrazia difensiva.

Aggiungo, per completezza statistica, che mediamente su 100 istruttorie solo 3 o 4 diventano giudizi di responsabilità, e solo il 60% di questi giudizi si conclude con una sentenza definitiva di condanna.

Le tantissime archiviazioni nella fase istruttoria, le tante assoluzioni all’esito del processo danno conto – e sottolineano in ciò la professionalità di p.m. e giudici – anche di una particolare attenzione alle difficoltà operative che affrontano l’amministratore o il dirigente, alla considerazione della poca chiarezza normativa nella quale opera il funzionario, alla scarsità dei mezzi a disposizione, sino alla valutazione dei vantaggi comunque conseguiti dall’amministrazione o dalla comunità amministrata (specifica esimente prevista dalla l. n. 20/1994).

Si dice che il processo di per sé sia una condanna, ma ciò non può risolversi nel non fare il processo quando ne sussistano le ragioni. Deve però trattarsi di un processo “giusto”, rapido – e quello di responsabilità amministrativa certamente lo è – ed equilibrato.

Il dubbio è forse che si guardi, ancora oggi, all’istruttoria e al giudizio di responsabilità secondo vecchi stereotipi, del tutto superati: chi ha questi timori ignora, e purtroppo lo ignorano ancora in tanti, che dall’ottobre 2016 è entrato in vigore il primo codice di giustizia contabile, che ha previsto regole certe e, per quanto interessa in questo ragionamento, ampie e inedite tutele difensive sin dalla fase istruttoria, riti abbreviati, ecc. Un “giusto processo”, preceduto da una istruttoria che, nella chiara volontà del legislatore delegato del 2016, non poteva e non può mai tradursi in una anticipata condanna.

Certo, di più si può fare per migliorare il regime della responsabilità, si può meglio qualificare, anche normativamente, la condotta gravemente colposa; si può intervenire in tema di spese legali, prevedendo il rimborso – nella misura corretta e congrua – anche per quelle sostenute a seguito di invito a dedurre, e quindi in una fase che solo eventualmente precede il processo; ovvero si può intervenire sulle condizioni, già abbastanza vantaggiose, dei riti abbreviati (quelli hanno introdotto misure alternative al processo, attraverso il pagamento immediato di una somma inferiore alla pretesa risarcitoria).

Insomma, il contesto normativo, le fattispecie dedotte in giudizio, i numeri – quelli veri – ci dicono che le cause della “paura della firma”, della fuga dalle responsabilità vanno ricercate altrove, e non nella responsabilità amministrativa, che è posta a tutela della corretta gestione delle pubbliche risorse.

Voglio ora sottolineare il profilo costituzionale.

È noto che la limitazione (generalizzata, perché limitazioni specifiche già esistevano per lo svolgimento di attività a rischio) della responsabilità amministrativa al dolo o colpa grave, fu introdotta con le riforme degli anni ’90.

Soprattutto con questa ultima regola, ma anche con il carattere personale della responsabilità, con la connessa intrasmissibilità agli eredi, salvo i casi di illecito arricchimento, ecc., la responsabilità amministrativa si allontanava dalla tradizionale matrice civilistica, cioè dalla comune responsabilità risarcitoria – che per circa un secolo ne aveva permeato sia i profili sostanziali che quelli processuali – assumeva una nuova conformazione, come riconobbero le Sezioni riunite della stessa Corte dei conti all’indomani della riforma del 1994 e come precisò la Corte costituzionale allorché si pronunciò sulle questioni di legittimità costituzionale sollevate da alcune sezioni giudicanti della Corte, ancora legate al precedente assetto sostanziale.

Si denunciava, tra l'altro, la violazione dell'art. 3 della Costituzione, perché si riteneva da parte dei giudici rimettenti che la nuova responsabilità, distaccandosi da quella civile, avesse determinato una ingiustificata disparità di trattamento a favore dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti.

Non era l'unico profilo di incostituzionalità dedotto, ma indubbiamente era quello più suggestivo. Erano stata denunciata anche la violazione degli artt. 24, 81, 97, 103 della Costituzione.

Vale allora ricordare alcuni passaggi della sentenza della Corte cost. n. 371/1998, di grande e attuale interesse alla luce della riforma introdotta con l'art. 21 del decreto Semplificazioni.

Osservava la Corte costituzionale che, nel processo di nuova conformazione della responsabilità amministrativa, deve essere valutata positivamente la limitazione della responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave, poiché essa risponde all'intento “*di predisporre nei confronti dei dipendenti e degli amministratori pubblici un assetto normativo in cui il timore della responsabilità non esponga all'eventualità di rallentamenti ed inerzia nello svolgimento dell'attività amministrativa*”.

Sottolineava la Corte, che “nella combinazione di elementi restitutori e di deterrenza, che connotano l'istituto qui in esame, la disposizione in questione risponde alla finalità di determinare quanto del rischio dell'attività debba restare a carico dell'apparato e quanto a carico del dipendente, nella ricerca di un punto di equilibrio tale da rendere, per dipendenti ed amministratori pubblici, la prospettiva della responsabilità ragione di stimolo e non di disincentivo”.

Un “*punto di equilibrio*”, affermava la Corte costituzionale.

Il concetto è importante: significa, in altri termini, che interventi legislativi che allontanino la prospettiva della responsabilità, elevando oltre una certa misura la soglia della imputabilità, alterano inevitabilmente la equilibrata ripartizione del rischio, facendolo gravare in larga misura o pressoché esclusivamente sull'apparato pubblico – diciamo pure sulla fiscalità generale – senza concretizzare quegli effetti di deterrenza e quella ragione di stimolo che si accompagnano alla prospettiva della responsabilità.

A mio avviso, il nuovo regime della responsabilità introdotto dall'art. 21 del decreto Semplificazioni, sono certo in buona fede e ispirato dalla volontà di velocizzare la ripresa, ha fatto venir meno il punto di equilibrio saggiamente indicato dalla Corte costituzionale, al di qua o al di là del quale probabilmente si porrebbe anche un problema di costituzionalità, almeno con riferimento all'art. 97 della Costituzione, che invece, relativamente alla limitazione della responsabilità al solo dolo o colpa grave, era stato escluso proprio con le argomentazioni sopra richiamate.

In ipotesi, avuto riguardo alle ragioni che hanno motivato il nuovo regime della responsabilità, si è visto quanto incoerenti e prive di dati di fatto, forse si porrebbe anche un problema di irragionevolezza e arbitrarietà della scelta normativa.

Del resto, secondo la sentenza Corte cost. n. 411/1988, il legislatore è arbitro di stabilire non solo quali comportamenti possano costituire titolo di responsabilità, ma anche quale grado di colpa sia richiesto ed a quali soggetti la responsabilità sia da ascrivere, ma deve comunque osservare il limite della ragionevolezza e della non arbitrarietà.

Ed ora, l'ultimo profilo, di stringente attualità: quello afferente ai rapporti tra il nuovo regime della responsabilità introdotto dal più volte citato art. 21 e la regolamentazione europea relativa al *Recovery Fund*.

Il regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio n. 241 del 12 febbraio 2021, “*che istituisce il dispositivo per la ripresa e la resilienza*” (il c.d. *Recovery Fund*), dedica molta attenzione al controllo sulla corretta gestione dei fondi.

Il complesso normativo che disciplina il dispositivo trova, ai sensi dell'art. 8 del regolamento n. 241/2021, le sue regole generali nel regolamento finanziario e nel regolamento n. 2092/2020.

In tale contesto, e per quanto attiene specificamente alla tutela degli interessi finanziari della Ue, i principi normativi impongono il rispetto, tra l'altro:

- del corretto funzionamento delle autorità preposte al controllo, alla sorveglianza e all'*audit* finanziari, nonché il corretto funzionamento di sistemi efficaci e trasparenti di gestione e responsabilità finanziarie (art. 4, c. 2, lett. b, reg. n. 2092/2020);

- dell'effettivo controllo giurisdizionale, da parte di organi giurisdizionali indipendenti, delle azioni od omissioni compiute dalle autorità (art. 4, c. 2, lett. d, reg. n. 2092/2020);

- del recupero dei fondi indebitamente versati (art. 4, c. 2, lett. f, reg. n. 2092/2020).

Particolare attenzione, a livello eurounitario, è data a tale ultimo profilo, ossia al recupero dei fondi.

A tal fine, il regolamento n. 241/2021 all'art. 8 fa espresso rinvio alla normativa generale del regolamento finanziario, che prevede la responsabilità degli agenti finanziari, che sono tenuti “*a risarcire il danno alle condizioni dello statuto*” (art. 92 reg. finanziario Ue); il riferimento è allo statuto dei funzionari Ue, che prevede all'art. 22 che “*Il funzionario può essere tenuto a risarcire, in tutto o in parte, il danno subito dall'Unione per colpa personale grave da lui commessa nell'esercizio o in occasione dell'esercizio delle sue funzioni*”.

A sua volta, l'art. 22, c. 1, del regolamento n. 241 – che è fonte di diritto – espressamente stabilisce:

“1. Nell'attuare il dispositivo gli Stati membri, in qualità di beneficiari o mutuatari di fondi a titolo dello stesso, adottano tutte le opportune misure per tutelare gli interessi finanziari dell'Unione e per garantire che l'utilizzo dei fondi in relazione alle misure sostenute dal dispositivo sia conforme al diritto dell'Unione e nazionale applicabile, in particolare per quanto riguarda la prevenzione, l'individuazione e la rettifica delle frodi, dei casi di corruzione e dei conflitti

di interessi. A tal fine, gli Stati membri prevedono un sistema di controllo interno efficace ed efficiente nonché provvedono al recupero degli importi erroneamente versati o utilizzati in modo non corretto. Gli Stati membri possono fare affidamento sui loro normali sistemi nazionali di gestione del bilancio”.

Nel contesto delle articolate motivazioni e nelle prescrizioni del regolamento n. 241, il legislatore europeo si è pertanto soffermato sul controllo e sul fatto che l’attuazione del dispositivo – anche con il rinvio dinamico previsto dall’art. 8 del medesimo regolamento – debba essere in linea con il principio della sana gestione finanziaria, che comprende la prevenzione e il perseguimento efficaci della frode, ivi compresa la frode fiscale, l’evasione fiscale e il conflitto di interessi. È altresì previsto che gli interessi finanziari dell’Unione siano, da ciascun Paese, tutelati efficacemente.

È importante evidenziare quanto emerge dalle motivazioni e dalle prescrizioni del regolamento n. 241 sul rapporto tra l’attività di controllo e le azioni dirette all’immediata e puntuale azione repressiva, non solo di carattere penale, ma diretta anche all’effettivo recupero delle somme di cui si riscontrino profili di frode.

Il rinvio all’art. 22 dello statuto dei funzionari Ue, che espressamente richiama la colpa grave per il risarcimento del danno, è poi di particolare rilievo, in quanto, oltre all’azione recuperatoria, pare prevedere anche la risarcibilità dei danni arrecati con colpa grave: è ovvio, con riferimento agli interventi finanziati con fondi europei del *Recovery Fund*.

E dunque, l’Europa, in estrema sintesi, ci fornisce i mezzi finanziari per la ripresa, ma esige, giustamente, una sana gestione finanziaria ed efficaci azioni di contrasto, non solo di carattere penale ma anche recuperatorie, nei casi di impiego illecito dei fondi del *Recovery Fund*, nonché risarcitorie nei termini di cui all’art. 22 dello statuto dei funzionari Ue, che entra nel quadro normativo che regola l’attuazione del *Recovery Fund* per effetto del già menzionato art. 8 del reg. n. 241.

Queste ultime azioni, quella recuperatoria e quella risarcitoria, chiamano in causa innegabilmente la “giustizia contabile”, che deve poter contare, con specifico riferimento alle misure da attuare con il *Recovery Fund*, su tutti gli strumenti giuridici necessari per adempiere agli obblighi posti dal regolamento a carico dello Stato italiano.

Quanto alle frodi, l’azione al loro contrasto non è estranea all’attività e alle esperienze del pubblico ministero contabile.

È ciò che senza clamori, ma seriamente, facciamo da anni.

Devo infatti ribadire che sul fronte del contrasto alle frodi, comunitarie e non, le procure regionali sono da tempo particolarmente attive, come dimostrano i dati – numero delle sentenze (1.173 nel decennio trascorso), importi delle condanne (oltre 1,1 mld di euro, nel medesimo periodo) – forniti in occasione dell’inaugurazione del corrente anno giudiziario.

La Procura generale, in collegamento e sinergia con omologhi organi di tutti i paesi europei, è partner oramai storico di Olaf – l’ufficio europeo antifrode – e ha già avviato contatti con finalità operative con Eppo, la procura europea antifrode, con la quale a breve sarà sottoscritto un accordo operativo.

Vale rammentare, per ultimo, che, ai sensi dell’art. 325 del Trattato Ue, i Paesi membri sono tenuti a proteggere gli interessi finanziari dell’Unione con i medesimi strumenti con i quali proteggono i propri interessi finanziari: e dunque l’abbassamento del livello di protezione dei nostri interessi finanziari (restringendo il perimetro delle responsabilità amministrativo-contabili, ammesso che ciò sia possibile alla luce della stessa normativa europea) determina anche, di riflesso, l’abbassamento del livello di protezione degli interessi finanziari dell’Unione, e ciò per l’appunto mi sembra in contrasto con le prescrizioni del regolamento n. 241/2021.