# Funzione Pubblica

*Rivista Quadrimestrale*

*Anno XI - N. 1/2005*

*PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI*
DIPARTIMENTO DELLA FUNZIONE PUBBLICA

*Foto di copertina: Palazzo Vidoni (secolo XVI)*
*Elaborazione grafica di Romualdo Chiesa*

FUNZIONE PUBBLICA

Periodico della Presidenza del Consiglio dei ministri
Dipartimento della funzione pubblica

Anno XI – N. 1 / 2005 – Nuova serie

| | |
|---|---|
| *Proprietà* | - Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della funzione pubblica, in persona del ministro per la Funzione pubblica, MARIO BACCINI |
| *Direttore responsabile* | - MARIA CASTRIANNI – Capo dell'ufficio stampa |
| *Comitato scientifico* | - FEDERICO BASILICA - Avvocato dello Stato – Capo del dipartimento<br>- ANTONIO CATRICALA' - Consigliere di Stato<br>- ANTONELLO COLOSIMO – Consigliere della Corte dei conti - Consigliere giuridico<br>- FLAVIO DE LUCA - Avvocato - Capo della segreteria tecnica<br>- FRANCESCO D'ISANTO – Consigliere della Corte dei conti - Consigliere giuridico<br>- VINCENZA LOMONACO – Ministro plenipotenziario - Consigliere diplomatico<br>- VINCENZO NUNZIATA – Avvocato dello Stato – Capo ufficio legislativo<br>- RAFFAELE PERNA - Consigliere parlamentare - Capo di gabinetto<br>- FRANCESCO SANSEVERINO – Portavoce del ministro<br>- ROSARIO SCALIA - Consigliere della Corte dei conti |
| *Comitato tecnico di redazione* | - LUCIANO CANNEROZZI – Direttore dell'ufficio per la semplificazione delle norme e delle procedure<br>- PIA MARCONI - Direttore dell'ufficio per l'innovazione delle pubbliche amministrazioni<br>- ANDREA MORICHETTI FRANCHI – Direttore dell'Ispettorato<br>- ANTONIO NADDEO - Direttore dell'ufficio per le relazioni sindacali delle pubbliche amministrazioni<br>- FRANCESCA RUSSO - Direttore dell'ufficio per la formazione del personale delle pubbliche amministrazioni<br>- PAOLA PADUANO - Direttore dell'ufficio per gli affari generali e per il personale<br>- FRANCESCO VERBARO – Direttore dell'ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni |
| *Coordinatore* | - ANTONIO BIGI - Dirigente dell'ufficio legislativo |
| *Redazione* | - ROSSELLA BOCCI, ROMUALDO CHIESA - Funzionari dell'ufficio stampa e documentazione |
| *Direzione e redazione* | - Corso Vittorio Emanuele, 116 - 00186 Roma - Tel. 06.6899.7565, fax 06.6899.7196 |
| *Stampa e distribuzione* | - Istituto poligrafico e zecca dello Stato |

Registrazione presso il Tribunale civile di Roma n. 263/86 del 18 maggio 1995.

Si autorizzano riproduzioni complete o parziali degli elaborati con citazione della fonte, con esclusione del caso in cui l'articolo contenga la clausola "riproduzione riservata" richiesta dall'autore.
La responsabilità delle opinioni espresse negli articoli firmati è assunta dagli autori.

SOMMARIO

*pag.*


- Editoriale, *di Maria Castrianni.* *7*

- *Human governance: p*er una "cultura" della pubblica amministrazione ovvero l'umanizzazione della pubblica amministrazione, *di Mario Baccini.* *9*

- Interventi normativi e azioni pratiche per rendere il sistema amministrativo nazionale adatto a sostenere la competitività del Sistema Italia, *di Learco Saporito.* *13*


INTERVENTI


- L'avvenire dell'Europa con le regioni, *di Sylvie Bancod* *19*

- Quando il silenzio produce risposte al cittadino, *di Antonello Colosimo* *23*

- Una nuova missione per la "funzione pubblica", *di Flavio De Luca* *25*

- *Governance* e sistema delle autonomie: l'apporto delle sezioni regionali di controllo della corte dei conti, *di Giuseppe Ginestra* *27*

- La *human governance*, *di Vincenza Lomonaco e Gina Giannotti* *36*

- Il ruolo delle Regioni, nell'ambito del rapporto tra ordinamento comunitario ed ordinamento statale, alla luce della riforma del titolo V della Costituzione, *di Anna Maria Matteucci* *39*

- L'archivio delle istituzioni locali, uno strumento per dare corpo alla funzione del controllo della corte dei conti. Un percorso per conseguire l'obiettivo del contenimento della spesa pubblica, *di Rosario Scalia.* *49*

- Dalla riforma organizzativa del Dipartimento della Funzione Pubblica un nuovo impulso alla politica pubblica della formazione destinata ai dipendenti della Pubblica Amministrazione, *di Salvatore Vasta* *68*


DOCUMENTI


- D.P.C.M. 2 dicembre 2004 "Modificazioni all'articolo 15 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 23 luglio 2002, recante: "Ordinamento delle strutture generali della Presidenza del Consiglio dei ministri"". *85*

- Direttiva P.C.M. 27 dicembre 2004 "Indirizzi per la predisposizione delle direttive generali dei Ministri per l'attività amministrativa e la gestione". *86*

- Direttiva P.C.M. 11 febbraio 2005 “Misure finalizzate all’attuazione nelle pubbliche amministrazioni delle disposizioni contenute nel decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, recante “Codice in materia di protezione dei dati personali, con particolare riguardo alla gestione delle risorse umane””. *93*
- Presentazione della carta della “*Human Governance*”. *108*
- Il benessere delle amministrazioni pubbliche in Italia. *109*
- Il *kit* del benessere organizzativo. *114*


ESPERIENZE AMMINISTRATIVE


- La valutazione delle attività nel sistema universitario e nell’ambito degli enti di ricerca, *di Giuseppe Cossari.* *119*
- L’Ispettorato per la funzione pubblica: ruolo e funzioni. La gestione degli esposti, *di Giuseppe Donato e Edoardo Villani.* *129*
- La società dell'informazione e della conoscenza nel contesto dell’unione europea, *di Demetrio Giorgio Ginestra.* *132*
- La comunicazione pubblica: strumento di democrazia e di partecipazione del cittadino, *di Rosella Sansone.* *155*


RUBRICHE


- Risposte a quesiti *167*
- Circolari *193*
- Giurisprudenza *207*
- Normativa *315*
- Notizie in breve, *a cura di Giselda Papitto* *327*

# EDITORIALE

*di Maria Castrianni*[*]

Con l'anno 2005, questa Rivista assume, come hanno potuto constatare i nostri più fedeli lettori, una diversa veste grafica. E ciò avviene all'insegna della valorizzazione del lavoro svolto da coloro che costituiscono la "cabina di regia" dell'articolato mondo dei dipendenti pubblici, cioè del Dipartimento della Funzione Pubblica.

Il ministro Mario Baccini, che da dicembre scorso ha assunto l'incarico di responsabile politico della struttura, è fortemente convinto che il rilancio del tema della migliore gestione possibile delle risorse umane passa attraverso il loro coinvolgimento diretto. Gli operatori della pubblica amministrazione sono chiamati, quindi, ad assicurare il loro contributo di idee, di proposte, di progetti realizzati o in corso di realizzazione, ai diversi livelli di governo della "*res publica*".

Si tratta di dare corpo e sostanza di contenuti, anche per tale via ad un progetto culturale che il ministro della Funzione Pubblica ha inteso riavviare perché risultasse chiaro all'opinione pubblica quale valore hanno, e debbono avere per essa, i circa tre milioni e mezzo di lavoratori che assicurano lo sviluppo del Sistema–Paese.

Ciò non si può che realizzare richiamando l'attenzione sull'unica, grande ricchezza di cui sono responsabili i "datori di lavoro"dei diversi livelli di governo, da un lato, e le diverse organizzazioni sindacali, dall'altro: la ricchezza, che è un valore da far crescere, è costituita dalle risorse umane.

Da sempre, dalla data della sua istituzione nel contesto della Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Dipartimento della Funzione Pubblica si è occupato della missione di elaborare, progettare e gestire il complesso delle politiche che sono destinate alla migliore gestione possibile delle risorse umane.

Oggi il Dipartimento si trova impegnato a dover affrontare tale missione fondamentale in un diverso contesto istituzionale, che è quello - lo si è già posto in evidenza altre volte - disegnato dalla legge costituzionale n. 3 del 2001.

Ed è corretto chiedersi se il ruolo del Dipartimento della Funzione Pubblica subisca modificazioni dall'impatto che una tale riforma ha generato.

Si tratta di un esercizio di analisi che coinvolge, primo tra tutte le istituzioni, questo Dipartimento nella considerazione che le politiche che interessano l'acquisizione, la gestione e lo sviluppo delle risorse umane, che costituiscono, comunque, un costo per i bilanci pubblici, vadano opportunamente coordinate e, prima ancora, vadano necessariamente promosse nell'esclusivo interesse dei cittadini come del sistema delle imprese.

Questo primo numero del 2005, dedica specifica attenzione al tema delle risorse umane: i contributi dei diversi studiosi della materia sono orientati a fornire elementi di riflessione, di ulteriore dibattito, di individuazione di nuove piste che è auspicabile aprire in una logica di contatto – a volte necessario - con i problemi che hanno da affrontare gli imprenditori privati.

Le consuete rubriche, da quella riguardante la giurisprudenza, alle circolari e alle risposte ai quesiti, completano questo primo numero del nuovo anno.

---

[*] Direttore responsabile della rivista "Funzione Pubblica"

# *HUMAN GOVERNANCE:* PER UNA "CULTURA" DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE OVVERO L'UMANIZZAZIONE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

*di Mario Baccini*[*]

Caratterizzato da lentezza e vischiosità, permeato da un diffuso atteggiamento, talvolta inconsapevole, di conservazione tenace della tradizione e di chiusura a ogni fermento di innovazione, l'apparato statale è stato lungamente contraddistinto da un'immagine negativa.

"Lo Stato non è amico sicuro e autorevole, ma una creatura ambigua, irragionevole, lontana ... la fiducia dei cittadini non si avrà finché non sia cancellata l'odierna figura dello Stato": queste parole - contenute in un rapporto sullo stato della Pubblica Amministrazione di circa 20 anni fa, curato da Massimo Saverio Giannini, rappresentano efficacemente il distacco che all'epoca esisteva in Italia tra il cittadino e i poteri pubblici e quanto questo distacco pesasse sull'intera società civile.

Nel corso degli anni '90 sono stati effettuati numerosi interventi volti a riformare i modelli organizzativi e le strutture, con l'avvio di un ampio processo di semplificazione delle procedure. Gli sviluppi dell'informatica, l'organizzazione della conoscenza, l'economia globale, interagendo sempre più nel corso degli anni, hanno prospettato differenti problematiche e nuove sfide, anche per la Pubblica Amministrazione, che di queste sfide dovrebbe costituire uno dei principali motori di cambiamento, attraverso lo sviluppo della ricerca, l'offerta di servizi e di infrastrutture e, naturalmente, attraverso la formazione.

Il rinnovamento delle Amministrazioni pubbliche non è un fatto solo italiano. La questione amministrativa è diventata obiettivamente una questione internazionale ed ovviamente europea. E' questo il motivo per cui è stata presentata a Bruxelles l'edizione 2005 del Forum PA, che è la vetrina per eccellenza dei risultati raggiunti dalla Pubblica Amministrazione italiana.

I cambiamenti, intervenuti in Italia come negli altri Paesi, sono evidenti e altrettanto evidenti sono i risultati positivi. Tuttavia, "oscurità", lentezza e distanza sono ancora oggi i termini che vengono sovente utilizzati per indicare il rapporto dei cittadini con la Pubblica Amministrazione. Ciò dà la misura di una relazione ancora difficile. In una tale situazione, la sfera dei diritti dell'individuo può risultare, in un certo senso, diminuita e compromessa, con ripercussioni sensibili in termini di uguaglianza tra i cittadini e con effetti innegabili sulla dicotomia inclusione/esclusione.

Sono convinto che si tratta di un problema che ha radici essenzialmente culturali: cultura della Pubblica Amministrazione ma anche cultura del cittadino. Il rapporto tra Stato e individuo deve subire una trasformazione mettendo in discussione modelli culturali e abitudini ormai consolidate, anche sul piano internazionale.

In particolare, in ambito europeo è necessario stimolare un processo di rinnovamento culturale delle Pubbliche Amministrazioni, riaffermando la centralità dell'individuo, dei valori fondamentali di democrazia, pluralismo e rispetto dei diritti della persona umana. Ciò è tanto più importante per tutti quegli Stati di recente ingresso in Europa, Paesi che sono portatori di cultura e tradizioni diverse e che talvolta hanno avuto una storia tormentata, difficile, segnata anche dalla fragilità economica.

Se nell'organizzazione delle proprie strutture l'Amministrazione dell'Europa terrà conto della centralità dell'uomo e della necessità di farlo sentire interamente individuo e cittadino, l'Europa di domani sarà certamente più efficiente, più efficace, più equa, ma soprattutto più umana e, dunque, più democratica.

---

[*] Mario Baccini è ministro per la Funzione pubblica.

Per promuovere una dimensione più umana della Amministrazione pubblica è necessario ridare centralità all'individuo nella sua interezza, ai valori fondamentali della democrazia, del pluralismo e al rispetto dei diritti della persona umana.

E' questo il contesto in cui è maturato il progetto *Human Governance* che sarà illustrato come argomento di discussione nell'agenda dei lavori della riunione dei Ministri della Funzione Pubblica che avrà luogo a Lussemburgo nel giugno prossimo.

La *Human Governance* è una proposta finalizzata a presentare in una prospettiva diversa e innovativa, i criteri e i principi che sono alla base di problematiche già ampiamente trattate nell'ambito della Pubblica Amministrazione. Di fatto, tende a conferire maggiore organicità a quanto è stato già elaborato in materia e a riportare, a livello europeo, la discussione intorno ad alcuni valori comuni, in quanto tali condivisi o condivisibili, suscettibili di essere oggetto di un documento unitario: una "Carta" auspicabile e necessaria in un'Europa che ha allargato di recente i suoi confini integrando Paesi e Popoli con radici culturali affini, con alle spalle una storia difficile e con un tessuto sociale talvolta disgregato.

La Carta della *Human Governance*, che intendiamo presentare, nasce dal proposito di avviare un processo di rinnovamento culturale nei cittadini e nell'Amministrazione, per rendere quest'ultima più affidabile, cioè un organismo su cui fare affidamento perché ha come scopo primario solo e sempre il bene comune, e per promuovere e sviluppare nei cittadini il sentimento di appartenenza ad una comunità politica, nella quale si può liberamente perseguire il benessere individuale e collettivo.

La Carta della *Human Governance* propone alcuni modelli di riferimento in grado di far convergere gli sforzi e gli interessi di amministrazioni, cittadini e organizzazioni intorno ad alcuni punti fermi dell'identità sociale. Limitandosi ad affermare e a ribadire la centralità di alcuni principi fondamentali ai quali dovrebbe ispirarsi l'azione dei Governi, ha una valenza essenzialmente politica che, per essere tradotta sul piano operativo, necessita di azioni, interventi e scelte concrete da parte dei singoli Stati dell'Unione. Essa nasce anche dal proposito di rilanciare in ambito UE la centralità della cooperazione informale dei Ministri della Funzione Pubblica, sottolineando l'importanza delle politiche di innovazione amministrativa per uno sviluppo economico e sociale sostenibile dell'Europa, in linea con la Strategia di Lisbona.

Le tematiche della Pubblica Amministrazione sono da tempo oggetto di riflessione in Europa. Il Codice del Consiglio d'Europa non è certo un esempio isolato. Il 6 settembre 2001 il Parlamento europeo ha approvato, con una specifica risoluzione, un Codice di buona condotta amministrativa, affidando al Mediatore europeo il potere di condurre indagini su possibili casi di cattiva amministrazione. E il diritto ad una buona amministrazione è riconosciuto dall'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione di Nizza, confluita nella nuova Costituzione europea.

Nella Carta che intendiamo proporre, si confermano, innanzi tutto, le attività di ottimizzazione dei quattro motori della Buona *Governance*, e cioè: il miglioramento la qualità dei servizi pubblici, l'intensificazione degli investimenti nelle tecnologie dell'informazione e della comunicazione (*e-government*), il miglioramento della qualità della regolazione, la corretta gestione e formazione delle risorse umane.

In secondo luogo, sono individuati, con riferimento sia ai fornitori dei servizi pubblici che agli utenti, alcuni principi di ordine etico e culturale ai quali gli Stati membri possano ispirarsi nelle loro politiche per l'innovazione delle Pubbliche Amministrazioni.

A tale proposito, posso anticipare che abbiamo già tracciato lo schema del documento e definito un vero e proprio "decalogo" le cui parole-chiave sono le seguenti:
responsabilità sociale;
educazione del cittadino;

uguaglianza delle libertà;
partecipazione;
sostenibilità;
sussidiarietà;
competitività sul piano internazionale;
armonizzazione delle prestazioni amministrative;
equivalenza delle prestazioni amministrative.

Decima, ma non ultima nella lista è l'affidabilità, finalità fondamentale, risultato di un più equilibrato rapporto tra Stato e cittadino, basato sul dialogo e sull'instaurazione di un clima di rispetto e di fiducia reciproca, dove l'Amministrazione ha come scopo primario solo e sempre il bene comune.

Se tale progetto è maturato ed ha preso forma è anche perché in Italia da tempo lavoriamo su tali tematiche; tanto è vero che alcuni dei principi che andranno indicati nella Carta, trovano concreta applicazione nella realtà del nostro sistema amministrativo. Mi limito qui a segnalare alcune iniziative - realizzate dal Dipartimento della Funzione Pubblica - che mi sembra pongano l'Italia all'avanguardia tra i Paesi europei.

In primo luogo il Dipartimento della Funzione Pubblica ha avviato indagini di *customer satisfaction*, nella quale sono state recentemente coinvolte oltre cento amministrazioni centrali e locali. Si tratta di una sperimentazione sul campo, attraverso appositi questionari, diretta a rendere le amministrazioni pubbliche sempre più capaci di ascoltare e di comprendere a fondo i bisogni del cittadino e di conoscere il suo giudizio.

In secondo luogo è stato realizzato il "*Kit* del benessere organizzativo". Si tratta di una vera e propria "cassetta degli attrezzi" per le amministrazioni che desiderano avviare un'indagine sull'ambiente di lavoro nei propri uffici, al fine di utilizzarne i risultati per la messa a punto di innovative politiche di gestione che pongano l'accento sul benessere dei lavoratori.

Si tratta di uno strumento realizzato dal Dipartimento sulla base di una sperimentazione condotta su novantadue amministrazioni – tra comuni, province, regioni, aziende sanitarie, ministeri, università e camere di commercio – e che ha complessivamente coinvolto nella rilevazione sul benessere organizzativo oltre 16.500 lavoratori del pubblico impiego appartenenti a tutte le categorie professionali. E' una rilevazione che per estensione non ha eguali in Europa.

L'analisi dei dati descrive una situazione complessivamente positiva. I lavoratori pubblici definiscono la propria amministrazione come un ambiente lavorativo che fornisce condizioni soddisfacenti di *comfort*, che ha una buona capacità di far fronte all'operatività quotidiana, nel quale c'è possibilità di costruire relazioni positive tra le persone, che realizza servizi utili per la propria comunità.

Il terzo ambito nel quale nel nostro Paese trovano già concreta applicazione i principi della Carta, è quello della rendicontazione e della responsabilità sociale nelle amministrazioni pubbliche, il cosiddetto "bilancio sociale".

Si tratta di uno strumento nuovo, attraverso il quale le Amministrazioni pubbliche possono rendere conto della propria responsabilità verso la collettività e del rispetto degli impegni presi. Il "bilancio sociale" è una nuova forma di rendicontazione per le Amministrazioni pubbliche, con cui comunicare e rendere trasparenti ed accessibili ai diversi portatori di interesse le scelte fatte, le risorse utilizzate, i risultati raggiunti e l'impatto prodotto sul territorio di riferimento.

Il Dipartimento della Funzione Pubblica sta promuovendo l'introduzione del "bilancio sociale" nelle Amministrazioni pubbliche italiane attraverso la predisposizione di un manuale e guidando la

sperimentazione presso più di 160 Amministrazioni tra le quali molte Regioni, Enti locali e Aziende sanitarie.

Particolarmente importante è lo sforzo del Dipartimento della Funzione Pubblica teso a ridurre i vincoli amministrativi eccessivi che gravano su cittadini e imprese. In tale ambito, si è partiti da politiche di mera semplificazione di singole procedure e dall'introduzione dello sportello unico per le imprese per giungere ad impostare una più organica politica di codificazione per blocchi di materie. Parallelamente è stata avviata la realizzazione dell'Analisi di impatto della regolazione (AIR) per la produzione normativa e regolamentare futura, così da migliorarne la qualità e l'impatto sui destinatari. E' attualmente allo studio anche l'adozione di una norma "taglia-leggi" che riduca ulteriormente, nel corso di quest'anno, il numero di norme e procedure che gli utenti devono rispettare per interagire con la Pubblica Amministrazione

Forte attenzione va dedicata in Italia al tema della comunicazione istituzionale. Il modo in cui le pubbliche Amministrazioni comunicano incide, infatti, in misura rilevante sulla percezione, da parte dei cittadini, del livello dei servizi resi.

La *Human Governance* è un disegno ambizioso, un percorso tutt'altro che facile o comodo. D'altronde ogni questione di ordine etico rimanda all'enorme responsabilità che come individui abbiamo nei confronti del mondo che ci circonda, in tutte le sue sfaccettature. Possiamo sfuggire a queste responsabilità adducendo molte giustificazioni; in tal caso, tuttavia, dovremo ammettere di non aver saputo prendere parte fattiva alla costruzione di uno degli elementi portanti della storia di un Paese e di ogni Paese: e cioè la costruzione, giorno dopo giorno, di una coscienza civile collettiva. Un compito, questo, certamente difficile; anzi, il più difficile, al quale come uomo e come politico non intendo sottrarmi.

# INTERVENTI NORMATIVI E AZIONI PRATICHE PER RENDERE IL SISTEMA AMMINISTRATIVO NAZIONALE ADATTO A SOSTENERE LA COMPETITIVITÀ DEL SISTEMA ITALIA

*di Learco Saporito*[*]

Mi sembra questo un momento di riflessione di estremo interesse per chi, appartenendo alla "*intellighentia*" del Paese, appartenendo alla sua classe dirigente, sente appieno il peso della responsabilità di indicare la rotta, di definire i percorsi, di elaborare le strategie necessarie.

E' una occasione di analisi che si fonda sullo sforzo fatto di comparare realtà istituzionali diverse, e di ricavarne regole che possano valere per tutti.

E' sicuramente apprezzabile questo tentativo, ma non dobbiamo lasciarci indurre in tentazione; e la tentazione è quella di imitare gli altri e, tra questi, quelli che appaiono più virtuosi di noi.

In questa rincorsa ad imitare coloro che crediamo essere migliori, a volte, si dimentica di analizzare i "punti deboli" del sistema, e di lavorare, di conseguenza, per farli diventare "punti forti". Invece, sta qui il valore che hanno le ricerche come questa.

Il valore sta nell'individuare i "punti di forza", in questo caso dei sistemi amministrativi dei diversi Paesi, e di proporli all'attenzione di chi ha la responsabilità del miglioramento degli apparati, e delle risorse umane che ad essi sono applicate.

Perché anche questa parte del mondo del lavoro di una Nazione è una "ricchezza" da valorizzare.

Per questa parte degli occupati del Paese occorre elaborare una politica pubblica di interventi che sia coerente con le finalità proprie della politica economica che si deve conseguire.

Il pericolo che si annida nel cuore di molti di noi, comunque, è di credere che le responsabilità delle cose che non vanno siano solo da una parte.

E che per "fare sistema" il Paese debba solo parlarne.

Invece, il vero problema è quello di creare le condizioni perché sia rispettato il ruolo dell'impresa, perché sia rispettato il ruolo dei pubblici poteri: il rispetto, in sostanza, deve essere reciproco.

Infatti, occorre concordare i percorsi che i responsabili delle pubbliche istituzioni e i responsabili del sistema delle imprese sarebbe auspicabile che facessero insieme.

Dimentichiamo spesso che una Pubblica Amministrazione "agile" non è una Pubblica Amministrazione inesistente. Anzi, un Pubblica Amministrazione "agile" è un sistema amministrativo che, studiando il sistema delle imprese, è in grado di supportarne la crescita, lo sviluppo, l'affermazione, pur nel rispetto del principio di libera concorrenza.

Anche in questo caso, c'è da richiamare l'attenzione su un fatto: negli U.S.A., se non si pagano le tasse, si va in carcere.

Qualcuno dirà che questa situazione è eccessiva, che essa è frutto di quella cultura luterana che vede il bianco dove c'è il bianco, che vede il nero dove c'è il nero.

---

[*] Learco Saporito è sottosegretario di Stato per la Funzione pubblica

La nostra cultura cattolica ci induce al perdono, forse al perdonismo.

Qualche altro esempio.

Negli U.S.A., il campo di intervento della S.E.C. nei riguardi delle imprese quotate in borsa non è quello della Consob nel nostro Paese.

Negli U.S.A. il sistema bancario non è il padrone del sistema delle imprese; e, invece, questo è quello che succede nel nostro Paese.

Sono queste brevissime riflessioni; ma sono riflessioni che ci devono aiutare a capire che qualsiasi comparazione di sistemi amministrativi richiederebbe contestualmente quella dei relativi sistemi normativi.

Da qui la necessità di lasciare sullo sfondo queste analisi; e ciò è utile – lo si è anticipato – per evitare di perdere di vista i nostri problemi che sono la nostra specificità.

Le aziende, come le pubbliche istituzioni, per vivere, devono avere un'anima.

Come ogni corpo, queste organizzazioni hanno un sistema immunitario per difendersi dagli attacchi esterni e per preservare l'identità.

1. Interroghiamoci, alla luce delle esperienze degli altri Paesi, sulle misure assunte per assicurare la "perfezione" alla Pubblica amministrazione…

Il processo di auto-immunizzazione delle organizzazioni consiste nell'assorbire dosi infinitesimali dei *virus* che le minacciano. Così è stato detto, e non si può che concordare con questa tesi così ben espressa.

Quando il loro sistema di difesa non funziona, le organizzazioni, anche quelle *non profit*, rischiano la decadenza.

Interroghiamoci, allora, se il Governo – nella sua sfera di responsabilità – ha posto in essere quelle misure che siano utili per il sistema delle imprese perseguendo l'obiettivo della "perfezione" della Pubblica amministrazione.

Una perfezione che il nostro Costituente, già nel 1948, individuava nel rispetto del principio di legalità e di quello del buon andamento dell'azione amministrativa.

Legalità, buon andamento: entrambi questi principi devono informare il comportamento della dirigenza pubblica, della classe politica ai diversi livelli di governo.

Legalità e buon andamento sono in grado, nel sistema amministrativo nazionale, di contrastare quel "deserto di passioni" in cui si muovono, con logiche diverse, nuove pseudo *élites*.

Legalità e buon andamento sono in grado di contrastare la decadenza che si insedia proprio là dove manca un'anima progettuale.

Nello sforzo di ripensare se stessa, la Pubblica amministrazione può essere un laboratorio per innescare un modello di costruzione di gruppi dirigenti aperti, competenti, disponibili ad anticipare le soluzioni di cui il sistema della imprese ha bisogno.

Che cosa può chiedere, allora, la Pubblica amministrazione al sistema delle imprese?

Che il sistema delle imprese sia gestito con spirito pubblico, cioè con una forte attenzione ai bisogni della collettività.

Infatti, quando si parla – oggi, più che in passato – di bilancio sociale d'impresa, significa che il nostro mondo, la nostra società può migliorare. In questa senso va letta la ricerca incessante di un mondo migliore.

Vediamo, ora, spossiamo valutare in positivo gli sforzi fatti dal Governo attuale per proseguire sulla via della ricerca della "perfezione" della Pubblica Amministrazione.

Siamo, infatti, tutti consapevoli che termini come "liberalizzazione", "semplificazione amministrativa", "deregolamentazione" sono diventati – negli ultimi anni – di impiego corrente nel dibattito politico italiano.

Queste tematiche hanno conseguito col tempo anche una sorta di approvazione bipartisan.

2. Per una nuova identità delle burocrazie…

La liberazione degli individui e degli agenti economici da inutili vincoli normativi e da procedure amministrative obsolete, vale a dire la centralità delle aspettative individuali in termini di disponibilità di tempo, è ormai considerata una questione cruciale di politica pubblica. Lo è da sempre; e lo sarà anche per il futuro. Il punto è avere una perseveranza di intenti e di azione.

Essa viene trattata sia nei discorsi politici correnti, sia in sede di elaborazione dei programmi politici.

Ma ciò che assai spesso si dimentica è che alla traduzione in cambiamenti effettivi sono chiamate le imprese. Nessuno si domanda perché esse richiedano, molto spesso, prolungamenti di tempo nella esecuzione.

Alla fine degli anni '90 si è assistito al decentramento delle funzioni amministrative delle Stato alle Regioni e agli Enti locali; ma ciò si è realizzato solo in un caso, nel trasferimento dei servizi di collocamento dallo Stato alle Province; tutto il resto si è tradotto in un passaggio di funzioni senza passaggio di risorse umane.

Un fatto che la dice lunga sulla spasmodica ricerca di trovare "qualcosa" da trasferire, quando già una sostanziale massa di funzioni è stata, negli anni '70 e '80, ampiamente perifericizzata. E come tale ha contribuito al "nanismo" dell'azione pubblica relativa, così come si è verificato nel settore delle imprese.

Ma il processo più recente di adeguamento del sistema amministrativo presenta aspetti significativi:

- l'istituzione di un Nucleo per la semplificazione delle norme e delle procedure, presso la Presidenza del Consiglio, che sovrintende – sotto un duplice profilo – al miglioramento della qualità della normazione (codificazione) e alla individuazione di percorsi di semplificazione amministrativa;
- l'introduzione, nel marzo del 2000, dell'analisi tecnico-normativa e dell'analisi di impatto della regolazione (AIR), che può accompagnare gli schemi di provvedimento sottoposti al Consiglio dei Ministri o alle Camere. L'allargamento dell'AIR alle *Authorities* e ad altri soggetti pubblici è stata prevista dalla legge di semplificazione 2001;
- l'adozione, nel giugno del 2000, di un piano d'azione per l'*e-government* da parte del Governo.
  Si tratta di un preciso impegno di estendere l'applicazione delle nuove tecnologie informatiche per migliorare l'efficienza dell'azione amministrativa, la facilità di accesso alle

informazioni, la qualità e la rapidità dei servizi e delle prestazioni fornite dalla Pubblica amministrazione ai cittadini e alle imprese. La firma digitale è operativa dal 2000;

- sempre nel 2000, tutte le dichiarazioni fiscali e la maggior parte delle comunicazioni in materia di sicurezza sociale sono trasmesse, archiviate e gestite per via telematica;
- il diffondersi di iniziative come la Carta dei servizi (nei trasporti, nella sanità, nelle comunicazioni, oltre che a livello locale) introducono criteri gestionali orientati ai risultati, prevedendosi il riconoscimento di un indennizzo in caso di mancata soddisfazione degli utenti;
- i reiterati tentativi di rendere comprensibile il linguaggio usato dalla Pubblica amministrazione (la direttiva è del maggio 2002 del Dipartimento della funzione Pubblica) si possono considerare un successo…

Eppure, nonostante alcuni aspetti positivi dei cambiamenti introdotti, le percezioni di cittadini e imprese, pur in costante miglioramento, non sono particolarmente favorevoli.

3. Cambiamenti proposti tra scioperi e disservizi.

Forse perché ci ritroviamo a dover soddisfare chi “per natura italica” non è mai soddisfatto; forse perché alcune percentuali significative di utenti non hanno ancora registrato benefici tangibili nelle nuove regole di azione, fatto sta che a non migliorare la situazione c’è anche lo stato di perenne agitazione che dal 2001 ad oggi sembra pervadere il mondo dei pubblici dipendenti.

Al di là di questo fatto, che nelle analisi comparative tra Pubbliche Amministrazioni di diversi Stati non viene preso in considerazione, siamo consapevoli del fatto che ciò si può ritenere imputabile alle resistenze interne della stessa Pubblica Amministrazione, dato che prassi e modelli culturali possono cambiare solo se c’è un atteggiamento di forte e consapevole volontà al cambiamento.

Il tema che è emerso nelle ricerche più recenti in tema di riforma dell’amministrazione pubblica è anche quello di impegnarsi per nuovi stili di condotta.

Come si può notare, tutto ritorna a far parlare sempre di più delle risorse umane, che sono “croce e delizia” del sistema amministrativo pubblico, ma anche del sistema delle imprese.

Alle risorse umane, alla fine, è affidato il destino del Sistema Paese.

# INTERVENTI

# L'AVVENIRE DELL'EUROPA CON LE REGIONI

*di Sylvie Bancod* [*]

Oggi in Europa l'architettura in reti dei poteri locali non fa che rafforzare il processo d'affermazione delle regioni, in quanto entità culturali, politiche, sociali ed eco-nomiche, e ne sottolinea il ruolo di fenomeno di rilievo della costruzione europea. Le collettività territoriali vengono sempre più considerate come inevitabili interlocutori degli Stati e dell'Unione europea, sui temi che toccano più da vicino la vita dei cittadini.

Le regioni riconosciute a livello europeo si apprestano a giocare un ruolo sempre più importante in seno alle loro strutture nazionali ed anche in seno alle istituzioni europee.

La legislazione europea, in effetti, è spesso abbastanza dettagliata, offre pochi margini al potere discrezionale e si adatta in maniera inadeguata alle caratteristiche ed ai bisogni regionali; la conversione risulta essere spesso un processo difficile, finché le regioni con poteri legislativi non saranno efficacemente associate alla redazione delle norme europee.

Questo movimento si spiega con il connubio di due fenomeni complementari: il desidero delle regioni di affermare le loro forze e le loro particolarità in seno alle strutture dello Stato-nazione, e la preoccupazione dei governi di riformare le proprie strutture e di delegare le leve di comando socio-economiche - a livello più appropriato - cioè più vicino alla popolazione.

L'idea di "Europa delle regioni", apparsa all'inizio degli anni Sessanta [1], ha tematizzato questa nozione e ha dato luogo ad una letteratura tanto vasta quanto diversificata. In prospettiva le regioni potrebbero diventare, a breve, medio o lungo termine, gli attori dominanti nel gioco politico ed economico intra-europeo, sostituendosi a Stati svuotati di sostanza.

In primo luogo, come definire una regione? Può essere trovata una logica comune a delle realtà così diverse?

In secondo luogo, come reagisce lo Stato di fronte a questo fenomeno? Predispone le misure adeguate, o lo considera al contrario come una minaccia per il proprio potere?

Infine, quali sono le dinamiche proprie delle regioni a livello continentale, e come si evolvono nelle istituzioni europee?

Senza dimenticare il ruolo cruciale della gestione a livello sub-nazionale!

Sul piano europeo, la regione viene definita spesso in base ad un carattere geografico, culturale o amministrativo. Questa diversità di approccio non permette di dare una visione globale e inglobante del fenomeno.

Questo problema generale di definizione si evince abbastanza chiaramente a livello delle istituzioni europee. Così la Commissione europea tende a riconoscere la regione attraverso i suoi fattori strutturali (la predominanza agricola, i cambiamenti dell'industria e la mancanza di infrastrutture), mentre il Consiglio d'Europa vi oppone una definizione più geografica e culturale (regioni centrali, periferiche, marittime o alpine, …).

L'affermazione del livello regionale in seno agli Stati europei non poteva non segnare la costituzione di un'Europa unita. L'Europa delle regioni è attualmente in pieno sviluppo. Il Comitato

---

[*] Sylvie Bancod è collaboratrice del prof. Charles Ricq presso il Centro di osservazione europeo delle regioni e responsabile del Club UNESCO Aosta. Il brano è tratto dal *Bulletin européen*, n. 657 del febbraio 2005.

[1] Il concetto di Europa delle regioni è apparso nel 1962, con i contributi di Denis De Rougemont e di Guy Héraud, e la loro visione delle regioni come rappresentanti dell'avvenire di un'Europa democratica rispetto agli Stati-nazione superati. Questi ultimi devono essere superati dal basso (regioni) e dall'alto (Europa).

delle regioni e i fondi strutturali testimoniano lo sforzo delle istituzioni regionali di prendere parte alla posta in gioco comunitaria, malgrado le sfide a breve termine che si pongono nel quadro dell'allargamento.

L'arrivo di dieci nuovi Stati nell'Unione europea, il 1° maggio 2004, rappresenta un'opportunità ed una sfida formidabili per la Comunità. Ciò non avverrà senza conseguenze sulla politica regionale europea.

Il Comitato delle regioni ha insistito sulla necessità che le città e le regioni dei Paesi interessati siano informate e consultate sulle materie loro concernenti, e che il principio di sussidiarietà sia correttamente preso in considerazione.

I nuovi Stati membri partono da lontano in materia di politica regionale. Per lo più devono anche elaborare delle politiche regionali *stricto sensu.* Uscendo per la maggior parte da regimi comunisti centralizzati, questi Paesi valorizzano progressivamente le loro forze regionali, simboli di democrazia e di vitalità economica.

Le regioni dell'Europa occidentale, ed in particolare il Comitato delle regioni, dovranno avere un ruolo importante nel consolidamento delle esperienze regionali nella nuova Europa. Tuttavia, la sfida principale consiste nel portare questi Paesi allo stesso livello economico e strutturale, il che richiederà un impegno considerevole dei fondi strutturali.

Questa situazione suscita il timore delle regioni e dei Paesi svantaggiati della vecchia Europa dei Quindici di essere dimenticati per effetto dell'assorbimento dei nuovi Paesi.

Se non si può quindi parlare attualmente di abbandono dei "vecchi" Paesi a beneficio dei nuovi aderenti, ciò non toglie che una riforma dei fondi strutturali sembra debba imporsi a breve o medio termine.

L'allargamento richiede in effetti degli importanti investimenti ai Paesi membri, mentre allo stesso tempo gli Stati dovranno far attenzione a rispettare i criteri di Maastricht per l'Unione monetaria. Rispetto a questa situazione problematica, le regioni rischiano di doversi accontentare di meno fondi rispetto ad oggi. Le implicazioni che una tale evoluzione potrà avere sul futuro dell'Europa sono oggi difficili da definire.

1. La Costituzione europea.

L'altra sfida fondamentale e attuale dell'Unione europea, l'adozione di una Costituzione, non poteva lasciare indifferenti le regioni d'Europa.

In particolare, il Comitato delle regioni ha rivolto alla Convenzione delle osservazioni sul suo statuto, richiedendo segnatamente di ottenere la stessa durata di mandati e la stessa chiave di ripartizione del Parlamento europeo, di vedersi accordare il rango d'Istituzione europea e di conseguenza avere accesso alla Corte di giustizia dell'Unione europea. Infine, il Comitato reitera la sua preoccupazione di non veder rispettati i principi fondatori di sussidiarietà e di contatto nel lavoro quotidiano dell'Unione europea. Richiede una semplificazione giuridica, affinché il cittadino - del quale il Comitato rappresenta la struttura di potere più vicina in seno agli organi comunitari - possa identificarsi con la costruzione europea.

L'analisi della Convenzione tende a dimostrare che la visione della regione come luogo d'azione socio-economica è sempre più riconosciuta, anche nei testi fondamentali, ma che paradossalmente le istituzioni politiche regionali non riescono a farsi ascoltare adeguatamente. Certo, viene messa in evidenza la *partnership* con le autorità locali e regionali, ma ciò sembra più una discussione portata avanti sotto il controllo dello Stato che una vera devoluzione delle competenze. Gli Stati non sempre consentono di fare realmente posto agli attori dei livelli subalterni. Di conseguenza, l'Europa delle regioni che sta prendendo forma è più riconosciuta come un campo d'applicazione delle decisioni che come un attore di queste.

Questo è in parte la conseguenza dei punti deboli dell'Europa delle regioni, che presenta aspetti diversi a seconda dei Paesi, delle dimensioni, delle competenze, eccetera. La mancanza di strutture regionali adeguate in parecchi Paesi, la rivalità dei livelli locali e regionali costituiscono tanti ostacoli all'affermazione delle regioni.

Promuovere il ruolo centrale delle regioni nella nuova politica regionale, ecco lo scopo sottolineato nel corso della II Conferenza sull'avvenire della politica europea regionale e di coesione (ARE): "Quale avvenire per la politica regionale? Proposte delle regioni per semplificare, decentralizzare e creare nuove *partnerships"* (giugno 2003 - Calabria)

Le raccomandazioni finali mettono l'accento su alcune lacune nell'approccio dell'Ue in materia di intervento strutturale e riaffermano il ruolo centrale delle regioni nella definizione della nuova politica regionale, il cui scopo deve essere quello di assicurare la coesione economica, sociale e territoriale, la competitività e un equilibrato sviluppo durevole. Infine, combattere la tendenza alla rinazionalizzazione delle politiche strutturali.

## 2. Le regioni di fronte all'avvenire dell'Europa.

Pronunciarsi sull'avvenire dell'Unione europea nel suo insieme è difficile tanto quanto immaginare l'Europa delle regioni a medio e lungo termine: l'Europa sceglierà la via del processo federativo?

Qual è l'impatto dell'allargamento sulle regioni?

Gli Stati sono al giorno d'oggi i componenti principali dell'Unione europea. Allo scopo di promuovere il mercato interno hanno accettato il fenomeno storico della delega di poteri a un'autorità sopranazionale, così la regione troverà la sua collocazione a margine dell'Unione europea, degli Stati e dei comuni con l'applicazione del principio di sussidiarietà. Ma in tutti i casi pare difficile immaginare la completa scomparsa dello Stato-nazione e la costituzione di una federazione dove le regioni sub-nazionali d'oggi saranno il livello di potere direttamente inferiore all'Unione europea.

Questo sarebbe fatto a vantaggio delle regioni nel senso inteso finora, cioè il livello di potere collocato direttamente sotto il livello nazionale? Non è certo.

Lo Stato-nazione, benché rimesso in discussione dalle evoluzioni che abbiamo descritto, non di meno resta una costruzione storica solida e coerente. Parrebbe allora difficile immaginare che si "dissolva" totalmente e accetti di separarsi dalle sue competenze sul piano interno nello stesso momento in cui si separa dalle sue competenze in materia di politica estera o di sicurezza. Al contrario, lo Stato potrebbe forse reinvestire nel campo interno, in compensazione delle deleghe di potere date alla struttura federale europea.

Ma se l'Europa degli Stati-nazione perdurasse? Gli slanci regionali a cui oggi assistiamo continueranno senza dubbio a crescere. La stagnazione dello Stato-nazione in seno a una struttura comunitaria senza vero potere politico, accompagnata da uno sviluppo del mercato comune determinerà certamente una spinta delle autonomie regionali. Il dinamismo delle regioni si opporrà allora all'inerzia degli Stati, e fornirà alle regioni un'ulteriore legittimazione per affermarsi sul piano nazionale ed europeo.

Queste due ipotesi si basano sul concetto, affrontato prima, di Europa verticale ed Europa orizzontale. In caso di un processo federativo dell'Europa, i fattori politici avranno il sopravvento e manterranno gli attori "verticali" - gli Stati - al centro della costruzione europea, lasciando poco spazio agli attori "orizzontali". Ma, al contrario, se l'Europa degli Stati-nazione perdura, l'Europa politica subirà una curva discendente e lascerà progressivamente la *leadership* all'Europa del territorio, dell'impresa e del cittadino, l'Europa orizzontale.

3. Conclusioni.

Approfittando dei suoi punti forti, la regione è riuscita a farsi spazio non solo nella struttura nazionale ma pure nello spazio europeo. Sul piano socio-economico ha potuto approfittare della politica di coesione dell'Unione europea per svilupparsi e affermarsi di fronte al potere nazionale. E sul piano culturale l'Europa, lungi dal sopprimere le differenti sensibilità regionali, ha incoraggiato il rafforzamento delle lingue e delle identità.

Tuttavia, l'Europa delle regioni è ancora lontana dal fornire una vera alternativa all'Europa degli Stati. La diversità e il disequilibrio tra le regioni rendono pressoché impossibili tutti i tentativi di definizione e d'istituzionalizzazione. Le regioni sono organi politici o centri di competenze tematiche e tecnocratiche? Le regioni avranno un potere decisionale o non saranno che prese in causa nelle questioni socio-economiche? Dalle competenze attribuite alle istituzioni regionali e dall'avvenire politico dell'Unione europea dipenderà l'avvenire dell'Europa delle regioni.

Citiamo, infine, la Carta delle regioni d'Europa firmata a Firenze durante l'assemblea del CALKE il 19 settembre 2003; essa sostiene che l'Ue incoraggi una maggiore partecipazione delle regioni al processo decisionale europeo, e, in particolare, che rinforzi i meccanismi di partecipazione delle regioni alla preparazione degli atti legislativi come pure la cooperazione con le assemblee regionali elettive.

"La nuova Europa si deve riavvicinare alle Regioni per potersi sviluppare nel rispetto delle differenti identità".

# QUANDO IL SILENZIO PRODUCE RISPOSTE AL CITTADINO

*di Antonello Colosimo*[*]

*Qui tacit neque dicit neque negat*.

Questo è l'antico brocardo latino che gli iscritti alla facoltà di Giurisprudenza delle Università italiane hanno ripetutamente letto sui manuali ed ascoltato nelle aule per definire l'istituto del silenzio.

Esso è l'assenza di affermazione favorevole ovvero sfavorevole a colui che richiede all'Amministrazione di fare ovvero di non fare una determinata attività.

E in realtà, nel corso di oltre un cinquantennio di vita repubblicana, l'Amministrazione statale, nelle sue varie e modificate articolazioni, ben si è adeguata al principio del silenzio evitando sovente, in tal modo, di assumere una posizione giuridicamente rilevante che la ponesse in una condizione di equiordinazione con colui che formulava l'istanza.

Troppo lungo e impegnativo sarebbe l'approfondimento sulla natura della potestà dello Stato nei confronti dei cittadini nell'epoca moderna dalla quale, molto probabilmente, discenderebbe la constatazione del profondo squilibrio intercorrente con la posizione del cittadino inteso quale suddito.

Del resto solo nel 1990, con la legge 241 intitolata "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi" si è inteso, per la prima volta disciplinare il procedimento amministrativo e l'accesso (sic!) agli atti amministrativi.

E fin troppo scontata l'obiezione che potrebbe essere rivolta a questa constatazione secondo la quale la riservatezza degli atti amministrativi (*rectius*: di taluni atti dell'Amministrazione) risponde anche al principio di tutela della sicurezza nazionale.

In effetti a ciò può esser posto rimedio, come in realtà vien fatto, prevedendo un'esclusione all'accesso per quegli atti che tocchino interessi nazionali da tutelare e preservare al di sopra del pur legittimo interesse individuale e/o collettivo essendo il primo comprensivo di tutti gli altri.

Ma in realtà la legge 241 rompe il primo tabù rappresentato proprio dall'inaccessibilità dell'interessato (*rectius*: del portatore di uno specifico interesse) agli atti dell'Amministrazione contemperandolo con l'egualmente rilevante interesse dall'Amministrazione all'apprezzamento degli atti di propria competenza da disciplinare in un apposito regolamento che ne disciplini le categorie e i tempi di risposta.

In tal modo viene realizzato, ad un tempo, un duplice rilevante effetto: il primo, riconducibile all'accesso, che dà all'interessato conoscenza e il secondo che consente la tutela in via giurisdizionale.

Sono risultati di non poco conto se si parte dalla constatazione che prima della legge 241 si ricorreva al giudice amministrativo impropriamente per "costringere" l'Amministrazione a corrispondere alla richiesta formulata dall'avente diritto.

E' pur vero che ancor oggi si ricorre al medesimo giudice per imporre all'Amministrazione di dar corso ad attività connesse con le istanze formulate attraverso la nomina di Commissari *ad acta* ma, tuttavia, si tratta pur sempre dell'esecuzione di un obbligo di facere rispetto al quale comunque l'Amministrazione si è dovuta esprimere.

---

[*] Antonello Colosimo è magistrato della Corte dei conti e svolge funzioni di consigliere giuridico del ministro per la Funzione Pubblica, Mario Baccini.

E qui, pertanto, viene in rilievo il valore del comportamento silente dell'Amministrazione allorquando consente, col decorso del tempo, il formarsi del silenzio impugnabile in sede giurisdizionale.

Il silenzio formatosi costituisce quasi sempre un diniego dell'Amministrazione al facere richiesto le cui ragioni, sovente, risiedono in un non puntuale ed approfondito apprezzamento delle motivazioni a base delle richieste.

E' a questa inerzia che si deve dare una risposta coerente con i processi evolutivi nei rapporti Stato-cittadini che non può che tradursi nel capovolgimento della valutazione del tempo che scorre.

Non più silenzio-diniego, ovvero tempo che decorre inutilmente (*rectius*: non proficuamente) rispetto alle legittime aspettative di chi richiede bensì silenzio-assenso, ovvero tempo che misura l'interesse a fornire una risposta.

Di misura parlo proprio per indicare l'impegno dell'Amministrazione ad esaminare le richieste in un tempo determinato rispetto al quale l'interruzione dei termini rappresenta la certificazione dell'attività e non un espediente dilatorio proprio perché la complessità e rilevanza di ogni richiesta produca un attento e meditato esame per fornire una risposta adeguata alle aspettative dell'interessato.

Orbene questa che rappresenta, senza iperboli, una vera e propria rivoluzione nel solco di quella precedentemente avviata con la legge 241/90, è finalmente contenuta in una provvedimento legislativo d'iniziativa governativa promossa dal Ministro per la Funzione Pubblica On. Baccini.

Il testo è attualmente contenuto nel disegno di legge all'esame della Camera dei Deputati (AC 5736) ed è previsto che la parte relativa al silenzio-assenso venga traslata nel disegno di legge di conversione del decreto legge n. 35/2005 (AS 3344) contenente norma sulla competitività.

Questa decisione conferma la netta e chiara volontà politica del Governo di realizzare una vero capovolgimento del rapporto Stato-utente, assicurando il duplice, sinallagmatico, rilevante interesse dei soggetti interessati alla tutela dell'azione dell'Amministrazione in uno con quello del cittadino di ottenere risposte certe in un tempo definito.

Il provvedimento si caratterizza anche per l'importante previsione dei settori esclusi da tale previsione legislativa (ambientale, dei beni e attività culturali, della sicurezza) non perché non meritino anch'essi di sottostare alla medesima, uniforme disciplina riformata del silenzio ma, bensì, perché la rilevanza e la diffusività che essi hanno coinvolgono l'intera collettività e necessitano di una tutela rinforzata.

Siamo, in buona sostanza, di fronte ad una vera e propria trasformazione nel modo di atteggiarsi dei rapporti Stato-utente (ivi comprese, naturalmente, anche le imprese e tutti i soggetti economici costituiti e rilevanti) che in una società che muta velocemente all'interno di un mondo che cambia parimenti rapidamente ha il dovere di modificare radicalmente il proprio modo di rispondere alle attese che provengono dalla società rendendola sintonica e non distonica con tutte le società moderne che queste trasformazioni hanno già realizzato. Diventando, in tal modo, più dinamiche e competitive non solo in termini economici ma anche nell'offerta di servizi e condizioni di vita civile migliorate.

E' il vecchio, ma sempre fresco brocardo che ci ricorda che *tempora mutant et nos mutamur in illis*.

# UNA NUOVA MISSIONE PER LA “FUNZIONE PUBBLICA”

*di Flavio De Luca* [*]

L'ultimo quarto del XX secolo ha segnato il passagio dalla fase di ideazione a quella di realizzazione del modello di amministrazione statale che oggi conosciamo.

E' difatti dalla seconda metà degli anni settanta (e per tutti gli anni ottanta e novanta) che le intuizioni, a dir poco geniali, dei due più illustri studiosi italiani di diritto amministrativo, cominciano a trasformarsi in modelli operativi. Aldo Maria Sandulli e Massimo Severo Giannini assumono in quegli anni responsabilità di vertice. Presidente della Corte Costituzionale e Senatore il primo, Ministro il secondo. Sono loro che dopo aver superato le teorie definitorie della P.A. dimostrano quanta fondatezza avesse la teoria di chi, come Fosthoff, ritenesse che la PA si lasciasse descrivere ma non definire.

Partito dal procedimento come meccanismo formativo del provvedimento amministratvo in cui tutto si riassume e si assembla, Aldo Sandulli elabora un modello di Amministrazione fondato sulla natura degli effetti degli atti emanati sui diritti dei cittadini (atti costitutivi di diritti, ricognitivi dei diritti ecc.). Ne nasce un Manuale di Diritto Amministrativo che costituisce ancor oggi (ad oltre venti anni dalla sua scomparsa) il riferimento di chiunque si voglia accostare a questi studi.

Massimo Giannini dal canto suo intuisce che la PA non esaurisce i suoi compiti nel risultato dell'agire amministrativo (l'atto amministrativo) ma si qualifica, anche, per il *modus* con il quale giunge a questo risultato. La valutazione degli effetti degli atti emanati sui diritti dei cittadini viene in altre parole arretrata (dal momento della regolazione finale nell'atto) alla fase del confronto tra i due principali interessi contrapposti (pubblico/privato-istante) e tra questi due e tutti gli altri interessi che possano venire in qualche modo coinvolti e/o interessati da questo confronto.

Se così Sandulli si caratterizza per ispirare e convincere la Giurisprudenza ad adottare più ampie ed adeguate forme di tutela del cittadino: il doppio grado della cautela amministrativa e la qualificazione del silenzio, Giannini ispira e convince la Politica a farsi carico della riforma dell'organizzazione dello Stato ugualmente in chiave garantista dei diritti individuali: il Ministero della Funzione Pubblica.

Una studiosa moderna, Monique Selz, sostiene che il rapporto Stato/Società civile si identifica, in qualche modo, con il rapporto che l'Autorità instaura con i singoli. E così come nella società coloniale dell'800 avrebbe dominato l'oggettivizzazione della persona e nel totalitarismo del primo ‘900 la reificazione della persona, nella seconda metà del 900 avrebbe preso piede la liberalizzazione della persona.

La tesi è seducente ma semplicistica.

Come dice Hilman difatti, le Società sono associazioni multiple e come tali adottano modelli organizzativi (e di funzionamento) qualificate sopratutto dall'assunzione di un sistema legale basato sulla tutela dei diritti dei suoi componenti. E’ pertanto il grado di tutela di questi diritti che segna il livello di sviluppo posseduto da una determinata società in una precisa epoca storica. E questo spiega l'idea di analizzare la PA partendo da due considerazioni, una sostanziale ed una metodologica.

Ovvero:
1) la PA non è solo una scienza ma una rappresentazione della realtà correlata a valori politico/sociali contingenti;
2) la sua analisi non può prescindere da come si sia rappresentata nelle precedenti epoche storiche.

---

[*] Flavio De Luca, docente di diritto amministrativo, è capo segreteria tecnica del ministro per la Funzione pubblica, Mario Baccini.

La PA difatti altro non è che valutazione, condizionamento, soddisfazione e sintesi degli interessi socialmente rilevanti in un determinato momento storico. In altre parole descrivere la PA equivale a descrivere un mutante nel momento stesso in cui muta. Considerando inoltre quanto sia polisensa, in tema, la nostra Costituzione sarebbe uno sforzo vano (e così è stato fino ad oggi) fondarsi sui dati normativi primari che regolano la sua organizzazione. Ad esempio nello Stato assoluto la PA si presenta come un'entità immutabile ed impermeabile. I dignitari della Corona investiti delle funzioni amministrative (fiscali *ab origine*) assumono la tendenza a moltiplicare gli interessi che li accomunano, a rendersi centri stabili di azione e sopratutto ad affrancarsi dal Sovrano.

Questa triplice tendenza consente all'Apparato-Gestore di separarsi definitivamente dalla Corona quando, come ben dice Kelsen (*Teoria Generale del diritto dello Stato*), ottiene l'affermarsi di un diritto proprio a delimitazione delle libertà individuali in ragione dei superiori interessi dello Stato di cui si assume portatore.

Nello Stato Liberale lo sviluppo di un diritto dei pubblici poteri si accentua, pur affermandosene la subordinazione alla Legge. All'esigenza autoritaria dello Stato inizia difatti a far da contrappeso l'esigenza libertaria dallo Stato e questo per opera della nascente Classe Borghese interessata a tutelare la creatività individuale in campo economico.

La conciliazione di questa contraddizione viene risolta dal principio della separazione (o tripartizione) dei poteri. Lo Stato Repubblicano eredita questo principio e lo rende fecondo di implicazioni, generalizzando la tutela dei diritti dei cittadini nei confronti della PA (giurisdizione unica sui diritti, tutela degli interessi legittimi ecc.) e subordinando alla legge l'organizzazione amministrativa oltre l'azione amministrativa.

Il Ministero della Funzione Pubblica è figlio di questa lenta ma inesorabile evoluzione della PA verso forme moderne (oggi tecnologiche) di rapporto con i Cittadini, non più sudditi e neppure utenti, ma titolari di diritti; è figlio della centralità della posizione del cittadino nei confronti dello Stato. Ed è dunque nel Ministero della Funzione Pubblica, adeguatamente attrezzato, che i Titolari dei diritti verso la PA dovranno poter trovare interlocuzione ed assistenza.

# GOVERNANCE E SISTEMA DELLE AUTONOMIE: L'APPORTO DELLE SEZIONI REGIONALI DI CONTROLLO DELLA CORTE DEI CONTI [*]

*di Giuseppe Ginestra* [**]

## 1. Premessa.

Il processo di devoluzione e il decentramento amministrativo dallo Stato alle Regioni e (da queste) agli Enti locali rappresentano i fattori più significativi della trasformazione in atto del nostro sistema istituzionale ed amministrativo.

Invero, la riforma del Titolo V della Costituzione e la devoluzione di poteri e funzioni delineano un'organizzazione statuale proiettata verso un sempre più accentuato indirizzo di stampo federale e da cui consegue la necessità di una rivisitazione dei rapporti tra i diversi livelli istituzionali, secondo nuove logiche di cooperazione che salvaguardino, al contempo, sia le rispettive autonomie sia l'operatività delle politiche pubbliche generali.

In un tal contesto, caratterizzato da una pluralità di centri decisionali secondo la riformulazione di cui all'art. 114 della Costituzione,1 adottare politiche, indirizzi e scelte che convergano verso soluzioni reciprocamente condivise significa accrescere ulteriormente la capacità di contemperare i diversi interessi, privilegiando i principi della partecipazione e della corresponsabilità a tutti i livelli istituzionali.

Ciò comporta che i soggetti istituzionali della Repubblica devono maturare - a partire da quelli che a loro volta compongono il sistema delle autonomie territoriali e, in primis, dalle amministrazioni regionali - maggiore consapevolezza circa la ineludibile esigenza di dotarsi di strumenti di governance che, attraverso il ripensamento delle sedi di scelta, degli strumenti e delle modalità operative, consentano di migliorare l'efficacia e l'efficienza complessiva dell'azione amministrativa.

Il termine *governance*, come è noto, proviene dal mondo dell'imprenditoria privata.

Più precisamente, *corporate governance* è la definizione che indica il sistema con il quale le società sono amministrate e controllate in funzione degli scopi sociali, e, pertanto, individua il complesso delle strategie e degli strumenti di controllo e direzione dei grandi gruppi imprenditoriali.

Nell'ambito pubblico, il concetto di governance richiama l'idea di un sistema articolato di attività, frutto di una azione indipendente, ma non isolata, dei vari attori istituzionali.

Molti i fattori che hanno contribuito a far emergere questo concetto, tra cui: la crescente apertura dei mercati, il conseguente declino della figura dello Stato imprenditore, la nuova centralità del cittadino, soggetto attivo e non mero destinatario delle politiche pubbliche, la richiesta di una maggiore prossimità del potere pubblico alla dimensione territoriale.[2]

Invero, rendendo partecipi e protagonisti i cittadini, la P.A. può essere in grado di elaborare e realizzare responsabilmente le scelte amministrative, attraverso la individuazione di programmi e di strumenti operativi che assicurino l'efficienza e l'efficacia dell'azione pubblica in termini di apprezzabili benefici anche per il sistema locale.

---

[*] Sintesi della Relazione svolta al Convegno sull'omonimo tema organizzato dall'Amministrazione Provinciale di Catanzaro e dalla Regione Calabria, Catanzaro, 21 marzo 2005.

[**] Giuseppe Ginestra è Consigliere della Corte dei conti.

[1] Il nuovo testo dell'articolo 114 così recita: "*La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città Metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato".* In generale, sul tema dei profondi cambiamenti cui va incontro il sistema dei raccordi tra i diversi livelli di governo della cosa pubblica, *ex multis,* F. Merloni, *La leale collaborazione nella Repubblica delle autonomie, in* "Diritto Pubblico", n.3/2002, pp.827 ss.

[2] Basilica F., *La public governance in Europa*, in "Funzione Pubblica", ed. Ist. Poligrafico e zecca dello Stato, Roma, n. 3/2004, pagg. 21 ss.

Diviene, dunque, facilmente comprensibile come un tal contesto richieda la fattiva sinergia tra i diversi attori istituzionali e sociali, al fine di pervenire ad un sistema articolato ma armonico al contempo, imperniato sui principi di competenza e di sussidiarietà, di distribuzione funzionale su più livelli degli apparati di governo della cosa pubblica e quindi dell'azione concreta della pubblica amministrazione.

A tal fine, energie e risorse devono essere indirizzate ed impegnate in direzione delle necessarie innovazioni riguardanti:

- il funzionamento interno e quindi i temi della programmazione strategica e della gestione dei bilanci degli enti, dei sistemi di contabilità, dei controlli di gestione e di quelli strategici (*governance* interna);
- i rapporti con i soggetti esterni attuatori delle politiche pubbliche (*governance* esterna);
- le relazioni istituzionali tra i diversi livelli di governo e, dunque, quegli ulteriori fattori di rafforzamento e coordinamento sinergico della cooperazione interistituzionale, sia a livello verticale che orizzontale, che costituiscono la c.d. governance interistituzionale.

A partire dai primi anni 90, si è assistito al tentativo di passaggio da un'amministrazione accentrata ad un governo per e con il territorio, avente l'ambizioso traguardo di una amministrazione "condivisa".

Per amministrazione "condivisa" s'intende (Arena, Grandi) una formula organizzativa fondata sulla collaborazione tra amministrazione e cittadini, i quali escono dal ruolo passivo di amministrati per diventare soggetti attivi, consapevoli dell'attività dei decisori, fruitori di servizi pubblici efficienti, facilitandosi, così, il passaggio da un modello organizzativo burocratizzato ed autoreferenziale ad un rapporto "recepito" con la pubblica amministrazione.[3]

Amministrazione condivisa vuol dire, dunque, relazionarsi con i cittadini rendendoli protagonisti della governance del territorio e del loro sviluppo, utilizzando modalità gestionali ed operative che, rendendo paritario e pluralista il rapporto, allargano il ventaglio delle soluzioni possibili e consentono, altresì, l'attivazione di forze e risorse già presenti nella società.

Ciò fornisce, chiaramente, il senso e la portata di una svolta importante, che rappresenta un vero e proprio cambiamento di rotta dell'organizzazione nelle relazioni con il cittadino, in un processo di avvicinamento alle regole e ai parametri dell'Europa rivolto a identificare la riforma della pubblica amministrazione italiana nel senso forte del passaggio dall'autoreferenzialità alla cultura del servizio, all'orientamento verso l'ascolto[4], nella determinazione compiuta di quella quarta fase della comunicazione pubblica che è stata definita come la comunicazione del cambiamento (Rolando), ed il tutto in un contesto in cui la riforma delle istituzioni nel quadro del nuovo federalismo, l'alleggerimento dello Stato economico attraverso le privatizzazioni, l'adeguamento del processo economico interno alle regole dell'integrazione europea, siano i fattori che possano condurre, alfine, al necessario equilibrio dell'incontrastabile fenomeno della "globalizzazione" dell'economia con l'apparente paradosso di una sempre più crescente "territorializzazione" di tutto il resto (*global/local* o *glocalism*).[5]

Quanto precede, com'è evidente, postula una concezione nuova della funzione amministrativa, la quale, una volta consolidato il passaggio dalla cultura dell'adempimento a quella del risultato, deve proseguire ulteriormente nel suo cammino evolutivo fino ad acquisire la cultura della percezione dei bisogni, assumendo, cioè, il ruolo e gli obiettivi di una pubblica amministrazione chiamata a soddisfare non soltanto i bisogni attuali dei cittadini, ma che si preoccupa, anche attraverso il ricorso all'attività strategica di marketing, di studiare in anticipo le esigenze dei cittadini, in modo che esse possano trovare adeguato spazio all'interno degli atti di programmazione e quindi in mirati progetti esecutivi; così soltanto, alfine, potendosi invero attivare e mantenere sempre

[3] Per ulteriori approfondimenti sul punto, volendo, cfr. D.G. Ginestra - G. Ginestra, *La valenza strategica della comunicazione istituzionale nel cambiamento della Pubblica Amministrazione,* in "Funzione Pubblica", ed. Ist. Poligrafico e zecca dello Stato, Roma, n. 2/2004, pagg. 120 ss. e bibliografia ivi citata; v. pure R. Scalia, *Comunicazione delle politiche pubbliche e ruolo dei diversi livelli di governo*, ediz. ACPI, Milano 1999.

[4] Cfr. Faccioli F., *Comunicazione pubblica e cultura del servizio,* Carocci Editore, Roma 2000, pagg. 24/25.

[5] Rolando S., *La Quarta Fase della Comunicazione Pubblica*, in Impresa & Stato, n.42.

aggiornato ed efficiente quel circuito virtuoso che va appunto dalla tempestiva percezione dei bisogni alla formulazione di politiche effettivamente praticabili.

E' evidente, altresì, che queste profonde trasformazioni implicano, a livello istituzionale, la valorizzazione del principio di sussidiarietà, tanto verticale che orizzontale.

Ma il rivolgimento certamente più importante, sul piano sociale, in relazione alla possibilità di sperimentare nuove forme di partnership tra pubblica amministrazione e soggetti esterni, è dato dall'introduzione del principio della sussidiarietà orizzontale ad opera del quarto comma del nuovo art. 118 Cost., il quale dispone che "Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà".

Ora, se l'attuazione del principio di sussidiarietà verticale comporta uno spostamento dell'esercizio delle funzioni amministrative (per titolarità diretta o per delega) verso i livelli di governo regionale e locale, dal principio di sussidiarietà orizzontale, inteso come condizione necessaria per garantire l'efficacia dei processi di decentramento, discende la possibilità dell'attribuzione di funzioni e servizi anche a soggetti esterni.[6]

Ed allora, costituendo ormai il ricorso sempre più avanzato a forme di esternalizzazione dei servizi un processo da tempo in atto, ne consegue, quale logico corollario, che le pubbliche amministrazioni devono provvedere a concentrare sempre di più le proprie attività e risorse su funzioni di regolazione, programmazione e controllo.

E ancora ne deriva ancora l'esigenza ulteriore di dotarsi di strumenti idonei a garantire e migliorare la governance complessiva del sistema attraverso, innanzitutto, il controllo teso alla verifica dell'efficacia, dell'efficienza e dell' economicità dell'azione amministrativa e dei servizi.

Naturalmente, l'adozione di regole tecnico/giuridiche rappresenta solo l'inizio di un cammino di risposta alla richiesta sociale di nuovi modelli organizzativi e gestionali, maggiormente orientati all'interscambio comunicativo tra amministrazioni pubbliche e cittadini.

Per un pieno coinvolgimento di tutti i soggetti nel complessivo processo di governance, presupposto indispensabile a sua volta di più avanzati assetti di democrazia, occorre, infatti, che alla costante crescita della cultura del risultato e della partecipazione si accompagni la responsabilizzazione in tal senso degli attori della pubblica amministrazione che devono sentirsi tutti corresponsabili e non meri esecutori.

In altri termini, è necessario che i dipendenti pubblici siano formati e motivati adeguatamente, mettendoli in grado, attraverso un apprendimento organizzativo costante e coinvolgente l'intera struttura amministrativa dell'ente, di far funzionare il nuovo modello imperniato sul binomio comunicazione/collaborazione.

Trattasi di un ambizioso traguardo, innanzitutto culturale che costituisce tappa essenziale di un passaggio obbligato, e soltanto attraverso il quale si può giungere alla definizione di un processo equilibrato di cambiamento in relazione ai nuovi assetti discendenti dalle riforme costituzionali in atto.

Il concetto di *governance*, pertanto, non riguarda solo le norme e i processi organizzativi, quanto e soprattutto i comportamenti che influiscono sul modo in cui le competenze sono svolte con riferimento ai principi di apertura, partecipazione, efficacia, responsabilità.

[6] Il principio di sussidiarietà orizzontale viene considerato in dottrina come un confine esterno delle istituzioni, implicando che le funzioni pubbliche siano esercitate dalle istituzioni pubbliche solo in quanto le funzioni non possano essere svolte dai cittadini, dalla società o dalle organizzazioni che essa esprime (sul punto, cfr. M. Cosenza, *Autonomie funzionali e formazioni sociali:dall'etica alla Costituzione. L'esperienza italiana,* in "Funzione Pubblica", ed. Ist. Poligrafico e zecca dello Stato, Roma, n. 2/2004, pagg. 115 ss.; v. pure S.A.Tonti, *Art. 118 quarto comma della Costituzione.,* www.legge150.it /public /EDI20040503010232sal_sussi_001.asp).

2. I soggetti della *governance*: ruoli e rapporti (snodi strategici).

2.1. I ruoli.

L'esigenza di gestire in comune le politiche pubbliche imposta dal nuovo scenario federale, richiede, innanzitutto, come detto più volte, che i sistemi di governance ai diversi livelli istituzionali possano dialogare e interagire.

La individuazione dei nuovi soggetti della "*governance* esterna" e relativi ruoli costituisce il presupposto per delineare la ricerca delle innovazioni necessarie nei modelli di gestione e regolazione dei servizi pubblici.

I Comuni assumono, ovviamente, un ruolo centrale nel sistema di *governance* delle autonomie territoriali e gli sportelli fisici o virtuali del primario ente locale costituiscono il principale punto di accesso ai servizi.

Le Province, a loro volta, giocano un non meno importante ruolo di supplenza e coordinamento tra realtà locali e amministrazioni centrali.

Le Regioni sono, poi, gli enti intermediari per eccellenza e, in quanto detentori dei poteri normativi loro attribuiti dalla riforma del Titolo V della Costituzione, hanno il delicato quanto essenziale compito di una lungimirante e coordinata attività di regolamentazione, programmazione e controllo, e devono, inoltre, rendersi garanti delle infrastrutture e dei sistemi territoriali di supporto.

Quanto ai compiti dello Stato, esso dovrebbe, innanzitutto, preoccuparsi di riformare l'amministrazione, vero snodo essenziale ed imprescindibile per il funzionamento di qualsiasi sistema di governance pubblica, e provvedere a finanziare, quindi, l'innovazione attraverso mirati e adeguati piani di *e-goverment* basati sull'utilizzo delle enormi possibilità offerte dallo sviluppo tecnologico, nonché, infine, guidare e incrementare la cooperazione europea e internazionale.

2.2. I Rapporti (gli snodi strategici).

Soggetto <<centrale>> del sistema dei rapporti tra i vari soggetti istituzionali è certamente la Regione.

L'Ente Regione, infatti, è protagonista degli essenziali snodi strategici attraverso cui si garantisce lo sviluppo programmato, coordinato e controllato del sistema di *governance* delle autonomie territoriali.

Le funzioni della Regione si svolgono attraverso due articolazioni principali:

A) il rapporto con gli Enti Locali (Province, Comuni, Comunità montane), che, a sua volta, si distribuisce nelle attività di:
   - verifica delle modalità dell'esercizio delle funzioni trasferite o delegate dalla Regione agli EE.LL.;
   - verifica/valutazione degli effetti delle politiche pubbliche attraverso la determinazione delle modalità di cooperazione per il coordinamento delle politiche di settore tra le Regioni, nonché dei sistemi per la circolazione delle informazioni;
   - diffusione delle esperienze positive (*best pratices*).

B) il rapporto con le Amministrazioni centrali e periferiche dello Stato, che, a sua volta, è definito:
   - dagli strumenti necessari per il consolidamento dei conti e dei bilanci nella logica del Patto di stabilità;
   - dalle modalità di relazione e cooperazione nella fase di devoluzione dall'Amministrazione statale alle Regioni.

Ma, per il vero, vi è un ulteriore e non meno importante scenario da tener presente, ed è quello determinato dalla capacità di autogestione e disposizione di ciascun singolo ente sul piano della integrazione sia orizzontale tra pubbliche amministrazioni di pari livello (es. comune-comune), sia verticale tra pubbliche amministrazioni di diversi livelli (es. comune-ministero).

Ed è, quest'ultimo, un aspetto non secondario del sistema della governance interna delle amministrazioni pubbliche, al fine della implementazione e dello sviluppo degli strumenti e sistemi indispensabili a supportare la revisione dei processi di riorganizzazione (*re-engineering*) interna nella logica dell'autocontrollo.

Quanto al sistema dei controlli di e sulla gestione (su cui *amplius* più avanti), basti anticipare che lo scopo essenziale deve essere quello di contribuire a garantire le necessarie sinergie nello sviluppo e nella realizzazione delle soluzioni, attraverso, innanzitutto, il monitoraggio del cambiamento e la congruenza delle soluzioni stesse.

Ed è soltanto grazie la corretta applicazione, in un'ottica di cooperazione interistituzionale, dei fattori tutti fin qui sinteticamente esposti che potrà essere possibile, infine, valorizzare e adeguatamente portare avanti gli scenari evolutivi della nuova governance locale, capace di elaborare, pur nel rispetto delle rispettive autonomie, un modello minimale di comportamento che consenta il confronto e il dialogo tra i distinti soggetti del sistema delle autonomie territoriali e fra questi e le Amministrazioni dello Stato.

## 3. L'apporto delle nuove Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti.

### 3.1. La legge 5 giugno 2003, n. 131 (art. 7, commi 7, 8 e 9).

Lo spunto per le ulteriori considerazioni che seguono è dato dalla legge 5 giugno 2003, n.131 (legge La Loggia), recante le disposizioni ordinarie di adeguamento ai principi di cui - per quanto qui interessa - all'art. 118 Cost., come modificato dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n.3 che ha novellato l'intero Titolo V - Parte II - della Costituzione.

E', infatti, nel nuovo quadro dei rapporti tra Stato, Regioni ed Enti locali, che si va ad inserire lo sviluppo delle varie problematiche che, andando ad incidere sulle politiche di gestione della Pubblica Amministrazione, sono in grado, come visto più sopra, di influenzare i temi della nuova governance territoriale.

Le disposizioni contenute nell'art. 7, commi 7, 8 e 9, della testé menzionata legge La Loggia fanno emergere un rinnovato ruolo della Corte dei conti con riferimento all'intero sistema delle autonomie, e, in particolare, stabiliscono che nell'ambito di ciascuna Regione le Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti sono chiamate a verificare, in sede di controllo sulla gestione, il perseguimento degli obiettivi posti, secondo la rispettiva competenza, dalle leggi statali o regionali di principio e di programma, nonché la sana gestione finanziaria degli Enti locali e il funzionamento dei controlli interni.

Le Sezioni regionali, viene inoltre testualmente precisato, riferiscono sugli esiti delle verifiche esclusivamente ai Consigli degli enti controllati.

Nell'ambito e ai fini del coordinamento della finanza pubblica, alla Corte dei conti unitariamente intesa è affidata la verifica del rispetto degli equilibri di bilancio da parte di Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, in relazione al patto di stabilità interno e ai vincoli derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione Europea.

Infine, le Regioni e gli altri enti territoriali, ai fini della regolarità della gestione finanziaria e dell'efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, possono richiedere alle Sezioni regionali di controllo ulteriori forme di collaborazione, nonché pareri in materia di contabilità pubblica.[7]

### 3.2. Le Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti e i controlli interni.

Le Sezioni regionali della Corte devono dunque concorrere ad assicurare, nell' esercizio della funzione di loro esclusiva competenza (controllo sulla gestione), l'obiettivo della sana gestione

[7] Se si vuole, G. Ginestra, *Le Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti dopo la legge 5 giugno 2003, n. 131 (legge La Loggia),* in "Funzione Pubblica", n. 1/2004, ed. Ist. Poligrafico e Zecca dello Stato, Roma, pp. 32-42., spec. 41 e in *Diritto&Diritti*, Rivista telematica, 6.10.2003, http://www.diritto.it.

finanziaria degli enti locali ed il perseguimento degli obiettivi stabiliti dalla legge, ma, va detto subito e con chiarezza, se veramente si vuole ottenere che l'opera del magistrato contabile sia effettiva ed efficace già in sede di controllo, occorre, innanzitutto, che si consegua, nell'ambito del sistema delle autonomie territoriali, la compiuta introduzione ed il corretto funzionamento dei controlli interni previsti dal d.lgs. 30 luglio 1999, n. 286, emanato in attuazione della delega di cui all'art. 11 della legge18 marzo 1997, n. 59.

Il d.lgs. n. 286/99 ridefinisce l'intero sistema dei controlli interni alle pubbliche amministrazioni, apportando innovazioni di ordine concettuale e sistematico rilevanti rispetto alle ambiguità della precedente disciplina contenuta nell'art. 20 del d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, pressoché interamente abrogato.

Infatti, è precisato (art. I) che si intende per controllo di regolarità amministrativa e contabile l'attività rivolta alla garanzia della legittimità, regolarità e correttezza dell'azione amministrativa; per controllo di gestione quella riferita alla verifica dell'efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa; per valutazione della dirigenza quella di verifica delle prestazioni professionali e di risultato dei funzionari aventi livello dirigenziale; infine, per valutazione e controllo strategico l'attività rivolta alla verifica della congruenza del rapporto tra i piani e i programmi predefiniti in sede politica e i risultati conseguiti in sede di scelta degli strumenti attuativi.

A parte, evidentemente, quello di regolarità amministrativa e contabile, l'implementazione nel settore pubblico degli altri tre tipi di controllo e, specialmente, del controllo di gestione, rappresenta la tappa centrale del processo di "aziendalizzazione" della pubblica amministrazione[8], cioè di traslazione dei principi e regole aziendali anche nell'attività di gestione della res pubblica.

Tuttavia, il legislatore delegato ha dettato solo i principi fondamentali relativi al controllo interno negli enti locali, per cui, essendo oggi l'attuazione di tali principi demandata agli ordinamenti autonomi, anche per tale via risulta esaltata l'autonoma determinazione delle amministrazioni locali.[9]

Infatti, il legislatore delegato, dopo aver definito il controllo di gestione come quell'attività di verifica dell'efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa finalizzata all'ottimizzazione, anche con interventi correttivi, del rapporto tra costi e risultati (art. 1, comma 1, lett. b), rimanda la disciplina degli aspetti relativi alla organizzazione e svolgimento del servizio all'autonomia normativa delle amministrazioni.

Sennonché, la persistente inerzia al riguardo delle amministrazioni locali ha determinato la sostanziale mancata attuazione del sistema dei controlli interni, e, dunque, un ritardo nella cultura dell'amministrare che vanifica, altresì, il controllo esterno affidato dalla legge alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti.

E' ineludibile, a questo punto, non solo la necessità di riordino e implementazione dei sistemi di programmazione e controllo interno a termini del d.lgs.286/99, ma occorre anche la rivisitazione in parte qua del sistema normativo, di modo che, pur in assenza di termini perentori e sanzionatori, le amministrazioni locali e le regioni siano indotte, in una prospettiva di rinnovamento istituzionale, a realizzare un compiuto ed efficiente sistema dei controlli interni.

E, anche al proposito, va detto che il principio cardine si rinviene, certamente, nel principio del buon andamento dell'azione amministrativa di cui all'art. 97 della Costituzione ancora in vigore.

Il richiamo a tale principio può ben costituire, alla luce pure della sentenza n. 390 della Corte costituzionale che sollecita il sistema amministrativo al rispetto dei parametri fissati nel Trattato di Maastricht ma anche delle regole utili per mantenere, anche in una prospettiva futura, gli equilibri di

[8] V., *ex multis,* L. Anselmi, *Percorsi aziendali per le pubbliche amministrazioni,* Milano, 2003.

[9] L'ordinamento degli enti locali è oggi disciplinato dal T.U. di cui al d.lgs 18 agosto 2000, n. 267, nel contesto del nuovo quadro organizzativo e funzionale delineato dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 e dalle relative disposizioni di adeguamento dettate dalla legge 5 giugno 2003, n. 131.

bilancio, <<una occasione per aprire nuove piste di ricerca sullo stato di applicazione di esso nelle diverse realtà amministrative del nostro Paese>>.[10]

Ed è sempre alla luce di siffatto principio che si deve, pertanto, perseguire la via della riforma della PA, anche per ciò che riguarda le modalità di realizzazione del coordinamento della finanza locale e la definizione di criteri idonei a scongiurare la rigidità delle spese correnti che "ingessano" i bilanci delle pubbliche amministrazioni e vanificano qualsiasi tentativo di programmazione e di sana gestione.

Sulla scorta degli schemi offerti dalla teoria generale dell'organizzazione nonché delle esperienze dettate dalla prassi, si può affermare come un valido sistema di controlli interni debba prefigurare un'architettura, articolata e composita al contempo, in virtù della quale:

- il controllo di gestione sia in diretto rapporto funzionale con la valutazione dei dirigenti e la introduzione della contabilità analitica risulti propedeutica all'analisi economica dei risultati di gestione;
- il controllo strategico risulti a sua volta funzionale alla programmazione ed alla valutazione degli effetti delle politiche pubbliche;
- dal riordino stesso dei sistemi di controllo scaturisca, alfine, una drastica opera di ristrutturazione degli apparati amministrativi degli enti.

Si tratta, in sostanza, seguendo i canoni della teoria organizzativa, di fare interagire le varie componenti del sistema complessivo dei controlli affinché scaturiscano elementi di conoscenza e valutazione che concorrono alla formulazione dei processi decisionali dell'ente pubblico.[11]

Quanto al controllo successivo sulla gestione affidato alla Corte dei conti, l'ordinamento ha posto, in via prioritaria, l'accento sulla verifica del rispetto dei principi di corretta amministrazione, dell' adeguatezza e affidabilità della struttura amministrativa, del sistema amministrativo-contabile e del funzionamento del sistema stesso dei controlli interni.

Pur dovendosi rilevare, dunque, che l'ordinamento ha imboccato la strada combinata dei controlli "interni" e della tutela "esterna", attraverso la Corte dei conti incaricata di agire in via collaborativa e con un monitoraggio più o meno costante dei fenomeni gestionali, la giurisprudenza (contabile ma anche penale[12]) ha finito inevitabilmente con l'occupare gli spazi lasciati scoperti dall'inefficacia della moral suasion e dalla insufficiente deterrenza dei poteri sanzionatori su cui può contare l'Organo di controllo esterno.

Le supplenze (e le conseguenti inevitabili distorsioni) giurisprudenziali rinviano ancora una volta alla constatata scarsa efficienza dei controlli interni ed al modesto contributo dell'apparato sanzionatorio amministrativo in materia.

Oggi, la diversa articolazione funzionale e dislocazione strutturale della Corte dei conti (le Sezioni regionali "partecipate"- v. *infra*) e il nuovo contenuto delle attribuzioni conferite dal legislatore della riforma sollecitano una nuova riflessione anche sul ruolo del controllo esterno, che, staccandosi dall'assoluta genericità, dovrebbe essere messo in grado di ancorare saldamente le sue verifiche al principio di effettività, a cominciare dalla introduzione di opportuni interventi di carattere "persuasivo"[13], in caso di mancato rispetto, ad esempio, di quella prescrizione normativa che impone alle amministrazioni controllate di comunicare alla Corte e agli organi elettivi le misure consequenziali adottate a seguito dei rilievi mossi dall'Istituto di controllo (art. 3, comma 6, della legge 14 gennaio 1994, n.20).

---

[10] M. Castrianni, *Editoriale,* in "Funzione Pubblica", ed. Ist. Poligrafico e zecca dello Stato, Roma, n. 3/2004, pag. 7.

[11] Tra i più recenti studi in materia, cfr. P. Morigi, *Il controllo di gestione nella pubblica amministrazione locale,* Rimini,2004; Camarda L., *La gestione dell'ente locale,* Giuffrè, Milano,2003.

[12] Ad esempio, il mancato esercizio del controllo sulla legittimità, regolarità e correttezza dell'azione amministrativa da parte dei revisori o degli uffici di ragioneria o dei servizi ispettivi (art. 2, comma 1), potrebbe determinare profili di omissione, come pure di danno erariale, ecc.

[13] Se si vuole, ancora G. Ginestra, *Le Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti dopo la legge 5 giugno 2003, n. 131 (legge La Loggia),* op. e loc. citt.

Quanto testé osservato consente, altresì, di accennare fugacemente alla problematica relativa al potere-dovere di informazione in capo alle pubbliche amministrazione e che può farsi discendere anch'esso dal principio di buon andamento *ex* art. 97 Cost.[14]

Invero, acquisire la consapevolezza che la c.d. "gestione della conoscenza" rappresenta un aspetto essenziale della gestione di ogni ente pubblico, significherebbe aver compreso, da parte della pubblica amministrazione, che la diffusione dell' informazione e conoscenza dell'azione politico-amministrativa, da un lato, costituisce una delle preliminari condizioni dell'amministrazione condivisa (v. *supra*), nonché, dall'altro, permette di poter cambiare e quindi migliorare le proprie capacità organizzative e di raggiungimento di risultato, sulla scorta della constatazione e conseguente analisi critica degli eventuali errori commessi in precedenza.

Ed il corretto esercizio del potere/dovere di informazione delle pubbliche amministrazioni consente, altresì, non solo di rafforzare la legittimazione democratica e la credibilità delle istituzioni medesime, ma costituisce il nucleo centrale dell'obbligo di rendiconto facente carico ai pubblici amministratori stessi.

In altre parole, l'obbligo di informare (<<rendere notizie>>) è funzionale all'obbligo di <<rendere conto >> del proprio operato ed è, inoltre, un aspetto imprescindibile della capacità delle pubbliche amministrazioni di sapersi relazionare paritariamente con i cittadini e fruitori dei pubblici servizi e, dunque, della capacità di comunicazione con la pubblica opinione.

A questo punto, è possibile, allora, evidenziare un ulteriore e non trascurabile aspetto del sindacato sulla gestione svolto, in chiave collaborativa, da parte delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, ovverosia l'importanza dell'apporto di una informazione obiettiva e quanto più possibile completa e indipendente che viene assolta dalla Corte dei conti allorquando, non soltanto a mezzo della debita pubblicazione formale degli atti di referto, ma anche con una corretta e costante divulgazione attraverso i media, tradizionali e non, rende noti le analisi e i giudizi scaturenti dalle proprie attività di verifica, e non solo alle Assemblee elettive di volta in volta interessate, bensì alla platea tutta dei cittadini, consentendo loro di acquisire debita conoscenza in ordine ai risultati conseguiti dalle pubbliche amministrazioni nella gestione delle pubbliche risorse.

3.3. Verso un nuovo modello di "controllo organizzato".

La definizione dei nuovi compiti e funzioni indica, in effetti, il cammino verso già un nuovo modello che, abbandonato il mito dei controlli formali e generici, dovrebbe perseguire la strada delle verifiche selettive e mirate, come quelle sull'adeguatezza strutturale di una certa funzione, o per aree definite, affidandosi alla sinergie di quello che potremmo definire, insomma, il modello del "controllo organizzato".

Modello che, secondo le indicazioni di principio di cui già al dlgs. n. 286/99, preveda regole organizzative e procedure di funzionamento di una struttura autonoma, rispetto ai vertici e decisori politici ed amministrativi, dedicata al sistema dei controlli interni ed incaricata di tenere continuativamente sotto verifica i processi decisionali, l'impiego delle risorse finanziarie, e, *last but not least*, di assicurare ben definiti rapporti funzionali con l'Organo di controllo esterno, cioè con la Corte dei conti e, in particolare, con le Sezioni regionali (e "partecipate") volute dalla legge n. 131/03.[15]

---

[14] Anche sul punto, volendo, G. Ginestra*, L'informazione istituzionale tra dovere e libertà*, in "Funzione Pubblica", ed. Istituto.Poligrafico e zecca dello Stato, Roma, n. 2/2004, pagg. 40 ss. e bibliografia ivi citata.

[15] Sotto il profilo istituzionale e degli assetti organizzativi, un aspetto meritevole di annotazione è certamente rappresentato dall'introduzione, costituente novità assoluta, della possibilità di integrare le Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti con due componenti designati, salvo diversa previsione dello statuto della regione, rispettivamente dal Consiglio regionale e dal Consiglio delle autonomie locali oppure, ove tale organo non sia stato istituito, dal Presidente del Consiglio Regionale su indicazione delle associazioni rappresentative dei Comuni e delle Province a livello regionale (art. 7, comma 9, legge n. 131/03 cit.). I predetti componenti devono essere scelti tra persone che, per gli studi compiuti e le esperienze professionali acquisite, risultino particolarmente esperte nelle materie aziendalistiche, economiche, finanziarie, giuridiche e contabili. In proposito, va ribadito comunque che quello delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti ancorché "partecipato" a livello regionale resta, in ogni caso, un controllo esterno e assolutamente indipendente (la Corte dei conti è peraltro l'unico organo di controllo che goda di una diretta garanzia in sede costituzionale), svolto in posizione di perfetta neutralità e nell'interesse esclusivo dello Stato-comunità, espressione massima, dunque, delle garanzie giuridiche oggettive non giurisdizionali poste dall'ordinamento repubblicano a tutela dei cittadini contribuenti e fruitori di pubblici servizi.

Di modo che, attraverso il convergere coordinato delle attività di costante verifica svolte dalla struttura di supporto interno e l'apporto neutrale e *super partes* dell'Organo di controllo esterno, si possa arrivare, alfine, al naturale coniugio della cultura della legalità con quella del risultato, in un'implementazione effettiva e sostanziale di sistemi di pianificazione, programmazione e controllo capace di supportare il progressivo miglioramento organizzativo e funzionale degli enti locali.

Ciò evidenzia, naturalmente, il nodo cruciale della discussione che ne occupa, ossia la opportuna ridefinizione, nella regolamentazione della vita e dell'attività delle pubbliche amministrazioni, della natura, qualità e quantità di controlli utili occorrenti, ovverosia di un sistema articolato ma coordinato di controllo "direzionale" che sia in grado di fornire una "guida" dell'azione amministrativa in funzione degli obiettivi prefissati, avuto riguardo non solo alla legittimità, ma anche all'efficienza, efficacia ed economicità della gestione della res pubblica.

Ricollegandoci ora, per concludere, al discorso iniziale sul tema della "buona" *governance* ed alla correlata esortazione a che le pubbliche amministrazioni pensino a concentrare sempre di più le proprie attività e risorse su funzioni di regolazione, programmazione e controllo, si può affermare che l'andamento asimmetrico delle due curve, da un lato quella delle risorse disponibili e dall'altro quella delle esigenze da soddisfare, richiede alle autonomie territoriali l'impiego di sistemi di pianificazione, programmazione e controllo innovativi e capaci di adeguarsi ai nuovi scenari, soltanto così potendosi, alfine, tentare di erogare effettivamente servizi pubblici di qualità, e, al contempo, agire in modo efficiente, efficace ed economico, nonostante le poche risorse finanziarie e temporali a disposizione.

## 4. Conclusione.

La Corte dei conti è titolare di una funzione di controllo esterno ed indipendente che può essere di ausilio all'attività dei decisori politici e della dirigenza pubblica.

La Corte, infatti, è l'unico organo dello Stato-ordinamento che ha tutte le potenzialità per svolgere proficuamente il ruolo di <<correttore dell'azione politico-amministrativa>>.[16]

E perché ciò possa verificarsi, è necessario che la cultura del magistrato addetto al controllo sia maturata a contatto diretto con la realtà amministrativa sottoposta a valutazione.

La Corte dei conti, in altre parole, si trova dinanzi ad una sfida: dimostrare di sapersi affermare quale strumento strategico coessenziale alla configurazione di una pubblica amministrazione articolata ma omogenea allo stesso tempo, garante di un indispensabile circuito virtuoso, dove tutte le componenti della Repubblica definite dall'art. 114 della Costituzione siano in grado di collaborare tra loro, nell'interesse e delle comunità locali e della comunità nazionale unitariamente considerata.

Naturalmente, non occorre ridisegnare i poteri della magistratura contabile nell'ambito del controllo; invece, come già detto, si ravvisa certamente impellente la necessità di adeguati aggiustamenti da apportare al sistema dei controlli interni e, in particolare, a quello di gestione.

E', questo, come pure autorevolmente già annotato[17], un percorso in parte avviato, ma che ancora non risulta ben definito; si tratta, allora, di acquisire contributi e riflessioni utilizzando anche l'apporto di esperienza di tutti coloro che ogni giorno sono impegnati <<sul campo>>, al fine di riuscire ad affermare un modello di cooperazione interistituzionale che, pur nel rispetto delle varie autonomie, sia altresì propulsivo per lo sviluppo dell'Italia nella sua complessa e composita strutturazione di sistema-paese e debitamente coerente, infine, con le sfide della nuova dimensione europea ed internazionale.

[16] L. Saporito, *La dirigenza pubblica a dieci anni dalla riforma della Corte dei conti. Problemi aperti e nuove prospettive,* in "Funzione Pubblica", ed. Istituto.Poligrafico e zecca dello Stato, Roma, n. 3/2004, pagg. 16 ss.
[17] L. Saporito, op. e loc. citt.

# LA HUMAN GOVERNANCE

*di Vincenza Lomonaco[*] e*
*Gina Giannotti[**]*

Cosa è la *Human Governance* e perché una *Human Governance*? Queste domande possono sorgere spontanee alla mente di qualsiasi lettore, sia esso più o meno esperto di questioni attinenti la *Governance* e/o la *Buona Governance*.

La risposta è nelle parole del Ministro per la Funzione Pubblica Mario Baccini, chiarificatrici ed esaurienti al tempo stesso, che bene sintetizzano le ragioni della sua scelta politica ed umana.

"*La Human Governance: per una "cultura" della Pubblica Amministrazione, ovvero L'umanizzazione della Pubblica Amministrazione, è l'espressione che abbiamo scelto per definire, in una prospettiva diversa e innovativa, i criteri e i principi che sono alla base di problematiche già ampiamente trattate nell'ambito della Pubblica Amministrazione, e cioè il miglioramento della qualità dei servizi pubblici, l'intensificazione degli investimenti nelle tecnologie dell'informazione e della comunicazione (e-government), il miglioramento della qualità della regolazione, la corretta gestione e formazione delle risorse umane*".

La "prospettiva diversa e innovativa", cui si fa cenno sopra, è la chiave di lettura di tutto il progetto e consiste sostanzialmente in una rinnovata concezione del rapporto tra Stato e cittadino, che deve essere inteso nel suo senso più ampio e con il suo corredo "integrale" di diritti e di doveri. Insomma, un rapporto, quello fra Stato e cittadino, che deve essere vissuto come una realtà essenziale dell'esistere e dell'agire quotidiano di ciascuno e non come un'astrazione, un problema teorico-dottrinale o una questione formale.

La *Human Governance*, a ben guardare, nasce proprio dalla attenta osservazione della realtà quotidiana del cittadino-utente, dalle considerazioni, persino le più ovvie che si possano immaginare, su questa stessa realtà e dalla volontà di darle un senso diverso: e cioè una dimensione sostanzialmente più umana. Può sembrare, a prima vista, la solita frase fatta, un po' retorica e, insieme, un po' scontata. In realtà, si tratta di ben altro: dare una dimensione più umana alla P.A. significa intraprendere un percorso apparentemente semplice ma, nella sostanza, complesso. Un percorso che, in ultima analisi, finisce col portare la riflessione a ben altri ed alti livelli poiché implica come inevitabile conseguenza la necessità di ridare centralità all'individuo nella sua interezza, ai valori fondamentali della democrazia, del pluralismo e al rispetto dei diritti della persona umana.

Nel corso degli anni '90 nella Pubblica Amministrazione - in Italia come negli altri Paesi - sono stati effettuati numerosi interventi volti a riformare i modelli organizzativi e le strutture ed è stato avviato un ampio processo di semplificazione delle procedure. I cambiamenti intervenuti sono evidenti a tutti così come sono evidenti i risultati positivi. Tuttavia, "oscurità", lentezza e distanza sono ancora oggi i termini che vengono troppo spesso utilizzati per indicare il rapporto dei cittadini con la Pubblica Amministrazione. Ciò dà la misura di una relazione ancora difficile. In una tale situazione, la sfera dei diritti dell'individuo può risultare, in un certo senso, diminuita e compromessa, con ripercussioni sensibili in termini di uguaglianza tra i cittadini e con effetti innegabili sulla dicotomia inclusione/esclusione.

Esaminato da questo punto di vista, il problema finisce con l'avere, nella sostanza, radici essenzialmente culturali: cultura della Pubblica Amministrazione ma anche cultura del cittadino con la logica conclusione che l'obiettivo finale cui si deve tendere è un cambiamento che investa anche (e soprattutto) gli aspetti culturali connessi alla gestione della cosa pubblica.

---

[*] Vincenza Lomonaco è ministro plenipotenziario e svolge le funzioni di consigliere diplomatico del ministro per la Funzione pubblica.

[**] Gina Giannotti è funzionario dell'Area promozione culturale.

La *Human Governance* intende favorire ed accompagnare tale processo di rinnovamento culturale, tanto nei cittadini che nell'Amministrazione: quest'ultima deve diventare più aperta alle esigenze degli utenti ma soprattutto più affidabile, termine che va inteso nel suo significato letterale più ampio, e cioè qualcuno e qualcosa cui fare affidamento e cui affidarsi. Non una entità con cui il cittadino non può e non sa dialogare, ma un organismo dal volto umano, che sa parlare lo stesso linguaggio dell'utente, comprenderne le esigenze e che ha come scopo primario solo e sempre il bene comune. Nello stesso tempo, occorre progressivamente far maturare l'atteggiamento del cittadino/utente promuovendo e sviluppando in ciascuno l'identità di appartenenza ad una comunità politica, nella quale si può liberamente perseguire il raggiungimento del benessere individuale e collettivo, mediante un dialogo che, solo, può portare al miglioramento delle strutture che offrono servizi.

Tali criteri possono trovare applicazione non solo in ambito nazionale ma anche in sede di cooperazione internazionale, in primo luogo europea, dove è attiva da oltre venti anni una cooperazione informale sul tema della P.A. tendente a promuovere scambi di idee, esperienze e informazioni per il miglioramento della qualità dei sistemi amministrativi e per lo sviluppo economico e sociale dell'Unione.

Gli Stati Membri dell'UE hanno riconosciuto la necessità di creare uno "spazio amministrativo europeo" – sia pure caratterizzato da una accettabile "varianza" nelle prestazioni rese dalle singole Amministrazioni nazionali - quale passaggio necessario per accrescere la competitività europea a livello mondiale. L'esistenza di tale "spazio" è vieppiù considerata una condizione indispensabile per consentire l'effettiva libera circolazione dei cittadini, delle merci e dei capitali, e per promuovere efficacemente i diritti di cittadinanza europea e la concreta realizzazione del mercato unico. Accanto a questi temi, già oggetto di analisi e di attenzione, sarebbe quanto mai opportuno stimolare un processo di rinnovamento culturale delle Pubbliche Amministrazioni, riaffermando la centralità dell'individuo, dei valori fondamentali di democrazia, pluralismo e rispetto dei diritti della persona umana. Ciò è tanto più importante per tutti quegli Stati di recente ingresso in Europa, Paesi che sono portatori di cultura e tradizioni diverse e che talvolta hanno avuto una storia tormentata, difficile, segnata anche da debolezza economica.

La *Human Governance* – presentata dal Ministro per la Funzione Pubblica Mario Baccini anche in sede europea – è la proposta italiana finalizzata a dare una veste più organica a quanto è stato già elaborato in materia (in vari documenti di diverso tenore ed oggetto) ed a riportare, a livello europeo, la discussione intorno ad alcuni valori comuni, in quanto tali condivisi (o condivisibili), suscettibili di essere oggetto di un documento unitario. La *Human Governance*, nelle intenzioni del Ministro, non vuole limitarsi a formulare *slogan* almeno nell'apparenza scontati: come partecipazione, co-progettazione e dialogo, ma intende identificare alcuni modelli di riferimento, proporre una sorta di *vademecum* - una "Carta" - per tutti gli attori del processo amministrativo (e non solo per gli addetti ai lavori), in grado di far convergere gli sforzi e gli interessi di amministrazioni, cittadini e organizzazioni intorno ad alcuni punti fermi dell'identità sociale.

In tale documento – che verrà sottoposto all'attenzione dei 25 Paesi membri dell'UE - sono individuati, con riferimento sia ai fornitori dei servizi pubblici che agli utenti, alcuni principi di ordine etico e culturale ai quali i singoli Stati possono ispirarsi nelle loro politiche per l'innovazione delle Pubbliche Amministrazioni. Si tratta di un vero e proprio "decalogo" le cui parole-chiave sono responsabilità sociale, educazione del cittadino, uguaglianza delle libertà, partecipazione, sostenibilità, sussidiarietà, competitività sul piano internazionale, armonizzazione delle prestazioni amministrative, equivalenza delle prestazioni amministrative ed infine, ma non ultima nella lista, affidabilità, finalità fondamentale, risultato di un più equilibrato rapporto tra Stato e cittadino, basato sul dialogo e sull'instaurazione di un clima di rispetto e di fiducia reciproca, dove l'Amministrazione ha come scopo primario solo e sempre il bene comune.

Limitandosi ad affermare e a ribadire la centralità di alcuni principi fondamentali ai quali dovrebbe ispirarsi l'azione dei Governi, il documento sulla *Human Governance* ha una valenza essenzialmente politica che, per essere tradotta sul piano operativo, necessita di azioni, interventi e scelte concrete da parte dei singoli Stati dell'Unione. E non solo. Essa nasce anche dal proposito di rilanciare in ambito UE la centralità della cooperazione informale dei Ministri della Funzione

Pubblica, sottolineando l'importanza delle politiche di innovazione amministrativa per uno sviluppo economico e sociale sostenibile dell'Europa, in linea con la Strategia di Lisbona.

Se il progetto della *Human Governance* è maturato ed ha preso forma è anche perché nel nostro Paese da tempo tematiche ampiamente connesse all'umanizzazione della P.A. sono oggetto di attenta riflessione ed alcuni dei principi che saranno indicati nella Carta comune trovano già concreta applicazione nella realtà del nostro sistema amministrativo.

Basti pensare alle indagini di *customer satisfaction*, che - attraverso appositi questionari - hanno recentemente coinvolto oltre cento amministrazioni italiane - centrali e locali - col fine di rendere le amministrazioni pubbliche sempre più capaci di ascoltare e di comprendere a fondo i bisogni del cittadino e di conoscere il suo giudizio.

O ancora, al "*Kit* del benessere organizzativo", concepito quale una vera e propria "cassetta degli attrezzi" per le amministrazioni che desiderano avviare un'indagine sull'ambiente di lavoro nei propri uffici per la messa a punto di innovative politiche di gestione che pongano l'accento sul benessere dei lavoratori.

Nella stessa direzione delle precedenti iniziative e con chiari intenti progressisti si muove anche il cosiddetto "bilancio sociale", una nuova forma di rendicontazione per le Amministrazioni pubbliche, attraverso il quale comunicare e rendere trasparenti ed accessibili ai diversi portatori di interesse le scelte fatte, le risorse utilizzate, i risultati raggiunti e l'impatto prodotto sul territorio di riferimento.

Può forse sembrare superfluo in un tale contesto - ma è importante per completare il quadro che stiamo facendo - ricordare anche la progressiva riduzione dei vincoli amministrativi eccessivi che da sempre gravano su cittadini e imprese. In tale ambito, alle politiche di mera semplificazione di singole procedure e all'introduzione dello sportello unico per le imprese per giungere si è affiancata una più organica politica di codificazione per blocchi di materie. Parallelamente, è stata avviata la realizzazione dell'Analisi di impatto della regolazione (AIR) per la produzione normativa e regolamentare futura, così da migliorarne la qualità e l'impatto sui destinatari ed attualmente é allo studio anche l'adozione di una norma "taglia-leggi" finalizzata a ridurre ulteriormente, nel corso di quest'anno, il numero di norme e procedure che gli utenti devono rispettare per interagire con la Pubblica Amministrazione

Grande, infine, è l'attenzione dedicata in Italia al tema della comunicazione istituzionale quale strumento grazie al quale le pubbliche Amministrazioni incidono in misura rilevante sulla percezione, da parte dei cittadini, del livello dei servizi resi.

Questa "lista" di iniziative, di programmi e provvedimenti, fortemente voluti dal Ministro per la Funzione Pubblica, consentono di attribuire all'Italia - nel contesto dei Paesi europei, e non soli europei – una posizione di primo piano e senza dubbio fortemente avanzata nel settore della P.A. e delle politiche ad essa correlate. E' proprio da questa considerazione e da questa consapevolezza che nasce il proposito italiano di farsi – ove possibile - portavoce di nuove proposte e nuove sfide sempre finalizzate al miglioramento della P.A. nel suo insieme e suscettibili di avere un seguito e un approfondimento, non solo in Italia ma anche in altri Paesi europei.

La *Human Governance* è una di queste proposte ed è anche una sfida. Per la sua attuazione il percorso da seguire non è né facile né comodo. Si tratta di un disegno ambizioso e complesso; ma vale la pena di intraprenderlo non fosse altro perché può contribuire fattivamente alla costruzione, giorno dopo giorno, di un elemento portante della storia di ciascun Paese, e cioè la costruzione di quella coscienza civile collettiva che, sola, è alla base di un ordine in cui ogni persona e ogni comunità umana possono vedere riconosciuta la propria dignità e favorito il proprio sviluppo. Dignità e sviluppo che sono – in ultima analisi – le condizioni indispensabili per il mantenimento della pace, della stabilità e di una convivenza civile armonica ed equilibrata.

# IL RUOLO DELLE REGIONI, NELL'AMBITO DEL RAPPORTO TRA ORDINAMENTO COMUNITARIO ED ORDINAMENTO STATALE, ALLA LUCE DELLA RIFORMA DEL TITOLO V DELLA COSTITUZIONE.

*di Anna Maria Matteucci* [*]

## 1. Premesse.

Alla luce delle recenti riforme italiane, incidenti nel quadro istituzionale, nonché delle scelte politiche effettuate, in particolare si fa riferimento alla modifica del titolo V della costituzione, alla sottoscrizione dei trattati comunitari, in ultimo alla sottoscrizione della Costituzione europea, non ancora ratificata, ma comunque di prossima vigenza (almeno come trattato, se non verrà ratificata da tutti gli Stati), nonché all' impegno sempre maggiore che comporta l'adesione dell'Italia all'Unione europea, si è posto il problema di verificare la coerenza di tutto il sistema istituzionale.

Da una parte lo Stato rinuncia alla propria sovranità, ai sensi dell'art. 11 della costituzione, "verso l'alto", ossia in favore dell'organizzazione comunitaria, realizzando un' unione non più solo economia ma anche politica ed organizzativa, mentre dall'altra parte lo Stato rinuncia alla propria sovranità "verso il basso", ossia nei confronti delle proprie regioni, riconoscendo ad essere un ruolo sempre più importante, nell'ottica di gestione autonoma delle proprie risorse, di capacità di direzione amministrativa dei propri beni e servizi e di autonomia normativa sempre più incondizionata ed incontrollata.

Il rischio che si potrebbe creare è quello di creare un "buco al centro" qualora lo Stato non riuscisse a gestire bene questa propria centralità indispensabile come punto di raccordo tra i diversi livelli di governo, tra l'unione europea e la maggiore autonomia riconosciuta alle regioni in un quadro istituzionale di piena coerenza di obiettivi e valori democratici.

Tra i problemi più grandi da gestire per lo Stato centrale e per tutti i livelli di governo, in piena coerenza con le principali politiche pubbliche dell'Italia e dell'Unione Europea, sussiste quello di politica economica di bilancio concernente i conti pubblici, specie alla luce degli impegni presi a Maastricht e poi successivamente, concernenti il "patto di stabilità", senza sottovalutare il problema della disoccupazione, dell'inflazione ed altri problemi di politica economica, industriale e sociale. Non va sottaciuto, infine, il ruolo impegnativo ed interessante concernente la capacità di attuare politiche economiche, fiscali e sociali comuni in quadro di perfetta armonia ed omogeneità tra i diversi livelli di Governo che interagiscono tra loro nel comune obiettivo politico ed economico, pur rispettando le diverse forme di autonomia.

## 2. Peculiarità strutturali dell'ordinamento comunitario.

L'ordinamento comunitario è costituito principalmente dai "Trattati di Roma", che entrarono in vigore il 1-1-1958, che corrispondono, precisamente, al Trattato istitutivo della Comunità Economica Europea (C.E.E.) ed al Trattato istitutivo della Comunità Europea dell'Energia Atomica (CEEA o EURATOM), nonché dagli atti modificativi ed integrativi degli stessi, tra i quali si evidenzia l'Atto Unico Europeo del 1986 ed il Trattato di Maastricht del 1992, nonché il Trattato di approvazione della "Carta Costituzionale" del 2005, in corso di ratificazione.

Sulla base di quanto previsto da detti trattati, l'ordinamento comunitario si caratterizza, oltre che per la particolare efficacia diretta e/o indiretta delle sue fonti normative nell'ambito degli Stati membri, anche per la sua peculiare struttura.

Le fonti normative sono efficaci nei confronti di qualsiasi Stato membro, sebbene vi siano fonti immediatamente efficaci ed altre che richiedono provvedimenti di attuazione da parte degli Stati membri.

[*] Anna Maria Matteucci è funzionario del Dipartimento della funzione pubblica

Dal punto di vista strutturale, invece, l'ordinamento comunitario è costituito da sei organi fondamentali: il Consiglio Europeo, la Commissione Europa, Il Consiglio dei Ministri, il Parlamento europeo, la Corte di Giustizia Europea ed il Tribunale.

A tale proposito è opportuno precisare che il Consiglio Europeo svolge principalmente una funzione di indirizzo politico secondo le procedure tipizzate nei Trattati anzidetti.

Il Consiglio dei Ministri europeo esplica, invece, un'attività legislativa oltre che decisionale e delibera, di regola, a maggioranza semplice.

La Commissione ha un funzione precipuamente esecutiva mentre il Parlamento esplica un'attività essenzialmente consultiva, in armonia con l'attività di indirizzo politico esercitata dal Consiglio Europeo. Dopo il Trattato di Maastricht, tuttavia, al Parlamento è stata riconosciuta anche una funzione legislativa, insieme al Consiglio, specie nell'ambito della "procedura di codecisione" normativa, alla luce del valore democratico che detta istituzione rappresenta, trattandosi di un organo effettivamente rappresentativo ed eletto a suffragio universale degli Stati membri.

La Corte di Giustizia Europea svolge funzioni giurisdizionali, secondo procedure tipizzate e su richiesta di uno degli Stati membri o di una istituzione della Comunità ed ha ad oggetto atti emanati dagli organi comunitari, mentre il Tribunale svolge un'attività giurisdizionale di primo grado, rispetto alla Corte, snellendone l'attività istituzionale.

Nell'Unione Europea, come in ogni Stato, i tre poteri principali si riferiscono, dunque, a soggetti diversi a cui competono le relative funzioni.

Il potere legislativo, infatti, è svolto principalmente dal Consiglio, secondo una procedura particolare tipizzata che prevede il coinvolgimento del Parlamento europeo, in funzione consultiva oppure di "cooperazione" o "codecisione".

Il potere esecutivo è espletato dalla Commissione Europa ed il potere giudiziario dalla Corte di Giustizia Europea, oltre che dai rispettivi ordinamenti comunitari.

Gli atti che emanano gli organi dell'Unione europea sono tradizionalmente i regolamenti, le direttive, le decisioni, raccomandazioni e pareri .

A seguito della sottoscrizione del Trattato di approvazione della costituzione europea, che è attualmente in corso di ratificazione, sono stati introdotti ulteriori atti di competenza dell'Unione Europea. Si tratta, precisamente, della Legge europea, della Legge quadro europea, della Decisione europea, di ulteriori Raccomandazioni e Pareri.

Gli ordinamenti dei singoli Stati dell'Unione, invece, hanno la caratteristica principale di avere un ambito di applicazione e di efficacia limitato territorialmente agli Stati medesimi, a differenza dell'ordinamento dell'Unione Europea che esplica la propria efficacia diretta o indiretta in tutti gli Stati membri.

Le strutture degli Stati membri sono diverse ma analoghe sono le funzioni, sebbene diverso sia l'ambito di efficacia.

In Italia, in particolare, la funzione legislativa è svolta, di regola, dal Parlamento, secondo una concezione democratica peraltro costituzionalizzata nel nostro ordinamento interno, per cui esso, essendo eletto direttamente dal popolo, costituisce l'espressione della volontà del paese; il Governo svolge una funzione esecutiva, salvo casi eccezionali di necessità ed urgenza o di specifica delega del Parlamento, in cui, attraverso rispettivamente il decreto legge ed il decreto legislativo, esplica una funzione normativa. Il potere giudiziario è svolto dagli organi della magistratura ordinaria o amministrativa, a seconda dell'interesse fondamentale oggetto del giudizio. Funzioni giudiziarie e di controllo sono svolte anche dalla Corte dei Conti in materia di contabilità e di bilancio oltre che in materia pensionistica.

A tale proposito, non può sottacersi che, nello Stato Italiano, si assiste, negli ultimi anni, ad un fenomeno di allargamento del potere normativo legislativo o regolamentare del Governo, a causa di

un uso smodato del decreto legge e del decreto legislativo, oltre che delle ipotesi di utilizzo dei regolamenti di delegificazione.

3. Rapporto tra ordinamento comunitario ed ordinamenti statali.

Il rapporto tra l' tra ordinamento comunitario e gli ordinamenti statali, sebbene sia di reciproca autonomia, di stretta ed armoniosa collaborazione, si estrinseca principalmente in un rapporto di gerarchia istituzionale attraverso atti normativi costituiti da leggi, regolamentari ed altri atti la Comunità adotta e che lo Stato membro è tenuto a rispettare.

D'altra parte, grazie all'art.11 della Costituzione lo Stato ha potuto rinunciare alla propria sovranità "verso l'alto". E' previsto dalla nostra costituzione che lo Stato possa consentire, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni e possa, di conseguenza, promuove e favorire le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo. L'Unione Europea è una di esse, anzi la prima di esse.

Il rapporto tra i diversi livelli di governo, si estrinseca attraverso l'emanazione di una serie di atti emanati dall'Unione Europea. Si tratta, attualmente, dei seguenti principali atti: la Legge europea, la Legge quadro europea, la Decisione europea - introdotti in seguito della sottoscrizione della costituzione europea - Raccomandazioni e Pareri, oltre ai tradizionali tre atti costituiti da regolamenti, direttive e decisioni.

Diverso è il grado di efficacia dei predetti atti normativi. Le leggi sono immediatamente efficaci negli stati membri.

I Regolamenti sono efficaci ed immediatamente precettivi, mentre le direttive e le decisioni devono essere attuate dagli Stati membri.

I regolamenti si riferiscono a tutti i paesi dell'Unione e sono pubblicati nella G.U. europea mentre le direttive e le decisioni non hanno portata generale e non sono pubblicati in G.U. ma solo notificati ai soggetti interessati.

Anche la funzione giurisdizionale deve essere coordinata con quella degli stati membri, data la particolare e limitata competenza della Corte di Giustizia Europea.

4. Ruolo delle regioni prima e dopo la riforma del titolo V.

La grande novità della modifica del Titolo V della Costituzione è quella di aver invertito il rapporto tra lo Stato e le Regioni con riferimento al riparto di competenze[1].

Mentre in precedenza il costituente aveva espressamente previsto e tipizzato le materie di competenza delle Regioni, per cui esse potevano legiferare solo su quelle materie e nei limiti delle leggi cornice o comunque nell'ambito dei principi fissati dallo Stato, attribuendo così ad esse solo una competenza esclusiva e residuale, mentre, di regola, allo Stato era attribuita una competenza generale su tutte le materie non attribuite alle Regioni, adesso il criterio viene invertito e sono state

[1] Per una bibliografia sull'evoluzione storica delle Regioni italiane e sul diritto regionale in generale, si veda, tra gli altri: F. Bassanini, *Le Regioni fra Stato e comunità locali*, Bologna, Il Mulino, 1976; T. Trabella*, Elementi di legislazione regionale, comunale e provinciale e di diritto costituzionale e amministrativo*, Firenze, Pirola, 1984; E. Gizzi*, Manuale di diritto regionale*, Milano, Giuffrè, 1986; E. Spagna Musso, *Corso di diritto regionale*, Padova, CEDAM, 1987; F. Cuocolo, *Diritto regionale italiano*, Milano, UTET, 1991; G. Masciocchi, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano, Giuffrè, 1995; G. Meale, *Principi di diritto regionale: ordinamento e organizzazione delle Regioni a statuto ordinario*, Cacucci , 1996; P. Cavaleri, *L'evoluzione dello Stato regionale in Italia: lezioni di diritto regionale*, Padova, CEDAM, 1997; AA.VV., *Regione e governo locale fra decentramento istituzionale e riforme: esperienze e culture a confronto*, Firenze, Maggioli, 1997; L. Paladin, *Diritto regionale*, Padova, CEDAM, 2000; A. Ruggeri, *Le fonti di diritto regionale: ieri, oggi, domani*, Torino, Giappichelli, 2001; A. Paoletti, *Leggi-cornice e Regioni: crisi di un modello*, Milano, Giuffrè, 2001; G. Rolla, *Diritto regionale e degli enti locali*, Milano, Giuffrè, 2002; T. Martines, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano, Giuffrè, 2002; P. Cavaleri, *Diritto regionale*, Padova, CEDAM, 2003; AA. VV., *Diritto regionale e degli enti locali*, Milano, Giuffrè, 2003; T. Tessaro, *Manuale di diritto regionale: natura, ruoli, funzioni di Regioni, Province, Comuni: aggiornato con legge 5 giugno 2003, n. 131 (c.d. Legge La Loggia)*, Firenze, Maggioli, 2004.

tipizzate le materie di competenza Statale mentre alle Regioni resta la competenza di tutto quanto non previsto.

Anche in precedenza il potere legislativo dello Stato poteva essere esclusivo, concorrente o di attuazione ma il potere legislativo ed amministrativo di carattere esclusivo era limitato alle materie espressamente previste dalla Costituzione.

Dopo la riforma del Titolo V, invece, il potere legislativo è esteso a tutte le materie non previste sempre però nell'ambito dei principi generali previsti dall'ordinamento costituzionale.

Nel quadro istituzionale così disegnato, restano, tuttavia, una serie di materie per le quali si è reso difficile definire la ripartizione di competenze, in quanto non è chiaro se dette materie rientrino in quelle tipizzate di competenza statale. Con riferimento a dette materie, si è acceso il dibattito giurisprudenziale e dottrinale e, talvolta, anche il contenzioso tra le Regioni e lo Stato. Si è, inoltre, posto il problema di non creare una disciplina troppo frazionata con riferimento allo stesso settore di materie in un quadro normativo in cui ogni regione, avendo competenza residuale, quindi esclusiva, o concorrente sulla stessa materia, potesse disciplinare diversamente la stessa.

La dottrina, anche alla luce delle pronunce della Corte Costituzionale[2], ha in più occasioni evidenziato la difficoltà di definire i confini tra la legge Statale e quella Regionale e ciò non solo con riferimento alle materie di legislazione residuale e quindi esclusiva delle Regioni ma anche con riferimento alla legislazione concorrente per cui è risultato difficile stabilire fino a che può estendersi il potere dello Stato di definire i principi generali sulle predette materie, limitando così il potere legislativo di dettaglio delle Regioni[3].

In questo contesto istituzionale, tuttavia, la Corte costituzionale ha, in un certo senso, "recuperato" la competenza dello Stato, almeno con riferimento alla possibilità di emanare i principi generali, ritenendo che le materie ad esso attribuite, in via esclusiva o concorrente, più che essere materie esprimessero "valori" generali, e quindi potessero rientrare in un contesto più ampio di settori. Detta Corte, quindi, si è preoccupata di far recuperare allo Stato quel ruolo di coordinamento generale che, seppure potrebbe risultare in contrasto con l'ampia autonomia riconosciuta dal legislatore riformatore del Titolo V, tuttavia, assicura una funzione generale di unitarietà, organicità e coerenza interna del sistema istituzionale.

A tale proposito, la dottrina ha definito come "trasversali"[4] molte materie di competenza esclusiva o concorrente dello Stato, che attribuiscono allo stesso la possibilità di recuperare la propria competenza e sovranità in diversi settori. Si tratta di "valori" di ampio respiro, che sono in grado di viaggiare orizzontalmente nell'ordinamento, toccando interessi ed oggetti diversi tra loro.

La prassi operativa successiva alle riforme costituzionali, operate con le leggi costituzionali 22-11-1999 n.1 e 18-10-2001 n. 3, ha dato luogo, infatti, ad una serie di problemi, proprio a causa della difficoltà di definire il riparto di competenza in relazione ad una pluralità di materie che possono rientrare nei "valori" anzidetti ma possono anche essere qualificate come materie nuove di competenza residuale delle Regioni.

## 5. Limitazione delle competenze delle Regioni.

Il riconoscimento, da parte degli organi comunitari, oltre che da parte dello Stato, delle Regioni, ha elevato le stesse ad un livello più alto, ma ha anche comportato per le stesse il rispetto di certi limiti nel senso che esse, anche nelle materie in cui hanno una competenza esclusiva, prima solo nelle materie di cui all'abrogato art. 117 della Cost., attualmente per una pluralità indefinita di

[2] cfr. Corte Cost. sent. n. 407 del 2002; Corte Cost. sent. n. 536 del 2002; Corte Cost. sent. n. 222 del 2003

[3] cfr. Corte Cost. sent. n.14 del 2004; Corte Cost. sent. n. 407 del 2002; Corte Cost. sent. n. 536 del 2002; Corte Cost. sent. n. 222 del 2003;

[4] C. Magro, *Il riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni nella giurisprudenza della Corte Costituzionale dopo la riforma del titolo V,* pubbl. in www. Associazionedeicostituzionalisti.it;

materie, non possono legiferare in contrasto con quanto stabilito da un Regolamento comunitario, da una direttiva o una decisione né possono invocare una loro competenza esclusiva[5].

La limitazione dell'attività legislativa Statale, prevista dall'art. 11 della Cost. si applica anche alla legislazione Regionale in relazione alla propria competenza legislativa. Le Regioni possono emanare norme attuative ed integrative ai Regolamenti incompleti, mentre, con riferimento alle direttive europee, le Regioni possono partecipare alla loro integrazione in via normativa ed amministrativa.

Le Regioni, inoltre, oggi, devono rispettare le disposizioni previste dalla legge comunitaria emanata annualmente dallo Stato, che costituisce una norma di principio inderogabile per esse.

Con la legge 9 maggio 1975, n.153 è stata riconosciuta una competenza legislativa regionale in materia di attuazione delle direttive comunitarie e, nel caso di inerzia da parte delle stesse, si applicano le disposizioni di dettaglio previste dalla medesima legge, che prevede l'intervento sostitutivo dello Stato, mentre il DPR 616/77, all'art.6, trasferisce alle Regioni le funzioni amministrative concernenti l'attuazione di Regolamenti e/o di Direttive comunitarie che siano già state recepite con legge dello Stato. Le leggi di ricezione dello Stato contengono, infatti, solo norme di principio che le Regioni sono tenute a rispettare.

6. La competenza concorrente tra Stato e Regioni nella giurisprudenza costituzionale.

Il titolo V della Costituzione, così come modificato dalla legge costituzionale n. 3/2001, ha determinato un rovesciamento del criterio della competenza per materia, nella distribuzione dei compiti tra Stato e Regioni, per cui sono elencate, all'art.117 della Cost., le materie di competenza esclusiva dello Stato, per le quali le Regioni possono emanare solo una normativa di attuazione e le materie di competenza concorrente in cui lo Stato esprime solo i principi generali, lasciando alle Regioni la definizione di una normativa di dettaglio. Per tutte le materie non previste, alle Regioni spetta una competenza legislativa e regolamentare generale.

Con riferimento, in particolare, alle materie di competenza concorrente, è opportuno evidenziare che l'elencazione di esse è molto più ampia di quella contenuta nella precedente formulazione dell'art.117 Cost.. e ciò in omaggio ai principi del federalismo, già enunciati dalla legge 59/97.

In questo quadro normativo istituzionale, si inseriscono le sentenze della giurisprudenza costituzionale, in materia di legislazione concorrente.

La Corte Costituzionale ha precisato, già prima della riforma del titolo V, che, nelle materie di competenza concorrente, le Regioni possono esercitare la loro potestà legislativa, anche in mancanza di una legge cornice ad hoc, nel rispetto dei limiti stabiliti dai principi generali che si desumono dall'ordinamento statale vigente ed in particolare dalla Costituzione (cfr. Corte Cost. 282/2002; Corte Cost. 370/2003; Corte Cost. 376/2003). Una deroga a detto principio, tuttavia, emerge in materia fiscale per cui, fino a quando non sia attuato, con legge ordinaria, il federalismo fiscale, non può attuarsi appieno l'autonomia normativa delle regioni in detta materia.

In alcune materie di legislazione concorrente e persino residuale delle Regioni, inoltre, la Corte Costituzionale, al fine di evitare un esagerato frazionamento delle discipline regionali sulla stessa materia ha, in un certo senso, "recuperato" la competenza dello Stato, almeno con riferimento alla definizione dei principi generali. Detto atteggiamento è stato giustificato asserendo che le materie attribuite in via esclusiva o concorrente allo Stato, dall'art.117 Cost, esprimono "valori" più che materie per cui lo Stato può intervenire in diversi settori. Si tratta di materie "trasversali".

In altri casi, invece, la Corte Costituzionale ha qualificato alla stregua di principi fondamentali, alcune norme di legge statale, ampliando la nozione classica di "principio fondamentale". Così è avvenuto, ad esempio, per le norme relative alla denuncia di inizio di attività (DIA), contenute nella legge 443/2001 (c.d. legge obiettivo), per le norme che modificano il T.U. dell'edilizia, precisamente

[5] Gizzi, *Manuale di diritto regionale*, Milano, Giuffrè, 1986

riguardo alla misura base delle sanzioni pecuniarie determinate dalle regioni per il ritardo o per il mancato versamento del contributo di costruzione, per le norme sul patto di stabilità interno, che impongono vincoli di bilancio alle regioni e agli enti locali, ed infine in materia di "grandi opere" pubbliche.

Anche in tal caso, la Corte ha voluto evitare che determinati "valori" o "materie obiettivo" siano sottoposti ad una disciplina frazionata nel territorio nazionale (cfr. Cort. Cost. 361/2003). Si tratta di salvaguardare l'armonia dell'ordinamento che consente di coordinare l'esercizio dei poteri legislativi dello Stato e delle Regioni (cfr. Corte Cost. 303/2003; 361/2001).

## 7. Rapporto delle Regioni con gli organi comunitari prima e dopo la riforma del titolo V.

Il rapporto tra Regioni ed ordinamento comunitario culturalmente e giuridicamente non è mai stato "diretto ed immediato" ma solo indiretto e mediato, dato che nei confronti dell'Unione Europea risponde sempre ed esclusivamente lo Stato nella sua integrità.

In un certo senso, tuttavia, già prima della riforma del Titolo V, si poteva ritenere che il rapporto tra le Regioni e gli organi comunitari fosse, sotto certi aspetti, "diretto ed immediato" in quanto le regioni venivano coinvolte direttamente nell'attuazione di talune norme comunitarie.

Con riferimento ai Regolamenti comunitari, ad esempio, che sono immediatamente precettivi per lo Stato, le Regioni erano tenute ad applicarli direttamente. Con riferimento, invece, alle direttive ed alle decisioni comunitarie, relative a materie di esclusiva competenza delle Regioni, in base al riparto interno previsto dall'allora vigente art.117 della costituzione, queste ultime avevano il compito di emanare provvedimenti di attuazione, sempre però nell'ambito dei principi generali fissati dalla legge dello Stato.

Si trattava, tuttavia, di un settore molto limitato.

Dopo la riforma del Titolo V, il rapporto delle Regioni con gli organi comunitari è cambiato.

Esso, sotto il profilo sopra evidenziato, è sempre più diretto, dato che le materie di competenza residuale e quindi esclusiva delle Regioni sono innumerevoli ed indefinite. Ad esse spetta il compito, non solo di attuare direttamente i Regolamenti, compito che già in precedenza sussisteva, ma anche quello di emanare norme di attuazione delle Direttive e delle Decisioni con riferimento a tutte le materie su cui verteranno i predetti provvedimenti, salvo che per le materie di competenza Statale per le quali provvederà direttamente lo Stato alla loro attuazione.

Mentre quest'ultimo avrà un campo di azione sempre più limitato le regioni avranno un'attività di gestione e normativa in un certo senso "in via di espansione" dato che ormai quasi ogni provvedimento comunitario investirà, di regola, in via residuale, le regioni.

Il problema del coordinamento delle competenze regionali con le disposizioni comunitarie è, comunque, una questione che, già in passato, prima della riforma del titolo V, aveva sollevato ampi dibattiti in dottrina[6].

Si riteneva, in un primo momento, che vi fosse una "riserva allo Stato" nelle materie trasferite alle Regioni, ai sensi dell'art.117 della Cost., oggi abrogato. La fonte della riserva in favore dello Stato era stata individuata nella legge del 16-5-1970, n. 281, recante "Provvedimenti finanziari per l'attuazione delle Regioni a statuto ordinario".

Questa impostazione era stata superata dalla dottrina già prima della riforma del Titolo V della Costituzione e ciò non solo in base alla successiva legislazione ma anche alle pronunce della Corte Costituzionale[7] che avevano riconosciuto alle Regioni una "competenza autonoma ed originaria" a

[6] Verrilli, *Diritto delle Comunità Europee*, Simone, 1994, 171.
[7] Cfr. Corte Cost. 2000;

partecipare all'attuazione del diritto comunitario direttamente applicabile nelle materie di cui all'ormai abrogato art. 177 Costituzione.

Detta interpretazione, d'altra parte, oggi risulta ancora più valida e coerente alla luce dei principi generali dell'ordinamento, quali il principio di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza delle regioni, principi ribaditi dalla costituzione ma già in parte sussistenti alla luce delle disposizioni di principio previste da varie disposizioni dell'ordinamento, tra cui il T.U.E.L., il d.lgs. 165/2001 ecc.

Il trattato dell'Unione Europea ha attribuito alle Regioni un vero e proprio livello istituzionale, riconoscendole come enti attivi ed operativi all'interno degli Stati membri, con la conseguenza di attribuire agli organi comunitari, e non più solo agli Stati membri, la competenza ad individuare "il livello territoriale di attuazione degli atti della comunità europea"[8]. In precedenza, invece, solo gli Stati membri erano competenti a determinare la ripartizione interna delle competenze.

Lo Stato, tuttavia, ha un potere-dovere sostitutivo nei confronti delle Regioni in caso di inadempienza da parte delle stesse ad attuare le direttive o le decisioni degli organi comunitari.

La dottrina, infatti, ritiene, in armonia con quanto previsto dall'ordinamento, che, all'esterno, ossia nei confronti degli organi comunitari e degli altri Stati membri, la responsabilità dell'eventuale inadempimento sia sempre ed esclusivamente dello Stato unitariamente inteso e non del singolo Ente territoriale Regionale.

Va evidenziato che già la legge c.d. "La Pergola", del 9 marzo 1989, n.153 - prima, quindi, della riforma del Titolo V - aveva attribuito, anche se alle sole Regioni a Statuto speciale ed alle province autonome di Trento e di Bolzano, la facoltà di dare attuazione alle raccomandazioni ed alle direttive comunitarie nelle materie di loro competenza esclusiva.

Nel caso in cui, tuttavia, fosse sopravvenuta una legge dello Stato che avesse introdotto dei principi generali, non derogabili dalla normativa regionale, le Regioni avrebbero dovuto comunque attenersi ad essa ed ai suoi principi.

Con riferimento alle materie di competenza concorrente, invece, sia le regioni a statuto speciale che quelle a statuto ordinario potevano dare attuazione alle norme comunitarie ma solo a seguito dell'entrata in vigore di una legge dello Stato, ossia della legge comunitaria, con la quale lo Stato avrebbe provveduto al recepimento delle direttive comunitarie e dettato principi non derogabili dalle Regioni.

Dopo la riforma del titolo V, tutte le regioni, anche quelle a statuto ordinario, oltre alle province autonome di Trento e di Bolzano, nelle materie di competenza concorrente, possono dare attuazione alle direttive comunitarie[9], anche se nei limiti stabiliti dalla legge comunitaria dello Stato.

Al fine di rendere omogenea la disciplina, la legge del 9 marzo 1989, n.153, oggi abrogata dalla legge c.d. "Buttiglione" (Legge n.11/2005), aveva previsto, inoltre, che i provvedimenti regionali e provinciali dovessero indicare, nel titolo, il numero identificativo di ogni direttiva attuata e che il numero e gli estremi di pubblicazione di ciascun provvedimento dovessero essere comunicati alla Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento per il coordinamento delle politiche comunitarie[10] e ciò al fine di rendere omogenei gli adempimenti e di coordinare l'azione delle Regioni con quella dello Stato, data l'unicità di indirizzo politico, malgrado la riconosciuta autonomia amministrativa e normativa delle Regioni nelle materie di propria competenza, ormai innumerevoli.

La legge comunitaria indicava quali disposizioni di principio non fossero derogabili dalla legge regionale sopravvenuta e quali disposizioni fossero, dunque, prevalenti sulle contrarie disposizioni eventualmente già emanate dagli organi regionali.

---

[8] F. Martines, A.Ruggeri, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano, Giuffrè, 1997.

[9] Il comma 2 dell'art.9 della legge 153/89 è stato così sostituito dall'art. 13 della legge del 24 aprile 1998, n. 128.

[10] Comma aggiunto dall'art. 13, L. 24 aprile 1998, n. 128, e poi così modificato dall'art. 6, L. 29 dicembre 2000, n. 422 - Legge comunitaria 2000.

Nelle materie di competenza concorrente, le regioni a statuto speciale e le province autonome dovevano adeguare al loro disciplina alla legge comunitaria dello Stato, nei limiti della Costituzione e dei rispettivi statuti, in armonia con i principi costituzionali.

In mancanza degli atti normativi della Regione, nelle materie di propria competenza, lo Stato poteva e può tuttora intervenire in via sostitutiva, salvo la "cedevolezza" di dette disposizioni statali, qualora la regione eserciti il proprio potere normativo.

## 8. La legge "La Loggia".

In attuazione della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n.3, è stata emanata la legge statale del 5 giugno 2003, detta anche legge "La Loggia", dal nome di Ministro proponente, sull' adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale anzidetta.

Con questa legge il Governo ha definito la partecipazione delle Regioni alla formazione degli atti comunitari - fase ascendente - ed ha individuato i vincoli imposti alle potestà legislative statali e regionali dall'art. 117, comma 1 della Costituzione.

Un'altra grande novità della legge è quella di aver definito le procedure relative all'attuazione ed esecuzione degli accordi internazionali – fase discendente - nonché l'aver individuato i casi e le modalità con cui le Regioni possano concludere accordi internazionali con altri Stati o intese con gli Enti Territoriali interni ad altri Stati.

L'art.117, ai commi 5 e 9, attribuendo alle Regioni la possibilità di stipulare gli accordi anzidetti, conferisce loro il potere di inserirsi in maniera concreta nelle attività delle istituzioni europee oltre al potere di partecipare all'elaborazione delle politiche comunitarie.

La terza grande novità della legge "La Loggia" è quella di aver disciplinato il potere di intervento sostitutivo dello Stato nell'ipotesi in cui le Regioni non emanino norme di attuazione della normativa comunitaria da recepire.

Alle regioni viene, infine, attribuito un potere di esercizio delle funzioni amministrative anche nelle materie in cui in precedenza esisteva un vincolo di natura comunitaria.

## 9. La legge c.d. legge "Buttiglione".

La c.d. legge "Buttiglione", del 4-2-2005, ha disciplinato la partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea ed emanato norme generali sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari, abrogando in toto la legge c.d. "La Pergola". Detta legge ha, dunque, disciplinato in maniera nuova, e più coerente alla nuova autonomia assunta dalle regioni a seguito della riforma del titolo V della costituzione, la partecipazione dell'Italia alla fase ascendente e discendente del processo normativo dell'Unione europea.

Già nella legge La Pergola, era previsto che il Governo dovesse presentare annualmente alle Camere, entro il mese di gennaio, un disegno di legge, con il quale fossero disciplinate le modalità di attuazione della normativa comunitaria nell'ordinamento italiano. Si trattava della c.d. "legge comunitaria".

Detta legge assumeva rilievo con riferimento agli atti comunitari che non trovavano automatica attuazione nell'ordinamento interno. Si trattava, pertanto, delle direttive e delle decisioni rivolte agli Stati, che non sono suscettibili di immediata applicazione, mentre non si trattava dei regolamenti o delle leggi dell'Unione che non hanno bisogno di una normativa di attuazione per essere efficaci nell'ordinamento.

La legge "Buttiglione" ha confermato il ruolo centrale della cd. Legge comunitaria, anche se ha disciplinato dettagliatamente la partecipazione delle regioni e delle province autonome alle decisioni relative alla formazione di atti normativi comunitari che, peraltro, viene garantita attraverso

l'istituzione del CIACE, mentre è prevista, la partecipazione delle parti sociali e delle categorie produttive alle decisioni relative alla formazione di atti comunitari.

Detta legge, nel disciplinare il processo di formazione della posizione italiana nella fase di predisposizione degli atti comunitari e dell'Unione europea e nel garantire l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea, si muove nell'ambito del rispetto dei principi di sussidiarietà, di proporzionalità, di efficienza, di trasparenza e di partecipazione democratica.

In particolare, va evidenziato che, di fronte alla possibile inerzia di Regioni e Province autonome nell'attuazione di disposizioni comunitarie, lo Stato può intervenire per effetto dell'art.117, comma 5, in attuazione del principio di sussidiarietà, sancito dalla norma costituzionale. E' previsto, tuttavia, che una volta che la Regione o la provincia autonoma si sarà attivata ad emanare la propria normativa, allora decadrà nei suoi confronti la norma statale ("norma cedevole").

Non va sottaciuto che la legge emerge da un panorama giurisprudenziale, anche costituzionale, che aveva, su determinati punti trattati, presentato notevoli oscillazioni e offerto interessanti dibattiti in dottrina.

10. Ruolo politico della Corte costituzionale, nel definire le sfere di competenza tra Stato e Regioni con riferimento alle "materie trasversali".

La sussistenza di una serie di materie che la dottrina ha definito "trasversali" ha comportato l'intervento della Corte Costituzionale che, almeno con riferimento alle ipotesi in cui è stato sollevato il conflitto di attribuzione tra i poteri dello Stato e o tra Stato e Regioni ha risolto le questioni incidendo sulla definizione delle rispettive competenze.

La definizione dei confini di competenza tra lo Stato e le Regioni per le materie trasversali, incide, di conseguenza, sul potere delle Regioni di dare attuazione alle Direttive e Decisioni degli organi comunitari nonché di integrare e completare, quando ciò sia possibile, i Regolamenti comunitari.

A tale proposito non può sottacersi che la legge Cost. n. 3 del 2001, avendo profondamente innovato l'assetto istituzionale, lasciando una maggiore autonomia alle regioni nell'ambito dell'ordinamento nazionale, ha conseguentemente, modificato in radice il sistema dei controlli, abrogando espressamente, all'art. 9, il primo comma dell'art. 125, e l'art. 130 Cost. nonché l'art. 124.

Fin dall'inizio, ancor prima della formale entrata in vigore della riforma, avvenuta a seguito dell'esito positivo del referendum confermativo, l'8 novembre 2001, la dottrina e gli operatori del settore si sono interrogati sulla sorte del sistema dei controlli.

Secondo una prima interpretazione l'abrogazione dell'art. 130 Cost., comporterebbe la abrogazione implicita di tutta la normativa, statale e regionale, attuativa con la conseguente soppressione del CO.RE.CO e degli altri obblighi di legge.

Secondo una seconda lettura sistematica delle norme vigenti, si sarebbe solo operata la decostituzionalizzazione della materia, il che non escluderebbe la possibilità di interventi di legge diretti a ridisciplinare i controlli.

Non mancano tesi intermedie, come quella secondo cui le norme sui controlli anche se superate, potrebbero venir meno solo a seguito di una eventuale pronuncia da parte della Corte Costituzionale o quella che ritiene necessario un intervento demolitorio della legge statale o regionale.

Si è sostenuto in dottrina che il ruolo della Corte Costituzionale, dunque, possa diventa fondamentale ed assumere un rilievo politico che incide profondamente sulla definizione delle sfere di competenza tra Stato e Regioni e sui rapporti tra Stati e Organi Comunitari.

D’altra parte non può sottacersi l’importanza e, dunque, la necessità di realizzare una perfetta coerenza ed armonia di tutto il quadro istituzionale che non può permettersi il rischio di non rispettare l’autonomia dei diversi livelli di governo ma neppure il lusso di realizzare quel “buco al centro” di cui si accennava nelle premesse.

# L'ARCHIVIO DELLE ISTITUZIONI LOCALI, UNO STRUMENTO PER DARE CORPO ALLA FUNZIONE DEL CONTROLLO DELLA CORTE DEI CONTI.

## UN PERCORSO PER CONSEGUIRE L'OBIETTIVO DEL CONTENIMENTO DELLA SPESA PUBBLICA.

*di Rosario Scalia*[*]

Dalla data di entrata in vigore della legge n. 131 del 2003 la Corte dei conti si ritrova impegnata ad assicurare una sempre più fattiva presenza istituzionale sul territorio per il perseguimento dell'obiettivo per il quale tale Organo è nato: quello di contribuire al contenimento della spesa pubblica, qualunque sia l'istituzione responsabile della sua gestione.

A questo nuovo ruolo, cioè quello di dover essere garante del rispetto delle prescrizioni e dei vincoli posti dal Parlamento nella c.d. "legge finanziaria" (e, ormai, in diverse altre leggi) a carico del sistema degli Enti locali (e non solo), è chiamata la Corte dei conti soprattutto nelle sue articolazioni periferiche regionali[1], cioè attraverso le Sezioni regionali di controllo.

Si richiede, quindi, al massimo Organo di controllo indipendente esterno di organizzarsi per adempiere a una sempre più ampia serie di compiti che ad esso il Parlamento viene ormai assegnando.

Venuti a mancare quei controllori previsti dalla Costituzione del 1948 nei riguardi della Regione (Commissione regionale di controllo) e degli Enti locali (Comitati regionali di controllo), la Corte, ormai, è l'unico Organo che sia in grado di verificare se e fino a che punto il sistema politico-amministrativo periferico sia stato in grado di assicurare un comportamento conforme alla legislazione, sia comunitaria che nazionale.

A questo punto, la Corte dei conti come si sta attrezzando?

E' una domanda significativa questa, che presuppone una presa di coscienza: quella di dover svolgere come magistratura contabile un ruolo attivo. Essa è chiamata, per ciò che riguarda la missione del controllo, ad assicurare, infatti, il suo contributo di conoscenza e di supporto tecnico-giuridico nelle materie di contabilità pubblica in uno spirito nuovo, quello della collaborazione.

Significa riscoprire, a livello di istituzioni locali, il concetto di ausiliarietà che il Costituente del 1948 ha indicato alla Corte dei conti quale metodo di lavoro da usare nei riguardi del Governo nazionale.

Che cosa significa "essere di ausilio" a chi governa una istituzione pubblica? E non solo ad essa…

Per comprendere pienamente questo aspetto del modo in cui deve lavorare il magistrato contabile, in quanto addetto al controllo, è opportuno leggere un saggio scritto, sul tema, da Francesco Garri qualche tempo addietro, dal titolo "*Ausiliarietà della funzione di controllo della Corte dei conti*".

---

[*] Rosario Scalia è consigliere della Corte dei conti e docente di "Contabilità degli enti pubblici" presso la LUMSA di Roma e socio fondatore del Centro studi "Max Weber".

[1] L'art. 48, comma 7, del d.lgs. n. 165/2001 recante "*Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*", così recita: «7. Ferme restando le disposizioni di cui al titolo V del presente decreto, la Corte dei conti, anche **nelle sue articolazioni regionali di controllo**, verifica periodicamente gli andamenti della spesa per il personale delle pubbliche amministrazioni, utilizzando, per ciascun comparto, insiemi significativi di amministrazioni. A tal fine, la Corte dei conti può avvalersi, oltre che dei servizi di controllo interno o nuclei di valutazione, di esperti designati a sua richiesta da amministrazioni ed enti pubblici.».

L’autore sottolinea, parlando del controllo successivo, che «… *Si puntualizzi su atti, sia esplicato sulla base di consuntivi, concerna l'azione amministrativa - come già in parte è possibile e potrà essere più ampiamente con una riforma -, appare certo che esso bisogna che affiori nella realtà giuridica attraverso pronunce. Queste pronunce che vanno formulate se negative hanno effetti delimitati da tre elementi che ci sembrano non controvertibili; non hanno (perché sarebbe stata necessaria una previsione normativa come si è avuto per i casi di rifiuto assoluto) effetto di annullamento di atti; possono essere relative (perché la indicazione normativa che ne individua l'oggetto si riferisce, piuttosto che agli atti, alla gestione ovvero alle spese) a più atti, all'azione amministrativa ovvero ad omissioni dei pubblici poteri e quindi concernere irregolarità, inefficienze, diseconomicità.*

*Le pronunce di controllo successivo non costituiscono misure depotenziate, poiché esse rendono doverosi interventi dell'autorità amministrativa.*».

E prosegue: «… *Questi interventi, quando si rapportino ad una pronuncia di illegittimità relativa ad atti, divengono doverosi perché si è concretato, con detta pronuncia, un elemento di certezza circa la illegittimità e ciò impone all'autorità amministrativa di avviare un procedimento di riesame, ai fini dell'esercizio dei propri poteri di autotutela.*

*Gli interventi stessi, quando seguano a giudizi che concernono, come detto, l'azione amministrativa e non gli atti, si concreteranno in una valutazione o in una nuova valutazione imposta dall'accertamento della disfunzione che porti a determinare modalità da seguire all'azione stessa da rendere (più) efficiente, ecc.. Ed interventi doverosi hanno da seguire anche alle pronunce di controllo che accertino omissioni a fronte di iniziative o incombenti commessi dalle norme ai pubblici poteri, perché con l'accertamento da parte del controllo l'omissione diviene, con elementi di certezza, inadempimento.*

*Può anche aggiungersi che, oltre agli effetti diretti che si concretano negli interventi or detti, alle pronunce della Corte può seguire la individuazione di nuove regole da osservare in casi avvenire (la ripetitività dell'azione amministrativa ne costituisce giustificazione), quando in fatto sia impossibile che l'intervento conseguente a pronunce della Corte possa avere effetti ripristinatori.*».

Ed è interessante il richiamo che viene fatto all’art. 15 del Testo Unico delle leggi sulla Corte dei conti: «… *Va, ora, accennato ad altro profilo del tema in esame. Alla Corte dati di attività amministrativa (e di gestione) sono inviati sia per l'esercizio del controllo sia per altri fini: allegazione dei ed. atti presupposti di quelli sottoposti all'esame della Corte; atti rimessi per la vigilanza sulla gestione delle entrate; relazioni di inchiesta che debbono essere inviate alla Corte; dati di attività amministrativa emergenti dall'esame delle gestioni locali (art. 13 d.l. 22 dicembre 1981 n. 796, così v. in 1. 26 febbraio 1982 n. 51), dalla attività giurisdizionale, nonché dalla stessa attività di esame di elementi ai fini delle relazioni al Parlamento.*

*In queste ipotesi tutte, alla luce di una disposizione (art. 15 testo unico delle leggi sulla Corte dei Conti) cui va riconosciuta validità generale, o meglio idoneità a recepire tutte le fattispecie in cui atti non siano inviati alla Corte per l'esercizio del controllo, la Corte è chiamata a dare avviso di tutte le infrazioni alle leggi ed ai regolamenti che la occorra di rilevare nell'esercizio di queste altre sue funzioni.*

*L'avviso, previsto dalla norma citata nei riguardi dei soli Ministri, ha oggi come destinatari tutte le autorità - secondo le norme organizzative vigenti - che risultano interessate, in quanto implicate nell'attività esaminata dalla Corte sulla base degli atti che la legge vuole le siano trasmessi e siano valutati, ancorché in attività diverse dal controllo.*

*L'avviso è, inoltre, mezzo di comunicazione di un giudizio, in quanto le infrazioni anzidette non sono meri fatti, ma costituiscono il risultato di una valutazione. Dando questo avviso, la Corte esterna i giudizi formulati, comuni-candoli all'autorità amministrativa interessata.*

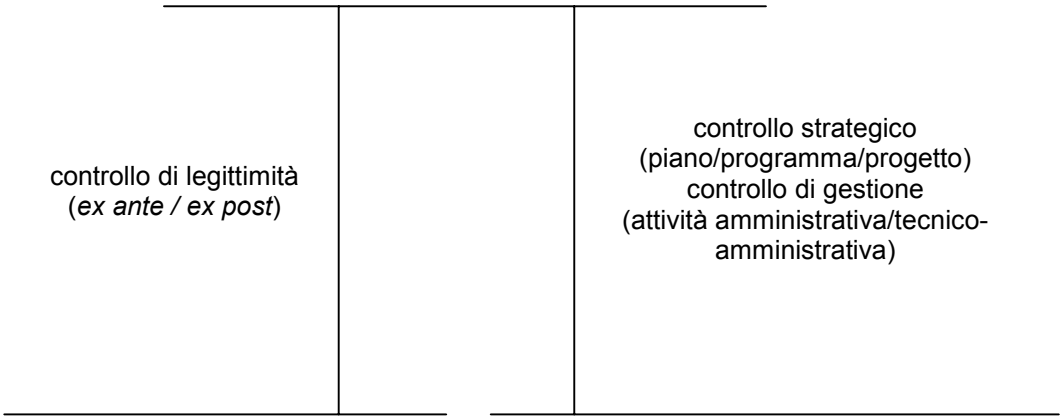
*E questi giudizi, oltre che le infrazioni alle leggi ed ai regolamenti, hanno contenuto più ampio, determinato, da un verso, da quanto può emergere dagli atti alla Corte rimessi; dall'altro, dall'ambito di esame connaturale all'attività non di controllo assegnata alla Corte.*

*A questi avvisi di collegano effetti non dissimili da quelli propri delle pronunce in sede di controllo successivo, perché la rilevazione di irregolarità segue pur sempre ad un accertamento che viene esternato con l'avviso e a fronte di esso non sarebbe giustificato una inerzia di autorità come quella amministrativa alla quale è comune quell'interesse all'asseverazione dell'or-dinamento giuridico che, però, è il solo canone dell'attività di controllo della Corte.*».

Naturalmente, si svolgono nello stesso saggio alcune altre considerazioni; ma esse risultano ormai datate. In tale prospettiva andranno opportunamente adattate al nuovo quadro normativo e allo stesso orientamento espresso dalla Corte Costituzionale nelle sentenze della metà degli anni ’90 del secolo scorso.

**Le forme in cui si svolge il controllo "collaborativo" della Corte dei conti.**

## Gradualità dell'attività di controllo




è conforme l'atto / il provvedimento alle disposizioni di legge?

l'attività amministrativa / tecnica si può qualificare

a) efficiente?
b) efficace?
c) economica?

se non è conforme…

- si esprime un avviso di illegittimità all'organo che ha emanato l'atto / il provvedimento

- Se nessuna misura viene assunta, si segnala il comportamento valutato come anomalo a chi ha l'obbligo di vigilare sulla legalità e sul buon andamento dell'azione amministrativa (livello superiore di responsabilità)

**Quali misure può assumere il dirigente che abbia ricevuto la segnalazione di non conformità / di non rispetto del principio del buon andamento dalla Corte dei conti**

| Tipo di avviso / segnalazione | Destinatario | Misura assumibile |
|---|---|---|
| Non conformità a legge | Responsabile dell'Ufficio che ha emanato l'atto / il provvedimento | annullamento dell'atto/provvedimento (autotutela) |
| | Responsabile sovraordinato a chi ha emanato il provvedimento | annullamento (quando previsto); esercizio del potere sostitutivo (quando previsto) in caso di accertata omissione |
| Non conformità a principi di<br>1. efficienza<br>2. efficacia<br>3. economicità | Responsabile dell'Ufficio che ha la gestione delle risorse umane, strumentali, formazione | modifica del processo decisionale (autotutela)<br><br>non approvazione del processo decisionale definito dal livello di governo sottordinato |

**1948**
**art. 100**

***Il Consiglio di Stato è organo di consulenza giuridico-amministrativa e di tutela della giustizia nell'amministrazione.***

***La Corte dei conti esercita il controllo preventivo di legittimità sugli atti del Governo, e anche quello successivo sulla gestione del bilancio dello Stato. Partecipa, nei casi e nelle forme stabilite dalla legge, al controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria. Riferisce direttamente alle Camere sul risultato del riscontro eseguito.***

***La legge assicura l'indipendenza dei due istituti e dei loro componenti di fronte al Governo.***

**2001**

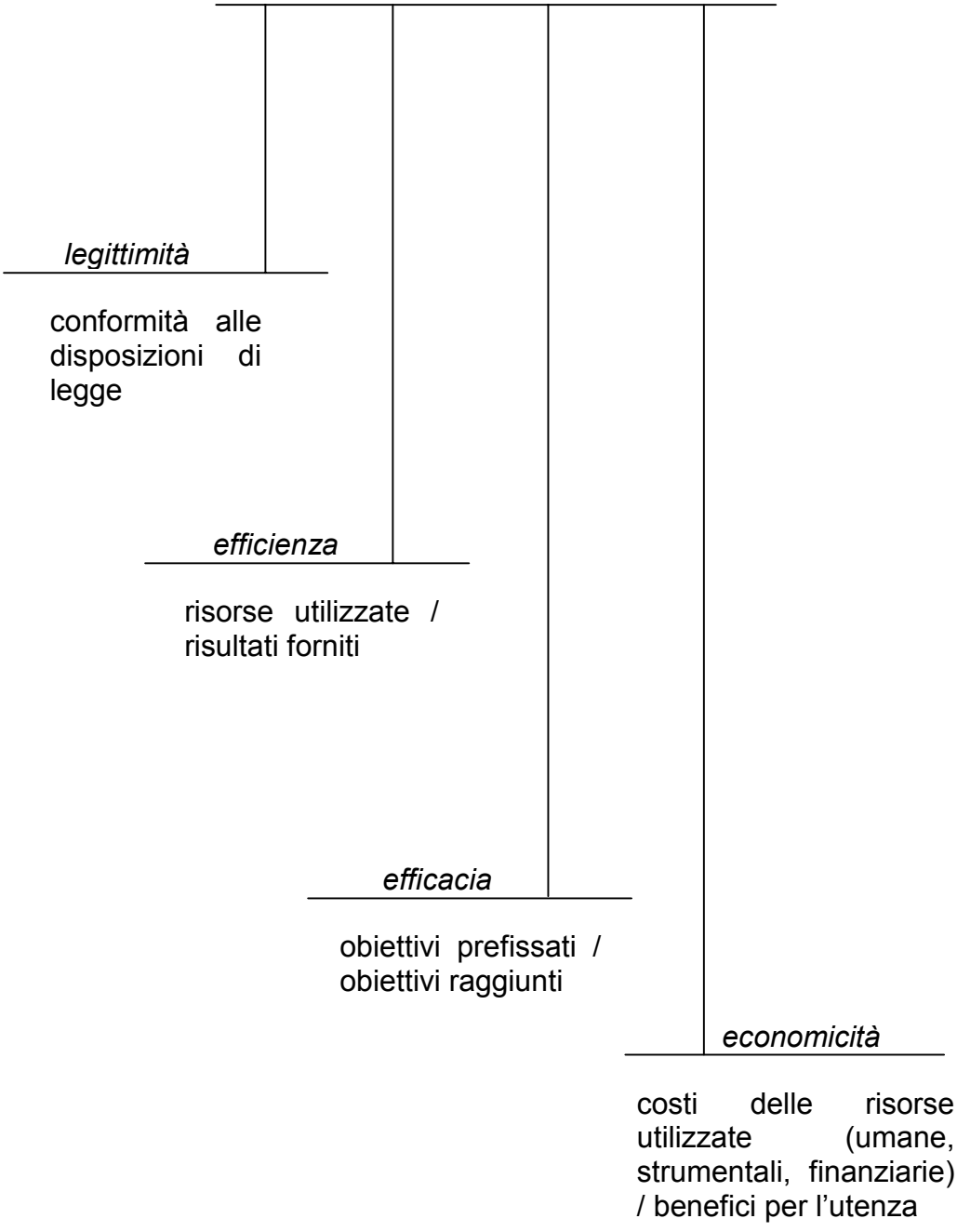
Legge costituzionale n. 3

**2003**

art. 7, c. 7, legge n. 131/2003

**7.** ***La Corte dei conti, ai fini del coordinamento della finanza pubblica, verifica il rispetto degli equilibri di bilancio da parte di Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, in relazione al patto di stabilità interno ed ai vincoli derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea. Le sezioni regionali di controllo della Corte dei conti verificano, nel rispetto della natura collaborativa del controllo sulla gestione, il perseguimento degli obiettivi posti dalle leggi statali o regionali di principio e di programma, secondo la rispettiva competenza, nonché la sana gestione finanziaria degli enti locali ed il funzionamento dei controlli interni e riferiscono sugli esiti delle verifiche esclusivamente ai consigli degli enti controllati. Resta ferma la potestà delle Regioni a statuto speciale, nell'esercizio della loro competenza, di adottare particolari discipline nel rispetto delle suddette finalità. Per la determinazione dei parametri di gestione relativa al controllo interno, la Corte dei conti si avvale anche degli studi condotti in materia dal Ministero dell'interno.***

**Il controllo sulla gestione della Corte dei conti ha natura collaborativa**



# Il controllo sulla gestione ricomprende l'analisi dei diversi aspetti della gestione

**CANONI**

***legittimità*** (atti) → valuta il funzionamento della struttura interna che si occupa di analizzare la regolarità amministrativa e contabile degli atti / provvedimenti posti in essere dalla burocrazia

***efficienza*** (attività) → valuta il funzionamento della struttura interna che si occupa di analizzare la produttività della burocrazia (controllo di gestione)

***efficacia*** (attività) → valuta il funzionamento della struttura interna che si occupa di analizzare il grado di realizzazione degli obiettivi fissati (controllo strategico e valutazione della dirigenza)

***economicità*** (attività) → valuta il funzionamento della struttura interna che si occupa dei costi per la realizzazione di un programma / di un progetto / di un intervento

## 1. Come organizzare l'Archivio delle istituzioni locali presso la Sezione regionale di controllo della Corte dei conti

L'art. 7, comma 7, della legge n. 131/2003 prevede che … «*La Corte dei conti, ai fini del coordinamento della finanza pubblica, verifica il rispetto degli equilibri di bilancio da parte di Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, in relazione al patto di stabilità interno ed ai vincoli derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea. Le sezioni regionali di controllo della Corte dei conti verificano, nel rispetto della natura collaborativa del controllo sulla gestione, il perseguimento degli obiettivi posti dalle leggi statali o regionali di principio e di programma, secondo la rispettiva competenza, nonché la sana gestione finanziaria degli enti locali ed il funzionamento dei controlli interni e riferiscono sugli esiti delle verifiche esclusivamente ai consigli degli enti controllati. Resta ferma la potestà delle Regioni a statuto speciale, nell'esercizio della loro competenza, di adottare particolari discipline nel rispetto delle suddette finalità. Per la determinazione dei parametri di gestione relativa al controllo interno, la Corte dei conti si avvale anche degli studi condotti in materia dal Ministero dell'interno.*».

E' necessario, quindi, che le Sezioni regionali di controllo – questo è il tema che ci interessa – adeguino la loro organizzazione alla missione di controllo sulla gestione che va svolto, in larga parte, nei riguardi del sistema delle istituzioni locali, così come nei riguardi del sistema delle altre istituzioni statali (e non) operanti sul territorio regionale.

Innanzitutto, è utile che presso ciascuna Sezione regionale di controllo sia attivato l'Archivio delle istituzioni, che deve risultare strutturato allo stesso modo della Centrale dei bilanci: esso deve costituire il supporto conoscitivo dell'attività di controllo dell'Istituto.

In ogni caso, è necessario che siano dedicate specifiche risorse umane a tale attività di supporto. E ciò risulta leggibile nelle indicazioni di natura organizzativa contenute nel Regolamento di organizzazione del controllo del 2000 (SS.RR.).

### 1.1 La responsabilità dell'organizzazione delle informazioni / dei dati presso l'Archivio delle istituzioni

La responsabilità dell'ottimale organizzazione delle informazioni / dei dati che vanno resi rintracciabili nell'Archivio delle istituzioni è da ritenere condivisa tra il magistrato istruttore, incaricato di svolgere l'indagine da parte del Presidente della Sezione regionale di controllo, e il Dirigente della Segreteria tecnico-amministrativa che ha il compito di supportare il magistrato istruttore nella sua attività.

Da un certo punto di vista, il magistrato istruttore è il vero depositario dei bisogni di conoscenza che egli ha in relazione all'attività di controllo da gestire.

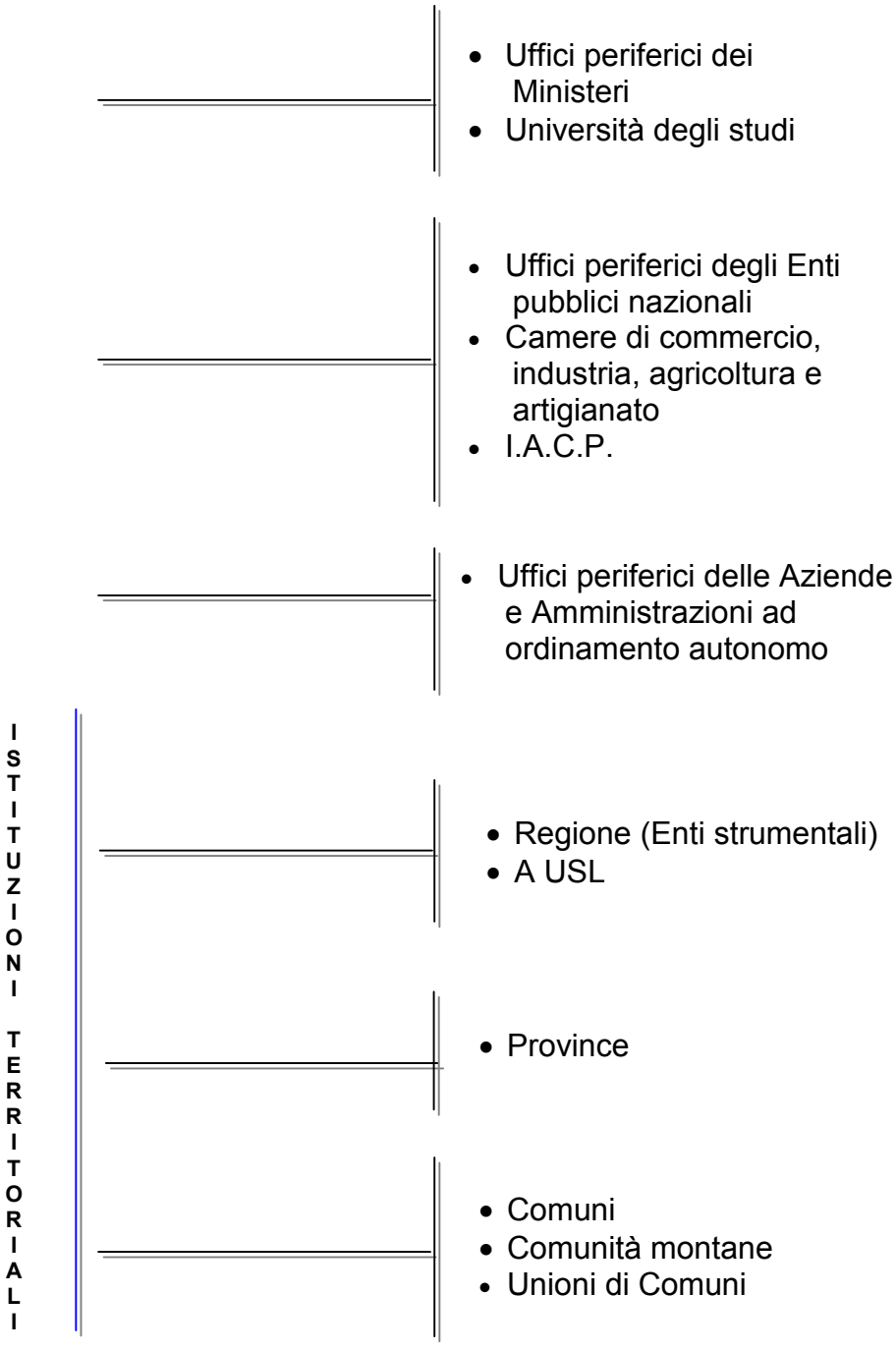
E diventa normale che egli abbia a disposizione (senza, cioè, che li debba richiedere di volta in volta) quei documenti contabili e di contenuto che si possono considerare "di base".

Da qui la necessità di un "coordinamento" dell'attività di acquisizione di tali documenti, coordinamento che potrebbe essere affidato a uno dei magistrati in servizio presso la Sezione regionale.

Invece, al responsabile (con qualifica dirigenziale) della struttura tecnica di supporto deve competere l'obbligo di vigilare che vi sia un aggiornamento costante dei documenti una volte che ne sia stato prefissato l'elenco di quelli ritenuti come indispensabili.

Naturalmente, questa proposta di natura squisitamente organizzatoria dovrebbe ridurre i tempi di attesa che derivano, invece, dall'obbligo di doverli acquisire in corso di istruttoria.

**La “periferia” delle istituzioni pubbliche.**



## A. Regione

A.1 Enti strumentali della Regione
A.2 Enti / Istituzioni / Aziende a partecipazione regionale

## B. Province

B.1 Enti strumentali delle Province
B.2 Enti / Istituzioni / Aziende a partecipazione provinciale

## C. Comuni

C.1 Enti strumentali dei Comuni
C.2 Enti / Istituzioni / Aziende a partecipazione comunale

## D. Comunità montane

## E. Unioni di Comuni

**La struttura dell'Archivio delle istituzioni territoriali.**

**Provincia**

**Comune**

**Comunità montana**

**Unione di Comuni**

**1.** Statuto

**2.** Regolamenti

- **2.1** Regolamento di organizzazione
- **2.2** Regolamento di contabilità
- **2.3** Altri regolamenti

**3.** Organigramma

**4.** Funzionigramma

**5.** Revisore
(- di 5.000 ab.)
Collegio dei revisori
(+ di 5.000 ab.)

**La struttura dell'Archivio delle istituzioni presenti sul territorio regionale.**

- Comuni
- Unioni di Comuni
- Province
- Comunità montane
- Camere di Commercio
- Aziende di promozione turistica
- Ex Istituti Autonomi Case Popolari
- Consorzi, associazioni e comprensori tra comuni, province e comunità montane
- Aziende pubbliche di servizi alla persona (ex IPAB)
- Autorità di bacino, ai sensi della legge 21.10.1994, n. 584
- A.S.L. / A.O.
- ARPA (Agenzie per la protezione dell'ambiente)
- Policlinici universitari

Fonte: Ministero dell'economia e delle finanze – Circ. 4 marzo 2005, n. 9 "*Rilevazioni previste dal titolo V del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 – Il conto annuale e la relazione allegata sulla gestione – Anno 2004. Il monitoraggio della spesa del personale – Anno 2005*".

**La struttura dell'Archivio delle istituzioni territoriali.**

Provincia

Comune

Comunità montana

Unione di Comuni

1. **Statuto**
   - aggiornamenti

2. **Regolamenti**
   - aggiornamenti

3. **Organigramma**
   - aggiornamenti

4. **Funzionigramma**
   - aggiornamenti

Provincia

Comune

Comunità montana

Unione di Comuni

1. **Bilancio annuale / pluriennale di previsione**
2. **P.E.G.**
3. **Consuntivo annuale**

In questa direzione ha cercato di muoversi la disposizione dell'art. 28, comma 6, della legge finanziaria per il 2003[2] che prevedeva l'acquisizione per via telematica di tutti i documenti contabili elaborati dalle istituzioni locali.

La realizzazione in concreto di questo progetto sconterà tempi lunghi. E intanto?

E' quanto mai opportuno che la magistratura contabile si adegui al suo ruolo, e che i suoi collaboratori assumano la veste di esperti in documentazione.

## 2. Comunicare alle istituzioni locali l'interpretazione che la Corte dei conti fornisce alle disposizioni che la riguardano: un caso di studio

Nel momento in cui il Parlamento ha cominciato a indicare nella Corte dei conti l'unico organo che, in ragione dell'indipendenza di analisi che deve svolgere in considerazione della qualità propria dei suoi componenti (magistrati), può svolgere quella giusta azione di monitoraggio del rispetto dei vincoli/delle prescrizioni contenute, via via, nella legislazione di competenza, si fa sempre più evidente l'esigenza di un intervento immediato.

Ma esso può essere esercitato a una sola condizione: che le Sezioni regionali di controllo – articolazioni periferiche del massimo Organo di controllo – conoscano dei destinatari della normativa la capacità di reazione.

Le Sezioni regionali di controllo, attraverso la Sezione Autonomie, sono, comunque, chiamate ad interpretare le norme poste dal Parlamento e a renderle eseguibili da parte delle istituzioni ordinatarie.

Le Sezioni, quindi, sono impegnate a svolgere una attenta opera di adattamento della normativa alle esigenze conoscitive che essa di per sé genera.

A tal riguardo, è emblematico il caso determinato dall'esecuzione che gli Enti locali sono chiamati ad assicurare all'art. 198-bis del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.

Quasi nessuna delle istituzioni locali ivi richiamate sembra essersi dichiarata disponibile a darvi attuazione: sono passati, cioè, poco più di 9 mesi dalla sua entrata in vigore.

Ci sarebbe la necessità di promuovere una specifica deliberazione da parte della Sezione regionale; ed essa dovrebbe essere inviata a ciascuna istituzione locale perché i responsabili sia politici che amministrativi ne siano resi edotti.

Come articolare la deliberazione? Quali contenuti dare ad essa?

Essa dovrebbe essere preceduta da una relazione, da portare all'attenzione del collegio dei magistrati contabili che opera presso la Sezione:

«SCHEMA DI RELAZIONE

I punti di riflessione, che sono da riconnettere all'esecuzione che gli Enti locali sono tenuti ad assicurare all'art. 198-bis del decreto legislativo n. 267 del 2000, cioè al Testo Unico delle leggi in materia di Enti locali, sono tre:

a) la individuazione della "struttura" che si dovrà occupare di interfacciarsi con la Corte dei conti, in particolare con la Sezione regionale di controllo istituita con la legge n. 131 del 2003;
b) la determinazione del termine entro il quale l'adempimento di legge deve ritenersi soddisfatto;

[2] La legge 27 dicembre 2002, n. 289, così dispone: «Il comma 6 dell'articolo 227 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, è sostituito dal seguente: *"6. Gli enti locali di cui all'articolo 2 inviano telematicamente alle Sezioni enti locali il rendiconto completo di allegati, le informazioni relative al rispetto del patto di stabilità interno, nonché i certificati del conto preventivo e consuntivo. Tempi, modalità e protocollo di comunicazione per la trasmissione telematica dei dati sono stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze, sentite la Conferenza Stato, città e autonomie locali e la Corte dei conti"*.».

c) la indicazione del “quo modo” la struttura operativa deve realizzare la prescrizione normativa.

Riguardo alla “struttura operativa” dobbiamo richiamare l’attenzione sul fatto che essa si può configurare diversamente: essa può essere “interna” all’ente locale (e, come tale, risultare disciplinata dallo statuto e dal regolamento di contabilità); essa può essere “esterna” all’ente – e qui il riferimento è agli enti locali di piccole dimensioni, cioè con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti – e risultare disciplinata dall’art. 147, 4° comma: infatti, è data facoltà a “più enti locali … di istituire uffici unici, mediante convenzione che ne regoli le modalità di costituzione e di funzionamento”.

A questo punto è da sottolineare il fatto che la prescrizione dell’art. 198-*bis* genera un obbligo di servizio in capo al responsabile della “struttura operativa” che si occupa del controllo di gestione (che è, come nel sistema dell’impresa privata, quello orientato a riscontrare la produttività individuale e collettiva degli addetti alla funzione / al servizio).

Tale obbligo di servizio è nato con l’entrata in vigore dell’art. 198-bis: il 12 luglio 2004, dato che il D.L. 168 è stato pubblicato sotto tale data.

La Sezione è chiamata, quindi, a fornire una specifica interpretazione dell’obbligo di cui stiamo trattando: obbligo di una istituzione locale nei riguardi della Corte dei conti; obbligo che si configura come dovere in capo al responsabile della struttura operativa (cioè dell’ufficio).

Ed entriamo, quindi, nell’area rimasta – dal luglio del 2004 – ancora indistinta: entro quali termini vanno trasmesse le conclusioni dell’attività di controllo di gestione alla Corte dei conti – Sezione regionale di controllo?

La Corte, quindi, è chiamata ad interpretare la disposizione posta: e, in questo caso, dovrebbe essere il criterio di ragionevolezza a offrirci una guida.

Potremmo ritenere ragionevole fissare il termine (dai 15 ai 30 giorni) entro il quale all’obbligo in questione si deve correttamente assolvere.

E dovremmo, poi, anche dire che le relazioni predisposte dal 12 luglio ad oggi, data di questa delibera interpretativa, devono essere inviate nel più breve tempo possibile.

Altro punto da chiarire è questo: le relazioni riguardanti gli esiti del controllo di gestione possono avere cadenza annuale ma anche infra-annuale (in questo lo statuto e il regolamento di contabilità sono le fonti di tale “attività interna”).

Il termine che si andrà a definire, quindi, deve essere uguale per tutte le relazioni predisposte, sia di quella annuale sia di quelle periodiche (trimestrali, in genere).
In relazione a ciò si propone la messa a punto di uno schema di deliberazione»

E, alla fine, essa potrebbe così essere formulata:

«SCHEMA DI ORDINANZA

1. In via preliminare, la Corte dei conti – Sezione regionale di controllo, prima di entrare nel merito della presente deliberazione avente ad oggetto i tempi e i modi che la struttura operativa degli enti locali è chiamata a rispettare per assicurare esecuzione all’art. 198-*bis* del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, come introdotto dall’articolo 1, comma 5, del decreto-legge 12 luglio 2004, n. 168, convertito, con modificazioni, nella legge 30 luglio 2004, n. 191, recante”Interventi urgenti per il contenimento della spesa pubblica”, intende precisare i presupposti logico-giuridici delle sue determinazioni, le ragioni funzionali delle stesse, nonché i limiti della loro validità.

Sembra quanto mai opportuno sottolineare il fatto che la funzione di controllo sulla gestione degli enti locali attribuita alla Corte dei conti ha a presupposto due finalità, che sono immanenti nei precetti normativi dell’art. 3, comma 7, della legge 14 gennaio 1994, n. 20, e dell’art. 7, comma 7, della legge 3 giugno 2003, n. 131.

Da un lato, continua ad essere utile per i fini previsti dall'art. 117, comma 3, "*armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario*", della Costituzione tenere sotto osservazione lo stato dei rapporti finanziari centro-periferia, di cui è necessario valutare gli effetti, e che devono essere colti in relazione alla dinamica complessiva della finanza pubblica secondo la logica del "settore pubblico allargato"; dall'altro lato, vi è l'esigenza di rendere più chiaro il complesso sistema delle regole contabili leggendole in relazione ai parametri di efficienza, di economicità e di efficacia attraverso una loro ricognizione, interpretazione e valutazione, al fine di fornire agli enti locali un utile ausilio per una loro corretta applicazione.

Le finalità richiamate si rivelano fortemente complementari, pur avendo esse due diversi interlocutori, uno diretto e uno riflesso: il primo è l'istituzione pubblica locale, la quale trova nel controllo della Corte opportuni chiarimenti e specificazioni per un sempre migliore conseguimento degli interessi pubblici assegnati alla sua gestione; il secondo, il Parlamento, sia per i fini del controllo parlamentare da svolgere a presidio del rispetto dei principi costituzionali di tutela dei diritti civili, sociali ed economici, sia per i fini del processo legislativo e del coordinamento della finanza pubblica (art. 119 Cost.).

La individuata duplicità dei soggetti destinatari ha una sua logica nella circostanza che la finanza pubblica continua ad essere unitariamente considerata. Infatti, il complesso delle risorse spendibili per il soddisfacimento dei bisogni pubblici ripartiti tra numerosi centri di interesse – che corrispondono a diversi livelli di governo centrale e locale in cui si articola, ai sensi dell'art. 114, comma 1, Cost., lo Stato-comunità – ha identici destinatari e comune origine.

La Sezione, quindi, avverte la necessità di svolgere le sue valutazioni sulla portata delle norme che disciplinano la gestione, sia finanziaria che amministrativa, degli enti locali, nonché sui limiti e sulle modalità della loro applicazione, nell'ovvia considerazione che tali norme, prima di essere applicate, devono essere interpretate.

La Corte si impegna a svolgere tale indispensabile compito per rendere partecipi gli enti interessati e, in particolare, gli organi di essi che sono rappresentativi della volontà popolare, del pensiero espresso, per offrire supporto alla corretta gestione delle politiche pubbliche di riferimento.

Siffatto carattere ha la presente deliberazione, la quale intende prendere in considerazione lo stato di attuazione assicurato dagli enti locali agli articoli 196, 197 e 198 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.

2. In relazione alle prescrizioni dell'articolo 198-bis la Corte dei conti – Sezione regionale di controllo richiama l'attenzione sulla sussistenza, in capo alla struttura operativa alla quale è assegnata in concreto la funzione di controllo di gestione, di un obbligo di servizio che si concreta nello specifico adempimento di trasmettere all'Organo di controllo indipendente esterno le relazioni predisposte in esecuzione dell'art. 147, comma 1, lett. b), del decreto legislativo già citato.

In sostanza, le relazioni predisposte – qualsiasi sia la loro cadenza temporale definita dal regolamento di contabilità dell'ente, in relazione a quanto disposto dall'art. 197, comma 1, del decreto legislativo n. 267/2000 – per dare contezza agli amministratori e ai responsabili dei servizi dei parametri dell'efficacia, dell'efficienza e dell'economicità dell'attività posta in essere per il perseguimento di finalità di pubblico interesse, hanno quale destinataria, dalla data di entrata in vigore della legge, cioè dal luglio 2004, anche la Sezione regionale di controllo della Corte dei conti.

Naturalmente, la vigilanza sull'esecuzione di tale disposizione di legge, nella interpretazione così come fornita dalla presente deliberazione, spetta all'Organo di vertice dell'Ente locale.

In ordine ai termini della trasmissione del documento di riscontro, la Sezione ritiene che ragionevolmente si possa ritenerli rispettati quando non si superino i 30 giorni dalla loro conclusiva predisposizione.

3. La Corte dei conti – Sezione regionale di controllo intende, poi, richiamare l'attenzione sul fatto che destinataria dell'obbligo di servizio di cui al richiamato art. 198-bis, è la struttura operativa alla quale è assegnata in concreto la funzione del controllo di gestione.

Detta struttura operativa può essere identificata dagli enti locali, nell'ambito della loro autonomia normativa e organizzativa, nei relativi statuti e nei regolamenti di contabilità (art. 196, decreto legislativo n. 267/2000).

Tuttavia, il modello organizzativo della struttura operativa in questione può corrispondere alla previsione normativa contenuta nell'art. 147, comma 4, del citato decreto legislativo n. 267/2000.

4. La Corte dei conti – Sezione regionale di controllo intende cogliere l'occasione per sollecitare gli organismi collegiali, previsti dall'art. 147, comma 5, del decreto legislativo n. 267/2000, a tenere informata periodicamente o, comunque, almeno una volta l'anno, alla scadenza del 31 dicembre, la stessa sullo stato di esecuzione assicurato al richiamato impegno di supporto tecnico nei riguardi degli enti locali.

P.Q.M.

La Corte dei conti – Sezione regionale di controllo

- individua nelle province, nei comuni, nelle comunità montane, nelle unioni di comuni, istituiti nel territorio della Regione, gli Enti locali tenuti al rispetto delle disposizioni contenute nell'art. 198-bis del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, come introdotto dall'art. 1 del decreto-legge 12 luglio 2004, n. 168;
- indica nel responsabile della struttura operativa alla quale risulti assegnata dallo statuto e/o dal regolamento di contabilità dell'ente locale la funzione del controllo di gestione, il soggetto tenuto a fornire le conclusioni del predetto controllo, restando gli organi di governo obbligati alla vigilanza del rispetto di tale previsione normativa;
- accerta il rispetto dell'obbligo del responsabile della struttura operativa di trasmettere le relazioni, sia annuali che infra-annuali, predisposte dal 12 luglio al 31dicembre 2004 e, successivamente, entro e non oltre 30 giorni dal momento conclusivo di essi;
- sottolinea l'obbligo del responsabile della struttura operativa di fornire alla Corte dei conti tutte le notizie dalla stessa richieste in ordine allo stato di attuazione degli obiettivi programmati, alla funzionalità dell'organizzazione dell'ente, all'efficienza, all'efficacia e al livello di economicità nell'attività di realizzazione dei predetti obiettivi.».

**3. Conoscere per controllare: una regola di buona gestione valida anche per la Corte dei conti quando effettua l'attività del controllo indipendente di competenza.**

Per esercitare l'attività di controllo indipendente (esterno) la magistratura contabile deve contare su un complesso di informazioni e di dati che riguardano sia l'organizzazione sia le risorse umane, strumentali e finanziarie utili/neces-sarie al perseguimento degli obiettivi di legge.

E quando il controllo si sposta sul terreno della valutazione delle politiche pubbliche, la visione dei fenomeni, generati da una scelta politica, deve essere d'insieme, cioè in grado di leggere le interazioni tra le scelte effettuate sul tema o dallo stesso livello di governo e/o anche da altri livelli di governo.

In questa ottica vanno lette ed interpretate le disposizioni normative, contenute nella più recente legislazione, che sono poste dal Parlamento nazionale e dai Consigli regionali per assicurare al Paese-Italia un sistema di controlli (interni - esterno, affidato alla Corte dei conti) sui bilanci pubblici, che sia in linea con i parametri fissati dalla nuova Costituzione europea, e che si dimostri adatto ad assicurare un contributo alla politica nazionale, alle politiche regionali di contenimento della spesa pubblica.

# DALLA RIFORMA ORGANIZZATIVA DEL DIPARTIMENTO DELLA FUNZIONE PUBBLICA UN NUOVO IMPULSO ALLA POLITICA PUBBLICA DELLA FORMAZIONE DESTINATA AI DIPENDENTI DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE.

*di Salvatore Vasta* [*]

Nel corso della XIV Legislatura diverse sono state le misure di natura regolamentare che hanno interessato l'organizzazione del Dipartimento della Funzione Pubblica: nell'ottobre del 2001, quando si costituì, per la durata di un triennio, la struttura di missione per le attività di comunicazione; nel dicembre del 2002, quando fu attivata la presenza dell'Ufficio per l'attività normativa ed amministrativa di semplificazione delle norme e delle procedure, istituito con la legge 6 luglio 2002, n. 137; nel novembre del 2004, infine, quando si è proceduto alla ridefinizione dell'impianto organizzativo di esso, prevedendosi, in particolare, l'istituzionalizzazione dell'Ufficio per le attività di comunicazione, che diviene così una struttura permanente, al posto della già prevista "struttura di missione" a tempo.

C'è da chiedersi, per il tema che qui ci interessa sviluppare, quale ruolo è chiamata a svolgere la struttura del Dipartimento della Funzione Pubblica che si occupa specificamente della elaborazione, della programmazione e della gestione delle politiche della formazione.

Non sembra, ad una attenta lettura del decreto ministeriale 5 novembre 2004, a firma del Ministro *pro-tempore* per la Funzione Pubblica Mazzella, che si sia proceduto a sostanziali innovazioni rispetto al testo del precedente decreto, quello del 30 dicembre 2002.

Se mai, si ha la netta impressione che il tema della formazione permanente sia venuto assumendo un rilievo sempre più ampio, quale strumento di governo delle risorse umane applicate allo svolgimento di una funzione o di un servizio pubblici.

E tale impressione risulta confermata dall'attenzione che il Governo, nella XIV Legislatura, ha posto nei riguardi della formazione permanente che interessa, più o meno, tre milioni e mezzo di dipendenti.

E' bene richiamare l'attenzione sul fatto che l'attività di coordinamento nella "*subiecta materia*", intestata al Dipartimento della Funzione Pubblica, si svolge (anzi, si potrebbe svolgere) nei riguardi dell'intero sistema delle istituzioni, quali previste dall'art. 1, 2° c., del decreto legislativo n. 165 del 2001. E ciò nasce dalla esigenza di procedere sulla strada della razionalizzazione delle risorse finanziarie che ogni livello di governo – dallo Stato alle Regioni, agli Enti locali – è tenuto a destinare a tale politica pubblica, che è di valorizzazione dell'unica vera ricchezza che il datore di lavoro pubblico ha, cioè le risorse umane.

Valorizzare le risorse umane significa, infatti, attuare, in concreto, una politica di attenzione nei riguardi delle persone che applicano quotidianamente la loro professionalità al servizio del cittadino, al servizio dell'impresa.

E' significativo il fatto che al Dipartimento della Funzione Pubblica sia assegnato il potere di:

- promuovere, attraverso programmi di formazione, la valorizzazione delle risorse umane;
- svolgere attività di indirizzo e coordinamento in materia;
- esercitare la vigilanza sulla Scuola Superiore della Pubblica Amministrazione e sul Formez, di cui si avvale nell'esercizio delle proprie funzioni, e curare i rapporti con le altre Scuole pubbliche e organismi pubblici o privati operanti nel settore;
- disporre il monitoraggio, quantitativo e qualitativo, degli interventi effettuati nei diversi settori, in raccordo con i rispettivi organismi rappresentativi.

Il campo di intervento, quindi, si presenta quanto mai esteso; e richiede, quindi, una articolazione strutturale adeguata.

---

[*] Salvatore Vasta è direttore della sede di Acireale della Scuola superiore della pubblica amministrazione.

A tal proposito, l'Ufficio per la formazione del personale delle pubbliche amministrazioni risulta articolato in tre "Servizi": il "Servizio per lo sviluppo della qualità e dell'efficacia del sistema formativo pubblico"; il "Servizio per la programmazione e gestione dei piani formativi nazionali"; il "Servizio per la programmazione e gestione di interventi cofinanziati dai fondi strutturali".

1. Uno sguardo all'articolazione strutturale dell'Ufficio per la formazione del personale delle pubbliche amministrazioni

L'articolazione strutturale dell'Ufficio all'esame, che ha la dignità di struttura cui è preposto un dirigente generale, si presenta rispondente a quelle esigenze obiettive di gestione della politica pubblica della formazione che risulta destinata a quella particolare categoria di lavoratori che sono, appunto, i dipendenti pubblici.

Il "Servizio per lo sviluppo della qualità e dell'efficacia del sistema formativo pubblico" è tenuto ad assicurare il supporto alla elaborazione degli indirizzi e delle direttive in materia di formazione (e ciò si può realizzare "anche in raccordo" con istituzioni, enti comunitari e internazionali); ugualmente, esso è chiamato a promuovere, inoltre, interventi mirati al miglioramento della qualità e dell'efficacia del sistema formativo pubblico, nonché a monitorare le attività di formazione e di valorizzazione delle risorse umane in ambito pubblico nazionale e regionale.

Nei compiti di questo Sevizio rientra l'effettuazione dell'analisi qualitativa dei programmi formativi delle amministrazioni statali e regionali.

Ma ciò che si presenta di estremo interesse è l'attività di coordinamento della realizzazione del rapporto annuale sulla formazione nel settore pubblico, la cui stesura da qualche anno è stata affidata alla Scuola superiore della Pubblica Amministrazione che, a tal fine, si avvale dell'Osservatorio sul fabbisogno formativo presso di essa operante.

Diverse sono le attribuzioni (area di competenza) che risultano intestate al "Servizio per la programmazione e la gestione dei piani formativi aziendali".

Ad esso viene affidata la cura delle attività di programmazione, progettazione e gestione di iniziative di formazione, di valorizzazione delle risorse umane e di affiancamento e assistenza ai cambiamenti organizzativi delle pubbliche amministrazioni.

Ancora, ad esso è richiesto di svolgere attività di vigilanza e di coordinamento sulla Scuola Superiore della Pubblica Amministrazione e sul Formez.

Naturalmente, perché si possa fare formazione è indispensabile un momento di verifica dell'entità delle risorse finanziarie destinate allo scopo.

Ed è, appunto, a tale Servizio che viene assegnata l'attività di monitoraggio e gestione dei flussi finanziari nazionali destinati alla formazione.

Di particolare valore strategico è il terzo dei Servizi previsti: quello che si qualifica come "Servizio per la programmazione e gestione degli interventi cofinanziati dai fondi strutturali". Ad esso spetta il compito di curare i rapporti con la Commissione europea in materia di politiche della formazione.

In tale ottica va riguardata l'attività di coordinamento dei rapporti tra l'Ufficio in questione e gli organismi di gestione e di sorveglianza dei fondi strutturali.

Ed essa si presenta necessaria in ragione del fatto che a tale Servizio risultano intestate, da un lato, la programmazione e gestione delle iniziative cofinanziate dai fondi strutturali e, dall'altro, il monitoraggio e la gestione dei flussi finanziari comunitari.

2. L’adeguatezza del sistema amministrativo centrale al perseguimento dell’obiettivo di legge

Il fondamento giuridico della politica pubblica della formazione delle risorse umane del pubblico impiego è, come si è già detto, rintracciabile nel decreto legislativo n. 165 del 2001, in particolare, nell’art. 7, 4° c., che così recita: «Le amministrazioni pubbliche curano la formazione e l'aggiornamento del personale, ivi compreso quello con qualifiche dirigenziali, garantendo altresì l'adeguamento dei programmi formativi, al fine di contribuire allo sviluppo della cultura di genere della pubblica amministrazione.»; esso va ormai riletto alla luce delle disposizioni dell’art. 7 bis, quale introdotto dall’art. 4 della legge 16 gennaio 2003, n. 3, recante “Disposizioni ordinamentali in materia di pubblica amministrazione”:

> «Art. 7-bis - 1. Le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, con esclusione delle università e degli enti di ricerca, nell'ambito delle attività di gestione delle risorse umane e finanziarie, predispongono annualmente un piano di formazione del personale, compreso quello in posizione di comando o fuori ruolo, tenendo conto dei fabbisogni rilevati, delle competenze necessarie in relazione agli obiettivi, nonché della programmazione delle assunzioni e delle innovazioni normative e tecnologiche. Il piano di formazione indica gli obiettivi e le risorse finanziarie necessarie, nei limiti di quelle, a tale scopo, disponibili, prevedendo l'impiego delle risorse interne, di quelle statali e comunitarie, nonché le metodologie formative da adottare in riferimento ai diversi destinatari.
>
> 2. Le amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, nonché gli enti pubblici non economici, predispongono entro il 30 gennaio di ogni anno il piano di formazione del personale e lo trasmettono, a fini informativi, alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica e al Ministero dell'economia e delle finanze. Decorso tale termine e, comunque, non oltre il 30 settembre, ulteriori interventi in materia di formazione del personale, dettati da esigenze sopravvenute o straordinarie, devono essere specificamente comunicati alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica e al Ministero dell'economia e delle finanze indicando gli obiettivi e le risorse utilizzabili, interne, statali o comunitarie. Ai predetti interventi formativi si dà corso qualora, entro un mese dalla comunicazione, non intervenga il diniego della Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze. Il Dipartimento della funzione pubblica assicura il raccordo con il Dipartimento per l'innovazione e le tecnologie relativamente agli interventi di formazione connessi all'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione.».

Si può affermare che ci si trova di fronte a un sistema amministrativo complesso, articolato al centro (Dipartimento della Funzione Pubblica) ma anche in periferia; e per “periferia” intendiamo le “sedi periferiche” delle due Istituzioni formative e di alta ricerca, cioè quelle della Scuola Superiore della Pubblica Amministrazione e del Formez.

E, a questo punto della nostra analisi, è opportuno ragionare sul fatto che il valore dell’adeguatezza dell’apparato si può considerare ben coltivato, anche se esso necessita di un qualche ulteriore approfondimento.

In ogni caso, la misura dell’adeguatezza al corretto/giusto funzionamento del sistema – soprattutto a livello centrale – è data dall’entità, e dalla qualità, delle risorse umane applicate alla struttura.

Indubbiamente, anche in questo caso, è dato di riscontrare un alto livello di professionalità tra il personale applicato a tale servizio.

Si tratta di una professionalità che è stata arricchita, a decorrere dalla seconda metà degli anni ’90, del contatto con la cultura europea della gestione della formazione; contatto che è stato propiziato dalla ricerca di una sostanziale somiglianza dei problemi – quelli della cultura applicata ai sistemi amministrativi pubblici – che nascono dalla gestione delle risorse umane nel “pubblico” così come nel “privato”.

Sullo sfondo di questo sistema occorre, però, definire al meglio i contenuti della politica pubblica della formazione dei dipendenti pubblici. E a tal proposito occorre ricordarsi di concordare su alcune riflessioni fatte.

3. Le premesse per una corretta programmazione degli interventi formativi nella Pubblica Amministrazione.

E' condivisa, ormai, l'idea che le risorse umane vanno riguardate come la parte essenziale del patrimonio immateriale di ogni organizzazione.

Come per tutti gli altri beni, è quindi necessario porre in essere attività specifiche per la loro acquisizione, conservazione, gestione e valorizzazione.

L'insieme di queste attività costituisce la politica del personale, o delle risorse umane, che pertanto è una delle funzioni essenziali per lo sviluppo di qualsiasi organizzazione.

In effetti, si può dire, senza alcun timore di essere smentiti, che in assenza di una adeguata politica del personale (o delle risorse umane), qualsiasi organizzazione è destinata inevitabilmente all'inefficacia, all'inefficienza ed al degrado.

E questo è tanto più vero nelle organizzazioni che producono servizi, e, quindi, nelle istituzioni pubbliche o, come anche si dice, nelle organizzazioni *non-profit*.

La ragione più ovvia è che, mentre nelle organizzazioni che producono beni i clienti valutano soprattutto le proprietà intrinseche della merce che acquistano, in tutti i casi in cui la prestazione è costituita da un servizio reso viene valutata l'attività del personale che ha reso quel servizio ed il modo in cui lo ha fatto.

Le caratteristiche di questo personale e la qualità della relazione, quindi, definiscono il grado di soddisfazione dei clienti non meno delle proprietà intrinseche del servizio stesso.

Non basta che l'aereo o il treno sia puntuale, occorre anche che il personale di terra o viaggiante sia cortese, disponibile a dare le informazioni necessarie, eccetera.

Nonostante gli sforzi fatti dal legislatore nazionale, nonostante le migliaia di pagine scritte dalla contrattazione collettiva, persiste l'opinione che le organizzazioni che compongono la pubblica amministrazione italiana non abbiano una vera politica del personale.

Ciò non significa ovviamente né che non vengono svolte attività che hanno a che fare con l'acquisizione, la gestione e la valorizzazione delle risorse umane, né che non esistono uffici formalmente demandati a presidiare questa area o specifiche attività al suo interno. Per restare solo nell'ambito ministeriale, il Dipartimento della Funzione Pubblica, le Direzioni Generali competenti dei Ministeri, la Scuola Superiore della Pubblica Amministrazione, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle Pubbliche Amministrazioni, svolgono certamente una serie di attività che rientrano nella definizione generale che si è avuto modo di fornire.

Il giudizio, quindi, va precisato nel senso che le attività compiute rimangono marginali rispetto al peso preponderante che hanno sistemi di gestione regolati una volta per tutte attraverso la contrattazione, quasi che l'unico problema sia quello di assicurare prevalentemente l'indipendenza al pubblico dipendente, e non anche quello di migliorare la produttività dei sistemi amministrativi.

Si può affermare che fino al 2002 le attività che la Pubblica Amministrazione svolge ed ha svolto non sono sembrate coerenti, e in alcuni casi venivano ritenute gravemente insufficienti; in quasi tutti i casi, infatti, non appare evidente il nesso con lo sviluppo dei servizi svolti dalla Pubblica Amministrazione a beneficio della collettività, a volte nazionale e altre volte locale.

Ad esempio: non si può affermare che le pubbliche amministrazioni non abbiano sviluppato attività di formazione dei propri quadri, e tuttavia sono in molti a dire che i vari programmi sono tra loro scollegati, che mancano attività formative importanti (o ve ne sono alcune inutili) e, soprattutto, che non è chiaro a favore di chi viene svolta tale attività, se dei dipendenti che ne fruiscono, oppure delle singole amministrazioni alle quali queste appartengono, o ancora ad una non meglio identificata amministrazione pubblica nel suo complesso. E lo stesso vale per molti altri possibili strumenti della politica del personale.

Nell'ambito dei processi di riforma amministrativa ormai avviati da poco più di un decennio, e che si caratterizzano ancora per una forte enfasi sulla semplificazione e sul disboscamento della congerie di istituti giuridici, di meccanismi organizzativi e di procedimenti che si sono accumulati nel corso della lunga storia della pubblica amministrazione italiana, andrebbe dedicata particolare attenzione alla esigenza di sviluppare la funzione di governo delle risorse umane attraverso moderni e flessibili strumenti di pianificazione, gestione, promozione e formazione.

Questo non significa affatto, però, creare nuove organizzazioni o disciplinare nuove procedure.

E, tuttavia, la creazione di una politica coerente in questo settore appare una necessità non eludibile, anzi l'assenza di tale politica appare un lusso che non è più possibile permettersi.

Il funzionamento della democrazia, il risanamento della finanza pubblica, e il miglioramento dei servizi prestati ai cittadini, in due parole l'efficienza e l'efficacia della azione amministrativa, hanno bisogno di una piena valorizzazione del patrimonio attualmente esistente, del quale le donne e gli uomini che lavorano nell'amministrazione costituiscono una parte essenziale.

Ma forse c'è anche di più.

E' stato, a tal proposito, affermato che qualunque politica pubblica, e la politica del personale non fa eccezione, può essere distinta in due dimensioni.

«La prima è la dimensione del controllo o dimensione preventiva, vale a dire l'approntamento di strumenti volti ad impedire il verificarsi di eventi indesiderati, che in assenza di un'azione esplicita sarebbero possibili o probabili; ad esempio, la previsione costituzionale del concorso pubblico come unico modo di accesso agli impieghi amministrativi si giustifica sulla base della considerazione che, altrimenti, potrebbero verificarsi favoritismo nelle assunzioni o immissioni indiscriminate di personale non adatto.

La seconda dimensione è quella della promozione o dimensione pro-attiva, vale a dire la predisposizione di incentivi di differente natura volti a stimolare comportamenti che altrimenti tenderebbero a non verificarsi; la predisposizione di pacchetti formativi presso la Scuola Superiore della Pubblica Amministrazione, ad esempio, agisce come stimolo alle differenti amministrazioni a sviluppare l'aggiornamento del proprio personale».

Anche se non è sempre vero, possiamo dire che la dimensione del controllo agisce attraverso la creazione di vincoli, mentre quella della promozione attraverso la fornitura di opportunità.

La valutazione di carattere generale che sembra possibile formulare è che i segmenti di politica delle risorse umane rinvenibili nella pubblica ammini-strazione italiana sembrano essere fortemente sbilanciati verso la dimensione vincolistica, mentre gli strumenti produttivi sono quasi totalmente assenti, almeno in maniera esplicita.

In questa situazione sembra utile ribadire un fatto, che la formazione e l'aggiornamento devono diventare - a tutti i livelli, ivi compreso quello del *top management* - una abitudine costante ed una pratica consueta delle pubbliche amministrazioni.

Le singole amministrazioni devono dotarsi degli strumenti per progettare e valutare, non sempre e non necessariamente per erogare, interventi formativi.

Occorre evitare, invece, la formazione "a pioggia", la formazione come momento formale legato ai passaggi di qualifica; cosa che, purtroppo, è avvenuta dopo la decisione, nel 1998, di passare alla co-decisione di livello aziendale lo sviluppo della carriera del dipendente pubblico.

In particolare, pur non trascurando gli aspetti più specificamente addestrativi e tecnici, occorre privilegiare la formazione come strumento di trasformazione culturale, orientata alla modifica dei comportamenti ed allo sviluppo organizzativo, là dove esso si potrà ormai realizzare.

Pur tenendo conto dei vincoli posti ormai da scelte politiche che sembrano diventate incorreggibili, occorrerebbe che i progetti formativi siano centrati sulle seguenti tematiche:

1) la creazione della mentalità del servizio: dal momento che i prodotti della P.A. sono pressoché interamente il frutto del lavoro dei dipendenti, il loro miglioramento passa necessariamente attraverso il miglioramento del comportamento degli uomini; la formazione deve pertanto riuscire a trasmettere una visione del servizio che possa essere condivisibile ed interiorizzabile, dimostrando allo stesso tempo che cambiare non è soltanto possibile e desiderabile, ma anche conveniente nel migliorare la qualità del lavoro dei dipendenti.
2) lo sviluppo di una sensibilità economica nella gestione: la specifica congiuntura nella quale si trova la P.A. richiede una sempre maggiore corresponsabilizzazione di tutto il personale su obiettivi di efficienza e di economicità dei servizi. In questa ottica occorre sviluppare programmi di formazione disegnati non tanto all'acquisizione di tecniche specialistiche di controllo economico (che riguardano i controllori interni ed esterni della gestione), quanto una sensibilità specifica alla dimensione economica del servizio.
   Occorre, sul punto, che ogni capo ufficio sia in grado di conoscere il valore del capitale fisso investito dallo Stato per produrre quello specifico servizio, il costo del personale da lui gestito e sia interessato a mettere in relazione questi costi con i "prodotti" forniti; l'adozione di una logica di budget economico implica che i dirigenti devono essere in grado di vedere le risorse non solo in termini di capacità o di adeguatezza, ma anche in termini di prezzo.
3) la formazione manageriale: per perseguire l'obiettivo di rivalutare e rafforzare la figura dei capi, occorre che venga rafforzata la logica secondo la quale il dirigente è il più bravo professionista dell'ufficio, quello cioè che è in grado di risolvere i problemi tecnici più complessi; ovviamente questo è un aspetto importante dell'attività, ma non è il solo né forse il principale in molti casi; occorre anche che la formazione sia utilizzata per fornire ai capi o ai futuri capi (in particolare, ai vice-dirigenti e a quanti ad essi si possono equiparare) le capacità e le competenze per:
   - motivare i dipendenti sviluppando senso di appartenenza e spirito di gruppo;
   - sviluppare uno spirito di innovazione e di miglioramento continuo;
   - coordinare le persone gestite bilanciando le esigenze dell'organizzazione con le competenze, le capacità e le aspettative individuali;
   - valutare il potenziale dei collaboratori, formando i migliori a ricoprire ruoli di maggiore responsabilità.
   - progettare e riprogettare le modalità di erogazione del servizio;
   - misurare le prestazioni dei propri collaboratori e controllare l'efficienza del servizio;
4) il *marketing* dei servizi: come si è già detto la definizione della missione delle amministrazioni in termini di servizio implica una grande attenzione alla soddisfazione dei clienti, alla capacità di offrire prodotti differenziati e personalizzati alle diverse categorie, alla capacità di gestire la comunicazione con l'esterno in modo efficace.

Si è visto, peraltro, come queste regole si debbano applicare anche ai cosiddetti "servizi interni", quelli cioè in cui i destinatari sono altre amministrazioni o uffici. In tutti questi casi la formazione si deve dimostrare utile per comunicare questa cultura, per trasmettere semplici tecniche di *marketing* che certo dovranno essere sviluppate in maniera autonoma rispetto a quelle in uso nel settore privato, e, più in generale, per adeguare le pubbliche amministrazioni alla progressiva crescita di forme di concorrenza in settori nei quali al monopolio pubblico si è sostituito un monopolio privato.

Tutto ciò richiama alla nostra attenzione una riflessione conclusiva, quella espressa da Modiano qualche tempo addietro a che ci vede impegnati tutti a cambiare nello spirito prima che nell'esteriorità: «*Nuovo modello di gestione significa che i requisiti che caratteriz-zavano il modello della fine del XX secolo - esaltazione delle capacità individuali, disponibilità al rischio, identificazione con l'azienda - devono essere consapevolmente sostituiti dalla capacità di produrre valori aziendali, dall'accettazione del cambiamento continuo, dalla disponibilità alla partecipazione e allo sforzo cooperativo*». (Renzo Modiano)

In sostanza, occorre che nelle pubbliche istituzioni si lavori per rendere effettivo il principio del buon andamento che i nostri padri costituenti, nella loro saggezza, avevano indicato come quello capace di creare la giusta resistenza alla ingordigia dei poteri forti.

IL MINISTRO PER LA FUNZIONE PUBBLICA

vista la legge 23 agosto 1988, n. 400, recante «Disciplina dell'attività di governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri», e successive modificazioni e integrazioni;
visto l'art. 27 della legge 29 marzo 1983, n. 93, che ha istituito il Dipartimento della funzione pubblica nell'ambito della Presidenza del Consiglio dei Ministri;
visto il decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 303, recante «Ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri a norma dell'art. 11 della legge 15 marzo 1999, n. 59», ed in particolare l'art. 7, comma 3, che riserva alle determinazioni del Segretario generale ovvero del Ministro o del Sottosegretario delegato, nell'ambito delle rispettive competenze, l'organizzazione interna delle strutture nelle quali si articola la Presidenza del Consiglio dei Ministri;
vista la legge 6 luglio 2002, n. 137, recante «Delega per la riforma dell'organizzazione del Governo e della Presidenza del Consiglio dei Ministri, nonché di enti pubblici», ed in particolare l'art. 11, recante l'istituzione dell'Ufficio per l'attività normativa ed amministrativa di semplificazione delle norme e delle procedure;
visto il decreto legislativo 5 dicembre 2003, n. 343 recante «Modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 303, sull'ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri, a norma dell'art. 1 della legge 6 luglio 2002, n. 137;
visto il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 23 luglio 2002, recante «Ordinamento delle strutture generali della Presidenza del Consiglio dei Ministri» e, in particolare, l'art. 21 che definisce le funzioni attribuite al Dipartimento della funzione pubblica e ne individua il numero massimo di uffici e servizi, come modificato dal decreto 23 luglio 2003 relativamente all'individuazione dei datori di lavoro ai sensi del decreto legislativo n. 626/94;
visto il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 31 ottobre 2001, con il quale era stata costituita, per la durata di un triennio, la struttura di missione per le attività di comunicazione;
visto il decreto del Ministro per la funzione pubblica 30 dicembre 2002, recante «Organizzazione interna del Dipartimento della funzione pubblica», registrato alla Corte dei conti il 14 febbraio 2003, Ministeri istituzionali, Presidenza del Consiglio dei Ministri, registro n. 2, foglio n. 55;
visto il decreto del Presidente della Repubblica del 14 novembre 2002, con il quale l'avv. Luigi Mazzella è stato nominato Ministro senza portafoglio;
visto il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 29 novembre 2002 di conferimento, all'avv. Luigi Mazzella, dell'incarico di Ministro senza portafoglio per la funzione pubblica;
visto il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 29 novembre 2002 recante delega di funzioni del Presidente del Consiglio dei Ministri in materia di funzione pubblica al Ministro senza portafoglio avv. Luigi Mazzella;
visto il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 recante «Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche», come modificata dalla legge 15 luglio 2002, n. 145 recante «Disposizioni per il riordino della dirigenza statale e per favorire lo scambio di esperienze e l'interazione tra pubblico e privato»;
visti il Contratto collettivo nazionale di lavoro dell'autonoma separata area di contrattazione per il personale con qualifica dirigenziale, sottoscritto in data 5 aprile 2001 ed il Contratto collettivo nazionale di lavoro comparto Presidenza del Consiglio dei Ministri personale non dirigente, sottoscritto in data 17 maggio 2004;
ritenuta l'opportunità di rinnovare l'organizzazione del Dipartimento per introdurre alcune modifiche che ne adeguino la struttura alle nuove esigenze derivanti anche dalle disposizioni normative del richiamato decreto legislativo n. 343/2003, nonché alla imminente soppressione della struttura di missione;
sentite le organizzazioni sindacali di categoria, ai sensi degli articoli 6 e 8 del C.C.N.L. area dirigenza e dell'art. 6, lettera C, comma 1,1) lettera a) del CCNL comparto Presidenza del Consiglio dei Ministri;

Decreta:

Art. 1.
*Ambito della disciplina*

1. Nell'ambito della Presidenza del Consiglio dei Ministri il Dipartimento della funzione pubblica, di seguito denominato Dipartimento, è organizzato secondo le disposizioni del presente decreto.

Art. 2.
*Funzioni*

2. Il Dipartimento è la struttura di cui il Presidente del Consiglio dei Ministri si avvale per lo svolgimento delle funzioni indicate dall'art. 21 del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 23 luglio 2002, dal decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni ed integrazioni, e dalle altre disposizioni di legge o di regolamento. Il Dipartimento, inoltre, fornisce al Ministro per la funzione pubblica, se nominato, il supporto per lo svolgimento dei compiti a lui delegati dal Presidente del Consiglio dei Ministri.

Art. 3.
*Ministro per la funzione pubblica*

Il Ministro per la Funzione pubblica, di seguito indicato Ministro, è l'organo di governo del Dipartimento.
Il Ministro esercita le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, definisce le priorità e gli obiettivi da conseguire nelle aree di propria competenza, verifica la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti.
Il Ministro può avvalersi, ai sensi dell'art. 21, comma 4, del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 23 luglio 2002, della collaborazione degli esperti di cui all'art. 2, commi 1, 2 e 3, ed all'art. 3, del decreto del Presidente della Repubblica 20 giugno 1984, n. 536.
Il Ministro designa, per quanto di propria competenza, i rappresentanti della Presidenza del Consiglio dei Ministri in organi, commissioni, comitati, gruppi di lavoro e organismi operanti presso altre amministrazioni ed istituzioni.
Il Ministro può, nelle materie di propria competenza, costituire commissioni e gruppi di lavoro in relazione a specifici obiettivi.

Art. 4.
*Capo del Dipartimento*

Il Capo del Dipartimento, nominato ai sensi degli articoli 18, 21 e 28 della legge 23 agosto 1988, n. 400, cura l'organizzazione ed il funzionamento del Dipartimento e risponde della sua attività e dei risultati raggiunti, in relazione agli obiettivi fissati dal Ministro, coordina l'attività degli uffici di livello dirigenziale generale, anche attraverso la programmazione ed il relativo controllo di gestione, e assicura il corretto ed efficiente raccordo tra i predetti uffici e quelli di diretta collaborazione del Ministro, fermo restando il coordinamento da parte del Capo di Gabinetto tra le funzioni di indirizzo del Ministro e le attività di gestione del Dipartimento.
Il Capo del Dipartimento è coadiuvato da una segreteria per il disbrigo degli affari di propria competenza.
3. Alle dirette dipendenze del Capo del Dipartimento operano i servizi con le attribuzioni per ciascuno di seguito indicate:

a) Servizio per il coordinamento, i rapporti istituzionali e la relazione al Parlamento: coordinamento dell'attività degli uffici avente ad oggetto questioni di carattere generale, come esame degli schemi di circolari e degli atti di rilevanza generale predisposti dagli uffici, coordinamento dell'attività di consulenza, di studio e ricerca su questioni di massima o di particolare rilievo svolta dagli uffici, rapporti con il Segretariato Generale e con gli altri organi istituzionali,

predisposizione della relazione annuale al Parlamento, attività di vigilanza sulla gestione e sulle attività dell'ISTAT, ai sensi del decreto legislativo 6 settembre 1989, n. 322;

b) Servizio per gli affari internazionali: coordinamento dei rapporti internazionali tenuti da uffici del Dipartimento, raccolta di documenti, atti e altri materiali sull'esperienza amministrativa di riforma di altri paesi, coordinamento delle iniziative volte a rafforzare il ruolo della pubblica amministrazione italiana nei processi decisionali dell'Unione europea e delle altre organizzazioni europee ed internazionali, rapporti con l'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico e con gli altri organismi internazionali nonché con le istituzioni di altri Paesi che svolgono attività nel campo della pubblica amministrazione e del pubblico impiego, libera circolazione dei lavori degli Stati membri dell'Unione europea nell'ambito dell'amministrazione pubblica; scambi formativi di funzionali pubblici con istituzioni e paesi dell'Unione europea; attuazione delle direttive comunitarie in materia di riconoscimento di titoli di studio conseguiti in altri paesi ai fini dell'accesso all'impiego nella pubblica amministrazione italiana;

c) Servizio per l'informatizzazione e l'informazione statistica: organizzazione e funzionamento del sistema informativo del Dipartimento, predisposizione di un programma di sicurezza dei dati, attività connesse alla partecipazione al SISTAN, analisi statistica dei dati contenuti nelle banche dati istituzionali, gestione della banca dati relativa all'anagrafe delle prestazioni e alle collaborazioni affidate dalle amministrazioni pubbliche a consulenti esterni, di cui all'art. 1, comma 127, legge 23 dicembre 1996, n. 662.

4. Il Ministro, su proposta del Capo del Dipartimento, può conferire l'incarico di Vice Capo del Dipartimento. In assenza del dirigente preposto ad uno degli uffici di livello dirigenziale generale del Dipartimento, la direzione dell'ufficio è temporaneamente assunta dal Capo del Dipartimento, salvo che, sentito quest'ultimo, il Ministro ne attribuisca la reggenza ad altro dirigente.

## Art. 5.
*Organizzazione del Dipartimento*

Il Dipartimento si articola in sei uffici di livello dirigenziale generale, e in venti servizi di livello dirigenziale non generale, oltre quelli di cui all'art. 4, comma 3, del presente decreto.

Gli uffici del Dipartimento sono i seguenti:

a) ufficio per gli affari generali e per il personale;
b) ufficio per la formazione del personale delle pubbliche ammini-strazioni;
c) ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni;
d) ufficio per le relazioni sindacali delle pubbliche amministrazioni;
e) ufficio per l'innovazione nelle pubbliche amministrazioni;
f) ufficio per le attività di comunicazione;
g) presso il Dipartimento opera, inoltre, l'Ispettorato per la funzione pubblica;
h) nell'ambito del Dipartimento, alle dirette dipendenze del Ministro per la funzione pubblica opera, altresì, l'Ufficio per l'attività normativa ed amministrativa di semplificazione delle norme e delle procedure;
i) presso gli uffici del Dipartimento possono essere costituite, con decreto del Ministro su proposta dei direttori competenti, apposite unità di supporto, con funzioni di consulenza, studio e ricerca, e per lo svolgimento di altri compiti specifici inerenti alle materie di competenza, coordinate dai dirigenti di alta professionalità;
j) il personale dirigenziale di alta professionalità di cui al comma precedente e[1] assegnato ai singoli uffici del Dipartimento ovvero al Capo del Dipartimento, che può comunque avvalersene. Lo stesso personale, qualora non sia preposto ad un servizio, svolge attività di consulenza, studio e ricerca.

## Art. 6.
*Ufficio per gli affari generali e per il personale*

1. L'Ufficio per gli affari generali e per il personale provvede alla gestione degli affari generali del Dipartimento, sovrintende alla gestione del personale, cura la gestione degli affari finanziari e, più in generale, del bilancio e dei relativi adempimenti contabili di competenza del Dipartimento, nonché l'attività contrattuale concernente le risorse finanziarie attribuite con direttiva del Ministro, coordina e

dirige la gestione degli affari legali e del contenzioso del Dipartimento, sovrintende all'archivio generale ed alla biblioteca. L'Ufficio è articolato nei seguenti servizi:

a) «Servizio per la gestione dei servizi generali e per il personale «gestione degli affari generali e giuridico-amministrativi, dell'archivio generale, sovrintendenza dei servizi ausiliari di carattere generale, gestione del personale in servizio presso il Dipartimento, valutazione dei dirigenti;
b) «Servizio amministrativo-contabile»: gestione degli affari finanziari e, più in generale del bilancio, e dei relativi adempimenti contabili, svolgimento delle attività amministrative e contabili successive alla formalizzazione degli impegni giuridici assunti dagli uffici del Dipartimento, adempimenti contabili concernenti le procedure di liquidazione e pagamento dei progetti finalizzati all'efficienza delle amministrazioni pubbliche, definizione della posizione giuridica ed economica del personale degli enti soppressi, attuazione, nell'ambito delle strutture del Dipartimento, delle disposizioni di cui al decreto legislativo 19 settembre 1994, n. 626, e successive modificazioni ed integrazioni; gestione dell'attività contrattuale concernente le risorse finanziarie attribuite con direttiva del Ministro;
c) «Servizio affari legali, contenzioso»: coordinamento e direzione dell'attività di gestione del contenzioso giurisdizionale ed amministrativo nelle materie di competenza del Dipartimento, consulenza legale agli uffici del Dipartimento in tema di gestione del contenzioso, di progetti, accordi di programma in materia di risoluzione delle controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche, attività di studio e monitoraggio sull'andamento del contenzioso dipartimentale; gestione della biblioteca del Dipartimento.

Art. 7.

*Ufficio per la formazione del personale delle pubbliche amministrazioni*

1. L'Ufficio per la formazione del personale delle pubbliche amministrazioni promuove, attraverso programmi di formazione, la valorizzazione delle risorse umane; svolge attività di indirizzo e coordinamento in materia; esercita la vigilanza sulla Scuola superiore della pubblica amministrazione e sul Formez, di cui si avvale nell'esercizio delle proprie funzioni, e cura i rapporti con le altre Scuole pubbliche e organismi pubblici o privati operanti nel settore; dispone il monitoraggio, quantitativo e qualitativo, degli interventi effettuati nei diversi settori, in raccordo con i rispettivi organismi rappresentativi.
2. L'Ufficio è articolato nei seguenti Servizi:

a) «Servizio per lo sviluppo della qualità e dell'efficacia nel sistema formativo pubblico»: supporto alla elaborazione degli indirizzi e delle direttive in materia di formazione, anche in raccordo con istituzioni, enti comunitari ed internazionali; promozione di interventi mirati al miglioramento della qualità e dell'efficacia del sistema formativo pubblico; monitoraggio delle attività di formazione e di valorizzazione delle risorse umane in ambito pubblico nazionale e regionale; analisi qualitativa dei programmi formativi delle amministrazioni statali e regionali; coordinamento della realizzazione del rapporto annuale sulla formazione nel settore pubblico;
b) «Servizio per la programmazione e gestione dei piani formativi nazionali»: programmazione, progettazione e gestione di iniziative di formazione, di valorizzazione delle risorse umane e di affiancamento e assistenza ai cambiamenti organizzativi delle pubbliche amministrazioni; promozione di piani di formazione permanente per il personale delle pubbliche amministrazioni; vigilanza e coordinamento sulla Scuola Superiore della Pubblica Amministrazione e sul FORMEZ; monitoraggio e gestione dei flussi finanziari nazionali destinati alla formazione;
c) «Servizio per la programmazione e gestione degli interventi cofinanziati dai fondi strutturali»: cura dei rapporti con la Commissione europea in materia di politiche della formazione; coordinamento dei rapporti tra l'Ufficio e gli organismi di gestione e sorveglianza dei fondi strutturali; programmazione e gestione delle iniziative cofinanziate dai fondi strutturali; monitoraggio e gestione dei flussi finanziari comunitari.

Art. 8.

*Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni*

1. L'Ufficio per il personale delle pubbliche, amministrazioni definisce la programmazione del reclutamento del personale per concorsi o mobilità; coordina e promuove le iniziative riguardanti il trattamento e la mobilità del personale non dirigenziale dipendente dalle amministrazioni pubbliche,

curando i relativi adempimenti; segue il coordinamento e la promozione della disciplina generale in materia di contratti flessibili di lavoro; coordina e promuove iniziative per il miglioramento delle condizioni di lavoro nelle pubbliche amministrazioni; cura l'elaborazione degli indirizzi generali in materia di organizzazione degli uffici e del lavoro e di gestione del personale delle amministrazioni pubbliche nonché, sentiti gli altri Uffici del Dipartimento competenti per materia, degli enti vigilati dal Dipartimento; elabora e cura i dati inerenti le politiche di gestione del personale delle pubbliche amministrazioni; concorre alla promozione e al coordinamento dei progetti di studio e assistenza a supporto delle amministrazioni in materia di organizzazione e rapporto di lavoro; si occupa della disciplina giuridica ed economica del personale con qualifica dirigenziale e delle attività residuali derivanti dalla soppressione del RUD; gestisce e sviluppa le banche dati istituzionali previste per legge nelle materie di propria competenza.

2. L'Ufficio è articolato nei seguenti servizi:

a) «Servizio per la programmazione delle assunzioni e il reclutamento»: elaborazione di indirizzi generali; coordinamento e promozione di iniziative concernenti le assunzioni, anche mediante l'utilizzo di forme flessibili di reclutamento previste dalla normativa vigente, del personale nelle amministrazioni pubbliche; programmazione e definizione delle modalità e della disciplina dei concorsi per l'accesso alle amministrazioni pubbliche; predisposizione dei provvedimenti di programmazione dei concorsi e delle assunzioni; autorizzazione allo svolgimento di procedure concorsuali in sede decentrata per le amministrazioni statali; attività di predisposizione dei decreti sulla corrispondenza dei titoli di studio conseguiti presso Stati dell'Unione europea, ai fini della partecipazione a concorsi; predisposizione di direttive per le assunzioni obbligatorie delle categorie protette e per il tirocinio dei portatori di handicap; coordinamento per l'attuazione del decreto legislativo 19 settembre 1994, n. 626, come successivamente modificato; coordinamento delle azioni per la prevenzione del *mobbing* e, in generale, per le condizioni di lavoro nelle amministrazioni pubbliche; elaborazione e gestione dei dati relativi alla programmazione delle assunzioni, alle politiche di reclutamento e alle condizioni di lavoro nelle pubbliche amministrazioni;

b) «Servizio per la mobilità»: elaborazione di atti regolamentari e di indirizzo alle amministrazioni pubbliche in materia di mobilità del personale; tenuta dei dati ed adozione dei provvedimenti relativi alle eccedenze del personale delle amministrazioni dello Stato e degli enti pubblici nazionali; consulenza e assistenza alle amministrazioni nell'applicazione degli istituti per l'utilizzo e la gestione del personale, anche al fine di evitare situazioni di eccedenza; attuazione dei processi di mobilità del personale verso pubbliche amministrazioni, pure con riferimento a situazioni di privatizzazione, soppressione o riorganizzazione di amministrazioni pubbliche;

c) «Servizio per il trattamento del personale»: coordinamento e promozione delle iniziative e degli studi riguardanti il trattamento del personale, dipendente dalle amministrazioni pubbliche; risoluzione i questioni concernenti il trattamento del personale; attività di consulenza nei confronti delle amministrazioni pubbliche; consulenza sulle problematiche connesse ai congedi parentali e formativi e alle forme flessibili di lavoro; verifica e coordinamento delle declaratorie di corrispondenza e delle equiparazioni di profili professionali tra amministrazioni pubbliche appartenenti a diversi comparti di contrattazione; studio e monitoraggio della disciplina, anche contrattuale collettiva, relativa al trattamento giuridico ed economico della dirigenza pubblica; attività di consulenza nei confronti delle amministrazioni pubbliche; monitoraggio delle esigenze funzionali delle amministrazioni; predisposizione di pareri e rilascio di autorizzazioni sulle richieste relative a scorrimenti di graduatorie;

d) «Servizio per l'organizzazione degli Uffici ed i fabbisogni del personale delle pubbliche amministrazioni»: indirizzo e coordinamento in materia di organizzazione e sviluppo delle amministrazioni pubbliche, nonché degli enti vigilati dal Dipartimento, sentiti gli altri Uffici del Dipartimento competenti per materia; indirizzo, coordinamento e monitoraggio in materia di gestione del personale delle amministrazioni pubbliche; elaborazione di studi e politiche in materia di fabbisogni, di sistemi di valutazione e di sistemi di incentivazione per il personale; indirizzo, coordinamento e propulsione in materia di determinazione delle dotazioni organiche delle amministrazioni pubbliche; gestione dei dati inerenti le politiche del personale delle pubbliche amministrazioni;

e) «Servizio per la gestione e lo sviluppo delle banche dati istituzionali: gestione e sviluppo delle banche dati istituzionali previste per legge connesse alle competenze funzionali dell'Ufficio in materia di trattamento giuridico ed economico del personale dipendente dalle pubbliche amministrazioni, gestione della banca dati della dirigenza di cui all'art. 3, comma 4, legge 15 luglio 2002, n. 145.

Art. 9.

*Ufficio per le relazioni sindacali delle pubbliche amministrazioni*

1. L'Ufficio per le relazioni sindacali delle pubbliche amministrazioni svolge attività di indirizzo e coordinamento in materia di relazioni sindacali delle amministrazioni pubbliche e predispone, ove previsti, i provvedimenti in materia, cura i rapporti con l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle amministrazioni pubbliche ai fini della definizione dei procedimenti relativi alla contrattazione collettiva nazionale ed integrativa per i pubblici dipendenti e svolge, in relazione al personale di cui all'art. 3, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni e integrazioni, l'attività inerente ai procedimenti negoziali previsti per la definizione della disciplina del rapporto di lavoro di tale personale, svolge attività di indirizzo e coordinamento in relazione alla rilevazione dei dati sulla consistenza associativa delle confederazioni e delle organizzazioni sindacali e di controllo in materia di riconoscimento delle prerogative e delle libertà sindacali, svolge attività di indirizzo e coordinamento delle amministrazioni in relazione all'esercizio del diritto di sciopero nel settore del pubblico impiego e cura i rapporti con la Commissione di garanzia di cui alla legge 12 giugno 1990, n. 146, come modificata dalla legge 11 aprile 2000, n. 83; svolge attività di coordinamento per le iniziative relative al trattamento di previdenza e di quiescenza per i pubblici dipendenti; svolge le attività finalizzate alla definizione degli accordi collettivi per il trattamento di fine rapporto e la previdenza complementare dei medesimi dipendenti.

2. L'Ufficio è articolato nei seguenti servizi:

a) Servizio per la contrattazione collettiva: attività e predisposizione di atti finalizzati all'esercizio del potere di indirizzo nei confronti dell'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle amministrazioni pubbliche, ai sensi dell'art. 41, commi 2 e 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni e integrazioni; attività istruttoria di coordinamento dei procedimenti di contrattazione collettiva; attuazione degli adempimenti normativi in materia di certificazione dei costi contrattuali; rapporti istituzionali con l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle amministrazioni pubbliche; monitoraggio dei rapporti tra contrattazione collettiva nazionale ed integrativa, monitoraggio sull'attuazione dei contratti integrativi, anche ai fini dell'accertamento della compatibilità economico- finanziaria di cui all'art. 20, comma 17, delle legge 23 dicembre 1999, n. 488;
b) Servizio per i procedimenti negoziali per il personale ad ordinamento pubblicistico: attività di negoziazione e concertazione relativa al personale delle Forze di polizia ad ordinamento civile e militare e delle Forze armate, nonché al personale della carriera prefettizia e diplomatica; attività di studio e di gestione delle questioni inerenti all'applicazione della disciplina negoziale e normativa al personale suddetto;
c) Servizio per la rappresentatività sindacale e gli scioperi: indirizzo e coordinamento in materia di rappresentanza sindacale, attività di controllo in materia di prerogative e diritti sindacali; coordinamento delle pubbliche amministrazioni sulle procedure relative alla erogazione delle prestazioni indispensabili; collaborazione con le amministrazioni pubbliche e con la Commissione di garanzia ai fini dell'attuazione della legge 12 giugno 1990, n. 146, come modificata dalla legge 11 aprile 2000, n. 83;
d) Servizio per il trattamento di previdenza e di fine lavoro dei pubblici dipendenti: coordinamento, d'intesa con le altre amministrazioni dello Stato competenti, delle iniziative relative al trattamento di previdenza e di quiescenza; attività istruttoria e di coordinamento dei procedimenti di contrattazione collettiva, con i relativi adempimenti, in materia di trattamento di fine rapporto e previdenza complementare; analisi, elaborazione, studio e monitoraggio degli aspetti economico-finanziari inerenti alla contrattazione collettiva dei pubblici dipendenti, in raccordo con le altre amministrazioni dello Stato competenti, con il supporto tecnico dell'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle amministrazioni pubbliche, nonché di altri enti istituzionali.

3. L'Ufficio si avvale, altresì, della collaborazione di una unità di supporto, ai sensi dell'art. 5, comma 5, del presente decreto con funzioni di studio e ricerca sulle materie di competenza dell'Ufficio.

Art. 10.
*Ufficio per l'innovazione nelle pubbliche amministrazioni*

1. L'Ufficio per l'innovazione delle pubbliche amministrazioni elabora le politiche di innovazione amministrativa, finalizzate ad elevare la qualità dei servizi pubblici, a migliorare e valutare i risultati dell'attività amministrativa e i rapporti tra amministrazione e cittadini, anche attraverso la conduzione di progetti finalizzati e pilota, e promuove la loro attuazione, assicurandone il sostegno e la diffusione, verifica l'efficacia delle politiche di innovazione adottate, promuove la riqualificazione del rapporto tra domanda e offerta di servizi per l'innovazione delle amministrazioni pubbliche.
2. L'ufficio è articolato nei seguenti servizi:
a) Servizio per le politiche di innovazione amministrativa: attività di analisi finalizzata alla definizione del quadro strategico entro il quale sono individuate specifiche politiche di innovazione amministrativa e verifica della loro efficacia, assicurando lo scambio di conoscenze e la collaborazione con la comunità scientifica, il settore privato, le amministrazioni nazionali ed estere e le organizzazioni internazionali, anche allo scopo di introdurre logiche, strumenti e metodologie per la valutazione dei risultati dell'attività amministrativa;
b) Servizio per le iniziative di sostegno all'innovazione: pianificazione delle iniziative di sostegno e diffusione dell'innovazione e loro coordinamento anche attraverso accordi istituzionali con gli altri soggetti che realizzano programmi aventi la medesima finalità, promozione di metodologie di lavoro comuni e valutazione dell'efficacia delle iniziative, selezione e diffusione dei modelli di eccellenza, anche attraverso iniziative basate sulla valutazione comparativa dei processi e dei risultati, partecipazione alle iniziative e progetti di livello internazionale, promozione della riqualificazione del rapporto tra domanda ed offerta di servizi per l'innovazione delle amministrazioni pubbliche;
c) Servizio per le iniziative di sperimentazione: attivazione di specifiche iniziative di innovazione e sostegno all'innovazione aventi carattere sperimentale, al fine di definire le modalità di realizzazione dell'innovazione amministrativa e di verificare la validità delle innovazioni proposte, nonché la fattibilità dei percorsi di attuazione e di trasferimento.

Art. 11.
*Ufficio per le attività di comunicazione*

1. L'Ufficio per le attività di comunicazione ha il compito di organizzare, coordinare ed integrare le attività di comunicazione; cura altresì le iniziative convegnistiche e quelle di promozione dell'attività di competenza del dipartimento; coordina e gestisce l'informazione ai cittadini; progetta e gestisce il sito dipartimentale.
2. L'ufficio è articolato nei seguenti servizi:
a) Servizio per la stampa e documentazione: rassegna della stampa quotidiana e periodica; cura dei rapporti con gli organi di comunicazione, nazionali ed esteri; organizzazione delle conferenze stampa cui partecipa il vertice politico; attività di supporto al portavoce del Ministro; coordinamento della diffusione di notizie e dei comunicati riguardanti l'attività del Dipartimento attraverso i mezzi di comunicazione; coordinamento dell'attività redazionale concernente le pubblicazioni del Dipartimento;
b) Servizio per la comunicazione e le relazioni con i cittadini: definizione delle strategie di azione e comunicazione volte a migliorare i rapporti tra amministrazioni e cittadini anche attraverso la valorizzazione degli Uffici di relazione con il pubblico; gestione dell'Ufficio relazioni con il pubblico del Dipartimento; attività di ricerca e di monitoraggio sulla qualità dei servizi delle pubbliche amministrazioni;
c) Servizio progettazione e gestione sito con le seguenti attribuzioni: studio, analisi e progettazione del sito dipartimentale; ideazione, coordi-namento e attività redazionale concernente le pagine web del sito dipartimentale; ideazione e coordinamento, in raccordo con il Capo del Dipartimento, dell'intranet dipartimentale.

Art. 12.
*Ispettorato per la funzione pubblica*

1. L'Ispettorato per la funzione pubblica, di seguito denominato «Ispettorato», promuove e svolge, anche avvalendosi della collaborazione del Ministero del tesoro, del bilancio e della programma/ione economica -Dipartimento della ragioneria generale - Ispettorato generale di finanza, degli uffici territoriali di Governo e della Guardia di finanza, l'attività di vigilanza e di verifica dell'attuazione della corretta applicazione delle riforme amministrative, con particolare riferimento alle innovazioni più significative in tema di rapporti tra cittadini, imprese ed amministrazioni pubbliche, anche ai fini del supporto dell'attività di monitoraggio sull'attuazione delle riforme. L'Ispettorato svolge, altresì, compiti ispettivi sulla conformità dell'azione amministrativa ai principi di imparzialità e buon andamento, nonché sull'osservanza delle disposizioni vigenti sul controllo dei costi, dei rendimenti e dei risultati. Per lo svolgimento dell'attività ispettiva, l'Ispettorato si avvale, in aggiunta al personale di cui all'art. 60, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, del personale in servizio presso il Dipartimento assegnato dal Ministro.
2. L'ispettorato si articola nei seguenti servizi:
a) Servizio per la programmazione e l'analisi dell'attività ispettiva: programmazione degli accessi agli uffici pubblici, programmazione delle attività ispettive affidate al Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, Dipartimento della Ragioneria generale Ispettorato generale di finanza, agli uffici territoriali di Governo ed alla Guardia di finanza, programmazione di verifiche ispettive integrate, in collaborazione con il Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica per la valutazione e la verifica delle spese, con particolare riferimento agli oneri dei contratti collettivi nazionali ed integrativi; predisposizione semestrale della relazione sull'attività programmata e svolta, da sottoporre al Ministro, trasmissione trimestrale dei dati rilevati nello svolgimento delle attività ispettive e di verifica ai competenti uffici del Dipartimento;
b) Servizio per l'attività di vigilanza sulle pubbliche amministrazioni: monitoraggio sull'andamento del lavoro a tempo parziale e sul rispetto delle norme in materia di incompatibilità, monitoraggio sul rispetto delle norme relative all'anagrafe delle prestazioni, monitoraggio sulla costituzione e sul funzionamento dei servizi ispettivi interni nelle amministrazioni pubbliche, finalizzate al controllo dell'applicazione delle norme in materia di semplificazione del rapporto tra il cittadino, imprese e amministrazioni pubbliche, con particolare riferimento all'autocertificazione ed allo sportello unico delle imprese, esame delle segnalazioni e degli esposti su questioni specifiche, acquisizione degli elementi conoscitivi necessari e predisposizione delle proposte di risposta al sindacato ispettivo parlamentare.

Art. 13.
*Ufficio per l'attività normativa ed amministrativa di semplificazione delle norme e delle procedure*

1. L'Ufficio per l'attività normativa ed amministrativa di semplificazione delle norme e delle procedure coadiuva il Ministro nell'attività di semplificazione normativa ed amministrativa, fornisce supporto e consulenza alle altre pubbliche amministrazioni al fine di dare attuazione ai processi di delegificazione, semplificazione e riassetto normativo, cura la redazione del disegno annuale di semplificazione amministrativa, predispone la relazione annuale al Parlamento di cui alla legge 15 marzo 1997, n. 59, e successive modificazioni; coadiuva altresì il Ministro nell'attività nell'ambito del Comitato di indirizzo per la guida strategica della sperimentazione dell'analisi dell'impatto della regolamentazione (AIR); presta, inoltre, supporto agli altri uffici del Dipartimento in ordine al corretto uso delle fonti, alla qualità della regolazione e degli atti normativi ed alla relativa istruttoria, nonché all'analisi dell'impatto della regolamentazione ed all'applicazione di tecniche di semplificazione procedimentale.
2. L'Ufficio è articolato nel seguente servizio:
a) Servizio per la semplificazione normativa e amministrativa, per il riassetto normativo e per la qualità della regolazione: promozione e supporto di azioni di coordinamento inerenti alla redazione dello schema di disegno annuale di semplificazione e degli schemi di regolamento di semplificazione e delle altre iniziative normative; promozione e supporto di azioni di coordinamento per la definizione delle procedure relative alle iniziative di semplificazione normativa e delegificazione nonché per il monitoraggio delle attività di riassetto, codificazione e semplificazione normativa e delle altre iniziative normative in sede parlamentare e governativa

comunque rilevanti ai fini dei processi di delegificazione e semplificazione; analisi di tecniche di redazione dei testi normativi; verifica degli effetti delle regolamentazioni introdotte e proposte, anche ai fini della predisposizione dell'AIR all'interno del Dipartimento; attività di consultazione, inerenti alla semplificazione procedimentale, delle parti sociali interessate ai procedimenti semplificatori; promozione di iniziative di collaborazione e di intese comuni con le Regioni e con gli enti locali in materia di riassetto, codificazione e semplificazione normativa; predisposizione della relazione annuale al Parlamento ai sensi della legge 15 marzo 1997, n. 59, e successive modificazioni e integrazioni.

Art. 14.
*Efficacia*

1. Il presente decreto ha effetto dal 1° novembre 2004.
2. Dalla stessa data è abrogata ogni altra precedente disposizione organizzativa incompatibile.

Il presente decreto è trasmesso alla Corte dei conti per gli adempimenti di competenza ed è pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana.

Roma, 5 novembre 2004
Il Ministro: Mazzella

Registrato alla Corte dei conti il 18 gennaio 2005
Ministeri istituzionali, Presidenza del Consiglio dei Ministri, registro n. 1, foglio n. 121.

# DOCUMENTI

DECRETO DEL PESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

*2 dicembre 2004*

Modificazioni all'articolo 15 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 23 luglio 2002, recante: «Ordinamento delle strutture generali della Presidenza del Consiglio dei ministri».

*(G.U. n. 14 del 19-1-2005)*

IL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

vista la legge 23 agosto 1988, n. 400, recante disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri;
visto il decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 303, recante ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri, a norma dell'art. 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59, e successive modificazioni ed integrazioni;
visto, in particolare, l'art. 7, comma 7, del predetto decreto legislativo n. 303 del 1999, secondo cui il Presidente del Consiglio dei ministri individua, con propri decreti, gli uffici di diretta collaborazione propri, nonché quelli dei ministri senza portafoglio o sottosegretari della Presidenza, e ne determina la composizione;
visto il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 23 luglio 2002, e successive modificazioni, recante «Ordinamento delle strutture generali della Presidenza del Consiglio dei ministri» ed, in particolare, l'art. 2, commi 3 e 4 e l'art. 15;
vista la legge 24 ottobre 1977, n. 801, recante istituzione e ordinamento dei servizi per le informazioni e la sicurezza e disciplina del segreto di Stato, ed in particolare l'art. 7;
ravvisata la necessità di prevedere appositi compiti di collegamento tra le strutture della Presidenza del Consiglio dei ministri e gli organismi di informazione e sicurezza, da attribuire ad un funzionario della segreteria generale del CESIS che operi, in posizione di autonomia ed alle esclusive dipendenze del segretario generale del CESIS, presso l'ufficio del consigliere militare;

Decreta:

Art. 1.

1. L'art. 15 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 23 luglio 2002, citato in premessa è così modificato:
a) dopo il comma 2, è aggiunto il seguente comma:
«2-bis. Presso l'ufficio del consigliere militare opera, altresì, in posizione di autonomia, un funzionario della segreteria generale del CESIS con compiti di collegamento tra le strutture della Presidenza del Consiglio dei ministri e gli organismi di informazione e sicurezza, ferme restando le competenze della segreteria speciale di cui al successivo art. 24.».

Art. 2.

1. Con successivo decreto del Presidente del Consiglio dei ministri si provvederà, ai sensi dell'art. 7 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 303, a modificare l'organizzazione dell'ufficio del consigliere militare.

Il presente decreto è trasmesso, per gli adempimenti di competenza, alla Corte dei conti ed è pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana.

Roma, 2 dicembre 2004

p. il Presidente: Letta

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Direttiva del 27 dicembre 2004

Indirizzi per la predisposizione delle direttive generali dei Ministri per l'attività amministrativa e la gestione.

*(GU n. 26 del 2 febbraio 2005)*

IL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

visto l'art. 5 della legge 23 agosto 1988, n. 400, recante «Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri»;
visto il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, recante «Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche, ed in particolare gli articoli 4 e 14»;
vista la legge 15 luglio 2002, n. 145, recante «Disposizioni per il riordino della dirigenza statale e per favorire lo scambio di esperienze e l'integrazione tra pubblico e privato»;
visto il decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286, recante «Riordino e potenziamento dei meccanismi e strumenti di monitoraggio e valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati dell'attività svolta dalle amministrazioni pubbliche, a norma dell'art. 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59»;
visti i contratti collettivi nazionali di lavoro del personale del comparto dirigenza-area I, sottoscritti il 5 aprile 2001 e, in particolare, l'art. 35 del contratto per il quadriennio 1998-2001;
viste le direttive del Presidente del Consiglio dei Ministri del 15 novembre 2001 e dell'8 novembre 2002, recanti indirizzi per la predisposizione delle direttive generali dei Ministri sull'attività amministrativa e sulla gestione per gli anni 2002 e 2003;
vista la direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 4 febbraio 2003 recante «Indirizzi per il monitoraggio dello stato di attuazione del programma di Governo»;
visto il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 28 agosto 2003 recante «Delega di funzioni del Presidente del Consiglio dei Ministri in materia di attuazione del programma di Governo, al Ministro senza portafoglio on. dott. Claudio Scajola»;
vista la direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 23 dicembre 2004 recante «Indirizzi per garantire la coerenza programmatica dell'azione di Governo»;
ritenuta la necessità di definire ulteriori indirizzi volti ad armonizzare i processi di programmazione strategica e di programmazione finanziaria e a migliorare il funzionamento dei controlli interni;

Emana

la seguente direttiva: Indirizzi per la predisposizione delle direttive generali dei ministri per l'attività amministrativa e la gestione

Premessa.

Nel 2003 si sono registrati apprezzabili miglioramenti sia nei processi di programmazione strategica, sia nel funzionamento dei sistemi di controllo interno.

I progressi della programmazione strategica hanno riguardato la definizione delle priorità politiche, la riduzione del numero di obiettivi, la scansione del processo di programmazione in tre fasi (discendente, ascendente, di consolidamento), l'adozione di una terminologia uniforme, la messa a punto di sistemi di monitoraggio.

Segni di positiva evoluzione sono stati riscontrati anche nel sistema di controllo, con riguardo al rapporto tra Ministro e servizio di controllo interno e, soprattutto, al controllo di gestione, dove esistono oggi «buone pratiche» che utilmente possono essere trasferite ad altre amministrazioni.

Permangono tuttavia non irrilevanti margini di miglioramento che rendono necessaria la definizione di ulteriori indirizzi per la predisposizione delle direttive generali per l'attività amministrativa e la

gestione che i Ministri, annualmente, devono emanare ai sensi dell'art. 14, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165.

1. Il processo di programmazione strategica.

Nelle Amministrazioni dello Stato il processo di programmazione ha l'obiettivo di organizzare in modo efficace ed efficiente il complesso delle attività finalizzate a definire l'indirizzo politico e ad attuarlo mediante concreti atti e comportamenti amministrativi.

Il processo di programmazione si ispira ai seguenti principi:

1) miglioramento della qualità dei servizi resi dall'Amministrazione ai cittadini ed alle imprese;
2) interazione tra Ministro, dirigenza e servizio di controllo interno;
3) coerenza tra programmazione strategica e programmazione di Governo;
4) coerenza tra programmazione finanziaria e programmazione strategica;
5) conformità della programmazione finanziaria e strategica ai vincoli derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea;
6) congruenza tra programmazione strategica e quadro delle missioni istituzionali affidate dalla legge all'Amministrazione;
7) rispondenza della programmazione strategica all'assetto organizzativo e gestionale;
8) continuità nel tempo del processo di programmazione;
9) ottica, tendenzialmente, pluriennale della programmazione strategica;
10) coerenza tra obiettivi comuni a diverse amministrazioni;
11) coerenza interna della struttura degli obiettivi;
12) predeterminazione, in sede di direttiva annuale, dei meccanismi e degli strumenti di misurazione e monitoraggio;
13) attivazione di sistemi di monitoraggio dell'attuazione della direttiva annuale;
14) raccordo tra monitoraggio delle direttive ministeriali e monitoraggio del programma di Governo.

Il processo di programmazione si articola nelle seguenti fasi:

- fissazione delle priorità politiche. In coerenza con il programma di Governo, aggiornato sulla base dei vari documenti programmatici per renderlo adeguato alle mutate condizioni socio-economiche del Paese (documento di programmazione economico-finanziaria, programma di stabilità presentato all'Unione europea, «Patto per l'Italia» e «Accordi» generali tra il Governo e le parti sociali, decisioni di bilancio, Piani e programmi nazionali di settore), e tenuto conto, ai fini della ottimizzazione delle risorse umane e finanziarie, dell'obiettivo di digitalizzazione della Pubblica Amministrazione, secondo le linee-guida emanate in materia dal Ministro per l'innovazione e le tecnologie, il Ministro, con proprio atto di indirizzo, con l'eventuale supporto tecnico del SECIN, fissa entro il mese di febbraio di ciascun anno, le priorità politiche del Ministero.

  Questo primo atto di indirizzo costituisce l'impulso del procedimento di programmazione strategica che si conclude con l'emanazione della direttiva annuale per l'attività amministrativa e la gestione.

  Esso deve contenere anche i criteri utili per l'allocazione delle risorse finanziarie, da effettuarsi in sede di formazione dello stato di previsione del Ministero in conformità all'art. 4-bis della legge 5 agosto 1978, n. 468, e successive modificazioni.

  In particolare, l'atto di indirizzo deve indicare tutti gli elementi necessari, richiesti dall'art. 2, comma 4-quater, della citata legge n. 468, per la redazione della nota preliminare di cui deve essere corredato ogni stato di previsione del bilancio dello Stato.

  L'atto di indirizzo deve essere comunicato tempestivamente ai titolari dei centri di responsabilità amministrativa («fase discendente»);

  - proposta degli obiettivi strategici. I titolari dei centri di responsabilità amministrativa - eventualmente costituiti in conferenza permanente, come previsto dall'art. 8, comma 2, del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286 - elaborano, in collaborazione con il servizio di controllo interno, una proposta contenente un numero limitato di obiettivi strategici, su un orizzonte tendenzialmente triennale, concernenti eventualmente anche altri Ministeri, destinati a realizzare le priorità politiche.

La proposta deve anche scomporre, precisandone la tempificazione, gli obiettivi strategici in obiettivi operativi che, ove necessario, dovranno essere tradotti, a cura dei centri di responsabilità amministrativa, in programmi di azione ed eventualmente in progetti.
I titolari dei centri di responsabilità amministrativa propongono inoltre obiettivi volti al miglioramento dell'efficacia e dell'efficienza dell'Amministrazione.
I titolari dei centri di responsabilità amministrativa conducono a termine questa fase, formulando, entro il mese di settembre, le proprie proposte al Ministro, previa verifica delle risorse umane, finanziarie, materiali e tecnologiche effettivamente disponibili, anche alla stregua, per quanto attiene alle risorse finanziarie, dei dati contenuti nel progetto di bilancio annuale di previsione («fase ascendente»);
- determinazione definitiva degli obiettivi strategici. Il Ministro, consolidando le proposte dei titolari dei centri di responsabilità amministrativa, emana la direttiva generale per l'attività amministrativa e la gestione, con la quale definisce conclusivamente, nel quadro dei principi generali di parità e di pari opportunità previsti dalla legge, le priorità politiche delineate all'inizio, traducendole, sulla base delle risorse allocate nel bilancio approvato dal Parlamento, in obiettivi strategici delle unità dirigenziali di primo livello, articolati in obiettivi operativi da raggiungere attraverso programmi di azione e progetti, recanti l'indicazione delle fasi di realizzazione degli obiettivi, delle relative scadenze, delle strutture organizzative coinvolte, delle risorse umane e finanziarie e degli indicatori, coerentemente con le linee-guida allegate alla direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'8 novembre 2002.
La direttiva indica, inoltre, gli obiettivi tendenti al miglioramento dell'efficacia e dell'efficienza dell'Amministrazione.
La direttiva specifica, infine, avvalendosi del servizio di controllo interno, i meccanismi e gli strumenti di monitoraggio e valutazione della sua attuazione.
Ai sensi dell'art. 14, comma 1, del decreto legislativo n. 165 del 2001, il Ministro emana la direttiva entro dieci giorni dalla pubblicazione della legge di bilancio.

2. Monitoraggio e valutazione dell'attuazione della direttiva annuale.

I servizi di controllo interno, in conformità alla direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 4 febbraio 2003, recante «Indirizzi per il monitoraggio di attuazione del programma di Governo», effettuano il monitoraggio dell'attuazione della direttiva annuale per l'attività amministrativa e la gestione, acquisendo i dati dai centri di responsabilità amministrativa, tramite le rispettive strutture di controllo di gestione.

Il monitoraggio ha lo scopo di rilevare, nel corso dell'esercizio ed alla fine dello stesso, lo stadio di realizzazione, finanziaria e/o fisica degli obiettivi o dei relativi programmi di azione e dei progetti, identificando gli eventuali scostamenti rispetto agli obiettivi operativi nonché le relative cause e proponendo gli interventi correttivi.

Sulla base degli esiti del monitoraggio, contenuti nelle relazioni redatte dai Servizi di controllo interno, i Ministri adottano i necessari provvedimenti.

In particolare, ogni direttiva annuale deve dare contezza dello stato di realizzazione degli obiettivi contenuti nella precedente direttiva, specificando gli obiettivi raggiunti, quelli non raggiunti che si ritiene di abbandonare perché superati o non raggiungibili e quelli non raggiunti, totalmente o parzialmente, che si ritiene di riproporre o rimodulare con la nuova direttiva.

I risultati relativi agli obiettivi strategici derivanti dalla priorità politica sono trasmessi al Ministro per l'attuazione del programma di Governo.

3. Il controllo di gestione.

3.1. Premessa.

L'art. 4, comma 2, del decreto legislativo n. 286 del 1999, che disciplina il controllo di gestione nelle amministrazioni dello Stato, prevede che il Presidente del Consiglio dei Ministri, con propria

direttiva, periodicamente aggiornabile, stabilisce in maniera tendenzialmente omogenea i requisiti minimi cui deve ottemperare il sistema di controllo di gestione.

In prosieguo, vengono qui formulati gli indirizzi, previsti dalla norma citata, sui requisiti minimi del controllo di gestione.

3.2. Finalità del controllo di gestione.

Le Amministrazioni dello Stato devono disporre di sistemi di controllo di gestione che, monitorando attività e progetti, siano in grado di alimentare il controllo strategico e la valutazione dei dirigenti, contribuendo ad assicurarne la qualità e la trasparenza.

Oggi, alcune amministrazioni hanno un sistema di controllo di gestione funzionale rispetto a questi obiettivi.

Questa prassi deve essere estesa a tutti i Ministeri per assicurare:
1) la possibilità di monitorare il livello di efficacia, di efficienza dell'azione amministrativa delle unità organizzative;
2) la responsabilizzazione dei dirigenti sui propri risultati;
3) l'introduzione di sistemi di benchmarking per le attività realizzate in modo omogeneo tra i diversi Ministeri, al fine di consentire l'individuazione di «buone pratiche» che possano costituire esempi interessanti ed essere trasferite in altre amministrazioni.

3.3. Adempimenti delle amministrazioni.

Entro il 31 marzo 2005, le amministrazioni comunicheranno al Comitato tecnico-scientifico, ai sensi dell'art. 4, comma 2, del decreto legislativo n. 286 del 1999, le modalità operative del controllo di gestione da esse determinate in attuazione della presente direttiva.

Tali modalità dovranno essere conformi a quanto previsto nelle allegate «Linee-guida sull'attivazione del sistema dei controlli di gestione nelle Amministrazioni dello Stato».

4. Banca Dati e Osservatorio dei controlli interni.

I servizi di controllo interno provvederanno ad alimentare la banca dati di cui all'art. 7, comma 1, del decreto legislativo n. 286 del 1999, inviando al Ministro per l'attuazione del programma di Governo ed al Comitato tecnico-scientifico della Presidenza del Consiglio le direttive annuali dei Ministri sull'attività amministrativa e la gestione e i relativi indicatori - valori obiettivo e valori rilevati a consuntivo in sede di monitoraggio finale.

Per consentire lo sviluppo delle attività istituzionali proprie dell'Osservatorio, essi avranno cura altresì di aggiornare, con cadenza periodica almeno annuale, la documentazione relativa ai modelli di controllo interno adottati o in corso di adozione ed ai risultati conseguiti (controllo di gestione, valutazione dei dirigenti, controllo di regolarità amministrativo-contabile).

Per gli stessi fini, aggiorneranno, tempestivamente, i dati della composizione dei servizi di controllo interno (collegi ed uffici di supporto) e dei centri di responsabilità amministrativa comunicando anche le disposizioni normative di riferimento (Regolamenti di organizzazione e di diretta collaborazione).

Roma, 27 dicembre 2004

p. Il Presidente del Consiglio dei Ministri
Scajola

Allegato

LINEE GUIDA SULL'ATTIVAZIONE DEL SISTEMA DEI CONTROLLI DI GESTIONE NELLE AMMINISTRAZIONI DELLO STATO.

1. Obiettivi.

L'attivazione del sistema di controllo di gestione nelle Amministrazioni dello Stato è stata prevista nell'art. 4 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286 e successivamente riaffermata nella direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri 8 novembre 2002.

Tuttavia, la realizzazione di un sistema di controllo di gestione in una organizzazione complessa richiede tempi lunghi, spesso non inferiori ai due anni; solo recentemente, quindi, alcune amministrazioni hanno completato il proprio sistema e hanno ottenuto risultati che possono costituire uno stimolo e un impulso per le altre amministrazioni.

Anche sulla base di tali risultati, in questo documento si forniscono alcune indicazioni di natura «tecnica» sull'attivazione dei sistemi di controllo di gestione nelle Amministrazioni dello Stato; tali indicazioni si possono suddividere in due aree.

Da un lato, per alcune componenti del sistema di controllo di gestione, vengono stabiliti con la presente direttiva i requisiti minimi cui devono ottemperare i sistemi di controllo di gestione, in modo da garantire la disponibilità di un insieme minimo di informazioni omogenee, condizione indispensabile per consentire il raggiungimento degli obiettivi fissati dalle direttive annuali dei Ministri e, conseguentemente, di quelli complessivi dell'azione di Governo. L'individuazione di tali requisiti minimi non costituisce naturalmente una limitazione delle scelte delle singole amministrazioni, che hanno la possibilità di rilevare autonomamente gli eventuali dati addizionali utili per la propria attività.

Dall'altro lato, per le altre componenti del sistema di controllo di gestione, si forniscono alcuni suggerimenti metodologici funzionali ad assicurarne efficienza ed efficacia.

2. Le componenti del sistema di controllo di gestione.

L'art. 4, comma 1, del decreto legislativo n. 286/1999 individua sette caratteristiche fondamentali nel sistema di controllo di gestione:

a) l'unità o le unità responsabili della progettazione e della gestione del sistema di controllo di gestione;
b) le unità organizzative a livello delle quali si intende misurare l'efficacia e l'efficienza dell'azione amministrativa;
c) le procedure di determinazione degli obiettivi gestionali e dei soggetti responsabili;
d) l'insieme dei prodotti e delle finalità dell'azione amministrativa;
e) le modalità di rilevazione e ripartizione dei costi;
f) gli indicatori specifici per misurare efficacia ed efficienza;
g) la frequenza di rilevazione delle informazioni.

3. Le componenti alle quali si applicano i requisiti minimi.

I requisiti minimi che di seguito si individuano riguardano le sole componenti del sistema di controllo di gestione rilevanti ai fini della responsabilizzazione dei dirigenti e all'omogeneità dei dati.

In particolare, si fa riferimento alle lettere b), e) e g).

3.1. Unità organizzative di riferimento (lettera b).

I sistemi di controllo di gestione devono fornire informazioni a livello di linea di attività. Ciò consente di monitorare i risultati specifici di tutte le principali attività svolte e di compararli tra loro anche quando si tratti di amministrazioni con diversi modelli organizzativi.

Per misurare l'efficacia e l'efficienza delle attività amministrative strumentali si deve adottare la classificazione RGS-Istat delle funzioni organizzativo-gestionali delle Amministrazioni pubbliche (allegato alla circolare 7 gennaio 1999, n. 1, del Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica in supplemento ordinario alla Gazzetta Ufficiale – serie generale - n. 14 del 19 gennaio 1999).

3.2. Modalità di rilevazione e di ripartizione dei costi (lettera e).

Per assicurare la comparazione delle informazioni relative alle diverse amministrazioni, è necessario che almeno un insieme minimo di informazioni sia rilevato con le stesse modalità.

In particolare, è necessario:
1) che i sistemi di controllo di gestione rilevino almeno tutte le componenti del costo del personale, che costituisce la parte di gran lunga dominante dei costi di funzionamento delle amministrazioni centrali;
2) che il costo del personale sia rilevato a consuntivo (SICO - Tabelle personale dipendente amministrazioni pubbliche in www.tesoro.it/dip/ii/sico);
3) che a ogni linea di attività siano associati i soli costi diretti, ossia i costi del personale e delle risorse gestite direttamente dalle unità che realizzano la linea di attività; in altri termini, è opportuno evitare il ribaltamento dei costi delle attività strumentali sulle attività finali e dei costi delle strutture di staff dei Ministeri sui singoli uffici. Ciò al fine di individuare meglio la responsabilità specifica sui risultati dei singoli responsabili di struttura.

3.3. Frequenza di rilevazione (lettera g).

Le informazioni devono essere rilevate con cadenza almeno semestrale.

4. Le componenti alle quali non si applicano i requisiti minimi.

4.1. L'unità o le unità responsabili della progettazione e della gestione del sistema di controllo di gestione (lettera a).

Il decreto legislativo n. 286 del 1999 prevede che ciascun centro di responsabilità amministrativa sia autonomo nella definizione del proprio sistema di controllo di gestione.

Tuttavia, le prime esperienze di attivazione di un sistema di controllo di gestione evidenziano la necessità che questa autonomia sia accompagnata da un forte coordinamento in fase progettuale, in modo da assicurare una riduzione delle risorse necessarie alla costruzione e alla gestione del sistema di controllo.

Il ruolo di coordinamento può essere svolto direttamente dal SECIN, qualora disponga delle competenze necessarie, o da un gruppo appositamente individuato all'interno del Ministero.

4.2. Le procedure di determinazione degli obiettivi gestionali e dei soggetti responsabili (lettera c).

Su questo tema, si rimanda alle linee-guida per la predisposizione della direttiva sull'azione amministrativa, allegate alla direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri 8 novembre 2002, nelle quali viene descritto l'intero processo di programmazione, di cui la determinazione degli obiettivi gestionali e dei relativi responsabili costituisce il punto terminale.

4.3. L'insieme dei prodotti e delle finalità dell'azione amministrativa (lettera d).

E' necessario comprendere l'utilizzo delle risorse impiegate dalle diverse unità organizzative. In generale, è opportuno considerare diversi livelli di aggregazione delle informazioni, facendo riferimento sia a indicazioni sintetiche (in particolare, i costi associati a ciascuna missione istituzionale) che a informazioni analitiche (i costi dei singoli prodotti della azione amministrativa).

4.4. Gli indicatori specifici per misurare efficacia ed efficienza (lettera f).

Come già precisato nelle linee-guida allegate alla direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 12 dicembre 2000, cui si rimanda per ulteriori dettagli, gli indicatori utilizzati per misurare l'efficienza e l'efficacia dell'azione amministrativa devono essere espressi coerentemente a tre diversi principi: significatività; misurabilità; responsabilità specifiche.

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

DIPARTIMENTO DELLA FUNZIONE PUBBLICA

Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni

Direttiva dell'11 febbraio 2005

Misure finalizzate all'attuazione nelle pubbliche amministrazioni delle disposizioni contenute nel decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, recante "Codice in materia di protezione dei dati personali, con particolare riguardo alla gestione delle risorse umane".

Alla Presidenza del Consiglio dei ministri
Segretariato generale
Roma

Alle amministrazioni dello Stato anche ad ordinamento autonomo
Loro sedi

Al Consiglio di Stato
Ufficio del segretario generale
Roma

Alla Corte dei conti
Ufficio del segretario generale
Roma

All'Avvocatura generale dello Stato
Ufficio del segretario generale
Roma

Alle agenzie di cui al d.lgs 300/99
Loro sedi

All'ARAN
Roma

Alla Scuola superiore della pubblica amministrazione
Roma

Agli enti pubblici non economici
(tramite i ministeri vigilanti)
Loro sedi

Agli enti pubblici
(ex art. 70 del d.lgs n. 165/01)
Loro sedi

Agli enti di ricerca
(tramite il Ministero dell'istruzione dell'università e della ricerca)
Roma

Alle istituzioni universitarie
(tramite il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca)

e p.c. All'ANCI
All'UPI
All'UNCEM
Alla Conferenza dei presidenti delle Regioni
Alla Conferenza dei rettori delle università italiane
Loro sedi

1. PREMESSA

Il primo gennaio del 2004 è entrato in vigore il decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, recante il "Codice in materia di protezione dei dati personali", d'ora in poi denominato "Codice", nel quale sono raccolte, in forma di testo unico, tutte le disposizioni in materia di tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali ed alle attività connesse.

Il Testo rappresenta il primo modello di codificazione organica della *privacy* in Europa e tiene conto sia del quadro normativo comunitario (direttive n. 95/46/CE e n. 2002/58/CE) che di quello internazionale.

La disciplina del Codice, analogamente a quella dettata dalla normativa previgente, si innesta in un contesto prevalentemente orientato alla pubblicità dell'azione amministrativa, ad opera della legge 7 agosto 1990, n. 241 e delle altre disposizioni di settore, e conferma la graduazione dei differenti livelli di tutela previsti all'interno della generale categoria dei dati personali predisponendo garanzie più rigorose in relazione ai dati sensibili.

Il Codice offre al cittadino un sistema di garanzie articolato e al contempo semplificato che, nell'individuare tutti gli strumenti idonei ad una piena realizzazione del diritto alla protezione dei dati personali, costituisce il presupposto per la fruizione di tutti gli altri diritti fondamentali dell'individuo che a quel diritto sono naturalmente collegati.

In tale quadro i principi ricordati nel Testo unico informano tutti gli aspetti della vita sociale e dell'azione delle pubbliche amministrazioni ed in particolare, per quanto interessa in questa sede, anche gli aspetti relativi alla gestione delle risorse umane in tutti gli aspetti organizzativi, di sicurezza e di benessere.

2. I PRINCIPI E GLI OBBLIGHI

Appare opportuno ricordare in questa sede i principi che derivano dal Codice in materia di protezione dei dati personali ai quali l'azione amministrativa dovrà ispirarsi e che sono destinati ad esercitare una grande influenza sull'esercizio della potestà organizzativa delle pubbliche amministrazioni.

Il “diritto alla protezione dei dati personali” quale prerogativa fondamentale della persona, è stato introdotto nell’ordinamento in attuazione dell’articolo 8 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea del 7 dicembre 2000 e deve considerarsi quale diritto autonomo e distinto rispetto al diritto alla riservatezza sostanziandosi nel diritto del suo titolare di conoscere e controllare la circolazione delle informazioni che lo riguardano.

Il Codice, che ha dunque affermato, all’articolo 1, il diritto alla protezione dei dati personali, mira a garantire che il trattamento di queste informazioni “si svolga nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell’interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all’identità personale e al diritto alla protezione dei dati personali” (art. 2).

Un principio generale del sistema di garanzie approntato dal Codice che deve guidare l’azione amministrativa è costituito dal principio di “necessità del trattamento dei dati personali”, da intendersi quale principio che integra quello di “pertinenza e non eccedenza” dei dati trattati (già individuato dalla legge n. 675 del 1996) con riferimento alla configurazione di sistemi informativi e programmi informatici. Tale regola prescrive di predisporre i sistemi informativi e i programmi informatici in modo da utilizzare al minimo dati personali ed identificativi escludendone il trattamento quando le finalità perseguite possono essere raggiunte mediante l’uso di dati anonimi o di modalità che permettano di identificare l’interessato solo in caso di necessità (art. 3). Deve essere, inoltre, ricordato che il principio di necessità costituisce un presupposto di liceità del trattamento dei dati personali ed il mancato rispetto di questo e degli altri presupposti comporta conseguenze rilevanti per l’amministrazione. Infatti il Codice, nel dettare le regole per tutti i trattamenti ha sancito l’inutilizzabilità dei dati personali trattati in violazione della disciplina rilevante in materia di trattamento dei dati personali (articolo 11, comma 2).

Il diritto alla protezione dei dati personali potrà, pertanto, essere garantito solo se le amministrazioni titolari dei trattamenti ispireranno la loro attività ai principi sanciti dal Codice e conseguentemente, oltre ad ottemperare agli obblighi espressamente previsti, adotteranno una serie di comportamenti concreti, azioni e provvedimenti organizzativi coerenti con i principi che regolano la materia.

In particolare, il trattamento dei dati personali da parte delle pubbliche amministrazioni è consentito solo qualora sia necessario per lo svolgimento delle funzioni istituzionali rispettando gli eventuali altri presupposti e limiti stabiliti dal Codice, nonché dalla legge e dai regolamenti. Al riguardo è il caso di sottolineare che, salvo quanto previsto per i trattamenti posti in essere dagli esercenti le professioni sanitarie e gli organismi sanitari pubblici (parte II del Codice), le pubbliche amministrazioni non devono chiedere il consenso dell’interessato.

I dati sensibili possono, invece, essere trattati soltanto se il trattamento risulta autorizzato da un’espressa disposizione di legge nella quale sono specificati i tipi di dati che possono essere trattati, le operazioni eseguibili e le finalità di rilevante interesse pubblico perseguite (artt. 18, 19, 20 e 22 del Codice. Per i dati sensibili v. più diffusamente *infra* la parte relativa ai “Regolamenti”).

E’ inoltre, imposto alle amministrazioni l’obbligo di garantire la sicurezza nella gestione dei dati e dei sistemi in modo da ridurre al minimo i rischi di distruzione o perdita anche accidentale dei dati stessi, di accesso non autorizzato o di trattamento non consentito o non conforme alle finalità della raccolta. Pertanto le amministrazioni, o i soggetti affidatari di servizi e sistemi per conto delle stesse, dovranno adottare tutte le cautele consentite dalle moderne tecnologie prevenendo i rischi derivanti dall’organizzazione e gestione delle banche dati e dei sistemi informativi (artt. 31-35 e disciplinare tecnico contenuto nell’Allegato B) al Codice). Analoghe cautele dovranno essere adottate nella gestione di tutti gli atti ed i provvedimenti che comportano l’utilizzo di dati personali e sensibili.

Nell’ambito del predetto obbligo generale di contenere nella misura più ampia possibile determinati rischi, i titolari del trattamento sono tenuti in ogni caso ad assicurare un livello minimo di protezione dei dati mediante l’adozione delle “misure minime” di sicurezza individuate nel Titolo V, Capi I e II, della Parte II del Codice o che saranno individuate ai sensi dell’articolo 58, comma 3, in relazione ai trattamenti effettuati per finalità di difesa o coperti da segreto di Stato.

La disciplina del Codice, infine, è informata dal principio di semplificazione in base al quale l'elevato grado di tutela dei diritti è assicurato nel rispetto dei principi di semplificazione, armonizzazione ed efficacia delle modalità di esercizio del diritto alla protezione dei dati personali e degli altri diritti e libertà fondamentali dell'interessato e degli adempimenti in capo ai titolari del trattamento (art. 2, comma 2).

Disposizioni in deroga o ad integrazione della disciplina generale sono poste dal Codice in relazione a specifici settori di interesse per l'attività amministrativa, quali l'ambito giudiziario, negli articoli da 46 a 52, i trattamenti eseguiti dalle forze di polizia, negli articoli da 53 a 57, e quelli attinenti alla difesa e sicurezza dello Stato, di cui all'articolo 58.

## 3. FINALITA' DELLA DIRETTIVA

La presente direttiva è finalizzata a richiamare l'attenzione delle amministrazioni sulle prescrizioni del Codice che incidono maggiormente nel settore pubblico, richiedendo l'adozione di efficaci scelte organizzative per tradurre sul piano sostanziale le garanzie previste dal legislatore, nonché sulle conseguenze connesse alla loro mancata attuazione.

L'entrata in vigore del nuovo Codice comporta, per le pubbliche amministrazioni, la necessità di ripensare le proprie attività e la propria organizzazione al fine di consentire una piena ed effettiva garanzia dei diritti in esso affermati.

Infatti, le tematiche relative alla *privacy* investono le amministrazioni nella quasi totalità delle proprie attività, assumendo significativo rilievo nello svolgimento di molti dei compiti istituzionali loro affidati dall'ordinamento, come ad esempio, la gestione delle risorse umane.

In considerazione di ciò, il Codice (art. 176) ha aggiunto il comma 1-bis al comma 1 dell'articolo 2 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165. Pertanto le amministrazioni dovranno attuare le linee fondamentali di organizzazione degli uffici nel rispetto della disciplina in materia di trattamento dei dati personali, in aggiunta ai criteri indicati nella medesima disposizione.

Da quanto premesso emerge la necessità di provvedere all'adozione degli strumenti necessari per l'attuazione pratica delle previsioni del Codice, quali:

- regolamenti indicanti i tipi di dati sensibili e giudiziari che possono essere trattati e le operazioni che possono essere eseguite su di essi in relazione al perseguimento di finalità di rilevante interesse pubblico qualora manchi una specifica indicazione legislativa (artt. 20, 21 e 22);
- le informative all'interessato (art. 13);
- la notificazione al Garante nei casi previsti dall'art. 37;
- le eventuali comunicazioni al Garante (art. 39);
- le misure minime di sicurezza e, in particolare, il documento programmatico sulla sicurezza (art. 34, comma 1, lett. g) e regola n. 19 dell'Allegato B) al Codice)).

Occorrerà, inoltre, procedere a puntuali ricognizioni dei dati trattati alla luce delle disposizioni vigenti e alla revisione delle modalità di gestione degli stessi, ponendo particolare attenzione alla necessità di garantire agli interessati l'esercizio del diritto di accesso ai dati che li riguardano e degli altri diritti sanciti dall'art. 7 del Codice, nonché alle problematiche relative all'accesso ai documenti amministrativi ed alla necessità di contemperare le esigenze di trasparenza dell'azione amministrativa con quelle di tutela del diritto alla protezione dei dati personali.

Pertanto ci si rivolge ai dirigenti ed ai funzionari preposti alle unità di loro competenza perché nell'ambito delle attività di direzione, coordinamento e controllo degli uffici dei quali sono responsabili adottino tutte le misure utili a garantire il rispetto e la piena attuazione dei principi sanciti dal Codice, prevengano i rischi presenti nelle singole attività e adottino, conseguentemente, tutti gli atti, le soluzioni organizzative ed i comportamenti necessari.

## 4. CLASSIFICAZIONE DEI DATI E TIPOLOGIA DEI RELATIVI ADEMPIMENTI

### 4.1 Dati personali.

L'articolo 4, comma 1, lettera b) del Codice definisce dati personali "qualunque informazione relativa a persona fisica, persona giuridica, ente od associazione, identificati o identificabili, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione, ivi compreso un numero di identificazione personale".

Alle pubbliche amministrazioni è consentito il trattamento dei dati personali quando risponda alla necessità di esercitare le proprie funzioni istituzionali. Pertanto, salvo quanto previsto per gli esercenti le professioni sanitarie e gli organismi sanitari pubblici (si vedano le disposizioni della parte II del Codice), le medesime non debbono chiedere il consenso dell'interessato ai sensi dell'articolo 18.

In particolare, il trattamento dei dati diversi da quelli sensibili e giudiziari è consentito anche in assenza di una specifica previsione normativa purché sia finalizzato allo svolgimento delle funzioni istituzionali dell'amministrazione, mentre la comunicazione di questi dati da una pubblica amministrazione ad un'altra o a privati oppure la loro diffusione è possibile solo quando vi sia una espressa previsione normativa, come indicato all'articolo 19.

Nel caso in cui le amministrazioni abbiano necessità di fornire tali informazioni ad un altra pubblica amministrazione, sempre ai fini dello svolgimento delle attività istituzionali, ma in assenza di idonea previsione normativa, possono però informarne preventivamente il Garante, ai sensi dell'art. 39 del Codice. In base a tale nuovo meccanismo, decorsi quarantacinque giorni dalla comunicazione al Garante, l'operazione di comunicazione dei dati può essere avviata, ferma restando la possibilità di una diversa determinazione dell'Autorità adottata anche successivamente al decorso del termine.

Deve essere effettuata una preventiva comunicazione al Garante, a norma dell'articolo 39, anche nel caso di trattamento di dati idonei a rivelare lo stato di salute previsto da un programma di ricerca biomedica o sanitaria, conformemente a quanto dispone l'art. 110 del Codice.

Sulle amministrazioni titolari del trattamento grava inoltre l'obbligo di notificare al Garante i trattamenti di dati personali che sono elencati nel comma 1 dell'articolo 37 del Codice. Tale adempimento deve essere effettuato prima dell'inizio del trattamento ed una sola volta, a prescindere delle operazioni che debbono essere effettuate (salvo, ovviamente, l'obbligo di notificare le eventuali modifiche del trattamento o la sua cessazione). In base agli articoli 37 e 38, la notificazione si intende validamente effettuata solo se inviata telematicamente utilizzando le modalità indicate dal Garante tramite il modello all'uopo predisposto e disponibile sul sito dell'Autorità (www.garanteprivacy.it). Al riguardo si segnala che, con provvedimento n. 1 del 31 marzo 2004, disponibile anch'esso sul sito dell'Autorità, sono stati individuati alcuni trattamenti di dati non suscettibili, in concreto, di recare pregiudizio agli interessati e quindi sottratti all'obbligo di notificazione di cui al citato articolo 37.

Si rammenta infine che sulla base della disciplina del Codice configura una "comunicazione" di dati personali il dare conoscenza di tali informazioni ad uno o più soggetti diversi dall'interessato, in qualunque forma, anche mediante la loro messa a disposizione o consultazione. Non può considerarsi tale, invece, la comunicazione effettuata nei confronti dell'interessato, del rappresentante del titolare nel territorio dello Stato, del responsabile o dell'incaricato (art. 4, comma1, lett. l).

### 4.2 Regole generali per il trattamento dei dati.

Le regole generali, comuni a tutti i trattamenti di dati, sono rinvenibili negli articoli da 11 a 17 del Codice.

4.2.1 Modalità del trattamento e requisiti dei dati.

In particolare, l'articolo 11, nell'indicare le modalità del trattamento e i requisiti dei dati, individua anche i presupposti di liceità del trattamento. Secondo la disciplina introdotta dal Codice, il mancato rispetto dei presupposti sanciti da tale disposizione e delle altre norme rilevanti in materia trattamento di dati personali comporta l'inutilizzabilità dei dati (art. 11, comma 2).

4.2.2 Titolare, responsabile, incaricati.

Per quanto riguarda i soggetti che effettuano il trattamento, l'articolo 28 chiarisce che il "titolare del trattamento", nel caso delle pubbliche amministrazioni, coincide con l'entità nel suo complesso ovvero con l'unità o l'organismo periferico che esercita un potere decisionale del tutto autonomo sulle finalità e sulle modalità del trattamento, ivi compreso il profilo della sicurezza, anziché con la persona fisica incardinata nell'organo o preposta all'ufficio.

Per le strutture amministrative complesse si suggerisce di avvalersi della facoltà accordata al titolare dall'art. 29 del Codice di designare uno o più "responsabili del trattamento", fra i soggetti che, per qualità professionali e personali, forniscano idonea garanzia del rispetto delle disposizioni vigenti in materia. Tale designazione deve essere accompagnata dalla specificazione analitica per iscritto dei compiti affidati e dalla vigilanza periodica sulla puntuale osservanza delle istruzioni impartite e sul generale rispetto delle norme in materia di protezione dei dati personali, come previsto dal comma 5 dell'articolo 29.

A chiusura del sistema è posta la previsione relativa agli "incaricati del trattamento", i soli che possono materialmente effettuare le operazioni di trattamento di dati personali. Gli incaricati operano sotto la diretta autorità del titolare o del responsabile, previa designazione espressa per iscritto, contenente la puntuale individuazione dell'ambito del trattamento loro consentito e l'indicazione delle istruzioni cui devono attenersi nello svolgimento del trattamento. Per semplificare tale adempimento, in considerazione della frequenza con cui il personale viene soggetto a rotazione e avvicendamento all'interno delle strutture amministrative, il Codice considera equivalente alla designazione nominativa degli incaricati, la preposizione del personale ad un'unità organizzativa (ad esempio, tramite un ordine di servizio) per la quale venga altresì individuato per iscritto l'ambito del trattamento consentito agli addetti che operano all'interno della medesima unità.

4.2.3 Informativa agli interessati.

A tutela dell'esercizio del diritto alla protezione dei dati personali il Codice pone in capo ai titolari del trattamento l'obbligo, previsto dall'articolo 13, di fornire agli interessati un'adeguata informativa.

L'interessato o la persona presso la quale sono raccolti i dati personali deve pertanto essere informato oralmente o per iscritto, fra l'altro, delle finalità e delle modalità del trattamento dei dati, della eventuale obbligatorietà del loro conferimento, delle conseguenze relative al rifiuto di fornire i dati, dei diritti esercitabili dal medesimo interessato, nonché dei dati identificativi del titolare del trattamento e del responsabile. Nel caso di designazione di più responsabili, il Codice introduce un'ulteriore semplificazione dando possibilità di riportare nell'informativa all'interessato gli estremi identificativi di un solo responsabile indicando contestualmente le modalità attraverso le quali è conoscibile l'elenco completo e aggiornato dei responsabili (ad esempio, attraverso l'indicazione del sito istituzionale dell'amministrazione in cui l'elenco è eventualmente pubblicato).

4.3 Dati sensibili.

L'articolo 4, comma 1, lettera d) del Codice definisce dati sensibili "i dati personali idonei a rivelare l'origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l'adesione a partiti, sindacati, associazioni od organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, nonché i dati personali idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale".

Il trattamento dei dati sensibili è consentito solo se autorizzato da espressa disposizione di legge nella quale sono specificati i tipi di dati che possono essere trattati, le operazioni eseguibili e le rilevanti finalità di interesse pubblico perseguite. Qualora una disposizione di legge non specifichi i

tipi di dati sensibili e giudiziari che possono essere trattati e le operazioni che possono essere svolte su di essi, le amministrazioni sono tenute ad identificare e rendere pubblici i tipi di dati utilizzabili e le operazioni eseguibili, in relazione al perseguimento di finalità ritenute dalla legge di rilevante interesse pubblico, aggiornando ed integrando tale identificazione periodicamente (art. 20, commi 1, 2 e 4, del Codice). Al riguardo, la parte II del Codice individua alcune attività di rilevante interesse pubblico, tra le quali assumono rilievo per le pubbliche amministrazioni, a titolo esemplificativo, le attività finalizzate all'applicazione della disciplina sull'accesso ai documenti amministrativi (art. 59), o della normativa in materia di concessione, liquidazione, modifica e revoca di benefici economici, agevolazioni, elargizioni, altri emolumenti o abilitazioni (art. 68), le attività socio-assistenziali (art. 73) e quelle volte all'instaurazione e alla gestione da parte di soggetti pubblici di rapporti di lavoro (art.112).

Nel caso in cui invece le amministrazioni intendano porre in essere un trattamento di dati sensibili che non risulti previsto espressamente da una disposizione normativa di rango primario, esse possono richiedere al Garante se siano ravvisabili i presupposti di rilevante interesse pubblico che ne autorizzano il trattamento, secondo il meccanismo previsto dall'articolo 26, comma 2, del Codice. In tal caso, il trattamento è consentito soltanto se l'amministrazione interessata provveda altresì ad identificare e rendere pubblici i tipi di dati utilizzabili e le operazioni eseguibili con un atto di natura regolamentare (art. 20, comma 3, del Codice, al riguardo, v. più diffusamente *infra* la parte relativa ai "Regolamenti").

4.4 Dati giudiziari.

L'articolo 4, comma 1, lettera e) del Codice definisce "dati giudiziari" i dati personali idonei a rivelare provvedimenti iscrivibili nel casellario giudiziale indicati dall'articolo 3, comma 1, lettere da a) ad o) e da r) ad u) del d.P.R. 14 novembre 2002, n. 313, o la qualità di imputato o di indagato ai sensi degli articolo 60 e 61 del codice di procedura penale.

È possibile per le pubbliche amministrazioni trattare tali informazioni quando ciò sia previsto da una norma di legge oppure da un provvedimento del Garante che specifichi espressamente le rilevanti finalità di interesse pubblico perseguite, i dati personali che possono essere utilizzati e le operazioni di trattamento eseguibili. Nel caso in cui la legge specifichi soltanto le finalità di rilevante interesse pubblico, valgono le prescrizioni relative al trattamento dei dati sensibili, di cui all'articolo 20, commi 2 e 4, del Codice per quanto riguarda la necessità di individuare e rendere pubblici attraverso un atto di natura regolamentare i tipi di dati utilizzabili e le operazioni eseguibili (art. 21).

4.5 Regolamenti.

Gli articoli 20, comma 2, e 21, comma 2, del Codice prevedono che, quando una disposizione di legge abbia specificato le finalità di rilevante interesse pubblico, ma non i tipi di dati sensibili e giudiziari che possono essere trattati e le operazioni che possono essere svolte su di essi, le amministrazioni dovranno adottare un apposito regolamento con il quale identificare e rendere pubblici, a cura dei soggetti che ne effettuano il trattamento, i tipi di dati utilizzabili e le operazioni eseguibili, in relazione ai fini istituzionali perseguiti e nel rispetto dei principi affermati dall'articolo 22 del Codice. L'adozione di tali provvedimenti postula la previa ricognizione di tutte le attività poste in essere dal soggetto pubblico che comportano un trattamento di dati sensibili o giudiziari, nonché la valutazione della indispensabilità dei dati utilizzati e delle operazioni svolte nell'ambito di tali attività rispetto alle finalità di volta in volta perseguite. I dati trattati vanno indicati per categorie (ad esempio, dati sulla salute, vita sessuale, sull'origine razziale, sull'origine etnica, ecc.), tenendo conto che le tipologie di dati non individuate nel regolamento non potranno essere trattate.

In altri termini, tramite tali regolamenti dovrà risultare chiaro ai cittadini il collegamento tra le finalità di rilevante interesse pubblico perseguite dalle amministrazioni in relazione ai compiti ad esse attribuiti dall'ordinamento e le modalità con cui vengono effettivamente utilizzate le informazioni che li riguardano. Al fine di dare efficacia al sistema di garanzie delineato dal Codice per i dati sensibili e giudiziari è pertanto necessario che le amministrazioni provvedano a tale identificazione, ove mancante, tramite atti di natura regolamentare, entro il 31 dicembre 2005, previa acquisizione del parere di conformità del Garante ai sensi dell'articolo 154, comma 1, lettera g), del Codice (art. 3, d.l. 24 giugno 2004, n. 158 convertito con l. 27 luglio 2004, n. 188 che modifica l'art. 181, comma 1,

lettera a) del Codice). L'identificazione dei tipi di dati e di operazioni è poi aggiornata e integrata periodicamente, come indicato dall'articolo 20 del Codice.

Per rendere più agevole e rapida l'adozione di tali atti, il Codice prevede che il parere del Garante possa essere formulato anche su schemi tipo. Nel caso in cui gli schemi regolamentari predisposti dalle amministrazioni corrispondano ai modelli su cui il Garante ha reso un parere conforme, non sarà quindi necessario sottoporli caso per caso allo specifico esame da parte dell'Autorità.

A tal fine, si esortano le amministrazioni ad avviare ogni iniziativa utile ad identificare settori di attività, comuni a più amministrazioni, per i quali si possa procedere ad un'elaborazione congiunta di schemi tipo da sottoporre all'attenzione del Garante, anche attraverso i progetti che questo Dipartimento avvierà in collaborazione con il Formez.

4.6 Criteri applicabili al trattamento dei dati sensibili e giudiziari.

L'articolo 22 indica i criteri applicabili al trattamento dei dati sensibili e giudiziari. In primo luogo, le pubbliche amministrazioni devono prestare particolare attenzione alla prevenzione di possibili danni per l'interessato, conformando il trattamento di queste informazioni in modo da prevenire violazioni dei diritti, delle libertà fondamentali e della dignità dell'interessato.

In tale contesto assume uno specifico rilievo il principio di indispensabilità, in base al quale possono essere trattati soltanto i dati sensibili e giudiziari indispensabili allo svolgimento di funzioni istituzionali che non potrebbero essere adempiute altrimenti (mediante il ricorso a dati anonimi o dati personali di diversa natura).

Analogamente, sui dati sensibili e giudiziari indispensabili, le amministrazioni possono effettuare unicamente le operazioni di trattamento strettamente necessarie al raggiungimento delle finalità consentite nei singoli casi.

Rispetto alla normativa previgente, è confermato infine il divieto di diffondere i dati idonei a rivelare lo stato di salute.

4.7 Sicurezza dei dati.

Una particolare attenzione è posta dal Codice, negli articoli 31 e seguenti, alle tematiche della sicurezza dei dati e dei sistemi.

Il Codice distingue in proposito le misure di sicurezza da adottare in:

- misure idonee e preventive volte a ridurre al minimo i rischi di distruzione o perdita, anche accidentale, dei dati stessi, i rischi di accesso non autorizzato o di trattamento non consentito o non conforme alle finalità della raccolta (art. 31);
- misure minime, indicate negli articoli 34 e 35 secondo le modalità applicative analiticamente specificate nell'Allegato B) al Codice e diversificate a seconda che il trattamento sia effettuato o meno con strumenti elettronici, ovvero da individuare, ai sensi dell'articolo 58, comma 3, in relazione ai trattamenti effettuati per finalità di difesa o coperti da segreto di Stato (art. 33).

La distinzione rileva ai fini sanzionatori perché, mentre l'inosservanza delle misure "minime" configura una condotta penalmente rilevante, ai sensi dell'art. 169 del Codice, l'inosservanza delle misure "idonee" rende il trattamento illecito e, nel caso in cui si cagioni un danno all'interessato, espone l'autore del danno ad eventuali azioni risarcitorie da parte del soggetto leso (art. 15 del Codice).

In particolare, l'omessa adozione delle misure minime di sicurezza è punita con l'arresto sino a due anni o con l'ammenda da 10 mila euro a 50 mila euro. In questo caso è però previsto il meccanismo del "ravvedimento operoso" applicabile a coloro i quali adempiano puntualmente alle prescrizioni impartite dal Garante una volta accertato il reato ed effettuino un pagamento in sede amministrativa di una somma pari al quarto del massimo dell'ammenda, ottenendo così l'estinzione del reato.

4.8 Documento programmatico sulla sicurezza.

Fra le misure minime di sicurezza previste dal Codice rientra anche il Documento programmatico sulla sicurezza (Dps), obbligatorio per chi effettua un trattamento di dati sensibili e giudiziari con l'ausilio di strumenti elettronici. Tale documento deve contenere, in particolare, l'analisi dei rischi che incombono sui dati personali, l'individuazione degli accorgimenti da adottare per prevenire la loro eventuale distruzione, perdita accidentale o gli accessi abusivi e la pianificazione degli interventi formativi nei riguardi del personale. Il Dps deve essere adottato, dall'organo, ufficio o persona fisica a ciò legittimata in base all'ordinamento dell'amministrazione e predisposto (o aggiornato per le amministrazioni che erano già tenute a redigere o ad aggiornare il Dps in base alla previgente disciplina) al più tardi entro il 30 giugno 2005 (art. 6, d.l. 9 novembre 2004, n. 266 che modifica l'articolo 180 del Codice). Decorso il periodo transitorio connesso all'entrata in vigore del Codice, secondo quanto precisato dal Garante nel parere del 22 marzo 2004, e, quindi a partire dal 2006, il termine per aggiornare annualmente il Dps rimarrà fissato alla scadenza del 31 marzo di ogni anno, come dispone la regola tecnica n. 19 dell'Allegato B) al Codice.

Le amministrazioni che per obiettive ragioni di natura tecnica non possono, in tutto o in parte, applicare entro il 30 giugno 2005 le misure minime introdotte dalla nuova disciplina con riferimento agli elaboratori elettronici e ai programmi utilizzati possono avvalersi di un termine più ampio per l'adeguamento (30 settembre 2005, secondo quanto dispone l'art. 6 del d.l. citato), purché predispongano un documento, avente data certa, nel quale sono descritti tali impedimenti tecnici e lo conservino presso la propria struttura. Nell'attesa di adeguare la propria dotazione tecnologica, l'amministrazione è però tenuta ad adottare ogni possibile misura di sicurezza in relazione agli strumenti elettronici detenuti, in modo da evitare i rischi, indicati dall'articolo 31 del Codice, di distruzione, perdita, anche accidentale, dei dati, di accesso non autorizzato o di trattamento non consentito o non conforme alle finalità della raccolta.

## 5. ACCESSO AI DATI E ACCESSO AI DOCUMENTI

### 5.1 Accesso ai dati personali.

È opportuno rammentare alcuni elementi di rilievo introdotti dal Codice in materia di accesso ai dati personali.

Com'è noto, il Codice riconosce all'interessato vari diritti nei confronti delle pubbliche amministrazioni che trattano i suoi dati personali, tra cui, in particolare, il diritto di accedere ai dati che lo riguardano, di ottenerne l'aggiornamento, la rettificazione, l'integrazione, la cancellazione, la trasformazione in forma anonima o il blocco se trattati in violazione di legge, di opporsi al trattamento per motivi legittimi (art. 7).

Per esercitare tali diritti l'interessato deve presentare una richiesta all'amministrazione titolare del trattamento (o al responsabile, qualora l'amministrazione si sia avvalsa di tale facoltà) senza particolari formalità (art. 9). La richiesta, se non fa riferimento ad un particolare trattamento o a specifici dati o categorie di dati personali, deve ritenersi riferita a tutti i dati personali che riguardano l'interessato comunque trattati dall'amministrazione (art. 10) e può riguardare anche informazioni di tipo valutativo, salvo per quanto attiene alla loro rettifica o integrazione (art. 8, comma 5).

L'amministrazione destinataria della richiesta è tenuta a fornire un riscontro compiuto ed analitico all'interessato nel termine di 15 giorni dal suo ricevimento, ovvero di 30 giorni, dandone comunicazione all'interessato, se le operazioni necessarie per un integrale riscontro sono di particolare complessità o se ricorre altro giustificato motivo (art. 146). Il riscontro può essere fornito anche oralmente, tuttavia, in presenza di una specifica istanza, l'amministrazione è tenuta a trasporre i dati su supporto cartaceo o informatico o a trasmetterli all'interessato per via telematica (art. 10).

Si esortano pertanto le amministrazioni a predisporre idonei meccanismi e procedure volti a dare piena attuazione alle disposizioni del Codice in materia di accesso ai dati, in modo da agevolare l'accesso da parte degli interessati alle informazioni che li riguardano, anche attraverso l'impiego di

appositi programmi per elaboratore finalizzati ad una accurata selezione dei dati relativi a singoli soggetti, e da semplificare le modalità e ridurre i tempi per il riscontro agli interessati anche nell'ambito degli uffici per le relazioni con il pubblico.

5.2 Accesso ai dati e accesso ai documenti amministrativi.

Occorre sottolineare, infine, alcuni elementi che differenziano il diritto di accesso ai dati personali e gli altri diritti introdotti dalla disciplina sulla protezione dei dati personali dal diritto di accesso ai documenti amministrativi previsto dagli artt. 22 ss. della legge n. 241/1990 e dalle altre disposizioni di legge in materia, nonché dai relativi regolamenti di attuazione. Si tratta, infatti, come ricordato più volte dal Garante, di due diversi ed autonomi diritti di accesso che differiscono in termini di oggetto e di presupposti del loro esercizio.

Il diritto di accesso ai dati personali e gli altri diritti sanciti dal Codice riguardano i dati personali (anziché ad atti e documenti) e possono essere esercitati dalle persone cui i dati si riferiscono senza particolari formalità e limitazioni, ad eccezione di taluni diritti che richiedono una specifica situazione (ad esempio, la rettifica può essere richiesta solo in relazione a dati inesatti e la cancellazione solo nei confronti di dati utilizzati in violazione di legge) e dei casi di esclusione tassativamente indicati dal Codice (art. 8). In particolare, ai fini dell'esercizio del diritto di accesso ai dati, l'interessato non è tenuto ad esplicitare le ragioni della sua richiesta di accesso, che può concernere soltanto le informazioni riferite alla propria persona e non può essere estesa ai dati relativi a terzi.

Il diritto di accesso ai documenti è, invece, garantito solo in riferimento a documenti della pubblica amministrazione e di determinati altri soggetti da parte di chiunque sia portatore di in un interesse personale e qualificato per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti, nonché da parte di amministrazioni, associazioni e comitati portatori di interessi pubblici o diffusi.

Per ciò che concerne le modalità di riscontro al richiedente, nel caso di esercizio del diritto di accesso ai dati, l'amministrazione è tenuta ad estrapolare dai propri archivi e documenti tutte le informazioni di carattere personale che riguardano l'interessato, riportate anche su supporto informatico, e a comunicarle a quest'ultimo in forma idonea a renderle facilmente comprensibili. A differenza dell'accesso ai documenti, l'amministrazione non pertanto è obbligata ad esibire o a consegnare copia all'interessato di atti o documenti contenenti le informazioni che lo riguardano o (eventualmente) anche dati relativi a terze persone, a meno che l'estrazione dei dati risulti particolarmente difficoltosa e le informazioni relative ai richiedenti e ai terzi siano intrecciate al tal punto da risultare incomprensibili se scomposte o private di alcuni elementi (art. 10, commi 4 e 5).

5.3 Tutela giurisdizionale.

Per quanto riguarda la tutela in sede giudiziaria del diritto di accesso ai dati personali e degli altri diritti sanciti dal Codice, la nuova disciplina prevede che "tutte le controversie riguardanti, comunque, l'applicazione delle disposizioni del Codice, comprese quelle inerenti ai provvedimenti del Garante in materia di protezione dei dati personali o alla loro mancata adozione" competono all'autorità giudiziaria ordinaria (art. 152).

In relazione alla tutela in sede giudiziaria del diritto di accesso agli atti amministrativi, la legge 241/90 ha disposto, invece, all'articolo 25, comma 5, che contro le determinazioni amministrative concernenti il diritto di accesso e nei casi di rifiuto, espresso o tacito, o di differimento dell'accesso è dato ricorso, nel termine di trenta giorni, al tribunale amministrativo regionale.

Al riguardo è emerso un indirizzo nella giurisprudenza amministrativa, in via generale condiviso anche dalla Corte di Cassazione (si veda Cassazione Civile, sez. un., 28 maggio 1998, n. 5292), in base al quale si deve riconoscere l'esistenza di una giurisdizione esclusiva amministrativa per quanto riguarda le valutazioni di legittimità degli atti amministrativi che decidono sulla richiesta di accesso, a prescindere dalla consistenza della posizione giuridica fatta valere e ciò anche nei casi in cui l'amministrazione, nel perseguire i propri interessi abbia agito quale soggetto di diritto privato (si veda Consiglio di Stato, sez. IV, 3 agosto 1995, n. 589).

## 6. TEMATICHE DI INTERESSE IN MATERIA DI GESTIONE DEL PERSONALE

Com'è noto poiché la pubblica amministrazione si caratterizza per essere una organizzazione produttiva basata sul lavoro, la gestione delle risorse umane, fra le attività da essa compiute, riveste un ruolo essenziale che si interseca con la potestà organizzativa attribuita alle amministrazioni. In tale ambito, occorre porre una particolare attenzione ai principi posti dal Codice.

I profili relativi alla tutela della riservatezza sono ben noti alle pubbliche amministrazioni ed in particolare agli uffici cui compete la gestione del personale. Questi ultimi detengono ed acquisiscono un numero elevato di informazioni relative ai dipendenti dell'amministrazione. Da ciò deriva la necessità di una preliminare ricognizione delle proprie attività alla luce delle norme vigenti che deve essere costantemente aggiornata. Al riguardo, vale la pena di ricordare alcuni dei problemi emersi in questi ultimi anni ed evidenziati in diverse occasioni dal Garante.

Dal momento che le pubbliche amministrazioni raccolgono, sempre più spesso attraverso tecnologie informatiche, un numero rilevante di dati, sia in relazione ai compiti di istituto, sia in relazione alla gestione del personale dipendente (per tutte le fasi relative al rapporto di lavoro, dall'accesso all'estinzione), occorre rammentare in primo luogo che la configurazione e la gestione di queste banche dati deve essere realizzata nel rispetto del principio di necessità sancito dall'art. 3 del Codice (v. più diffusamente *supra* la parte relativa ai "Principi e gli obblighi").

In via generale, nel titolo VIII della Parte II del Codice, intitolato "Lavoro e previdenza sociale", l'art. 112, considera di rilevante interesse pubblico una serie di trattamenti di dati sensibili e giudiziari attinenti ai lavoratori e finalizzati all'instaurazione e alla gestione da parte di soggetti pubblici di rapporti di lavoro di qualunque tipo dipendente o autonomo, anche non retribuito o onorario o a tempo parziale o temporaneo e di altre forme di impiego che non comportano la costituzione di un rapporto di lavoro subordinato. Tra tali trattamenti sono compresi, in particolare, quelli effettuati al fine di accertare il possesso di particolari requisiti previsti per l'accesso a specifici impieghi, o la sussistenza dei presupposti per la sospensione o la cessazione dall'impiego o dal servizio (art. 112, comma 2, lett. c)), di adempiere agli obblighi connessi alla definizione dello stato giuridico ed economico del personale, nonché ai relativi obblighi retributivi, fiscali e contabili (lett. d)), di adempiere a specifici obblighi o compiti previsti in materia di igiene e sicurezza del lavoro (lett. e)), di svolgere attività dirette all'accertamento della responsabilità civile, disciplinare e contabile dei dipendenti (lett. g)).

In particolare, in tema di pubblicazione di graduatorie delle procedure di selezione del personale, si sottolinea la necessità di verificare che le indicazioni contenute nelle graduatorie non comportino la divulgazione di dati idonei a rivelare lo stato di salute e di utilizzare, piuttosto, diciture generiche o codici numerici, in modo da non incorrere nel divieto di diffondere i dati attinenti alla salute sancito dall'articolo 22, comma 8, del Codice.

Analoghe cautele devono essere adottate nella redazione di graduatorie relative alla concessione, liquidazione, modifica e revoca di benefici economici, agevolazioni, elargizioni, altri emolumenti o abilitazioni. L'inserimento in tali atti, destinati alla pubblicazione, di informazioni riguardanti lo stato di salute degli iscritti (ad esempio relative allo stato di disabilità di un componente il nucleo familiare di uno dei beneficiari) contrasta, infatti, con la disciplina sulla protezione dei dati personali che vieta ai soggetti pubblici, autorizzati a concedere specifici benefici connessi all'invalidità civile, di diffondere i dati relativi allo stato di salute dei soggetti beneficiari (art. 68 del Codice). L'adozione di tali accorgimenti, peraltro, non deve pregiudicare la possibilità per le persone a ciò legittimate di accedere ad eventuali altre informazioni relative agli iscritti in graduatoria, anche sensibili, in conformità alle leggi e ai regolamenti in materia di accesso alla documentazione amministrativa.

Un altro aspetto che, oltre ad impegnare particolarmente le amministrazioni, ha suscitato alcuni interventi giurisprudenziali, riguarda le richieste di accesso agli elaborati concorsuali. Sul punto si rimanda, più in generale, alla parte successiva nella quale si richiamano gli attuali orientamenti giurisprudenziali in tema di diritto di accesso agli atti detenuti dalle pubbliche amministrazioni.

Sul versante della gestione dei dati personali dei dipendenti molti sono gli aspetti di rilievo. Per quanto concerne i dati contenuti nei fascicoli personali, il Garante ha avuto modo in alcune

occasioni di sottolineare che le certificazioni mediche rese a giustificazione di assenze per malattia devono contenere soltanto la prognosi e non la diagnosi relativa alla patologia sofferta dal lavoratore. L'amministrazione, che non è legittimata a trattare questi dati, deve quindi adoperarsi per oscurare le diagnosi eventualmente riportate su certificati medici già detenuti ed adottare opportuni accorgimenti anche verso lavoratori e medici affinché vengano prodotti soltanto certificati dai quali risulti la sussistenza e la durata dello stato di incapacità del lavoratore, senza alcuna indicazione diagnostica.

Inoltre l'articolo 113 del Codice richiama il disposto dell'art. 8 della legge 20 maggio 1970 n. 300, il quale stabilisce che "è fatto divieto al datore di lavoro, ai fini dell'assunzione, come nel corso dello svolgimento del rapporto di lavoro, di effettuare indagini, anche a mezzo di terzi, sulle opinioni politiche, religiose o sindacali del lavoratore, nonché su fatti non rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore".

Altro tema di grande attualità è quello della vigilanza sulle comunicazioni elettroniche e sull'utilizzo di Internet sul posto di lavoro rispetto al quale si richiama il documento di lavoro delle autorità europee di protezione dei dati riunite nel Gruppo dei garanti europei, istituito ai sensi dell'art. 29 della direttiva n. 95/46/CE, adottato il 29 maggio 2002[1], nonché la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo relativa all'articolo 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Riguardo al tema del controllo dei lavoratori, occorre rammentare il divieto di controllo a distanza dell'attività lavorativa e le altre garanzie previste in materia di lavoro dall'art. 4 della legge n. 300/1970 richiamato dal Codice. Tali garanzie devono essere rispettate, in particolare, nel caso di installazione nei locali dell'amministrazione di impianti di videosorveglianza per motivi di sicurezza o per esigenze organizzative e dei processi produttivi, tenendo presente l'obbligo di informare, anche con formule sintetiche, i dipendenti ed i visitatori che stanno per accedere o che si trovano in una zona videosorvegliata e dell'eventuale registrazione (art. 13 del Codice).

Sulla specifica questione si ricordano gli indirizzi formulati dal Gruppo dei garanti europei, nel parere del 11 febbraio 2004 n. 4 sul trattamento dei dati personali tramite videosorveglianza[2] e il provvedimento del 29 aprile 2004 del Garante con cui sono state indicate le condizioni di liceità della installazione di sistemi di videosorveglianza. In particolare, l'Autorità ha ribadito che i soggetti pubblici possono attivare sistemi di videosorveglianza solo in quanto siano strumentali allo svolgimento delle loro funzioni istituzionali e ha affermato che tale installazione è lecita solo se è proporzionata agli scopi che si intendono perseguire (art. 11, comma 1, lett. d) del Codice), essendo altre misure realmente insufficienti e inattuabili (ad esempio, sistemi d'allarme o misure di protezione agli ingressi).

Al riguardo, occorre altresì valutare se sia realmente necessario raccogliere immagini dettagliate, definendo di conseguenza la dislocazione e la tipologia delle apparecchiature da installare (fisse o mobili), e limitare rigorosamente la creazione di banche dati quando, per le finalità perseguite, è sufficiente installare un sistema a circuito chiuso di sola visione delle immagini senza registrazione (ad esempio, per il controllo del flusso ad uno sportello). In armonia con il principio di necessità sancito dal Codice (art. 3), attraverso tali sistemi è poi possibile riprendere persone identificabili soltanto se, per raggiungere gli scopi prefissati, non possono essere utilizzati dati anonimi. I cittadini che transitano nelle aree sorvegliate devono inoltre essere informati della rilevazione dei dati (art. 13 del Codice). In proposito, si rammenta che con il provvedimento citato il Garante ha messo a disposizione un modello semplificato di informativa, la quale deve essere chiaramente visibile ed indicare chi effettua la rilevazione delle immagini e per quali scopi.

Infine, sulla base dell'articolo 111 del Codice, è prevista l'adozione, attraverso un procedimento che coinvolgerà le categorie interessate, di un codice di deontologia e buona condotta relativo al trattamento dei dati personali in materia di gestione del rapporto di lavoro. Le disposizioni del codice deontologico una volta pubblicate nella Gazzetta Ufficiale a cura del Garante, previa verifica della loro conformità alle leggi e ai regolamenti, acquisiranno efficacia giuridica vincolante, poiché il loro rispetto costituirà "condizione essenziale per la liceità e correttezza del trattamento dei dati

[1] Reperibile all'indirizzo: http://www.europa.eu.int/comm/internal_market/privacy/workingroup/wp2002/wpdocs02_en.htm
[2] Reperibile all'indirizzo: http://www.europa.eu.int/comm/internal_market/privacy/workingroup/wp2004/wpdocs04_en.htm

personali" effettuato anche da parte dei soggetti pubblici nell'ambito della gestione del rapporto di lavoro (art. 12 del Codice).

## 7. L'ACCESSO AGLI ATTI AMMINISTRATIVI E LA TUTELA DELLA RISERVATEZZA: IL CONTEMPERAMENTO DEGLI INTERESSI E GLI ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

Come noto il problema di fondo relativo all'applicabilità della normativa sulla tutela della riservatezza alle pubbliche amministrazioni è basato sulla possibile contrapposizione fra il principio della trasparenza dell'azione amministrativa, e quindi della pubblicità e conoscibilità degli atti delle pubbliche amministrazioni, sancito dalla l. n. 241/90, ed il principio della tutela della riservatezza. Entrambi i principi derivano dalla Carta costituzionale essendo rispettivamente espressione dell'imparzialità e del buon andamento e della tutela dei diritti inviolabili della persona. Tali principi assumono una rilevanza assoluta per le pubbliche amministrazioni, poiché le norme che ne hanno dato attuazione concreta hanno permeato profondamente e diretto incisivamente l'attività amministrativa.

Nell'impianto della l. n. 241/90 la tutela della riservatezza costituisce un limite al diritto di accesso (si veda l'art. 24, comma 2, lett. d)), quale eccezione alla regola della accessibilità agli atti amministrativi. Tale intendimento è stato successivamente riconfermato dal d.P.R. 27 giugno 1992, n. 352 recante il regolamento sulla disciplina delle modalità di esercizio e dei casi di esclusione del diritto di accesso ai documenti amministrativi, nel quale si prevede che l'interessato possa avere visione degli atti relativi al procedimento amministrativo quando ciò sia necessario per curare e difendere i propri interessi giuridici.

Negli anni successivi il dibattito si è dipanato intorno al tema della comparazione dei valori contrapposti, articolandosi essenzialmente sulla contrapposizione fra tutela del diritto alla riservatezza da un lato e tutela del diritto di accesso ai documenti per la difesa di un interesse giuridicamente rilevante.

La possibilità che i regolamenti di delegificazione, ai quali la legge 241/90 aveva demandato la disciplina dei limiti oggettivi all'esercizio del diritto di accesso, fornissero elementi efficacemente dirimenti, non si è verificata, poiché questi si sono limitati, essenzialmente, ad indicare i documenti sottratti all'accesso.

Le amministrazioni, pertanto, per lungo tempo si sono trovate nella situazione di dover valutare caso per caso quale fosse l'esigenza prevalente, di fatto svolgendo una funzione di composizione degli interessi.

Alcuni punti di riferimento sono stati elaborati, soprattutto, dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato, il quale ha sempre ritenuto che dovesse sempre soccorrere la disciplina legislativa (si veda ad esempio Consiglio di Stato, sez. V, 5 maggio 1999, n. 518).

L'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, con la decisione n. 5 del 4 febbraio 1997, in linea con lo spirito della disciplina sulla trasparenza amministrativa, ha affermato che tale disciplina accorda prevalenza al principio di pubblicità rispetto a quello di tutela della riservatezza, consentendo l'accesso anche nei confronti di documenti contenenti dati riservati, sempre che l'istanza ostensiva sia sorretta dalla necessità di difendere i propri interessi giuridici e con il limite modale della sola visione, non essendo percorribile la modalità più penetrante e potenzialmente lesiva dell'estrazione di copia.

Con riferimento, invece, all'accesso a documenti amministrativi contenenti dati sensibili, il decreto legislativo 11 maggio 1999, n. 135, integrando la normativa sul trattamento di questi dati da parte dei soggetti pubblici (art. 16), aveva già colmato il vuoto normativo determinato dall'assenza di una espressa previsione legislativa relativa all'accesso a documenti contenenti informazioni sensibili .

Rispetto alla normativa previgente, il Codice conferma la compatibilità delle disposizioni sull'accesso ai documenti amministrativi con quelle in materia protezione dei dati personali, stabilendo che i presupposti, le modalità, i limiti per l'esercizio del diritto di accesso a documenti

amministrativi contenenti dati personali e la relativa tutela giurisdizionale, restano disciplinati dalla legge 241/1990 e dalle altre disposizioni di legge in materia, nonché dai relativi regolamenti di attuazione, anche per ciò che concerne i tipi di dati sensibili e giudiziari e le operazioni di trattamento eseguibili in esecuzione di una richiesta di accesso (art. 59). La nuova disciplina, inoltre, riproduce la previsione già contenuta nell'art. 16 del Dlgs. n. 135/1999, in materia di trattamenti di dati sensibili da parte di soggetti pubblici, considerando le attività finalizzate all'applicazione della disciplina in materia di accesso ai documenti amministrativi di rilevante interesse pubblico.

Per ciò che concerne i limiti al diritto di accesso, nel caso in cui i documenti amministrativi oggetto della richiesta di accesso contengono dati attinenti la salute e la vita sessuale, il Codice, risolvendo alcuni dubbi interpretativi sorti sulla base del citato art. 16 del Dlgs. n. 135/1999 ed in linea con l'orientamento interpretativo espresso al riguardo dalla giurisprudenza amministrativa (C.d.S., sez. VI, n. 1882/2001), dispone che il trattamento dei dati sensibili finalizzato a permettere l'accesso è consentito soltanto se la situazione giuridica che si intende tutelare con la richiesta di accesso è "di rango almeno pari ai diritti dell'interessato", ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale ed inviolabile (art. 60).

In proposito il Consiglio di Stato ha sostenuto che tale valutazione deve essere fatta in concreto "in modo da evitare il rischio di soluzioni precostituite poggianti su una astratta scala gerarchica dei diritti in contesa" (C.d.S. Sez. VI, 30 marzo 2001, n. 1882 e 9 maggio 2002, n. 2542; cfr. anche C.d.S. Sez. V, 31 dicembre 2003, n. 9276).[3]

Con il provvedimento del 9 luglio 2003, il Garante ha affrontato la questione, riferendosi in particolare alle richieste di accesso a cartelle cliniche, ma fornendo indicazioni utili anche per altri tipi di documenti detenuti in ambito pubblico, la cui ostensibilità a persone diverse dall'interessato impone comunque una valutazione sul rango dei diversi diritti coinvolti da parte dell'amministrazione destinataria della richiesta di accesso.

In tale provvedimento, l'Autorità ha precisato, in particolare, che occorre avere presente, quale elemento di raffronto per il bilanciamento degli interessi, non già il diritto alla tutela giurisdizionale, che pure è costituzionalmente garantito, bensì il diritto soggettivo sottostante, che si intende far valere sulla base del materiale documentale di cui si vorrebbe avere conoscenza. La comunicazione di dati che rientrano nella sfera di riservatezza dell'interessato può ritenersi giustificata e legittima solo se il diritto del richiedente rientra nella categoria dei diritti della personalità o è compreso tra altri diritti fondamentali ed inviolabili.

Per ciò che riguarda invece l'accesso agli elaborati concorsuali, si rammenta che la giurisprudenza amministrativa propende per la tesi favorevole all'accesso. Ciò in considerazione del fatto che, essendo gli elaborati concorsuali, per loro natura destinati ad una valutazione e ad una comparazione, la riservatezza delle prove non può essere ritenuta prevalente rispetto all'esigenza di difesa di interessi giuridici. Pertanto il diritto all'accesso può essere fatto valere anche prima che si verifichi una lesione concreta e si esplica fino al diritto ad avere copia degli elaborati e dei titoli degli altri candidati (si vedano Consiglio di Stato sez. IV, 13 gennaio 1995, n. 5; Consiglio di Stato, sez. VI, 13 settembre 1996, n. 1221). Più recentemente la giurisprudenza amministrativa ha affermato un principio di maggiore cautela, cioè quello della pertinenza, in base al quale l'accesso agli atti di una procedura concorsuale deve essere consentito, previa garanzia dell'anonimato degli altri concorrenti, in relazione alle stesse prove sostenute dal richiedente (si veda TAR Toscana, sez. I, 9 marzo 1999, n. 146).

Le amministrazioni avvieranno tutte le iniziative di informazione e formazione dirette ad accrescere la conoscenza del Codice e della presente direttiva al fine di favorire, in particolare, l'attuazione delle regole per il trattamento dei dati personali, sensibili e giudiziari.

I Ministeri provvederanno a sollecitare le amministrazioni da esse vigilate perché predispongano, nei termini previsti, gli atti regolamentari di cui agli articoli 20, comma 2, e 21, comma 2, del Codice.

[3] Su questa linea interpretativa si è mossa la giurisprudenza successiva (cfr. ad es. TAR Lazio, sez. Latina, 15 novembre 2002 n. 1179; TAR Abruzzo, sez. Pescara, 14 giugno 2002 n. 533; TAR Lazio, 8 marzo 2004, 4874; TAR Liguria, 26 febbraio 2004, n. 414).

La presente direttiva è inviata all'Ispettorato per la funzione pubblica al quale è demandata dall'ordinamento l'attività di vigilanza e verifica dell'attuazione e corretta applicazione delle riforme amministrative, con particolare riferimento alle innovazioni più significative in tema di rapporti tra cittadini e amministrazioni pubbliche, secondo quanto previsto dal decreto sull'organizzazione interna del Dipartimento della funzione pubblica in corso di pubblicazione.

Il ministro per la Funzione pubblica

# PRESENTAZIONE DELLA CARTA DELLA "*HUMAN GOVERNANCE*"

Documento di presentazione

La *Human Governance* è la proposta italiana di umanizzazione della Pubblica Amministrazione che si inserisce nel processo di miglioramento della regolazione (*better regulation*) e dei sistemi di governance, con l'obiettivo di rafforzare la fiducia dei cittadini nei confronti delle Istituzioni, stimolando un processo di rinnovamento culturale che investa non solo l'Amministrazione ma anche i cittadini stessi.

*Human Governance* ("l'Amministrazione dal volto umano") è l'espressione prescelta per definire, in una prospettiva diversa e innovativa, i criteri e i principi che sono alla base di problematiche già ampiamente trattate dai Governi degli Stati membri nell'ambito dei temi della Pubblica Amministrazione ed alle quali l'Italia, con i progressi ottenuti in ambito nazionale, sta dando un notevole contributo.

Ponendo al centro della riflessione l'individuo nella sua interezza, i valori fondamentali della democrazia, del pluralismo e il rispetto dei diritti della persona umana, la proposta italiana ha valenza essenzialmente politica perchè tende a riportare, a livello europeo, la discussione intorno ad alcuni valori comuni - in quanto tali condivisi (o condivisibili) - suscettibili di essere oggetto di un documento unitario: una "Carta europea per la qualità dei servizi" che afferma e ribadisce la centralità di alcuni principi fondamentali ai quali dovrebbe ispirarsi l'azione dei Governi.

E' questa la "Carta della *Human Governance*" che, individuando regole e modelli di comportamento, diventa uno strumento auspicabile e necessario in un'Europa che ha allargato di recente i suoi confini integrando Paesi e Popoli con radici culturali affini e con alle spalle una storia difficile.

E non solo. La Carta della *Human Governance* tende ad affermare l'importanza della Funzione Pubblica nel contesto delle politiche dell'UE, si propone di rafforzare nei cittadini europei la consapevolezza di appartenere ad uno "spazio amministrativo europeo" oltre che nazionale e di rilanciare in ambito UE la centralità della cooperazione informale dei Ministri della Funzione Pubblica, sottolineando l'importanza delle politiche di innovazione amministrativa per uno sviluppo economico e sociale sostenibile dell'Europa.

Il documento nasce da una riflessione approfondita sul tema della buona amministrazione che ha trovato ampio spazio all'interno del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa e che è condizione necessaria per l'attuazione della Strategia di Lisbona, del Patto di stabilità, per l'effettiva realizzazione del mercato interno, delle libertà di circolazione e per la competitività a livello internazionale. Obiettivi, questi, perseguiti dalla Costituzione stessa.

La Carta della *Human Governance* è, in questo senso, una vera e propria sfida perché, puntualizzando criteri e principi che dovrebbero condurre ad una buona amministrazione, contribuisce a dare impulso e concretezza alla cittadinanza europea, ribadendo anche per i cittadini europei il diritto ad una buona Amministrazione da parte dei singoli Governi e delle Istituzioni dell'U.E..

La condivisione dei principi della *Human Governance* da parte degli Stati membri può contribuire a rafforzare nei cittadini e nei Governi europei la consapevolezza che la ratifica e l'entrata in vigore della Costituzione avrà un impatto significativo e concreto sul benessere della Società civile, anche se i principi enunciati, per essere tradotti sul piano operativo, necessitano di azioni, interventi e scelte concrete da parte dei singoli Stati dell'Unione.

E' questo il rinnovamento culturale che ci si attende.

IL BENESSERE DELLE AMMINISTRAZIONI PUBBLICHE IN ITALIA.

Oltre 16.500 dipendenti pubblici giudicano lo stato di salute delle loro organizzazioni

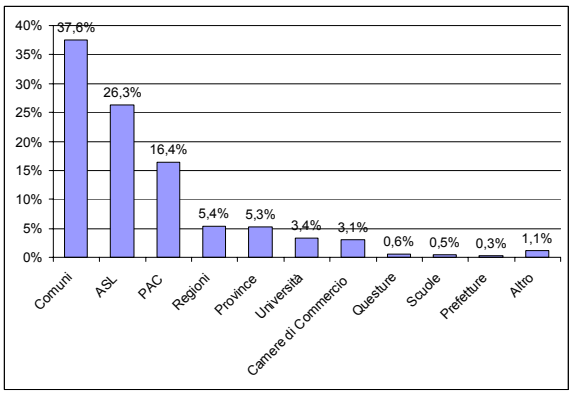
In seguito all'emanazione della Direttiva del Ministro della Funzione Pubblica sul benessere organizzativo", nell'ambito del Programma Cantieri, 92 Amministrazioni pubbliche, di differente tipologia e dimensione, hanno sperimentato un percorso di analisi della qualità della vita delle persone nei luoghi di lavoro. L'indagine ha coinvolto 16.535 lavoratori del pubblico impiego, appartenenti a tutte le categorie professionali. I risultati aggregati di queste sperimentazioni costituiscono un patrimonio informativo tra i più ricchi e complessi in questo ambito nel panorama internazionale.

L'analisi dei dati presenta una situazione complessivamente positiva: i lavoratori pubblici definiscono la propria amministrazione come un ambiente lavorativo che fornisce condizioni soddisfacenti di comfort, che ha una buona capacità di far fronte all'operatività quotidiana (buona circolazione delle informazioni, efficienza e rapidità nell'assunzione delle decisioni), nel quale c'è possibilità di costruire relazioni positive tra le persone (in particolare con i colleghi di pari livello e all'interno dei gruppi di lavoro), che realizza servizi utili per la propria comunità. All'interno di questo quadro complessivamente positivo, esistono, tuttavia, alcuni sintomi di malessere (in particolare lo stress e l'insoddisfazione) derivanti principalmente dalla difficoltà ad esprimere pienamente le capacità e le potenzialità individuali (valorizzazione) e dal non vedere adeguatamente riconosciuto il proprio contributo alla vita amministrativa (equità).

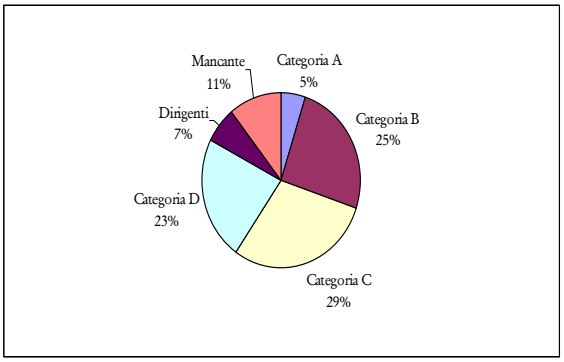
Il campione

La ricerca ha interessato esattamente 16.535 dipendenti di 92 pubbliche amministrazioni italiane; in prevalenza donne (56,8%), con un'età media di 44 anni e con un il livello di scolarità medio-alto (il 48% con diploma di scuola media superiore e il 28% di laurea), con un'anzianità di servizio di circa 18 anni, di cui circa 15 trascorsi all'interno dell'attuale amministrazione. Sono rappresentate praticamente tutte le tipologie di amministrazioni: Enti Locali, Regioni, Ministeri, Asl, Università, Camere di Commercio, periferiche delle Stato, ecc. Anche la provenienza geografica è molto articolata (solo 4 Regioni non sono rappresentate). È interessante rilevare che le amministrazioni che hanno partecipato all'indagine hanno "ascoltato" in modo uniforme tutte le categorie e i livelli gerarchici, dando voce anche a coloro che non hanno spesso occasione di partecipare alle decisioni relative alla propria organizzazione.

Distribuzione dei partecipanti per tipo di amministrazione



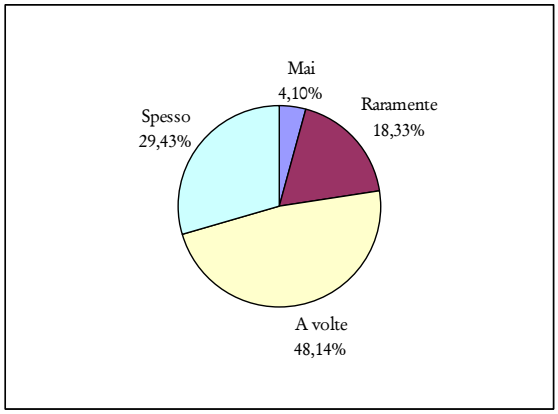

Percentuale di rispondenti per tipologia contrattuale



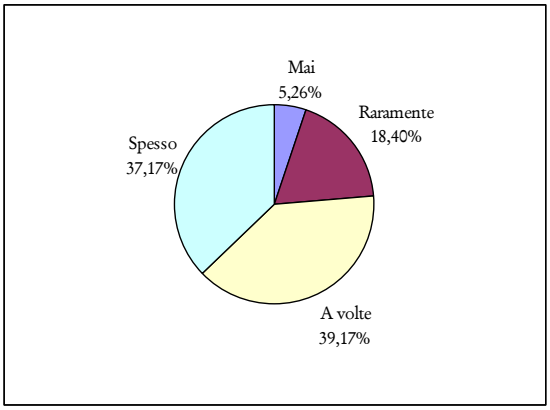
2. Le relazioni con i colleghi e con i dirigenti.

I colleghi (in particolare i "pari-livello") emergono come il principale punto di riferimento per la costruzione del senso di appartenenza, per l'organizzazione del lavoro e per il raggiungimento degli obiettivi operativi che vengono attribuiti. Si percepisce un elevato livello di fiducia nelle capacità dei singoli e nella possibilità di risolvere i problemi all'interno dei gruppi di lavoro. È inoltre, molto elevata (il 62% dei rispondenti) la soddisfazione per le relazioni personali costruite sul lavoro. Per quanto riguarda il rapporto con i dirigenti, gli intervistati esprimono fiducia nelle qualità umane dei propri superiori, meno nelle loro qualità manageriali e viene loro rimproverato di non saper ascoltare (il 52% dei lavoratori pensa che i dirigenti mai o raramente coinvolgono i collaboratori nelle decisioni).

Nel gruppo di lavoro si trovano soluzioni adeguate ai problemi che si presentano



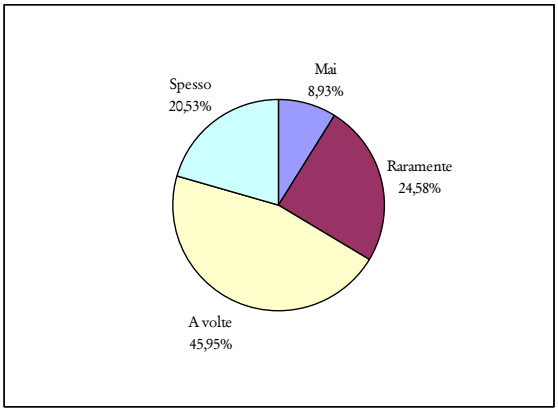

Tra colleghi ci si ascolta e si cerca di venire incontro alle reciproche esigenze



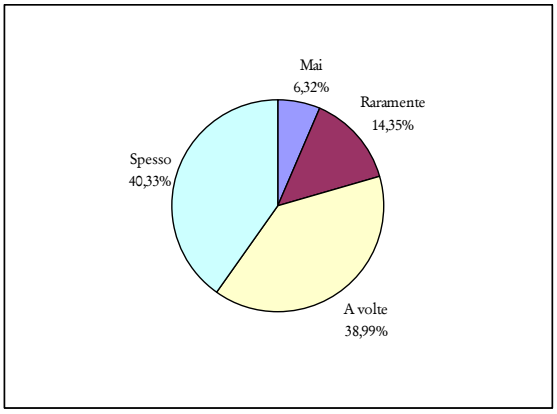

3. L'utilità del lavoro pubblico.

I dipendenti pubblici, pur con alcune differenze tra amministrazioni centrali e locali, sentono di contribuire in misura significativa alla qualità della vita delle comunità raggiunte dai propri servizi. Questa percezione influisce in maniera positiva sulla volontà di impegnarsi nel proprio lavoro (il 62% dichiara di "avere voglia di andare al lavoro") e di investire nuove energie per il raggiungimento dei risultati dell'organizzazione. Anche il livello di soddisfazione per i compiti svolti e per ciò che l'organizzazione realizza è complessivamente elevato. Per converso, però, questa percezione si contrappone alla difficoltà di vedere riconosciute all'interno della propria organizzazione le proprie capacità e competenze.

Al termine della giornata ci si sente soddisfatti



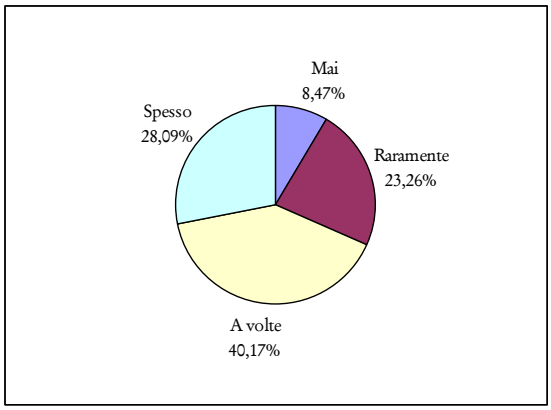

L'organizzazione realizza servizi utili alla comunità



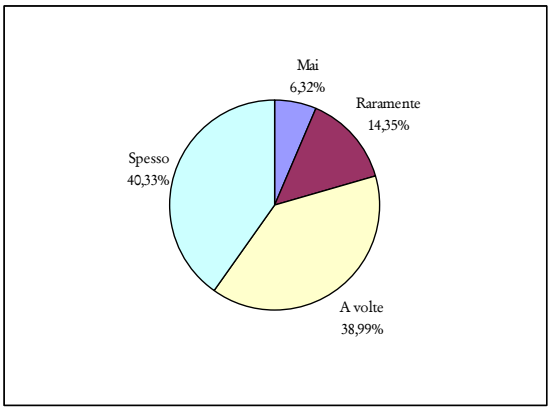

4. L'efficacia dei processi di lavoro.

Contrariamente a quanto comunemente si crede, i lavoratori reputano di avere strumenti e risorse adeguati per svolgere i propri compiti. La circolazione delle informazioni viene valutata in modo positivo da quasi il 70% degli intervistati e anche i processi decisionali interni sono adeguati alle necessità (per il 62% dei rispondenti le decisioni sono prese rapidamente). Il lavoro è raramente monotono (il 48% dei lavoratori percepisce a volte questa sensazione) e i livelli di soddisfazione sono complessivamente elevati. Meno positivo è il rapporto dei singoli individui nei confronti della propria organizzazione: gli obiettivi organizzativi vengono giudicati chiari e ben definiti dal 20% dei lavoratori e il 63% giudica eccessiva la fatica (soprattutto mentale) richiesta per lo svolgimento dei compiti.

Quando si ha bisogno di informazioni si sa a chi chiederle




L'organizzazione realizza servizi utili alla comunità




5. Valorizzazione ed equità.

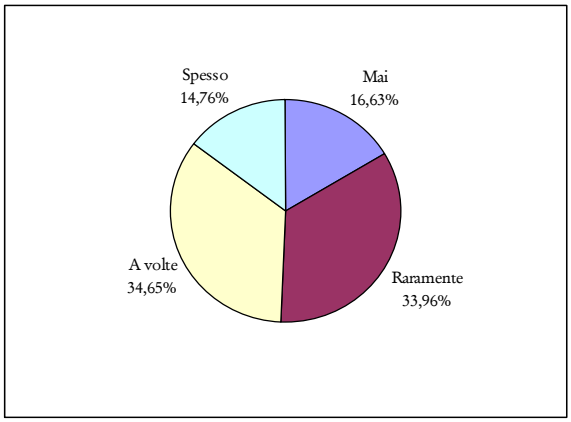
La crescente complessità delle funzioni richiede competenze specialistiche e tende a differenziare le attività che si realizzano all'interno dell'amministrazioni. Il lavoro richiede sempre più spesso il contributo specifico ed autonomo dei singoli individui, che in base a questo desiderano essere

apprezzati. In questo senso, alle organizzazioni viene riconosciuto il merito di offrire mezzi e risorse per svolgere adeguatamente il proprio lavoro (almeno per il 67% dei lavoratori) e, soprattutto, opportunità di aggiornamento e di crescita professionale.

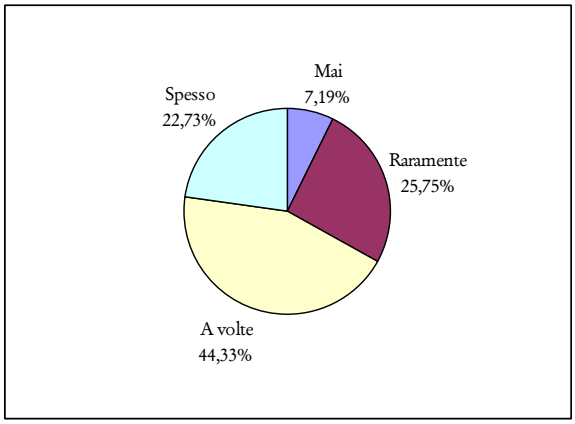
In conseguenza di ciò, l'organizzazione richiede ai lavoratori prestazioni più elevate (soprattutto in termini di qualità), cercando di costruire adeguati sistemi di valutazione e riconoscimento. Per il 50% degli intervistati, il lavoro consente di far emergere le qualità personali e professionali di ognuno.

Tuttavia, l'individuazione e la definizione dei criteri meritocratici, la distribuzione degli incentivi economici, la costruzione di chiare opportunità e definiti percorsi di carriera, sono considerati i fattori maggiormente critici rispetto alle aspettative dei lavoratori. In alcuni casi, infatti, all'interno delle amministrazioni, pur a fronte di dichiarazioni improntate alla valorizzazione delle differenze, si assiste ad una sostanziale uniformità di trattamento, in nome dell'egualitarismo piuttosto che dell'equità.

Il lavoro consente di far emergere le qualità personali e professionali di ognuno



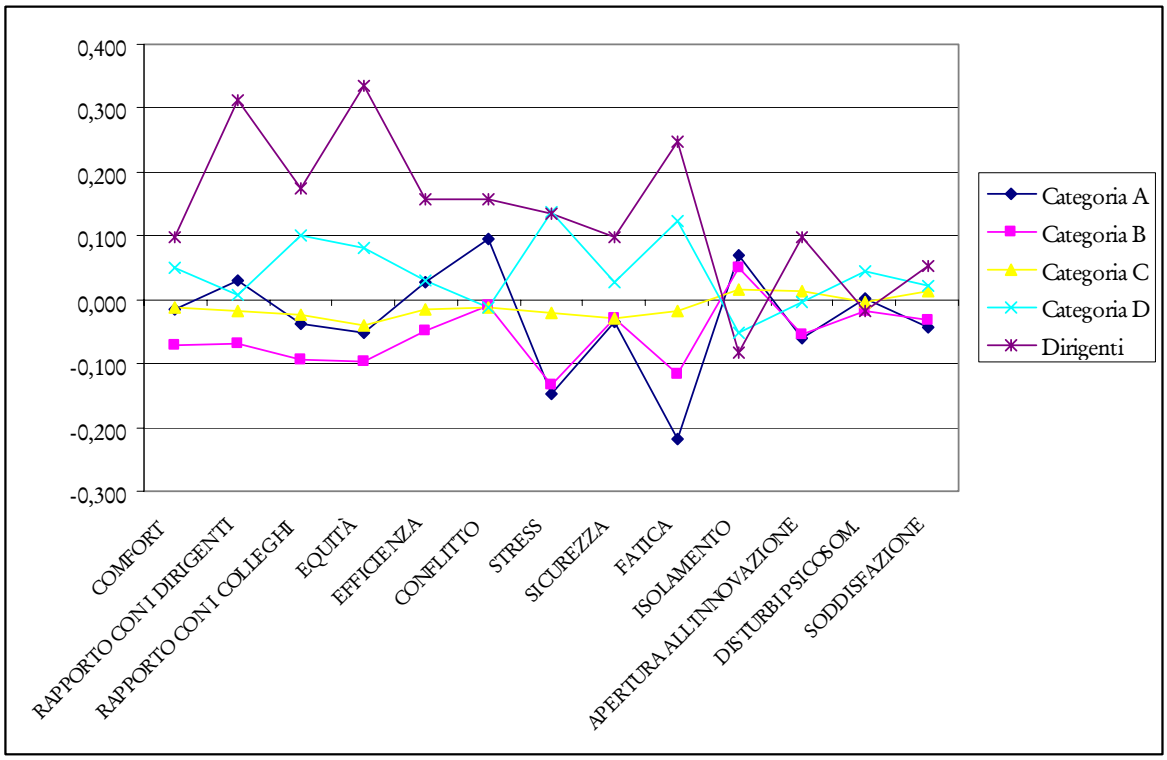

Ci sono i mezzi e le risorse per svolgere adeguatamente il proprio lavoro




6. Le differenze tra le categorie contrattuali.

Per le 5 categorie contrattuali (A, B, C, D, Dirigenti) emergono differenze significative e a volte marcate nella percezione di quasi tutti i fattori di benessere organizzativo indagati. Analizzando nel dettaglio tali differenze tra i gruppi, emerge comunque che queste sono maggiori per l'equità, la fatica e lo stress. Questo elemento conferma ulteriormente la necessità di differenziare e personalizzare le politiche di miglioramento del benessere, calibrando i percorsi rispetto ai "livelli gerarchici" sui quali prioritariamente si vuole agire.

Profilo delle dimensioni del benessere per le differenti categorie contrattuali




*Nota: i punteggi sono direttamente proporzionali al fattore cui si riferiscono: più elevato è il punteggio, più è positiva la percezione legata a quel fattore, tranne che per la categoria Conflitto che va letta come "assenza di conflitto"*

## 7. Nota.

Per rendere più immediata possibile la comprensione dei valori espressi dall'indagine, si è scelto di riportare principalmente le risposte attribuite alle domande di maggiore significatività statistica; ma si ricorda che l'analisi è frutto di un complesso utilizzo di elaborazioni statistiche quali correlazioni, analisi della varianza, analisi fattoriali, distribuzioni di frequenza, ecc.

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

DIPARTIMENTO DELLA FUNZIONE PUBBLICA

# Il *kit* del benessere organizzativo

## Una cassetta degli attrezzi per le amministrazioni pubbliche che desiderano avviare un'indagine sul clima organizzativo e sul benessere psico-fisico dei dipendenti all'interno degli uffici

In una situazione di evidente insoddisfazione per gli strumenti tradizionali di gestione del personale, il Dipartimento della Funzione Pubblica è da tempo promotore di nuove politiche di sviluppo e di intervento che prestino attenzione anche ad aspetti non strettamente monetari del rapporto di lavoro e promuovendo una dimensione più umana della Pubblica Amministrazione dando centralità all'individuo nella sua interezza.

Il *kit* del benessere organizzativo, realizzato nell'ambito del Programma Cantieri (www.cantieripa.it), offre a tutte le amministrazioni pubbliche la possibilità di svolgere in maniera autonoma e rigorosa un'analisi del livello di benessere che regna all'interno dei propri uffici.

Il k*it*, distribuito gratuitamente a tutte le amministrazioni pubbliche che ne facciano richiesta, si compone di quattro elementi principali: il questionario di rilevazione, il *software* per l'analisi dei dati, il manuale sul benessere organizzativo e la direttiva emanata dal ministro per la Funzione Pubblica nel marzo 2004.

### Il questionario di rilevazione.

Realizzato in collaborazione con la cattedra di Psicologia del Lavoro della Facoltà di Psicologia 2 dell'Università La Sapienza di Roma, il questionario è pensato per cogliere la percezione che dell'amministrazione hanno le persone che vi lavorano.

Il questionario è articolato in 68 domande e 8 sezioni (dati anagrafici, caratteristiche dell'ambiente di lavoro, sicurezza, caratteristiche del lavoro, indicatori negativi e positivi di benessere, il benessere psicofisico, l'apertura all'innovazione, suggerimenti).

Le dimensioni del benessere individuate dal questionario sono quindici: il comfort, la chiarezza degli obiettivi da parte della dirigenza, la valorizzazione delle competenze, l'ascolto delle istanze dei lavoratori, il livello di circolazione delle informazioni all'interno dell'organizzazione, il livello di conflittualità interna, la qualità delle relazioni tra colleghi, la rapidità di decisione, lo stress, l'equità e la giustizia nelle retribuzioni e nell'assegnazione dei compiti, la percezione dell'utilità sociale del lavoro svolto, la sicurezza sul lavoro, le caratteristiche dei compiti, la propensione all'innovazione dell'organizzazione, i sintomi psicofisici eventualmente avvertiti dai dipendenti.

Tutti questi indicatori, variamente correlati tra loro, offrono una radiografia dettagliata dello stato di benessere che regna all'interno di un'amministrazione.

### Il *software*.

Il *software* contenuto nel *kit* del benessere organizzativo consente alle amministrazioni un'agevole immissione dei dati raccolti - che, nel caso di enti di grosse dimensioni, possono riguardare anche diverse migliaia di questionari - ma soprattutto una chiara e articolata lettura dei risultati: il *software* elabora infatti una serie di grafici che permettono di ottenere una fotografia di come i dipendenti percepiscono la propria organizzazione sia in generale che per singole aree (innovazione, *comfort*, sicurezza, rapporti con i colleghi, rapporti con i dirigenti, caratteristiche del lavoro, indicatori positivi, indicatori negativi).

Il *software* offre inoltre appositi filtri di lettura che consentono di disaggregare i dati in modo molto particolareggiato per analizzare lo stato della "salute organizzativa" di un'amministrazione non solo nel suo complesso, ma anche rispetto a singole aree strategiche, aree professionali, settori lavorativi o categorie occupazionali in modo che la dirigenza possa predisporre interventi mirati.

Il manuale Benessere organizzativo.

Il manuale Benessere organizzativo, per migliorare la qualità del lavoro nelle amministrazioni pubbliche, propone una metodologia e di analisi e di intervento sul clima organizzativo, sperimentata insieme a docenti universitari e amministrazioni pubbliche attive sul tema. Partendo dagli scenari del cambiamento e dalle nuove esigenze nelle politiche di sviluppo del personale, il manuale, oltre a proporre una metodologia di analisi e intervento, descrive i paradigmi di studio più recenti sul tema.

La direttiva sul benessere organizzato.

Il Ministro della Funzione Pubblica ha emanato una Direttiva sulle misure finalizzate al miglioramento del benessere organizzativo nelle pubbliche amministrazioni che rappresenta un'importante indicazione per le amministrazioni affinché promuovano e favoriscano politiche del personale attente alla salute psicofisica dei dipendenti. La direttiva identifica inoltre gli ambiti di analisi e i fattori organizzativi alla base del benessere organizzativo. Obiettivo della Direttiva è "offrire agli operatori la possibilità di lavorare in contesti organizzativi che favoriscano gli scambi, la trasparenza e la visibilità dei risultati del lavoro, in ambienti dove esista un'adeguata attenzione agli spazi architettonici, ai rapporti tra le persone e allo sviluppo professionale".

Come richiedere il *kit* del benessere organizzativo.

Per garantire un corretto impiego della metodologia proposta, le amministrazioni pubbliche interessate ad usufruire del *kit*, devono inviare una richiesta ufficiale al Dipartimento della Funzione pubblica in cui si impegnano:
ad avviare e portare a termine l'indagine sul benessere organizzativo;
a nominare un referente che segua l'intero percorso di indagine;
a seguire tutte le indicazioni suggerite all'interno del *kit* a tutela della salvaguardia del questionario e della *privacy* del personale coinvolto;
a restituire l'intero tracciato *record* una volta portata a termine l'indagine o comunque entro la data del 31/12/05.

I dati dell'indagine saranno elaborati e restituiti in forma aggregata. Tale lavoro di raccolta e analisi dei dati sarà utilizzato per la stesura di r*eport*, che al pari dei precedenti, illustreranno l'esperienza delle amministrazioni coinvolte e i risultati delle indagini.

# ESPERIENZE AMMINISTRATIVE

# LA VALUTAZIONE DELLE ATTIVITA' NEL SISTEMA UNIVERSITARIO E NELL'AMBITO DEGLI ENTI DI RICERCA

*di Giuseppe Cossari* [*]

## 1 - Un nuovo tipo di controllo: il "controllo di funzionalità" delle attività, corollario alla valutazione.

Tra i diversi aspetti del processo di riforma che in quest'ultimo decennio ha coinvolto la P.A., un posto di rilievo spetta alla revisione dei controlli.

Infatti, al riordino del controllo preventivo di legittimità sugli atti, si è affiancato il c.d. "controllo di funzionalità" delle attività preordinato a verificare, non solo che si spenda in modo legittimo e nei limiti delle risorse disponibili, ma anche che si spenda bene.

La nuova forma di controllo ha così determinato la definizione di sistemi di monitoraggio sull'*efficacia* – ovvero del grado di realizzazione di obiettivi prefissati -, sull'*efficienza* – intesa come il rapporto tra gli *input* utilizzati nel processo produttivo e i prodotti con esso ottenuti – e sull'*economicità* dell'organizzazione e dell'attività in genere delle Pubbliche amministrazioni – intesa come la minore quantità di risorse finanziarie utilizzate per acquistare i fattori della produzione assicurandone il loro impiego.

Il controllo di funzionalità che, nell'accezione descritta, è associato alla cultura della valutazione, ha cominciato a diffondersi a partire dall'inizio degli anni '90, dapprima in via sperimentale e successivamente in modo stabile, per assumere nel nostro paese un posto di rilievo nel processo di modernizzazione dell'Amministrazione pubblica.

In tale ambito, infatti, la revisione complessiva delle varie forme di controllo e di valutazione è venuta ad assumere una posizione centrale.

Da qui, l'esigenza da parte del legislatore di emanare una serie di norme in grado di determinare una disciplina sulla *valutazione dei risultati* e del controllo interno ed esterno.

Il detto controllo di funzionalità che si esplica mediante la valutazione, inoltre, ha assunto valenza strategica in quanto strumento di verifica *ex ante*, ed *ex post* della realizzazione di obiettivi programmati, in termini di qualità e quantità, dei processi e dei prodotti, e pertanto volta ad assicurare una funzione di garanzia nei riguardi degli utenti e della società.

Il tema del controllo di funzionalità e quindi della valutazione tuttavia non è di così facile trattazione come all'apparenza potrebbe sembrare.

Esso infatti si presenta in forme diversificate, a seconda del tipo di attività che si intende valutare ed a seconda dello spazio di autonomia concessa alle pubbliche amministrazioni; sussistono inoltre varie modalità e metodi di valutazione ed in base ad essi variano le strutture da valutare ed i soggetti valutatori.

Anche l'assetto normativo in materia di valutazione non si presenta in modo omogeneo ed unitario, bensì concepito a seconda delle singole esigenze di settore.

Da qui la necessità di aver ben chiaro il sistema entro il quale le varie tipologie valutative interagiscono: esse, a volte, sono concomitanti, a volte sono svolte in modo integrato, ma mai sono concorrenti tra loro, poiché caratterizzate ciascuna di esse da finalità ben definite.

[*] Giuseppe Cossari è dirigente del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca (MIUR)

2 - Quadro normativo di riferimento e tipologie di valutazione.

La principale fonte normativa a cui far risalire il controllo di funzionalità sull'attività amministrativa è costituita dagli artt. 3, co. 1 e 2, 4, co. 2, 18, 20 e 21, co. 1 e 2 e 64 del d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 e successive modifiche e integrazioni i quali, in una generale revisione della disciplina in materia di pubblico impiego, ne ridefiniscono, non solo le modalità di esercizio, ma ne valorizzano lo stesso ruolo mediante un più incisivo controllo economico dell'azione amministrativa.

Tuttavia, l'intera materia del "riordino e potenziamento dei meccanismi e strumenti di monitoraggio e valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati dell'attività amministrativa delle amministrazioni statali e pubbliche." Ha trovato il suo definitivo e complessivo assetto nel decreto legislativo del 30 luglio 1999 n. 286 (su delega dell'art. 11, co. 1, lett. c della legge 15/3/97 n. 59).

Con l'emanazione del detto decreto tutte le Amministrazioni dello Stato, ma anche le "Pubbliche Amministrazioni" (e quindi le Università e gli enti pubblici di ricerca), hanno potuto usufruire di una disciplina unitaria in materia di controlli di funzionalità sull'attività amministrativa.

Il decreto ha previsto, infatti, accanto al "*controllo di regolarità amministrativa e contabile*" svolto dagli organi di revisione, dagli uffici di ragioneria e dai servizi ispettivi (artt. 2 e 3), le nuove forme del controllo di funzionalità quali: il c.d. "*controllo di gestione*" (art. 4), "la valutazione del personale con incarico dirigenziale" e "*la valutazione e il controllo strategico*" (art. 6).

Se pur il citato decreto legislativo puntualmente definisce le varie forme di controllo, un breve commento sulle diverse finalità che esse intendono raggiungere è necessario per meglio comprenderne l'importanza.

Il controllo di gestione di cui all'art. 4 del citato decreto legislativo, applicato alle Amministrazioni dello Stato e alle pubbliche Amministrazioni, consiste in una costante verifica della efficiente utilizzazione delle risorse e della produttività dell'azione amministrativa, intesa come conseguimento dei risultati in relazione alle singole missioni istituzionali.

Esso è strutturato, sotto il profilo organizzativo, in relazione ai singoli "centri di costo" e ai "servizi", ma soprattutto prende in considerazione e valuta, nel corso della sua attuazione, l'intera attività amministrativa e gestionale, compresa quella delle singole unità organizzative.

Quanto ai soggetti cui è demandato tale controllo l'art. 1, co. 2, lett. b del d.lgs. 286/99, precisa che il controllo di gestione e l'attività di valutazione dei dirigenti, sono svolte da strutture e soggetti che rispondono ai dirigenti posti al vertice dell'unità organizzativa interessata".

Tale disposizione chiarisce inoltre che il controllo di gestione è funzionale all'attività di valutazione dei dirigenti in quanto ne utilizza i risultati. Pur tuttavia, la attività di valutazione dei dirigenti "è svolta da strutture o soggetti diversi da quelli cui è demandato il controllo di gestione medesimo" (lett. c del medesimo d.lgs.).

La tipicità del controllo di gestione presuppone pertanto, in conformità a quanto disposto delle disposizioni di cui sopra, che vengano definiti e quantificati (ovvero resi misurabili e valutabili) gli obiettivi da raggiungere sulla base di un piano di azione (programmazione) e che questi vengano riferiti a ben individuati responsabili di unità organizzative, i quali saranno valutati a seconda del grado di raggiungimento degli stessi.

In tale contesto si inserisce l'attività di valutazione di dirigenti che si "integra" con il suddetto controllo di gestione, in quanto utilizza i risultati dell'attività amministrativa e di gestione, ma anche, come vedremo, con la "valutazione ed il controllo strategico" poiché la struttura preordinata a detto controllo svolge "di norma anche l'attività di valutazione dei dirigenti, direttamente destinatari delle direttive emanate dagli organi di indirizzo politico-amministrativo".

Particolare importanza assume, infatti, e per tale motivo merita un più diffuso e maggiore approfondimento la "valutazione ed il controllo strategico".

Essa "supporta l'attività di programmazione strategica e d'indirizzo politico-amministrativo.", è svolta da strutture che rispondono direttamente a quegli stessi organi di indirizzo politico-amministrativo e svolge, come sopra accennato, "di norma l'attività di valutazione dei dirigenti" per mezzo di organismi a ciò deputati quali i nuclei di valutazione per lo Stato, le Commissioni, i Comitati di valutazione e organismi similari per gli enti pubblici.

Si tratta insomma di valutare non i singoli provvedimenti, ma l'attività amministrativa complessivamente intesa, il prodotto-risultato di essa in relazione agli obiettivi predefiniti.

Si ritiene pertanto che i documenti ai quali attribuire spessore strategico siano "il piano di attività pluriennale", il bilancio di previsione, il conto consuntivo annuale. Da essi è possibile infatti enucleare le risorse assegnate, gli obiettivi che l'ente intende realizzare ed i risultati che esso ha conseguito con l'effettivo impiego delle risorse disponibili.

Dalla definizione di "valutazione e controllo strategico" si evince conseguentemente che gli organi di governo (presidente e consiglio di amministrazione o direttivo) sono i principali artefici della politica e delle strategie che gli enti pubblici in generale e segnatamente gli enti pubblici di ricerca, intendono realizzare.

Gli organi di governo, infatti, stabiliscono gli obiettivi di lungo, medio e breve periodo che devono trovare concreta articolazione nel piano triennale, ripartiscono le risorse economiche approvando, nel complesso delle sue voci, il bilancio di previsione ed assegnando ai centri di responsabilità un *budget*; ma soprattutto selezionano gli obiettivi ai quali ritengono di conferire maggiore importanza e per i quali nutrono un più elevato interesse dal punto di vista realizzativo, in relazione alla missione e vocazione che l'ente è chiamato a svolgere.

Gli organi di valutazione e controllo strategico, potranno quindi procedere ad una attenta disamina degli indirizzi presidenziali e delle deliberazioni dei consigli di amministrazione o direttivi dai quali scaturiscono (dovrebbero scaturire), sia le direttive generali per l'attività e la gestione dei progetti, sia la definizione dei singoli obiettivi. La loro specifica individuazione e definizione costituisce, infatti, la condizione essenziale per valutare la "*performance*" di un ente.

3 - La valutazione dell'attività amministrativa, didattica e scientifica nel sistema universitario italiano. Specifici riferimenti normativi e tipologie di valutazione.

Il tema del controllo di funzionalità che si esprime attraverso la valutazione sull'attività svolta dagli atenei nell'ambito della loro autonomia, è stato posto inizialmente dall'art. 7, co. 8 della legge 168 del 1989.

Tali disposizioni normative, infatti, attribuendo a ciascun ateneo la competenza ad emanare propri regolamenti di amministrazione, contabilità e finanza, prevedono che gli stessi regolamenti debbano dettare "i criteri di gestione, le relative procedure amministrative e finanziarie, ma anche le norme relative alle "forme di controllo interno sull'efficienza e sui risultati di "gestione complessiva, nonché dei singoli centri di spesa e l'amministrazione del patrimonio".

Per le università, dopo un periodo di incertezze interpretative (correlate alla convinzione, da una parte che il processo di valutazione interna dovesse essere inteso nel suo complesso, cioè rivolto alla valutazione della didattica, della ricerca e della gestione amministrativa e, dall'altra, che dovesse essere limitato soltanto alle gestione amministrativa presentando la valutazione, intesa in senso complessivo, difficoltà di misurazione e parametrazione), il processo di valutazione ha acquisito una sua organicità in coincidenza con la riforma del sistema di finanziamento delle stesse contenuta nell'art. 5 della legge 24 dicembre 1993, n. 537 che, oltre a prevedere, per la prima volta "i nuclei di valutazione interna", ha previsto che un apposito "Osservatorio permanente", appositamente istituito, valutasse l'attività degli Atenei a livello nazionale.

Successivamente, tutte le pubbliche Amministrazioni e quindi anche le università si sono dovute adeguare al processo riformatore che nel corso degli anni si è andato sviluppando attraverso

l'emanazione delle leggi n. 59/1997 e 127/98. Per effetto poi delle deleghe a tali leggi conferite dette Amministrazioni hanno dovuto provvedere ad aggiornare i propri regolamenti interni.

La materia è stata ancora oggetto di riordino, questa volta diretto a rafforzare la valutazione di tutto il sistema universitario, mediante la legge 29 settembre 1999, n. 370 che contiene, agli artt. 1, 2 e 3, una disciplina organica della valutazione.

In particolare è stato previsto in detta legge che ciascuna università adotti un sistema di valutazione interna ed esterna.

Pertanto gli art. 1 e 2 della sopra citata legge , hanno demandato allo statuto di ciascun Ateneo, secondo le modalità proprie dell'autonomia universitaria, il compito, da una parte di disciplinare la struttura organizzativa dei nuclei di valutazione e la definizione delle loro modalità di funzionamento (valutazione interna) e dall'altra di istituire il "Comitato nazionale per la valutazione del sistema universitario" (valutazione esterna), in sostituzione dell'Osservatorio per la valutazione.

Il decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286 pertanto, entrato in vigore anteriormente alla legge 370/99, nel disciplinare tutta la materia dei controlli di funzionalità, ha posto nell'immediato un problema di coordinamento tra le discipline previste dai predetti provvedimenti legislativi. E' sorto, infatti, l'interrogativo se la disciplina relativa ai suddetti controlli di funzionalità, contenuta nel decreto legislativo 286/99, fosse applicabile anche alle Università degli Studi.

La risposta non poteva che essere positiva poiché, il citato decreto legislativo individua tra i destinatari delle disposizioni di carattere generale tutte le "pubbliche amministrazioni", ivi comprese quindi anche le Istituzioni universitarie e gli enti pubblici di ricerca.

Le varie forme di controllo previste dal decreto legislativo n. 286/99 pertanto trovano applicazione anche nei confronti delle istituzioni universitarie, fermo restando che dal campo di applicazione del citato decreto è espressamente esclusa la valutazione dell'attività didattica e di ricerca dei professori e dei ricercatori universitari (art. 1, co. 4), prevista invece nella legge 370/99.

Quanto a quella che è forse la più importante forma di valutazione, disciplinata dal decreto legislativo 286/99, e cioé la "valutazione ed il controllo strategico" essa sostanzialmente coincide con la valutazione interna, prevista dall'art. 1, comma 1, della legge 370/99 demandata al "Nucleo di valutazione" degli Atenei.

D'altra parte il carattere strategico di detta valutazione negli Atenei non può non richiedere che un esame complessivo e unitario del momento didattico-scientifico da una parte e di quello amministrativo-finanziario dall'altra.

Tra l'altro, i compiti attribuiti al Nucleo di Valutazione degli Atenei ai fini dell'accertamento del "corretto utilizzo delle risorse pubbliche" e "dell'imparzialità e del buon andamento dell'azione amministrativa", ex art. 1, comma 1, legge 370 del 1999, sembrano presupporre l'attribuzione a detto Nucleo di funzioni riferibili ad altri tipi di valutazione-controllo previsti dal d.lgs. n. 286 del 1999 (valutazione dei dirigenti e controllo di gestione) che andrebbero ad aggiungersi al controllo strategico.

Da ciò sorge altro interrogativo: se al Nucleo di Valutazione Interna sia effettivamente attribuita l'intera serie di controlli disciplinati dal d.lgs. 286/1999 oppure se esso non debba essere soltanto il referente finale di una serie di controlli svolti da una pluralità di soggetti e organi diversi per una valutazione complessiva (strategica) del funzionamento di un Ateneo.

In merito si ritiene di propendere per la seconda soluzione (il rischio di una proliferazione di soggetti preposti al controllo e alla valutazione senza che controlli e valutazioni vengano espletati correttamente con un inutile spreco di risorse, è un rischio reale) che attribuisce ai Nuclei di valutazione interna il compito di ridurre ad unità il controllo, il monitoraggio e la valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati del complesso delle attività degli Atenei.

Per quanto sopra espresso, pertanto, nelle università il Nucleo di Valutazione interno, preposto alla valutazione e al controllo strategico, valuta, sia pur indirettamente, i dirigenti e, segnatamente il Direttore Amministrativo, (vedi art. 1, comma 2, lett. l del d.lgs. 286/99), destinatario delle direttive emanate dagli organi di governo (il Rettore, il Senato Accademico ed il Consiglio di Amministrazione).

Peculiare è la posizione del Direttore Amministrativo nell'organizzazione universitaria. Egli è l'espressione del doppio livello di governo degli Atenei: da una parte quello relativo alla didattica e alla ricerca scientifica e, dall'altra, quello amministrativo-gestionale attribuito ad esso, al fine di dare attuazione alle direttive, ai programmi e agli obiettivi espressi dal Consiglio di Amministrazione, nonché dal Rettore.

Come è noto, poi, il suo rapporto di lavoro è di natura privatistica per cui è connotato dal carattere del tutto fiduciario.

Ma proprio per tale spiccata relazione fiduciaria fra gli organi di governo ed il Direttore Amministrativo la valutazione, ex art. 5, comma 3, ultimo periodo del d.lgs.286/99, da svolgere nei suoi confronti, non può che essere attribuita al Consiglio di Amministrazione, sentito il Rettore, sulla base però, degli elementi di giudizio espressi dal Nucleo di Valutazione in sede di controllo strategico dell'Ateneo.

Il Nucleo nel caso specifico, infatti, non compie direttamente la valutazione delle prestazioni, riferita alle competenze e alle attribuzioni del Direttore Amministrativo, bensì nella sua attività di supporto nei confronti del Consiglio di Amministrazione, fornisce elementi utili per la determinazione del giudizio da parte dello stesso Consiglio, elementi raccolti nel corso della valutazione e del controllo strategico che si riferiscono all'andamento della gestione.

A sua volta il Direttore Amministrativo, poiché è responsabile di fronte agli organi di governo del risultato dell'attività svolta dagli uffici dell'Università, nella realizzazione programmi e progetti affidatigli e dei risultati della gestione finanziaria, nonché delle politiche in favore del personale (art. 17, comma 110 della legge 127/97), ha il delicato compito di valutare le prestazioni degli altri Dirigenti ed i loro comportamenti conseguenti alla corretta utilizzazione delle risorse disponibili.

Anche relativamente al "controllo di gestione" si è posto il problema negli Atenei se spetti al Nucleo di Valutazione Interna svolgere detto controllo oppure, avendo i due tipi di controllo (valutazione dei dirigenti e controllo di gestione) finalità diverse, se sia possibile legittimare la creazione di uno specifico organismo deputato al controllo di gestione.

Nel merito si è preferito propendere per la creazione di una struttura di staff rispetto al Direttore Amministrativo i cui componenti sono nominati dallo stesso direttore.

4 - La valutazione dell'attività scientifica e amministrativa degli Enti Pubblici di ricerca. Specifici riferimenti normativi e tipologie di valutazione.

Relativamente agli enti pubblici di ricerca (EPR) il controllo di funzionalità che si esprime attraverso la valutazione delle attività trova la sua prima fonte normativa nella legge 168 del 1989, comma 5 dell'art. 8.

Tale disposizione che richiama la medesima disposizione vigente per le università, (comma 8 dell'art. 7), prevede, nell'ambito del potere di autonomia di ciascun ente, che lo stesso possa dettare, non solo propri regolamenti di amministrazione, contabilità e finanza, ma anche "forme di controllo interno sull'efficienza e sui risultati di gestione complessiva, nonché dei singoli centri di spesa".

Tuttavia, salvo sporadici tentativi, tale forma di controllo non ha trovato concreta attuazione negli enti pubblici di ricerca, almeno sino all'entrata in vigore della legge n. 29/1993, al decreto legislativo n. 80/1998 (art. 20, comma 2 e 3) nonché il d.lgs. 30/3/2001 n. 165.

Ma il processo riformatore in materia di controllo, tuttora in corso, si andava sviluppando già negli anni 1997/98.

Infatti, l'emanazione delle leggi n. 59/1997 e n. 127/98 per effetto delle deleghe ad esse conferite, hanno portato alla vigenza di due importanti provvedimenti legislativi per gli enti pubblici di ricerca: il decreto legislativo del 5 giugno del 1998, n. 204 e del 20 settembre 1999, n. 381.

L'uno integrandosi nell'altro hanno previsto, nell'ambito di una articolata serie di disposizioni, una generale disciplina sugli EPR nonché, sul coordinamento, la programmazione e la valutazione della politica nazionale relativa alla ricerca scientifica e tecnologica.

Altri più specifici decreti legislativi hanno poi dettato per i più importanti EPR (CNR, ASI, ENEA, INAF, INGV ecc.) nuove norme volte ad un complessivo riordino.

Pertanto, soltanto con l'avvento di tale nuovo assetto normativo ed istituzionale del Sistema Nazionale della ricerca gli enti hanno provveduto ad aggiornare i propri regolamenti interni prevedendo, per la prima volta, due organismi: da una parte il CIVR (Comitato di indirizzo per la valutazione della ricerca), che ha il compito "di promuovere la sperimentazione, l'applicazione e la diffusione di metodologie, tecniche e pratiche di valutazione." Nonché gli altri compiti, previsti dall'art. 11 del decreto legislativo 381/1999 (che ha modificato l'art. 5 del precedente decreto legislativo n. 204/98) e dall'altra i CIV (Comitati interni di valutazione), incaricati della valutazione dei risultati scientifici e tecnologici dell'attività legislativa dei singoli enti i quali, mediante periodici rapporti , devono relazionare al CIVR in merito a dette valutazioni.

Ma i citati organismi (CIVR e CIV) assolvono solo a compiti di valutazione scientifica e non certamente amministrativa.

Per quest'ultima tipologia di valutazione, come accade per le istituzioni universitarie, si applica agli EPR il decreto legislativo 30 luglio 1999 n. 286, che disciplina il controllo di funzionalità manifestantesi in tutte le sue forme di valutazione, (controllo di regolarità amministrativa e contabile, controllo di gestione, valutazione del personale con incarico dirigenziale e valutazione e controllo strategico).

Ciò in considerazione del fatto, come già rilevato in precedenza con riguardo alle università, che il sopra citato decreto legislativo individua tra i destinatari delle disposizioni di carattere generale tutte le "pubbliche amministrazioni", ivi compresi quindi gli EPR, oltre che le università.

Se da un lato pertanto gli EPR, per mezzo dei due Comitati CIVR e CIV sempre più indirizzano la loro attività alla qualità e alla migliore utilizzazione della ricerca attraverso la sperimentazione, l'applicazione e la diffusione di metodologie valutative, dall'altro sentono forte l'esigenza di dotarsi di una organizzazione interna efficiente ed efficace che garantisca e supporti il sicuro raggiungimento degli obiettivi anche di tipo organizzativo, senza i quali quelli scientifici non possono essere perseguiti.

Da qui l'istituzione, all'interno degli stessi EPR, dei Comitati o Commissioni di valutazione e controllo strategico, nonché la previsione di un controllo di gestione e di valutazione della dirigenza così come previsti dal d.lgs. 286/99, controlli questi che, a differenza di quanto avviene negli Atenei, i quali come in precedenza evidenziato, concentrano le loro specifiche attività nell'unico organismo di controllo costituito dal "nucleo di valutazione", negli EPR si affiancano alla attività di valutazione effettuata dal CIVR e dai CIV.

Tuttavia, mentre i nuclei di valutazione operanti presso gli Atenei hanno acquisito una discreta esperienza in tema di valutazione del sistema universitario, gli omologhi organismi di valutazione presso gli enti pubblici di ricerca, CIVR e CIV, Comitati di valutazione e controllo strategico ecc. di cui al d.lgs. 286/99 non hanno ancora trovato del tutto efficaci metodi di valutazione in grado di misurare la "performance" degli enti.

Il CIVR infatti ha finalizzato i propri interventi, come si evince dalla relazione relativa all'anno 2000-2001, non "ad un mero controllo della "*performance*" degli enti, bensì a fornire idee ed indirizzi, tesi ad ottimizzare i metodi di valutazione".

In sostanza il CIVR ha individuato alcuni criteri di valutazione della ricerca che costituiscono un primo approccio metodologico diretto al coinvolgimento degli enti su alcune priorità strategiche per la politica della ricerca scientifica quali:

a) diffondere l'informazione su metodologie, finalità e risultati della valutazione della ricerca;
b) favorire lo sviluppo della cultura della valutazione;
c) affinare tecniche e metodologie valutative con particolare riguardo all'innovazione e all'impatto del sistema produttivo e sociale;
d) avviare, accanto alla valutazione, esercizi di *benchmarking* degli interventi pubblici per le scienze e le tecnologie.

Ciò ha costituito senza dubbio la prima vera esperienza sistematica di valutazione, considerata anche in Italia - in molti paesi è ormai una prassi corrente - quale momento essenziale del processo di crescita e di sviluppo delle economie basate sulla conoscenza (conoscere per valutare).

Occorre aggiungere tuttavia che il CIVR nel 2003 ha ancor più affinato le proposte di valutazione attraverso la formulazione delle "linee guida per la valutazione della ricerca", confermando i criteri già individuati e formulandone altri, compresi nuovi indicatori volti a misurare ciascun criterio di valutazione secondo diverse prospettive.

Senza voler entrare nel merito delle metodologie della valutazione proposta dal Comitato nelle sopra citate linee - guida, non può non evidenziarsi che esse si svilupperanno nell'arco del triennio 2003-2006 in coerenza con il Programma nazionale della ricerca (PNR).

Si profilano pertanto tempi lunghi per il raggiungimento di risultati misurabili, ma al predetto Comitato va riconosciuto, comunque, il merito di aver tracciato la strada maestra per aumentare il potenziale competitivo delle università, degli enti e delle imprese nel settore della ricerca.

Quanto, invece, alle tipologie di valutazione relative all'attività amministrativa svolta dagli enti pubblici di ricerca, solo di recente sono stati costituiti, all'interno degli EPR, dopo essere stati previsti nei propri regolamenti ai sensi del decreto legislativo 286/1999, le Commissioni o i Comitati o i Servizi (queste le diverse denominazioni che ha assunto l'organo di valutazione in questione).

Ora, l'art. 6 del d.lgs 286/99, ha attribuito a tale organismo, la funzione di "valutare l'adeguatezza delle scelte compiute in sede di attuazione dei piani, programmi e altri strumenti di determinazione dell'indirizzo politico in termini di congruenza tra i risultati conseguiti e gli obiettivi predefiniti".

Tutto ciò connotato dalla specificazione della diversa posizione e conformazione di quest'ultimo controllo nei confronti di quello di gestione, nonché dalla individuazione del controllo di regolarità amministrativa e contabile e della valutazione del personale con incarico dirigenziale.

Ma è proprio la consapevolezza della propria funzione e dei propri compiti che, in primo luogo, detto organo deve ancora del tutto acquisire.

Deve essere ben chiaro, infatti, all'organo preposto a detta valutazione e controllo strategico che la scelta operata dal legislatore di riordino dei controlli persegue l'obiettivo di costituire un organismo di valutazione di supporto alla struttura di direzione politica, riconoscendo ad essa una adeguata autonomia organizzativa.

Lo stesso legislatore, pertanto, ha previsto una rete di relazioni che tale organismo deve possedere.

Infatti l'art. 6, comma 2, del sopra citato decreto legislativo prevede che gli "addetti" alle attività di valutazione e controllo strategico riferiscono in via riservata agli organi di indirizzo politico con relazioni sulle risultanze delle analisi effettuate (essendo escluso, ricorda l'art. 1, comma 6 del d.lgs. ult. cit., l'obbligo di denunciare alla Procura della Corte dei Conti, ai sensi dell'art. 1, comma 3 della

legge 14/1/1994, n. 20, i fatti di cui venissero a conoscenza nello svolgimento delle funzioni di controllo e valutazione dai quali possa derivare una responsabilità per danno erariale).

La nuova disciplina individua inoltre, non solo il soggetto titolare, ma specifica anche l'oggetto, vale a dire i parametri e la misura, ovvero l'esito della valutazione del controllo strategico.

In breve sintesi ed in conformità a quanto disposto dall'art. 6 del decreto citato, la valutazione ed il controllo strategico consiste:

a) nel valutare l'adeguatezza delle scelte compiute dagli organi di governo in sede di attuazione dei piani, programmi ed altri strumenti di determinazione dell'indirizzo politico (art. 1, co. 1, lett. d);
b) nel "verificare", in funzione dell'esercizio dei poteri di indirizzo da parte dei competenti organi, l'effettiva attuazione delle scelte contenute nelle direttive e negli altri atti di indirizzo politico (art. 6, co. 1).

Pertanto, come qualche attento interprete del dettato normativo ha fatto notare, da una parte la valutazione in questione è volta a fornire un giudizio diagnostico sull'attività amministrativa mediante l'analisi del suo funzionamento con l'individuazione di eventuali incongruenze, dall'altra si esprime sulle scelte compiute dall'Amministrazione con evidente funzione di prognosi sulla futura attività amministrativa.

Quanto alla funzione di diagnosi di cui al punto a) è evidente che, prima di valutare l'adeguatezza delle scelte compiute in attuazione dei piani, programmi ecc. e quindi valutare quali risultati siano stati raggiunti, rispetto agli obiettivi predefiniti, gli organismi preordinati alla valutazione debbono anzitutto conoscere bene la "missione" propria dell'ente poiché è in base ad essa che l'ente stesso compie le proprie scelte e mira alla realizzazione dei propri obiettivi.

In secondo luogo altro compito che detti organismi sono chiamati a svolgere è quello di individuare ed eventualmente suggerire gli "obiettivi" che gli organi di governo delle Amministrazioni statali e pubbliche dovrebbero prefiggersi di raggiungere in corso d'anno (e quelli che, con riferimento agli anni passati, sono ancora da realizzare), obiettivi che comunque devono essere condivisi dagli stessi organi di governo.

Con riferimento invece alla "funzione prognosi" di cui al punto 6), è evidente che essa è strettamente correlata alla precedente.

Infatti, soltanto dopo essere pervenuti al "giudizio diagnostico" sul complesso delle attività svolte e sulle sue incongruenze l'organo di valutazione in questione è in grado di verificare se le scelte operative effettuate, in rapporto alle risorse umane, finanziarie e materiali assegnate, siano state le più opportune. In conseguenza di ciò può eventualmente proporre possibili rimedi ove siano stati identificati eventuali fattori ostativi ed eventuali responsabilità per la mancata o parziale attuazione degli obiettivi assegnati.

Altrettanto rilevanti sono i provvedimenti di conferimento delle responsabilità nelle varie articolazioni in cui generalmente sono strutturati gli E P R a partire dal direttore generale.

Secondo l'art. 1, comma 2, lett. a) del d.lgs.286/99, la struttura preordinata allo svolgimento della valutazione e del controllo strategico svolge, "di norma, anche l'attività di valutazione dei dirigenti direttamente destinatari delle direttive emanate dagli organi di indirizzo politico-amministrativo".

Al riguardo si osserva, in linea generale, che l'organismo addetto alla valutazione non è tenuto a compiere direttamente la valutazione delle prestazioni e delle competenze organizzative e gestionali del direttore generale, ma deve svolgere (art. 5, comma 3 , ultimo periodo del d.lgs. 286/99) un'attività di supporto nei confronti del consiglio di amministrazione o direttivo, formulando elementi utili alla espressione del giudizio anche con riferimento alla determinazione di possibili effetti economici (parte variabile della retribuzione) o, in ipotesi, alla riconferma o meno nell'incarico.

Il legame diretto e fiduciario tra gli organi di governo degli enti e il direttore generale, si ripercuote anche con riferimento alla valutazione del personale dirigente dei detti enti.

Il direttore generale, infatti, non può non esimersi dall'apprezzare le prestazioni (di natura e carattere amministrativo) degli altri dirigenti e i comportamenti da loro tenuti in rapporto allo sviluppo delle risorse professionali, umane e organizzative loro assegnate (art. 5, comma 1 d.lgs. 286/99).

Il direttore generale, pertanto, responsabile, di fronte agli organi di governo, del risultato dell'attività svolta dagli uffici dell'ente nella realizzazione dei programmi e progetti affidatigli, in relazione agli obiettivi dei rendimenti e dei risultati della gestione finanziaria, tecnica ed amministrativa, incluse le decisioni amministrative e di gestione del personale (vedi art. 17, comma 110, legge 127/97) valuta, per quanto di competenza, come sopra specificato e ferme le attribuzioni del consiglio di amministrazione o direttivo, i dirigenti dell'ente ed è valutato egli stesso dagli organi di governo dell'ente.

Il che crea una catena di controllo che riconduce comunque agli stessi organi di governo dell'ente la responsabilità sull'efficiente ed efficace funzionamento degli enti quali istituzioni.

Infine, relativamente al controllo di gestione - per la verità non ancora applicato o applicato in via sperimentale all'interno degli EPR - l'art. 4 del d.lgs 286/99 prevede che esso debba essere svolto da una specifica struttura.

Il predetto articolo, come già in precedenza evidenziato, chiarisce altresì che esso è funzionale all'attività di valutazione dei dirigenti in quanto ne utilizza i risultati.

Infatti, l'attività di valutazione dei dirigenti è svolta da strutture e soggetti diversi da quelli cui è demandato il controllo di gestione.

Pertanto detto controllo che si caratterizza - si ricorda - per essere strutturato, sotto il profilo organizzativo, in relazione ai centri di costo ed ai servizi, ad escludendum non può che essere demandato come avviene negli atenei ad una struttura, in posizione di staff, rispetto al Direttore Generale, i cui componenti sono nominati dallo stesso direttore.

Questa soluzione ha il vantaggio di offrire in via diretta a quest'ultimo soggetto, gli strumenti idonei a verificare la congruità delle risorse e delle scelte organizzative necessarie per conseguire gli obiettivi, i piani e i programmi indicati dagli organi di governo degli enti.

In conclusione, mentre da un lato stenta a realizzarsi all'interno degli enti pubblici di ricerca un sistema di valutazione efficace che, tra l'altro, richiede tempi lunghi di attuazione, dall'altro è in atto presso i principali enti un complesso processo di riordino che agisce sullo stesso assetto istituzionale ed organizzativo condizionando il processo valutativo.

La riforma degli enti che s'innesta, tra l'altro, su un precedente intervento riformatore il quale non aveva compiuto il suo corso, punta ora su di una riorganizzazione strutturale e funzionale degli enti piuttosto che sulla ricerca di criteri più obiettivi di allocazione delle risorse tra gli enti stessi.

Con ciò non si vuol dire che detti enti non avessero bisogno di un generale riassetto volto ad eliminare soprattutto frammentazioni, duplicazioni e/o sovrapposizioni di attività. Su tale versante i decreti di riordino dei principali enti pubblici di ricerca hanno colto pienamente nel segno.

Si vuol dire soltanto che quanto previsto dal d.lgs. 204/1998 sul sistema di finanziamento e riparto dei contributi agli enti, tra l'altro soggetto ad un lungo iter procedurale di approvazione, è rimasto tale senza che fosse, in qualche modo, collegato ad un concreto sistema di valutazione.

Pertanto, l'aver individuato processi di valutazione che semplicemente si fondano sul binomio obiettivi-risultati senza correlarli ad un sistema premiante, ad un sistema cioé che attribuisce, in base a criteri predeterminati, un più consistente finanziamento a chi ha effettivamente raggiunto precisi risultati, non significa avere definito un efficace sistema di valutazione; si continuerà infatti a dare poco a tutti, mentre chi merita di più non ha risorse sufficienti per sviluppare propri progetti.

Ovviamente affinché tali forme di premialità raggiungano il fine di creare sana competitività, occorrono più risorse le quali possono essere acquisite, oltre che dal fondo ordinario erogato annualmente dal MIUR, anche all'esterno degli enti stessi, e cioé, come previsto dai dd.lgs di riordino, presso soggetti pubblici e privati a carattere nazionale ed internazionale.

# L'ISPETTORATO PER LA FUNZIONE PUBBLICA: RUOLO E FUNZIONI. LA GESTIONE DEGLI ESPOSTI.

*di Giuseppe Donato e Edoardo Villani* [*]

Il Dipartimento della funzione pubblica ha istituzionalmente quali interlocutori le amministrazioni e gli enti pubblici, esplicando nei loro confronti un potere di impulso e, soprattutto, di coordinamento ai fini del perseguimento del principio di buon andamento dell'azione amministrativa previsto dall'art. 97 della Costituzione.

Il Dipartimento, tuttavia, interagisce con i cittadini e, comunque, con gli utenti non solo per il tramite dell'Ufficio per le relazioni con il pubblico, ma anche attraverso l'Ispettorato in occasione della ricezione e della trattazione degli esposti.

Mentre nel primo caso il Dipartimento offre un servizio di informazione particolarmente sui "prodotti" aventi un diretto impatto sui richiedenti e costituisce anche la sede privilegiata per la raccolta dei suggerimenti provenienti dall'utenza, nel caso dell'Ispettorato il Dipartimento esplica un servizio di "collaborazione" con i suoi vari interlocutori al fine comune di mantenere l'azione amministrativa nel solco della legalità e, come si è già accennato, del principio del "buon andamento".

Effettivamente il cittadino, oltre alla possibilità di ricorrere in via amministrativa o giurisdizionale, utilizza lo strumento dell'esposto per segnalare atti e comportamenti non regolari della Pubblica Amministrazione al fine di ottenerne un intervento a suo favore.

## 1. Gli interlocutori

Sono tutti: privati cittadini ed imprese, organizzazioni sindacali ed associazioni di consumatori, studi legali e professionisti di ogni tipo, agenzie di servizi, dipendenti di enti ed amministrazioni pubbliche.

In sostanza, è l'intera area, nella quale si esplica l'attività amministrativa, a costituire l'oggetto del potenziale intervento dell'Ispettorato per la funzione pubblica.

## 2. A chi si possono rivolgere gli esposti, in alternativa o congiuntamente con l'Ispettorato per la funzione pubblica

Analoghe funzioni possono essere svolte dai servizi ispettivi interni, esistenti presso i diversi enti ed amministrazioni pubbliche, i quali, essendo titolari di potestà gerarchica sostitutiva, possono intervenire in maniera più incisiva. Inoltre, quale Ufficio ad intervento generale, in relazione all'area di competenza, e specializzato, in relazione alle specificità degli obiettivi, è da considerare l'Alto Commissario, di recente istituzione, per la prevenzione ed il contrasto della corruzione e delle altre forme di illecito all'interno della pubblica amministrazione.

Al riguardo, giova sottolineare la molto più estesa area di intervento voluta dal legislatore nazionale per l'Ispettorato per la funzione pubblica: la razionale organizzazione delle pubbliche amministrazioni, l'ottimale utilizzazione delle risorse umane, la conformità dell'azione amministrativa ai principi costituzionali di imparzialità e di buon andamento, l'osservanza delle disposizioni sul controllo dei costi, dei rendimenti e dei risultati.

[*] Giuseppe Donato ed Edoardo Villani sono dirigenti in servizio presso l'Ispettorato per la funzione pubblica – Dipartimento della funzione pubblica.

A voler delineare il rapporto di sinergia intercorrente tra l'Alto Commissario anticorruzione e l'Ispettorato per la funzione pubblica, sembrerebbe essere compito del primo l'immediata difesa dalla corruzione e compito del secondo contribuire allo sdradicamento alla distanza di quell'"humus" burocratico in cui può allignare la corruzione.

3. Le motivazioni degli esposti: analisi dei dati dell'esperienza

La maggior parte degli esposti lamenta una erronea o tardiva applicazione della normativa che disciplina specifiche situazioni che concernono direttamente l'autore dell'esposto medesimo.

Tuttavia, non mancano segnalazioni di comportamenti non consoni tenuti dal personale di strutture pubbliche, come pure doglianze generiche circa il difficile rapporto con tutto ciò che è "pubblico". I pregiudizi in materia sono radicati nella storia dei comportamenti degli operatori pubblici e anche, a volte, nelle irriducibili pretese di persone ancora sul cammino dell'acquisizione di senso civico.

Occorre anche essere consapevoli, d'altra parte, che determinate vicende veicolate dai mass-media non ricevono sufficiente attenzione da parte delle amministrazioni pubbliche, non solo sul fronte dei provvedimenti che richiedono, ma anche su quello di corrette e tempestive precisazioni, laddove ciò è possibile.

4. Quello che si può ottenere con un esposto e quello che un esposto non può conseguire

Chi invia un esposto deve essere spesso reso consapevole di quelli che sono gli spazi d'intervento e dei conseguenti limiti dell'Ispettorato.

A volte, l'esposto richiede una ispezione nell'ufficio "accusato" o un'azione disciplinare nei confronti dell'operatore pubblico accusato.

Spesso si ha notizia, per conoscenza, che l'esposto è stato inviato alla Procura della Repubblica o, ma più di rado, alla Procura generale o regionale della Corte dei Conti.

L'azione dell'Ispettorato per la funzione pubblica, nella trattazione degli esposti, mira essenzialmente ad "eccitare" il potere di autotutela dell'amministrazione interessata, fermo restando il diritto dell'autore dell'esposto di ricorrere, nei termini e con le modalità normativamente previsti, alla competente Autorità giurisdizionale. Come pure resta ferma l'autonoma valutazione dell'Ispettorato sull'opportunità di richiedere al responsabile politico le determinazioni circa un'eventuale azione ispettiva, nel caso in cui le dimensioni e la rilevanza delle questioni segnalate giustifichino, a seguito di un'adeguata analisi costi-benefici, un intervento di tale portata.

Da quanto sopra si deduce che l'esposto non può essere surrogatorio rispetto ad un ricorso, tanto meno quando siano scaduti i termini per la proposizione del medesimo.

L'esposto è essenzialmente un atto di collaborazione con l'Ispettorato per la funzione pubblica, il quale nella costante prassi interviene sempre al servizio della strategia complessiva del Dipartimento della funzione pubblica, il quale evidentemente è altro rispetto alle diverse Autorità giurisdizionali.

5. Quello che di più può dare l'Ispettorato per la funzione pubblica

Questa ottica collaborativa è da riscontrare, questa volta nei confronti delle amministrazioni e degli enti pubblici, anche in sede di ispezioni ordinarie, volute secondo una logica programmatoria annuale, ispezioni nell'accezione anglosassone di "*contro*l" come guida, come confronto dello stato e delle modalità di attuazione delle normative più innovative prodotte o, comunque, seguite dal Dipartimento della funzione pubblica.

Alla luce di questa ottica si possono, anzi si debbono, ipotizzare interventi ulteriori, non certo per ampliare le competenze dell'Ispettorato, ma per renderle più incisive nell'interesse ultimo dell'utenza, che è poi la meta verso cui deve convergere tutta la pubblica amministrazione.

Al riguardo, si formulano alcune proposte:

- monitoraggio della rassegna stampa finalizzato all'accertamento delle problematiche concernenti la pubblica amministrazione ed alle conseguenti, ad opera del responsabile della comunicazione istituzionale, precisazioni, se del caso , o comunicazioni di interventi espletati dall'Ispettorato;
- predisposizione di un "vademecum" concernente tutte le forme di tutela del cittadino contro gli specifici casi di "mala amministrazione", previste sia a livello istituzionale sia a livello sociale;
- analisi delle forme di controllo azionabili dall'utenza negli altri Paesi, specialmente dell'Unione europea;
- acquisizione di sondaggi di opinione sull'immagine e sulla funzionalità dei diversi settori della Amministrazione pubblica;
- elaborazione di quaderni contenenti le lamentele di tipo generale, le osservazioni ed i suggerimenti dell'utenza.

## 6. Nota degli autori

Con l'ausilio dei data-base informatici è ormai possibile un rapido reperimento delle fonti di cognizione giuridica.

D'altra parte, "incastonare" norme e commento alle medesime, come avviene di solito in ricerche analoghe, è sembrato agli autori come "forzare" la lettura di esse secondo la logica propria degli autori medesimi.

Pertanto, è sembrato più utile, ai fini di eventuali, ulteriori riflessioni del lettore, proporre il testo in originale delle norme. Conseguentemente, si indicano le seguenti:

- art. 27, comma 4, della legge 29 marzo 1983, n. 93;
- artt.11 e 60, comma 6, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165;
- art. 21 del d.P.C.M. 23 luglio 2002 e successive modificazioni ed integrazioni;
- art. 11 del decreto del Ministro per la funzione pubblica 5 novembre 2004;
- art. 1 della legge 16 gennaio 2003, n. 3;
- d.P.R. 6 ottobre 2004, n. 258;
- d.lgs. 30 luglio 1999, n. 286;
- art. 1, comma 62, della legge 23 dicembre 1996, n. 662.

# LA SOCIETÀ DELL'INFORMAZIONE E DELLA CONOSCENZA NEL CONTESTO DELL'UNIONE EUROPEA

*di Demetrio Giorgio Ginestra* *

## 1. L'Unione Europea.

### 1.1. Premessa storica.

L'idea dell'unificazione europea cominciò ad assumere forma concreta solo dopo il secondo conflitto mondiale del secolo scorso, allorquando i paesi europei, impegnati a ricostruire il loro apparato economico devastato dalla guerra, capirono che l'unica condizione, non solo di ripresa ma anche di difesa e di sopravvivenza, era la mutua collaborazione.

Dal 1948 in poi gli Stati dell'Europa occidentale compirono i primi passi verso l'unificazione economica e politica adottando, dapprima, la formula della cooperazione e, in seguito, con la creazione delle comunità europee, quella dell'integrazione.

Il processo di integrazione europea storicamente ebbe avvio il 9 maggio 1950, giorno in cui Robert Schuman, ministro degli esteri francese, propose ufficialmente di creare le prime basi concrete di una federazione europea.

A tale iniziativa, che portò il 18 aprile 1951 alla costituzione della CECA (Comunità Europea del Carbone e dell'Acciaio), aderirono sei paesi: Italia, Francia, Repubblica Federale Tedesca, Paesi Bassi, Belgio e Lussemburgo.

Dopo di ciò, il processo di unione europea segnò un rallentamento, fino a quando, alla Conferenza di Messina del giugno del 1955, i sei paesi aderenti alla CECA incaricarono un comitato intergovernativo di studiare un progetto di integrazione europea attraverso la creazione di un mercato comune sotto forma di unione doganale, estendendo la collaborazione allo sviluppo pacifico dell'energia atomica.

I testi dei Trattati relativi all'istituzione della CEE (Comunità Economica Europea) e all'EURATOM (Comunità europea dell'energia atomica), elaborati in una conferenza tenuta al castello di Val-Duchesse a Bruxelles, furono firmati a Roma il 25 marzo 1957 dai rappresentanti dei sei Stati ed entrarono in vigore il 1º gennaio 1958.

Il processo di unificazione, anche se lentamente, proseguì.

Tappa fondamentale di questo cammino fu la decisione del Consiglio europeo (1985) di avviare la revisione dei trattati, ampliare le competenze della comunità e di realizzare un grande mercato unico.

L'Atto unico europeo, firmato nel febbraio 1986 ed entrato in vigore il 1° luglio 1987, modificò i trattati di Roma dando maggiore autorità alla Commissione europea e al Parlamento europeo e avviando il processo di integrazione dei mercati.

L'Atto unico europeo definì anche le basi di una effettiva e solidale politica di coesione destinata a controbilanciare i vincoli del mercato unico nei paesi del sud dell'Europa e nelle altre regioni meno prospere.

Gli anni successivi furono ricchi di ulteriori e proficue iniziative in quanto, oltre a un ampio programma nel settore agricolo e di riforme nella gestione economica dei fondi europei (1988), si

* Demetrio Giorgio Ginestra è responsabile *Web e Web Marketing* della Scuola regionale di Polizia locale della Regione Campania.

elaborò il piano per la creazione di un'unione economica monetaria (1989) da cui infine sorgerà l'importante Trattato di Maastricht.

Nel dicembre 1991, infatti, durante il 46° summit europeo nella cittadina olandese di Maastricht fu concluso dai capi di Stato e di governo dei Dodici (tanti nel frattempo divenuti i paesi aderenti a seguito di tre prime ondate di adesioni - 1973: Danimarca, Irlanda e Regno Unito; 1981: Grecia; 1986: Spagna e Portogallo) un trattato di unione economica, monetaria e politica che venne approvato dal Parlamento europeo nell'aprile del 1992.

Entro l'anno seguente fu ratificato dai Paesi membri mediante referendum (Danimarca, Francia, Irlanda) o per via parlamentare e il 1° novembre 1993 entrò in vigore: la CEE divenne più propriamente CE (Comunità Europea) e nacque così alfine l'Unione Europea.

Dopo l'adesione, nel 1995, di Austria, Finlandia e Svezia, per cui l'Unione europea arrivò a essere composta di 15 Stati membri (l'"Europa dei Quindici"), furono avviati i preliminari per l'adesione di 13 Stati dell'Europa centro-orientale e meridionale (c.d. paesi candidati all'allargamento).

Infine, e siamo ai giorni nostri, con l'adesione, il 1° maggio del 2004, di 10 dei paesi candidati e cioè: Cipro, Estonia, Lettonia, Lituania, Malta, Polonia, Repubblica Ceca, Slovacchia, Slovenia e Ungheria, si arriva all'Europa attuale che può contare ben venticinque Stati membri.

I trattati di adesione, firmati ad Atene il 16 aprile 2003, hanno consentito ai popoli dei nuovi Stati membri di partecipare alle elezioni europee del giugno 2004 nella loro nuova qualità di cittadini dell'Unione, nonché dato avvio ad una delle fasi storiche più importanti dell'unificazione europea.

Si tratta del quinto allargamento dell'Unione ma che riveste una particolare ha dimensione storica, politica e morale: infatti, a partire dal 1° maggio 2004, l'Unione europea non si espande soltanto geograficamente e portando i suoi cittadini a ben 454 milioni, ma soprattutto riunifica un continente devastato dalla seconda guerra mondiale e pone fine alla spartizione del 1945.

### 1.2. Le fonti del diritto comunitario.

L'integrazione europea ha garantito e garantisce ormai da oltre mezzo secolo stabilità, pace e prospettive di maggiore benessere economico, attraverso, dapprima, la realizzazione del mercato interno e, poi, mediante il varo dell'Unione economica e monetaria con la conseguente nascita dell'euro (1 gennaio1999), in funzione dello scopo di rendere più forte la presenza e la rappresentanza dell'Unione Europea nel mondo.

L'Unione si fonda sui principi dello stato di diritto e della democrazia e costituisce un sistema istituzionale unico al mondo.

L'UE si distingue, infatti, da altre associazioni od organismi internazionali perché essa riunisce Stati membri che hanno rinunciato ad una parte della loro sovranità a favore della CE conferendole poteri che sono propri e indipendenti dagli Stati membri, allo scopo di garantire ai cittadini europei il raggiungimento e mantenimenti di obiettivi essenziali come la pace, la sicurezza, la democrazia partecipativa, la giustizia e la solidarietà.

Nell'esercizio dei poteri ad essa conferiti, l'UE emana atti di efficacia pari a quelli nazionali e applicabili direttamente ai soggetti di diritto interno.

Naturalmente, tutte le decisioni e le procedure discendono dai Trattati fondamentali ratificati dagli Stati membri, ma, essendo l'elemento fondante quello comunitario, assunto come elemento strutturale e conservando e consolidando il patrimonio normativo (c.d. *acquis commonautaire*), l'Unione Europea non è un nuovo stato, né è propriamente paragonabile ad altre organizzazioni internazionali (ancorché genericamente inquadrata nell'ambito di esse). [1]

[1] Data la loro particolare struttura, vicina a quella di un sistema federale, le comunità europee sono state da taluno considerate formazioni politiche "prefederali" o anche una sorta di "federazioni parziali" (cfr. , *ex plurimis,* P. Lo Cane., *La Struttura dell' Unione Europea*, in Diritto&Diritti., aprile 2001).

L'Unione Europea è, comunque, dotata dei tre poteri tipici di ogni apparato statuale: esecutivo, legislativo e giudiziario, che sono esercitati da istituzioni comuni indipendenti dai governi degli Stati membri e che, sulle questioni di interesse comune, rappresentano direttamente gli interessi dell'Unione nel suo complesso.

Le fonti di 1° grado del diritto comunitario, aventi rango costituzionale, sono i Trattati, che vengono deliberati e sottoscritti da tutti gli Stati membri della Comunità Europea.

I Trattati, costituendo essi dunque la fonte originaria delle limitazioni della sovranità nazionale, non hanno immediata efficacia negli Stati membri, e sono necessarie a tal fine specifiche leggi di esecuzione, chiamate Leggi di ratifica.

I Trattati costitutivi e ratificati sono i seguenti:

- Trattato di Parigi del 18 aprile 1951-23 luglio 1952 (CECA);
- Trattati di Roma del 25 marzo 1957-1 aprile 1958 (CEE - EURATOM);
- Trattato di Maastricht. del 7 febbraio 1992- 1 novembre1993 (TUE);
- Trattato di Amsterdam del 2 ottobre 1997, in vigore in Italia dal 1° maggio del 1999;
- Trattato di Nizza dell'11 dicembre del 2000 entrato in vigore il 1° febbraio del 2003.

In particolare, è con il Trattato di Maastricht (TUE) che viene introdotto formalmente il principio di sussidiarietà, in forza del quale "Nei settori che non sono di sua esclusiva competenza la Comunità interviene, secondo il principio della sussidiarietà, soltanto se e nella misura in cui gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e possono dunque, a motivo delle dimensioni o degli effetti dell'azione in questione, essere realizzati meglio a livello comunitario" (art. 3B).

Il TUE ha istituito, inoltre, la cittadinanza europea, la quale si va ad aggiungere a quella nazionale ed ha conferito, in alcune materie, un ruolo determinante al Parlamento Europeo che, mediante l'introduzione della procedura di co-decisione, viene pienamente associato al Consiglio nell'iter di formazione degli atti normativi comunitari (v. *infra*).

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea ed il Trattato di Nizza rappresentano tappe evolutive ulteriori della costruzione comunitaria; dopo lunghi dibattiti, per la prima volta in testi ufficiali dell'Unione viene così posto il problema giuridico-politico della necessità di una "Costituzione europea" e viene delineata una prospettiva di riforma istituzionale in vista dell'allargamento ad Est dell'UE.

I risultati del Consiglio europeo di Laeken (14 e 15 dicembre 2001) hanno segnato, in proposito, il passaggio dal dibattito aperto con la Dichiarazione sul futuro dell'Europa allegata al già citato Trattato di Nizza alla c.d. fase del "dibattito strutturato" sul futuro dell'Europa, in ordine ai seguenti punti chiave:

- il "governo dell'economia" per il corretto funzionamento di mercato interno e moneta unica;
- la modifica dell'architettura istituzionale;
- il paragrafo relativo alla "costituzione";
- lo status della Carta dei diritti fondamentali (e quindi l'ipotesi di una sua integrazione nei Trattati).

Si è trattato di una fase preparatoria che ha ruotato intorno ai lavori della "Convenzione di Laeken" [2] e che ha condotto alla fase decisionale della CIG -Conferenza Intergovernativa- del 17/18 giugno 2004, da cui infine è scaturita il testo definitivo del Progetto della Costituzione Europea.

[2] La *"Dichiarazione di Laeken"* (15.12.2001) sul futuro dell'Unione europea è stata la conseguenza delle decisioni prese al Consiglio europeo di Nizza, e, come già anticipato nel testo, rappresenta uno degli adempimenti previsti dalla "Dichiarazione relativa al futuro dell'Unione" che, grazie anche ad una decisa iniziativa italo-tedesca diretta in tal senso, era stata allegata al nuovo Trattato (11.12.2000). *Trasparenza* e *partecipazione* sono emersi come i fattori più importanti che hanno comportato la decisione dell'allargamento della Convenzione ad altri soggetti istituzionali oltre ai governi (società civile, ambienti economici, accademici, ecc.).

Riuniti a Roma, in data 29 ottobre 2004, i Capi di Stato o di Governo dei paesi membri, hanno firmato il Trattato relativo alla Costituzione europea.

Resta però ancora aperta l'ultima e più importante tappa: la ratifica.

Infatti, il testo non potrà entrare in vigore fintanto che i 25 Stati membri non l'avranno ratificato, sia con apposito referendum, sia con un voto dei rispettivi Parlamenti nazionali.

Rispetto agli attuali trattati, la Costituzione opera un rafforzamento del carattere democratico dell'Unione imperniato sui seguenti punti centrali:

- previsione della iniziativa popolare per avviare l'elaborazione di una normativa europea;
- estensione della competenza della Corte di giustizia, il cittadino dispone di maggiori garanzie giurisdizionali;
- introduzione del c.d. "meccanismo di allerta precoce" in materia di rispetto del principio di solidarietà, grazie al quale viene riconosciuto esplicitamente il particolare contributo apportato dai Parlamenti nazionali alla vita democratica dell'Unione;
- consolidamento dei poteri legislativi e di bilancio del Parlamento europeo (codecisione), nonché di controllo politico (elezione del Presidente della Commissione);
- istituzionalizzazione del ricorso al metodo della Convenzione per le future revisioni costituzionali.

Le altri fonti comunitarie, cosiddette di 2° grado, possono essere vincolanti e non vincolanti, e traggono origine dalla continua attività legislativa della Comunità europea ad opera della Commissione, del Consiglio e del Parlamento.

Le fonti di 2° grado vincolanti sono i Regolamenti, le Decisioni e le Direttive; tra queste, le più importanti sono i Regolamenti, che sono provvedimenti normativi di portata generale ad efficacia vincolante per gli Stati membri, obbligatori in tutti i loro elementi.

Il Regolamento non necessita di legge interna di recepimento perché è direttamente applicabile negli Stati membri in forza dell'art. 249 del Trattato e della successiva legge di esecuzione che lo ha reso efficace, ed è generatore di diritti soggettivi immediatamente operativi nella sfera giuridica dei singoli destinatari.

Vi sono poi le Decisioni, anch'esse direttamente applicabili senza necessità di Legge di ratifica, atti obbligatori in tutti i loro elementi e efficaci per tutti i destinatari da esse designati (persone fisiche o Stati membri).

Vi sono, infine, le Direttive, che costituiscono l'indirizzo comunitario vincolante per gli Stati membri cui sono rivolte.

Al contrario dei Regolamenti e delle Decisioni, le Direttive devono essere infatti recepite entro un determinato termine, trasponendone il contenuto in una legge statale.

Tra le fonti di 2° grado non vincolanti vi sono, infine, le Raccomandazioni e gli Inviti, emanati dal Consiglio o dalla Commissione, che costituiscono indicazioni rivolte agli Stati membri perché provvedano ad adeguare i loro sistemi normativi ad un modello predisposto.

### 1.3. Obiettivi e Istituzioni.

I principali obiettivi dell'Unione europea sono:

- Instaurare la cittadinanza europea (Diritti fondamentali;
- Libera circolazione; Diritti civili e politici);
- Garantire libertà, sicurezza e giustizia (Cooperazione nel settore della giustizia e degli affari interni);
- Promuovere il progresso economico e sociale (Mercato unico; Moneta comune;
- Sviluppo dell'occupazione;
- Sviluppo regionale;

- Protezione dell'ambiente);
- Rafforzare la voce dell'Europa nel mondo (Politica estera e di sicurezza comune),

L'Unione europea è governata, sulla base dei principi dello stato di diritto, da cinque Istituzioni, ognuna con un proprio ruolo specifico:

- Il Parlamento europeo (eletto dai cittadini degli Stati membri);
- Il Consiglio dell'Unione europea (emanazione dei governi degli Stati membri);
- La Commissione europea (l'organo esecutivo, la forza trainante);
- La Corte di giustizia (l'organo giudiziario, il rispetto della legge);
- La Corte dei conti (l'organo di controllo sulla corretta gestione del bilancio).

L'Unione europea ha poi altri cinque organi:

- Il Comitato economico e sociale europeo (portavoce delle opinioni della società civile organizzata su questioni economiche e sociali);
- Il Comitato delle regioni (che esprime le opinioni delle autorità locali e regionali sulla politica regionale, l'ambiente, l'istruzione);
- Il Mediatore europeo (che tratta le denunce presentate dai cittadini contro i casi di cattiva amministrazione nell'azione di un'istituzione o di un organo dell'Unione europea e su cui *infra*);
- La Banca europea per gli investimenti (che contribuisce agli obiettivi dell'Unione europea tramite il finanziamento di investimenti a lungo termine pubblici e privati);
- La Banca centrale europea (responsabile della politica monetaria e di cambio).
- Una serie ulteriore di agenzie e organismi vari completano il sistema.

### 1.4. Il Futuro dell'Europa. Cenni.

A oltre cinquant'anni dalla nascita, l'Unione europea è giunta ad un momento veramente essenziale della sua stessa esistenza.

Negli ultimi quindici anni sono state poste le basi per una effettiva unione politica, è stata realizzata una rilevante cooperazione nei settori della politica economica e sociale, dell'occupazione, dell'immigrazione, della giustizia, della politica estera e, infine, è stata avviata una politica comune in materia di sicurezza e difesa.

Infine, l'Unione, come già accennato, a maggio del 2004 si è aperta a più di dieci nuovi paesi.

L'allargamento dell'Unione a venticinque Stati membri si è realizzato entro le scadenze stabilite dalle istituzioni europee, cosicché oggi, com'è stato incisivamente detto, "la storia e la geografia europea finalmente coincidono".

L'Unione europea allargata è parte di un mondo in rapida e radicale evoluzione, tuttora però in cerca di nuovi equilibri.

Fra il 2007 e il 2015 l'Unione continuerà ad estendersi, ma dovrà anche stabilire, d'accordo con la propria opinione pubblica, le sue frontiere ultime, geografiche, politiche e culturali.

Siamo, com'è evidente, di fronte ad un cambiamento epocale che richiede dunque, un approccio ed una capacità di governo assai diversi da quelli di cinquant'anni fa, quando sei paesi appena avviarono il processo di unificazione europea.

## 2. Il Sapere quale Fattore Economico e il Ruolo Motore dell'UE.

### 2.1. La Rete

L'era della *new economy* è contraddistinta dal passaggio da una società industriale a una società dell'informazione e della conoscenza, dove le nuove tecnologie permeano tutte le attività e definiscono l'inesorabile processo di globalizzazione dell'economia.

La rivoluzione tecnologica ha cambiato radicalmente il mondo industrializzato e quindi il modo di vivere e di agire anche dei cittadini europei.

Le nuove sfide non possono essere gestiti entro gli angusti ambiti e nei ristretti limiti delle singole nazioni.

Risulta, perciò, facilmente comprensibile come la gestione delle relazioni e lo scambio delle informazioni costituiscano oggi questioni di cruciale importanza per il futuro dell'Unione e per ogni cittadino dell'Europa allargata e destinata ad esserlo sempre di più.

Il servizio di informazioni classico era (è) una strada a senso unico e costosa.

La società dell'informazione e della conoscenza richiede, invece, l'interscambio comunicativo in entrambe le direzioni: non più, dunque, l'immobilismo passivo del soggetto ricevente, bensì una continua interazione tra le attività di informazione e di comunicazione, per cui chi riceve informazioni al tempo stesso le fornisce e viceversa.

Una rete mondiale di informazione alla quale molti milioni di utenti possano fare riferimento contemporaneamente offre la possibilità di trovare rapidamente soluzioni molteplici ed articolate per ogni tipo di problema e a costi accessibili ad una platea sempre più vasta.

Un altro vantaggio (non solo economico) è dato dal fatto che non vi sono praticamente limiti alla velocità del dinamismo informativo sotto il profilo spazio/temporale: a viaggiare, infatti, non sono le persone ma i dati, per cui non sono più le prime a portarsi presso (il luogo di allocazione del) le informazioni, bensì sono quest'ultime a trasferirsi immediatamente e dovunque risulti necessario.

In materia di informazione, perciò, la distanza tra la fonte e l'utente diventa del tutto irrilevante grazie alle moderne tecnologie di trasmissione dei dati.

Lo stesso discorso vale per il telelavoro, che può arrivare a ribaltare le forme tradizionali di organizzazione dei processi lavorativi, non essendo più l'uomo che va al lavoro, bensì il lavoro che viene a lui [3].

Nel luglio del 2002, a Bruxelles è stato siglato dalle parti sociali (UNICE per i datori di lavoro e CES per i sindacati) un accordo-quadro per la protezione dei lavoratori dipendenti che svolgono l'attività per via telematica.

L'accordo ha riguardato circa 9 milioni di lavoratori in Europa e gli Stati membri dovranno recepirlo entro tre anni, garantendo ai telelavoratori la medesima tutela di quelli tradizionali.

I paesi dove la cultura del telelavoro è più radicata sono quelli Scandinavi come la Finlandia, la Svezia e la Danimarca, caratterizzati da un accesso a basso costo alle più avanzate tecnologie, da una legislazione molto flessibile e da una cultura aziendale aperta ed innovativa.

Invece, altre nazioni (tra cui l'Italia) sono ancora molto arretrate sul fronte del telelavoro, quale evidente conseguenza di una insufficiente diffusione delle nuove tecnologie e della persistenza di una forte burocratizzazione.

In particolare, per quanto concerne l'Italia, nonostante la presenza di un quadro normativo abbastanza completo in materia di telelavoro [4], il ricorso al lavoro telematico distaccato è un fenomeno ancora modesto, con percentuali molto basse di impiegati che lavorano da casa.

---

[3] Cfr. G. Cassano – S. Lopatriello, *Il Telelavoro, aspetti giuridici e sociologici*, Edizioni Simone, Napoli 1999 (con "floppy disk"). Previa una sintetica introduzione ai profili sociologici e all'evoluzione applicativa del telelavoro in ambito sia nazionale che internazionale, l'opera inquadra il telelavoro nell'ordinamento giuridico italiano ed analizza i primi contratti specifici siglati nel nostro paese, mettendone in risalto gli aspetti più significativi ed innovativi.

[4] Specie con riferimento alla P.A.: d.lgs. n. 165 del 2001, art. 36; legge 16 giugno 1998, n. 191; D.P.R 8 marzo 1999, n.70; Accordo quadro nazionale sul telelavoro nella Pubblica Amministrazione siglato il 23 marzo 2000; deliberazione AIPA del 31 maggio 2001).

Ciò non discende da limiti di natura tecnica od economica, bensì, essenzialmente, da vincoli e resistenze di tipo culturale ed organizzativo.

Grazie alle tecnologie dell'informazione, il mondo si è trasformato in un villaggio globale [5]: le innovazioni apportate dalle ICT consentono ormai di superare gli usuali limiti di spazio e di tempo che da sempre hanno condizionato la vita ed il lavoro dell'uomo.

Oggi, processori sempre più potenti ed evoluti consentono di trattare con rapidità una impressionante mole di dati, nel mentre la "virtualizzazione" delle relazioni permette di fare qualsiasi operazione in qualunque parte del mondo, semplicemente collegandosi alla "Rete" (Internet).

E' nel 1969, a Los Angeles, che sullo schermo di un computer appare una parola di tre lettere che avrebbe cambiato il mondo: "log", collegato!

Quella parola era stata digitata su un computer distante migliaia di chilometri, a Stanford: per la prima volta, due calcolatori avevano dialogato fra loro grazie a un collegamento via satellite dando vita ad Arpanet, la prima rudimentale rete.

Si trattò di un lavoro di équipe nell'ambito del progetto di tecnologia avanzata ARPA, voluto dalle forze militari USA e appoggiato dalla NASA.

Il termine Internet (International Network) fu usato per la prima volta nel 1982; il suo principale strumento operativo, il World Wide Web (www), nasce, tuttavia, solo nel 1990 al CERN di Ginevra.

Era già nata, però, la @, la famosa chiocciolina usata per indirizzare la posta elettronica, scelta con felice e geniale intuizione da Ray Tomlinson nel 1971.

Ma ciò che essenzialmente rende la rete delle reti unica nel suo genere è la multi-direzionalità della divulgazione: a differenza dei media tradizionali (giornali, radio, televisione), Internet consente diversi modi di comunicazione (utente/utente, un utente/più utenti, pluralità di utenti), per cui ogni singolo fruitore può indifferentemente ricevere o trasmettere informazioni.

Inoltre, la nuova rete mondiale ha stravolto, in pochi anni, la logica stessa dei mezzi di comunicazione di massa: mentre attraverso quelli tradizionali l'informazione è di per sé comunque "veicolata" (filtrata), con Internet, invece, i centri di diffusione hanno capacità di moltiplicazione a livello esponenziale, fino a coincidere, potenzialmente, con ogni singolo utente [6].

2.2 Il Valore Aggiunto.

Come già detto, nella società dell'informazione, la merce più preziosa è – ovviamente - l'informazione.

Ma ciò che conta è il valore aggiunto che si ottiene grazie al trattamento consentito dalle nuove tecnologie della comunicazione.

La possibilità di accedere su scala mondiale alle informazioni memorizzate e, soprattutto, di procedere a interconnessioni e analisi di grandi masse di dati, permette di generare nuove conoscenze e offre vantaggi che costituiscono perciò un rilevante incremento di valore.

Naturalmente risulta indispensabile la sussistenza di precise condizioni, come:

- contenere i costi per registrare grandi quantità di dati su supporti informatici sempre più evoluti;
- disporre di memorie elettroniche di ingente capacità nonché di elaboratori in grado di effettuare un trattamento veloce e sicuro delle informazioni;
- agevolare la ricerca e l'interconnessione di dati mediante programmi di facile utilizzo;

[5] Marshall McLuhan ha coniato per primo questa definizione intorno alla fine degli anni Sessanta per significare la mondializzazione dell'informazione.

[6] La "Rete" è in continua evoluzione: a causa dell'enorme numero di utenti, si parla già di Internet 2 e di Next Generation Internet (v. avanti nel testo).

- migliorare costantemente le tecnologie di trasferimento, per poter trasportare una sempre maggiore quantità di dati in un tempo sempre più ridotto.

Le nuove tecnologie offrono all'Unione Europea rilevanti spunti innovativi per risolvere problemi fondamentali come, ad esempio, il definitivo consolidamento dello spazio economico europeo, il superamento della disoccupazione, la protezione dell'ambiente, la sicurezza, la democrazia partecipativa, etc.

Il mercato dell'informazione esige allora nuove professioni e consentire così la creazione di nuovi posti di lavoro sulla base appunto delle innovative professionalità emergenti.

Poiché lo sviluppo della società dell'informazione va necessariamente visto come un fenomeno globale, i paesi dell'UE si trovano di fronte alla grande sfida degli gli Stati Uniti d'America e del Giappone, grandi paesi e soprattutto grandi mercati concorrenziali che hanno cominciato ben prima degli europei a promuovere in modo programmato lo sviluppo strutturale delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione e a sfruttarne in maniera mirata e sistematica i nuovi ambiti di applicazione.

Peraltro, com'è noto, entrambi questi paesi dispongono di un fattore molto importante e che costituisce un vantaggio notevole rispetto all'UE: l'unicità del quadro normativo e della lingua nazionale.

L'Unione europea, allora, non ha altra alternativa che quella di concentrare i propri sforzi per accelerare l'attuazione di tutte le strutture che sono necessarie a scongiurare il rischio di restare esclusa da un mercato mondiale dell'informazione in piena espansione.

## 3. L'Iniziativa " *eEurope*".

### 3.1. Premessa.

Il Libro Bianco su "*Growth, competitiveness and employment: the challenges and courses for entering into the XXIst century*" del 1983 (cosiddetto "Rapporto Delors") mette bene in evidenza l'emergere della società dell'informazione e le profonde e irreversibili ripercussioni sociali ed economiche che il suo affermarsi comporta.

L'UE, a partire dalla metà degli anni '80, ha presentato alcuni programmi pilota che costituiscono l'esordio della strategia comunitaria relativa alla società dell'informazione e sono indirizzati a verificare le possibilità applicative delle nuove tecnologie dell'informazione.

In particolare si possono menzionare:

- le attività di ricerca e di sviluppo nel settore delle ITC avviate nel 1984 con il programma ESPRIT (tecnologia dell'informazione), seguito nel 1986 dai programmi specifici concernenti le applicazioni telematiche (trasporti, sanità e formazione a distanza) e dal programma RACE (tecnologie avanzate delle telecomunicazioni);
- la politica delle telecomunicazioni varata nel 1987 con il Libro verde sulla liberalizzazione delle telecomunicazioni, il quale perseguiva tre obiettivi ancora attuali:
  - la liberalizzazione di segmenti di mercato ancora in regime di monopolio;
  - l'armonizzazione del settore delle telecomunicazioni in Europa mediante norme e standard comuni;
  - l'applicazione delle norme sulla concorrenza ai tratti di mercato liberalizzati per evitare accordi collusivi e l'abuso o la costituzione di posizioni dominanti.

Ma la rapida crescita di Internet e la celerità dello sviluppo dell'economia basata sulle conoscenze hanno fanno emergere ulteriormente la ineludibile necessità di nuovi impulsi e di un coordinamento più incisivo delle politiche degli Stati membri nel settore. [7]

[7] V. sul punto R. Scalia *Comunicazione istituzionale e Internet: un percorso impegnativo per i diversi livelli di governo,* in "Funzione Pubblica", ed. Ist. Poligrafico e zecca dello Stato, Roma, n. 3/2004, pagg. 83 ss.

Il vero avvio di una politica coerente e ragionata in materia di informazione risale tuttavia solo al giugno del 1994, con l'adozione del primo piano di azione relativo alla società dell'informazione dell'UE, dal titolo "Verso la società dell'informazione in Europa", i cui principali obiettivi consistono nella piena liberalizzazione dei servizi e delle infrastrutture nel campo delle telecomunicazioni, intervenuta nel 1998, nel riorientamento dei programmi di ricerca TIC e, infine, nell'integrazione della nuova dimensione della società dell'informazione in tutte le politiche comunitarie attinenti.

L'impegno dell'Unione europea per la società dell'informazione viene ribadito con la Decisione del Consiglio del 30 marzo 1998, che adotta un programma comunitario pluriennale per incentivare la realizzazione della Società dell'informazione in Europa.

Alla fine del 1999 , nel corso del vertice europeo di Helsinki del 10-11 dicembre, viene presentata l'iniziativa dal titolo " *eEurope* - Una società dell'informazione per tutti", con lo scopo finale di estendere a tutto il continente le opportunità emergenti dalla società dell'informazione.

Tra gli obiettivi specifici: competitività delle imprese e delle infrastrutture territoriali, maggiore efficienza delle organizzazioni esistenti, scambio di conoscenze, potenziamento del sistema educativo, liberalizzazione del mercato delle telecomunicazioni e incentivazione degli investimenti nelle tecnologie della comunicazione e dell'informazione, nuovi rapporti di cooperazione tra settore privato e servizio pubblico.

Ma l'intento riposto del piano è quello di contribuire ad accelerare l'integrazione europea anche attraverso il coordinamento delle iniziative dei paesi membri in materia informatica con l'implementazione dei processi di *e.government*, agevolando così un più ampio quadro di politiche mirate alla cooperazione internazionale della società dell'informazione.

Il Consiglio europeo, nel marzo del 2000, ha fissato l'obiettivo strategico dell'Unione europea per il decennio in corso, ossia «diventare l'economia basata sulla conoscenza più competitiva e dinamica del mondo».

Per raggiungere lo scopo, il Consiglio ha invitato la Commissione europea ad elaborare il piano d'azione *eEurope*, che risulta infatti adottato nel giugno del 2000, cui fa seguito *eEurope* 2002 per arrivare, infine, al piano *eEurope* 2005 varato nel maggio/giugno del 2002 (v. *infra*).

Il piano *eEurope* rappresenta un'iniziativa il cui intento, come già accennato, è di accelerare i cambiamenti positivi nell'Unione Europea, garantendo altresì che il rinnovamento sia fonte di coesione e non di divisione.

La società dell'informazione costituisce un'opportunità per mettere a disposizione di tutti i cittadini europei i vantaggi dell'era digitale, facendo in modo, ad esempio, che in ogni luogo di lavoro e di studio (scuole, imprese, amministrazioni pubbliche) ed in ogni casa si disponga almeno di un collegamento *on-line*.

E così favorendo l'ingresso in Europa della cultura dell'era digitale (e dunque la padronanza degli strumenti relativi), si mette in moto un meccanismo che potrà indurre, altresì, il maturare di una cultura imprenditoriale più pronta a finanziare e a sviluppare nuove idee, con ciò venendosi a rafforzare la fiducia dei cittadini-utenti-consumatori e potenziandosi, alfine, la coesione sociale.

Ovviamente, il ricorso generalizzato alle nuove tecnologie necessita del continuo sostegno e costante coordinamento da parte dei pubblici poteri e ciò è ancor più evidente e necessario per il mercato interno, laddove non meno pressante è l'esigenza di promuovere in maniera unitaria le varie iniziative e di partecipare sinergicamente alla funzione di coordinamento dell'Unione Europea.

In tal modo, inoltre, si facilita l'affermarsi del diritto ad una generalizzata «cittadinanza telematica», ciò che può quindi contribuire a far sì che ogni cittadino europeo possa effettivamente sentirsi parte attiva di una società coesa e solidale, laddove, cioè, istituzioni ed amministrazioni pubbliche, enti pubblici e privati risultino, alfine, tutti convergenti verso una gestione sempre più armonica e funzionale dell'Unione Europea e del suo complesso divenire.

3.2. *eEurope* 2005: La Società dell'Informazione fa un salto di Qualità.

Come già detto, in data 28 maggio 2002, è stato varato un nuovo piano d'azione intitolato *"eEurope* 2005: una società dell'informazione per tutti".[8]

Il messaggio essenziale del piano consiste ancora nell'offrire a tutti i cittadini europei la possibilità di partecipare alla società dell'informazione globale, modernizzando l'offerta dei servizi pubblici e migliorandone la produttività, in un contesto favorevole agli investimenti e alla creazione di nuovi posti di lavoro.

«*eEurope* 2005 rappresenta un decisivo passo avanti nella strategia di Lisbona volta a fare dell'Europa, entro il 2010, l'economia basata sulla conoscenza più competitiva e più dinamica del mondo - ha avuto occasione di riaffermare Erkki Liikanen, l'allora commissario europeo per le imprese e la società dell'informazione - in quanto il piano permette di incentrare le attività sui settori nei quali le pubbliche autorità sono in grado di creare un contesto più propizio agli investimenti e garantire che nei prossimi anni tutti i cittadini europei possano usufruire dei vantaggi della società dell'informazione, oltre che modificare il modo di funzionare delle imprese».

Ed infatti, mentre *eEurope* 2002 mirava ad aumentare in Europa il numero di connessioni ad Internet, il piano *eEurope* 2005, presentato al Consiglio europeo di Siviglia di giugno del 2002, ha inteso far evolvere tale incremento in una maggiore produttività economica, per offrire ai cittadini europei servizi migliori nonché più accessibili e sicuri al contempo.

Il piano *eEurope* 2005 prevede due categorie di azioni che interagiscono rafforzandosi a vicenda: da un lato, applicazioni e contenuti vari per i servizi pubblici on line e per l'*e-business*; dall'altro, la costruzione di infrastrutture di base idonee alla diffusione dell'accesso a banda larga che possono contribuire notevolmente all'integrazione e alla coesione sociale pur mantenendo la ricchezza delle diversità culturali esistenti.

Rispettandosi le testuali indicazioni delle diverse tappe e traguardi intermedi del Piano, già entro il 2005, l'Europa dovrebbe riuscire a conseguire una sufficiente anche se non completa espansione nei sette settori interessati:

- servizi pubblici di *e.government* (amministrazione), *e-learning* (istruzione) ed *e-health* (sanità);
- ambienti evoluti di *e-business*;
- accessi a banda larga e connessioni di tipo *always on* (permanente) a prezzi competitivi;
- efficaci infrastrutture di protezione dell'informazione;

e dovrebbe, altresì, realizzare un approccio "multi-piattaforma", cioè un accesso ad Internet non necessariamente dipendente dal PC (personal computer) e che si basi (ad esempio) sulla televisione digitale e sulle comunicazioni mobili di terza generazione.

Al riguardo, può risultare utile riassumere i contenuti della relazione rilasciata dalla Commissione europea sulla revisione intermedia del piano d'azione *eEurope* 2005.

La relazione, premesso che i risultati del piano d'azione sono positivi in numerosi settori, soprattutto per quanto riguarda l'offerta di connessioni a banda larga e l'amministrazione elettronica, illustra in dettaglio i progressi realizzati nei sette settori interessati ed individua le aree in cui si impongono interventi ulteriori: [9]

Amministrazione elettronica (*e-governement*): sussistono disparità considerevoli tra gli Stati membri per quanto riguarda la gamma di servizi proposti. E' ancora deficitaria la cooperazione circa l'orientamento delle politiche e il sostegno finanziario.

Apprendimento elettronico (*e-learning*): quasi tutti gli istituti di insegnamento e di formazione sono ormai collegati ad Internet. Sussiste però l'esigenza di valutare in modo sistematico gli insegnamenti tratti da tutte le iniziative e azioni pilota.

[8] COM (2002) 263 definitivo: Comunicazione della Commissione per il Consiglio Europeo di Siviglia del 21 e 22 giugno 2002.
[9] v. COM (2004) 108 def., all'indirizzo http://www.europa.eu.int/index_it.htm.

Servizi sanitari on line (*e-health*): E' necessario portare avanti i lavori in merito alle azioni di *e-health* proposte da *eEurope*, ossia le tessere sanitarie elettroniche, i servizi sanitari on line e le reti di informazione medica. Occorre inoltre un forte impegno politico per garantire l'interoperabilità su scala europea in questo campo.

Commercio elettronico (*e-business*): malgrado l'aumento costante delle transazioni di acquisito e vendita on line, i risultati in materia di *e-business* devono andare oltre il commercio elettronico per giungere ad una completa integrazione delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione (TIC) nel processo imprenditoriale. Inoltre deve proseguire le attività per la effettiva messa in opera del dominio di primo livello "eu" e l'adozione di procedure efficaci e sicure per i sistemi di pagamento.

Banda larga: il mercato della banda larga è in piena espansione. Tuttavia, sussistono ancora due ostacoli:

- gli investitori privati trascurano le infrastrutture di comunicazione delle regioni svantaggiate per la loro probabile scarsa redditività;
- la richiesta di collegamenti a banda larga rimane inferiore all'offerta in tutti gli Stati membri.

La revisione del piano d'azione dovrà dunque riorientarsi sulla domanda ed esaminare, in un secondo tempo, la questione della gestione dei diritti digitali (DRM).

Sicurezza: quasi l'80% dei cittadini europei non osa effettuare acquisti su Internet. Ora, poiché la sicurezza costituisce una condizione indispensabile dello sviluppo della società dell'informazione, è stato opportunamente adottato il regolamento che istituisce l'Agenzia europea per la sicurezza delle reti e dell'informazione.[10]

*eInclusion*: la “partecipazione digitale” è una delle problematiche centrali del piano d'azione *eEurope* 2005 (v. pure oltre).

Particolare attenzione deve essere attribuita alla definizione di norme comunitarie in materia di accessibilità alla rete, di orientamenti sull'iniziativa di accessibilità al Web(WAI) e di regole di etichettatura comune delle pagine web accessibili. [11]

Occorre incentivare l'accesso multipiattaforma (computer, televisione digitale, telefoni mobili di 3a generazione, ecc) per migliorare l'accessibilità dei gruppi emarginati e delle regioni sfavorite.

Il piano d'azione *eEurope* 2005 vuole stimolare, dunque, l’adozione di nuove misure legislative e un riorientamento dei programmi in funzione delle nuove priorità, prescrivendo altresì in che modo le varie iniziative comunitarie, quali i Fondi strutturali, il programma *eLearning* e il programma eTEN possono contribuire alla realizzazione degli obiettivi anzidetti.

Le linee del Piano *eEurope* 2005 inseguono l’obiettivo del rilancio, da parte degli Stati membri, con il sostegno dei Fondi strutturali, di azioni di formazione per impartire le competenze necessarie per lavorare nella società della conoscenza.

Si tratta di una questione di fondamentale importanza, tenuto pure conto che l’accesso all’informazione determina oggi una delle principali differenze tra paesi ricchi e paesi poveri del mondo (*digital divide*).

Infatti, perseguendo, come abbiamo visto, lo scopo essenziale di dar vita ad una società dell’ informazione per i cittadini europei che contribuisca alla diminuzione delle divisioni sociali, le linee d'azione di *eEurope* 2005 mirano tutte ad accrescere la cosiddetta e-partecipazione (*e-inclusion*), di modo che i benefici dei vantaggi della società dell'informazione siano accessibili anche a coloro che

[10] Regolamento (CE) n. 460/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 10 marzo 2004, che istituisce l'Agenzia europea per la sicurezza delle reti e dell'informazione (Testo rilevante ai fini del SEE), i *Gazzetta ufficiale n. L* 077 del 13/03/2004.

[11] Si consenta il riferimento a D.G. Ginestra – G.Ginestra, *La valenza strategica della comunicazione istituzionale nel cambiamento della Pubblica Amministrazione,* in “Funzione Pubblica”, ed. Ist. Poligrafico e zecca dello Stato, Roma, n. 3/2004, pagg. 120 ss., spec. 139 ss.

non hanno conoscenze tecnologiche approfondite o che comunque abbiano difficoltà di vario genere.

Nello specifico, il punto n. 7 del Piano definisce il seguente articolato e preciso decalogo dedicato alla "Partecipazione per i Disabili":

"Gli sviluppi delle tecnologie digitali offrono ai disabili ampie opportunità di superare le barriere socioeconomiche, geografiche, culturali e temporali.

"Una serie di tecnologie accessibili che affrontano le esigenze di questa tipologia di utilizzatori consente loro di partecipare a pieno titolo alla vita sociale e lavorativa.

"Una sfida per gli anni a venire consiste nell'eliminare i divari che ancora impediscono a questi utilizzatori di sfruttare pienamente le nuove tecnologie.

"Prodotti e servizi destinati ai disabili possono essere sviluppati con minimi costi aggiuntivi utilizzando principi di"progettazione per tutti" (o "design universale"): un approccio che tiene conto delle esigenze specifiche dei disabili già in fase di progettazione.

"Le tecnologie digitali sono in grado di snellire le procedure amministrative necessarie alla gestione dei sistemi dei servizi sociali, pubblici e privati.

"I siti web delle pubbliche amministrazioni degli Stati membri e delle istituzioni europee e i relativi contenuti devono essere impostati in maniera tale da consentire ai disabili di accedere alle informazioni e di sfruttare al massimo le opportunità offerte dal sistema di amministrazione on line".[12]

Meritevoli di segnalazione, ancora al riguardo, sono le Conclusioni del Consiglio Europeo del 2003 "*eAccessibility* - Migliorare l'accesso delle persone con disabilità alla società dei saperi".[13]

Da tutto quanto precede, emerge evidente come il passaggio alla società dell'informazione e, dunque, all'economia della conoscenza risulti essenziale affinché l'Europa tragga i massimi vantaggi da Internet e dalle tecnologie digitali in termini di crescita sostenibile, incremento della produttività e della competitività, creazione di nuovi posti di lavoro e progresso dell'imprenditoria.

Quello delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione non solo rappresenta un importante settore economico, essendo stimato che esso produce circa il 7,5% della ricchezza dell'UE in termini di prodotto interno lordo (PIL), ma costituisce anche un supporto tecnologico essenziale ai fini dell'efficienza e della competitività di tutti gli altri settori produttivi (manifatturieri) e servizi.

3.3. Il Passaggio ad Internet di Nuova Generazione.

Costituisce, inoltre, oggetto di specifica trattazione di una Comunicazione della Commissione europea, in data 26 febbraio 2002, il tema relativo all'IPv6, cioè all'Internet Protocol v6, nuovo sistema di trasmissione dati che definisce la struttura tecnologica della nuova Rete Internet.

La motivazione di base del nuovo protocollo consiste nella giusta preoccupazione che l'attuale Rete (IPv4) non abbia ormai più sbocchi e che tra breve non ci sarà più alcun indirizzo telematico disponibile, per cui il ricorso a soluzioni alternative diventa un obiettivo prioritario almeno per l'Unione Europea che punta molto sul mondo della Rete.

La Comunicazione si inserisce in una chiara logica di continuità, cioè nel quadro di una serie di provvedimenti con cui la Comunità europea aveva già manifestato grande interesse all'utilizzo di Internet e delle sue potenzialità.

Basti pensare al citato Piano d'azione *eEurope* contenente le misure necessarie per raggiungere l'obiettivo di una società dell'informazione per tutti; alla Risoluzione del Consiglio Europeo del 3 ottobre 2000 relativa all'organizzazione e alla gestione di Internet; al Regolamento comunitario n. 1159/2000 sulle attività di informazione e pubblicità degli interventi finanziati dai Fondi strutturali; alla Decisione del Consiglio del 22 dicembre 2000(2001/48/CE) che adotta un programma comunitario pluriennale inteso a incentivare lo sviluppo e l'utilizzo dei contenuti digitali europei nelle

[12] Sul punto, se si vuole, v. D.G. Ginestra, *Sito usabile.Cittadino felice. L'usabilità in pratica:riflessioni,* in "Funzione Pubblica", ed. Ist. Poligrafico e zecca dello Stato, Roma, n. 3/2004, pagg. 195 ss.

[13] In Gazzetta ufficiale n. C 039 del 18/02/2003 pag. 0005 – 0007.

reti globali e a promuovere la diversità linguistica nella società dell'informazione; alla Comunicazione della Commissione europea (COM 2001 354 def.) relativa a un nuovo quadro di cooperazione per le attività concernenti la politica dell'informazione e della comunicazione dell'Unione europea e così via.

L'ambizione dell'Unione europea di diventare entro il 2010 l'economia della conoscenza più competitiva e dinamica richiede che essa si dimostri in grado di svolgere un ruolo guida nel potenziamento e sfruttamento delle enormi capacità di Internet.

Ed al riguardo risulteranno decisivi i provvedimenti intesi ad assicurare una transizione efficiente verso l'Internet della prossima generazione basato sul nuovo protocollo Internet IPv6.

Come ben si vede, il carattere strategico di una comunicazione efficace sull'Europa per avvicinare i cittadini alle istituzioni e renderli partecipi del processo di costruzione europeo costituisce una consapevolezza che, sebbene già presente nelle politiche dell'UE, tuttavia, per il futuro, ma che già è il presente, potrebbe rivelarsi incongrua, occorrendo invero che le nuove politiche strategiche in proposito siano ancor più incisive e lungimiranti, in funzione della ineludibile esigenza di realizzare e sostenere maggiori e più adeguati investimenti in materia di ricerca e sviluppo tecnologico, per garantire alfine l'interoperabilità e l'affidabilità delle prossime generazioni di infrastrutture e dei sistemi aperti.

## 4. La Strategia degli Incentivi per l'Accesso.

Internet, come detto più volte, rappresenta dunque il motore principale della società dell'informazione ed è per tale ragione, che anche l'UE ha delineato una strategia volta ad incoraggiarne e accrescerne l'utilizzo, con i tre scopi principali pure già citati:

- consentire ad ogni cittadino (famiglia, scuola, azienda o amministrazione) di avere un accesso alla rete aumentandone la rapidità e la sicurezza e diminuendone i costi;
- utilizzare Internet per informatizzare i servizi per i cittadini e rafforzare lo spirito imprenditoriale in Europa;
- costruire, al dunque,una società dell'informazione accessibile a tutti.

Occorrono, perciò, nuove applicazioni e più contenuti, ma, soprattutto, maggiori incentivi per garantire che tutti possano beneficiare della società dell'informazione.

Come pure già anticipato, l'UE ha avviato diversi e articolati programmi per ottimizzare l'accesso ad Internet, favorire lo sviluppo di contenuti di qualità elevata, seppur nel rispetto del ricco e variegato retaggio linguistico e culturale europeo e, infine, consentire alle imprese europee di svolgere un ruolo guida nel costante sviluppo delle applicazioni tecnologiche.

Elemento importante della strategia in proposito è, allora, la promozione dello sviluppo di nuove applicazioni che agevolino le attività di lavoro in rete e il commercio elettronico (*e-commerce*), aumentino l'uso di strumenti multimediali e garantiscano l'affermazione di tecnologie e infrastrutture di base sempre più avanzate.

Stimolare il dinamismo del mercato dei contenuti digitali costituisce un traguardo molto importante al fine di scongiurare che la frammentazione del mercato medesimo e il conseguente clima di incertezza tra gli operatori possano sfociare nell'inerzia e nel blocco degli investimenti, con un impatto negativo sulla crescita economica e l'occupazione.

E proprio a tale scopo l'UE ha assunto decisioni che coinvolgono sia imprese che operano nel campo tecnologico sia istituti accademici in iniziative congiunte per il finanziamento di diversi programmi nel settore della ricerca e dello sviluppo tecnologico (RST), volti all'applicazione

concreta delle nuove tecnologie nell'erogazione di servizi innovativi, l'erogazione di servizi innovativi non limitati al solo utilizzo di internet. [14]

Allo scopo di facilitare la creazione di un ponte tra le imprese che producono contenuti digitali e mercati dei capitali, incentivare lo scambio di informazioni e migliori pratiche di natura sperimentale e, dunque, alla fine, favorire lo sviluppo e la condivisione di uno scenario comune, le azioni di intervento in esame risultano indirizzate al sostegno della divulgazione delle competenze professionali di esponenti del mondo accademico, di esperti della formazione e della nuova economia (relative ad esempio alla gestione e all'amministrazione), nonché alla diffusione dei sistemi di istruzione e formazione a distanza (sul punto v. *infra*).

## 5. Formazione e Informazione

### 5.1. L'iniziativa *eLearning.*

Con il termine *e-learning* si intende "qualsiasi forma d'apprendimento che utilizzi una rete per la trasmissione, l'interazione, l'agevolazione della didattica".

L'*eLearning* costituisce, ormai, una realtà cui fa affidamento non solo il nostro paese, essendo esso divenuto un elemento importante di riferimento anche per l'Unione Europea, la quale, anche qui, rispetto agli Stati Uniti, presenta forti ritardi nell'uso delle nuove tecnologie dell'informazione e delle comunicazioni ed ha quindi urgente necessità di recuperare il gap accumulato nel passato.

In proposito, va segnalata l'iniziativa denominata appunto *eLearning*, tesa ad adeguare i sistemi educativi e formativi dell'Unione europea all'economia della conoscenza e della cultura digitale.

Risale al 19 dicembre 2002 la proposta di decisione del Parlamento europeo e del Consiglio recante l'adozione di un programma pluriennale (2004-2006) per l'effettiva integrazione delle tecnologie dell'informazione e delle comunicazioni nei sistemi di istruzione e formazione in Europa.

La decisione mira a valorizzare il programma *e-learning* per il miglioramento della qualità e dell'accessibilità dei sistemi europei di istruzione e formazione attraverso un uso efficace delle TIC.

Gli ambiti di intervento del programma sono il superamento del divario digitale, i campus virtuali europei, il gemellaggio elettronico delle scuole europee e le azioni trasversali dirette a promuovere l'*e-learning* in Europa.

La rete utilizzabile può essere Internet, così come, peraltro, una Intranet aziendale dedicata, ed è previsto, inoltre, un sostegno personalizzato per l'utente in difficoltà, per supplire insomma a quella che è la caratteristica principale costituita dalla distanza fisica e temporale fra docente e discente.

Il *feedback* risulta pensato in misura di un sistema di verifica continua dei risultati, in modo da riconfigurare il sistema a seconda della risposta del fruitore, ma anche per fornire la giusta gratificazione all'utente sul suo apprendimento in rete.

Anche in tema di formazione professionale sono state promosse importanti iniziative, per familiarizzare i lavoratori con le nuove possibilità offerte dalla società dell'informazione ed un primo passo al riguardo è stato il varo del programma ADAPT, che offre un sostegno alla formazione professionale in settori di attività nei quali sono previste profonde trasformazioni e un calo dell'occupazione.

Nell'ambito di tale quadro generale si colloca, infine, pure il progetto PROMETEUS, il quale, avanzato nel marzo 1999 allo scopo di favorire l'accesso multimediale all'educazione ed alla formazione, è stato man mano adeguato fino a comprendere oggi tutti gli aspetti dell'apprendimento basato sulle tecnologie dell'informazione.

[14] Significativa, nell'ambito di tale contesto, è la (già citata) Decisione del Consiglio europeo del 22 dicembre 2000 (2001/48/CE) di adozione di un programma comunitario pluriennale inteso a incentivare lo sviluppo e l'utilizzo dei contenuti digitali europei nelle reti globali e a promuovere la diversità linguistica nella società dell'informazione.

5.2. Il Programma IDA (Scambio di dati fra amministrazioni gestito dalla Direzione Generale Imprese dell'UE).

Il 4 giugno 2002 è stato approvato il nuovo piano di lavoro IDA, che è il programma europeo destinato a finanziare iniziative volte a migliorare l'interconnessione elettronica tra i paesi dell'Unione Europea, permettendo ai cittadini di avere accesso a servizi sempre più interattivi e interoperabili.

Il piano di lavoro ha riguardato iniziative di front office e progetti legati all'allargamento dell'UE.

Infatti, IDA è stato aperto ai paesi candidati ancor prima del loro ingresso del maggio 2004.

Nello specifico, gli obiettivi perseguiti dalla Comunità mediante il programma IDA sono quelli di :

- raggiungere un grado elevato di interoperabilità fra le reti telematiche costituite negli Stati membri nonché fra la Comunità e gli Stati membri;
- far convergere tali reti verso un'interfaccia telematica comune fra la Comunità e gli Stati membri;
- fare in modo che la Comunità e le amministrazioni degli Stati membri possano beneficiare dei vantaggi derivanti, in particolare, dalla razionalizzazione delle operazioni, dalla riduzione della manutenzione, dall'accelerazione della realizzazione di nuove reti e dalla garanzia di uno scambio di dati nel complesso sicuro ed affidabile;
- estendere alle imprese della Comunità e ai cittadini dell'UE i vantaggi offerti da tali reti;
- promuovere la diffusione delle migliori prassi e incoraggiare l'elaborazione di soluzioni telematiche innovative nelle amministrazioni.

Fin dal gennaio 2002, il programma IDA è, inoltre, diventato lo strumento per l'attuazione del capitolo *e.government* del piano d'azione *eEurope* 2005.

Il programma appoggia, infatti, l'elaborazione di servizi che hanno lo scopo di favorire scambi elettronici di dati sicuri ed efficaci fra i diversi livelli dell'amministrazione e, precisamente, di servizi che costituiscono una base fondamentale per la realizzazione di servizi pubblici in linea moderni, come previsto dal piano d'azione *eEurope* 2005.

Inoltre, esso rappresenta un'inversione di tendenza rispetto alla strategia precedente, incentrata sul collegamento tra i *back offices* delle amministrazioni nazionali.

E' infine prevista la creazione di un osservatorio delle amministrazioni on-line, che potrà permettere di valutare l'evoluzione e *i trends* dell'*e.government* nazionale, regionale e locale.

Nell'ambito del programma IDA è stata posta in essere una infrastruttura di comunicazione sicura in rete per lo scambio di informazioni (TESTA - Servizi transeuropei per la telematica tra amministrazioni) fra tutte le amministrazioni degli Stati membri e le istituzioni europee.

Con lo sviluppo dei progetti di *e.government* la rete TESTA potrà diventare il supporto per servizi paneuropei destinati ai cittadini e alle imprese.

In tale contesto, merita segnalazione il nuovo programma IDABC (erogazione interoperabile di servizi paneuropei di *e.government*), il cui obiettivo è di erogare servizi elettronici paneuropei alle pubbliche amministrazioni, alle imprese e ai cittadini, per un periodo che arriva fino al 2009.

L'IDABC è un programma di "*e.government* allargato", che dovrà quindi coprire gli obiettivi del programma IDA.

Però, il campo di applicazione del programma IDABC è più vasto, poiché ingloba al tempo stesso le reti e i servizi ed estende i vantaggi dell'interazione tra le pubbliche amministrazioni alle imprese e ai cittadini.

Risulta, infine, aumentata la copertura finanziaria, per assicurare uno scambio efficace, effettivo e sicuro dell'informazione, tenendo pienamente conto della diversità linguistica all'interno della Comunità.

5.3. La “Società dell'informazione” costituisce l’oggetto di una delle “Azioni prioritarie” in cui si articola il Programma Quadro di Ricerca, Sviluppo e Dimostrazione, strumento essenziale per l'implementazione della politica di ricerca scientifica e tecnologica e di amministrazione dell’Unione Europea.

Con Decisione 98/253/CE del Consiglio, del 30 marzo 1998, è stato adottato un programma comunitario pluriennale per incentivare la realizzazione della Società dell'informazione in Europa ("Società dell'informazione- Programma PROMISE").

Le attività finanziate dal programma comprendono azioni intersettoriali che integrano l'azione comunitaria in altri settori ed esse, pertanto, non devono duplicare le attività condotte nei medesimi settori nell'ambito di altri programmi comunitari.

Il programma serve a fornire, altresì, un quadro comune per la complementarità e l'interazione sinergica a livello europeo fra le varie iniziative nazionali, regionali, locali volte appunto a realizzare la società dell'informazione.

Altre iniziative comunitarie hanno pure carattere trasversale e sono finanziate principalmente con i già menzionati Fondi strutturali europei, sui quali torneremo estesamente più avanti nel testo.

Al momento, basti accennare che essi contribuiscono, insieme agli altri strumenti finanziari esistenti, al raggiungimento degli obiettivi previsti dal Trattato di Roma: una crescita equilibrata delle attività economiche; lo sviluppo dell'occupazione e delle risorse umane, la tutela e il miglioramento dell'ambiente e l'eliminazione delle ineguaglianze, nonché la promozione della parità tra uomini e donne. In particolare, i Fondi Strutturali sono destinati a ridurre le disparità esistenti tra regioni e gruppi sociali attraverso la soluzione dei problemi economici e sociali a lungo termine e la promozione dello sviluppo regionale (FESR).

5.4. Le Campagne di Comunicazione.

La Commissione europea ha definito una serie di obblighi che garantiscono la trasparenza dei meccanismi di erogazione dei contributi e dell’uso che ne viene fatto, attraverso una "legge europea", valida in tutta l'Unione, che sancisce il diritto all’informazione, dei cittadini come di ogni potenziale beneficiario, in tutte le fasi di realizzazione di un programma.

In tale contesto, considerata l'entità del bilancio dei Fondi strutturali e la rilevanza dell’impatto delle politiche strutturali europee sul processo di modernizzazione e riqualificazione delle Pubbliche Amministrazioni, in linea con il processo di riforma della governance europea, è stato adottato, in data 24 maggio 2000, il Regolamento comunitario n. 1159/2000, che definisce, in applicazione del Regolamento (CE) n. 1260/99, l’attività di informazione e pubblicità degli interventi finanziati dai Fondi strutturali.

Sempre al riguardo, gli Stati membri sono stati sollecitati a predisporre Piani di comunicazione pluriennali, che consentano ai responsabili dei programmi di far conoscere ai destinatari nazionali quali finanziamenti siano disponibili e come ottenerli, attraverso tutti gli strumenti esistenti, sia tradizionali (opuscoli, messaggi radiofonici, programmi televisivi, ecc.) che più recenti (on line).

6. L'Unione Europea nel Web.

6.1. Il Portale

"Europa" è il portale dell'Unione europea (http://europa.eu.int/) che, già da qualche anno, costituisce un servizio istituito dall'UE per consentire ai cittadini europei un ampio accesso alle informazioni relative alle iniziative e alle politiche comunitarie in genere. [15]

Il sito permette di seguire l'attualità dell'Unione europea e di ottenere informazioni di base sull'integrazione europea.

L'utente può, inoltre, accedere ai testi legislativi in vigore o in discussione, ai siti di ciascuna istituzione nonché all'insieme delle politiche realizzate dall'Unione europea nelle materie di propria competenza assegnatele dai trattati.

Il menu principale di "Europa" contiene quattro sezioni: "Attualità", "Istituzioni", "ABC" e "Politiche", che è possibile visitare cliccando sulla lingua desiderata tra quelle ufficiali dei Paesi dell'Unione Europea.

La sezione "Attualità", che contiene le informazioni di carattere generale sull'Unione Europea nonché le news costantemente aggiornate, consente di conoscere le caratteristiche principali delle istituzioni europee.

La sezione "Istituzioni" elenca i *links* di ciascuna delle istituzioni dell'Unione: il Parlamento (www.europarl.eu.int- all'interno del quale è possibile consultare anche la pagina del Mediatore Europeo organo di recente istituzione ), il Consiglio dell'Unione Europea (http://ue.eu.int/it/summ.htm), la Commissione europea (http://europa.eu.int/comm/index_it.htm), la Corte di Giustizia ed il Tribunale di primo grado (www.curia.eu.int), la Corte dei Conti (www.eca.eu.int), il Comitato economico e sociale (www.ces.eu.int), il Comitato delle Regioni (www.cor.eu.int), la Banca centrale (www.ecb.int) e la Banca europea per gli investimenti (http://eib.eu.int).

La sezione "ABC" è quella che permette di accedere ai documenti ufficiali, ai testi, alle pubblicazioni e a tutte le altre informazioni di base dell'Unione Europea.

Inoltre, è possibile consultare gratuitamente la gazzetta dell'U.E., i trattati, la legislazione, gli atti preparatori e le pronunzie giurisprudenziali di maggior importanza cliccando nella pagina http://europa.eu.int/eur-lex/it/index.html.

Il sito EUR-Lex contiene la versione elettronica degli atti giuridici pubblicati nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee il Repertorio della legislazione comunitaria accessibile al pubblico dal 1981.

La quarta ed ultima sezione -"Politiche"- fornisce informazioni sulle attività in corso e sui grandi temi di intervento dell'Unione (aiuti, cultura, imprese, istruzione, società dell'informazione, sviluppo, etc.).

Infine, ulteriori *links* consentono di ottenere le risposte alle domande più frequenti riguardanti il sito Europa; di consultare le statistiche recenti riguardanti l'uso di Europa nonché i risultati delle inchieste realizzate presso gli utenti:

- Il sito Europa: Domande e risposte
- Statistiche sulla consultazione
- Inchieste tra gli utilizzatori.

[15] Paradossalmente, il logo di conformità " Livello A", che indica che le pagine sono state create tenendo conto del problema dell'accessibilità, è presente solo su alcune pagine di EUROPA.

6. 2. Il Dominio di Primo Livello ".eu".

In data 22 aprile 2002 è stato emanato il Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio dell'Unione Europea n. 733/2002, pubblicato ed entrato in vigore il 30 aprile (Gazzetta ufficiale delle comunità europee n. L113), con il quale sono state dettate le norme che disciplinano la messa in opera nella Comunità del dominio di primo livello geografico (*Top Level Domain* - TLD) .eu.

Il Regolamento fissa, tra l'altro, le condizioni di operatività del dominio prevedendo la designazione di un Registro e la definizione di un quadro di politica generale entro il quale opererà tale organismo.

Più precisamente l'art. 2 del Regolamento definisce il Registro come «l'organismo al quale sono affidate l'organizzazione, l'amministrazione e la gestione del dominio di primo livello eu, tra cui la manutenzione delle corrispondenti banche dati e dei servizi correlati di interrogazione destinati al pubblico, la registrazione dei nomi di dominio, la gestione del Registro dei nomi di dominio, la gestione dei server dei nomi di dominio di primo livello del Registro e la diffusione dei file di zona relativi ai domini di primo livello».

Il dominio di primo livello .eu dovrebbe contribuire a migliorare l'interoperabilità delle reti transeuropee, garantendo la disponibilità dei server di nomi .eu nella Comunità, con intuitivi effetti favorevoli sull'organizzazione e sull'infrastruttura tecnica di Internet in Europa.

L'introduzione di questo nuovo dominio costituisce per l'Unione Europea un passo molto importante nella gestione dei domini Internet che attualmente è completamente nelle mani della ICANN (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers), l'associazione tecnico-imprenditoriale americana che dal 1998 controlla l'assegnazione dei nomi di dominio e dei numeri IP.

E' facile prevedere che l'assegnazione dei nuovi nomi di dominio .eu potrà notevolmente agevolare l'uso e l'accesso alle reti e al mercato virtuale basato su Internet, attraverso la (necessaria) predisposizione di un dominio di registrazione complementare rispetto agli esistenti domini di primo livello nazionali nonché il debito approntamento del Registro, appositamente designato dalla Commissione europea, che si dovrà occupare della gestione dei domini (v. indirizzo http://europa.eu.int/eur- lex/it/dat/2002/c_208/c_20820020903it00060022.pdf).

## 7. La Politica di Coesione Socio-Economica

### 7.1. Le Regioni Svantaggiate e gli Strumenti della Solidarietà: Coesione Economica e Sociale e Fondi Strutturali.

Come abbiamo visto, l'Unione europea è cambiata notevolmente nell'arco dell'ultimo decennio, pervenendo celermente alla attuale composizione di quindici membri e con l'imminente prospettiva dell'allargamento a venticinque a decorrere dal maggio del 2004, secondo le formali decisioni assunte dal Consiglio europeo di Copenaghen del 12/13 dicembre 2002.

L'Atto Unico e il Trattato sull'Unione Europea hanno profondamente modificato il quadro istituzionale e politico dell'Unione, nel mentre due grandi programmi finanziari hanno ridefinito gli obiettivi e gli strumenti dell'integrazione che hanno accompagnato questi sviluppi.

La Coesione Economica e Sociale è stata introdotta dall'Atto Unico Europeo ed ha aperto la strada alla riforma dei Fondi Strutturali del 1988, disciplinati poi dalle disposizioni del Regolamento 21 giugno 1999 n. 1260/1999 del Consiglio europeo e, infine, ancora modificate dallo stesso Consiglio, in data 28 giugno 2001, con il Regolamento n. 1447/2001.

Dal canto suo, il Trattato sull'Unione Europea ha fatto dei Fondi Strutturali uno dei tre assi portanti della costruzione europea, accanto al Mercato unico interno e all'Unione Economica e Monetaria (1999).

Tuttavia, com'è noto, esistono ancora rilevanti divari socio-economici tra le varie regioni dell'Unione, sia che si abbia riguardo all'indice rappresentato dal prodotto interno lordo (PIL) di ciascuno degli Stati membri che con riferimento al reddito pro capite dei cittadini, ovvero, ancora, a quello ulteriore risultante dalle disaggregazioni territoriali interne ai singoli Stati (come, ad esempio, in Italia, dove il dualismo economico Nord-Sud è ancora lungi dall'essere compiutamente risolto) e così via.

Ora, poiché tali divari possono pregiudicare, com'è facilmente comprensibile, la validità stessa dell'Unione, la coesione economica e sociale costituisce da molti anni uno degli obiettivi prioritari dell'Unione europea.

Promovendo la coesione, infatti, l'Unione favorisce il raggiungimento degli obiettivi previsti dal Trattato di Roma e cioè: la crescita equilibrata delle attività economiche; lo sviluppo dell'occupazione e delle risorse umane, la tutela e il miglioramento dell'ambiente, l'eliminazione delle ineguaglianze, la promozione della parità tra uomini e donne.

7.2. I Fondi Strutturali.

I Fondi Strutturali sono destinati a ridurre le disparità esistenti tra regioni e gruppi sociali attraverso la soluzione dei problemi economici e sociali a lungo termine e, in particolare, la promozione dello sviluppo regionale.

Essendo strumenti per co-finanziare negli Stati membri interventi regionalizzati od orizzontali, i Fondi fanno parte dei documenti di programmazione che vengono periodicamente negoziati con la Commissione europea, ciò che, peraltro, risulta funzionale all'esigenza di definire e precisare le competenze degli Stati e della Comunità durante tutte le fasi relative (programmazione, sorveglianza, valutazione e controllo).

Progressivamente, in correlazione all'ampliamento ed evolutivo consolidamento delle politiche delle Comunità europee, sono stati creati quattro Fondi:

- il Fondo Sociale Europeo (FSE), istituito nel 1960: relativo alle problematiche del lavoro, interviene principalmente nell'ambito della strategia europea per l'occupazione;
- il Fondo Europeo Agricolo di Orientamento e Garanzia (FEAOG): istituito nel 1962, contribuisce allo sviluppo e all'adeguamento strutturale delle zone rurali e partecipa al cofinanziamento degli interventi nel settore agricolo;
- il Fondo Europeo di Sviluppo Regionale (FESR): istituito nel 1975, finalizzato specificatamente a ridurre gli squilibri regionali, contribuisce ad aiutare le regioni in ritardo sul processo di sviluppo, attraverso investimenti produttivi volti alla creazione di infrastrutture, allo sviluppo del piccole medie imprese (PMI), al potenziamento delle strutture sanitarie, allo sviluppo del turismo e alla tutela dell'ambiente;
- infine, lo Strumento Finanziario di Orientamento della Pesca (SFOP): istituito nel 1993, è uno strumento finanziario strutturale destinato al settore della pesca e allo sviluppo dell'acquacoltura.

I Fondi Strutturali, congiuntamente all'azione della Banca Europea per gli Investimenti e agli altri strumenti finanziari esistenti, contribuiscono, ciascuno in maniera specifica ed appropriata, al raggiungimento di tre Obiettivi Prioritari.

L'Obiettivo 1 persegue lo scopo di promuovere lo sviluppo e l'adeguamento strutturale delle regioni "svantaggiate", quelle cioè che presentano ritardi nello sviluppo.

Per determinare le aree dell'Obiettivo 1, il criterio adottato è quello del PIL (Prodotto Interno Lordo) e l'aiuto è accordato solamente alle regioni il cui PIL pro capite è inferiore al 75% della media comunitaria, nel mentre per la determinazione dell'ammontare dell'aiuto entrano in gioco parametri come la popolazione, la differenza fra prosperità regionale e media comunitaria e la presenza di sottoccupazione.

L’Obiettivo 2 è destinato a promuovere la riconversione economica e sociale delle zone con difficoltà strutturali nei settori dell’industria, dei servizi e della pesca, delle zone rurali in grave declino e dei quartieri urbani in difficoltà per la perdita di attività economiche.

Infine, l’Obiettivo 3 è diretto a favorire lo sviluppo delle risorse umane, attraverso l’adeguamento e l’ammodernamento delle politiche e dei sistemi di istruzione, formazione e accesso al mercato del lavoro, conformemente ai piani concernenti l’occupazione.

L'Unione, inoltre, per trovare soluzioni comuni a problemi riscontrabili su tutto il territorio europeo, ha elaborato alcuni programmi specifici che si sono tradotti nelle seguenti quattro Iniziative comunitarie:

- INTERREG (finanziata dal FESR), che promuove forme di cooperazione transfrontaliera, transnazionale e interregionale, ovvero accordi tra paesi diversi per favorire lo sviluppo equilibrato e durevole di aree multiregionali;
- URBAN (finanziata dal FESR), che sostiene strategie innovative per il risanamento di centri urbani e quartieri degradati;
- LEADER (finanziata dal FEAOG-Orientamento) che mira a favorire scambi di esperienze fra operatori socio-economici di zone rurali sulle nuove strategie locali di sviluppo sostenibile;
- EQUAL (finanziata dal Fondo sociale europeo) che attraverso la cooperazione transnazionale tende ad eliminare le cause delle disuguaglianze e delle discriminazioni nell'accesso al mercato del lavoro.

L'azione dei Fondi strutturali si basa sui seguenti quattro principi:

- La concentrazione delle misure sugli obiettivi prioritari di sviluppo.
- La programmazione attraverso la elaborazione di piani di sviluppo pluriennali e mediante un processo decisionale condotto in partenariato che prevede diverse tappe.
- Il partenariato, che comporta una cooperazione stretta tra la Commissione e le autorità nazionali, regionali o locali interessate di ciascuno Stato membro, dallo stadio dell'elaborazione fino all'attuazione delle misure.
- L'addizionalità, in quanto l'aiuto comunitario integra gli sforzi finanziari dello Stato membro, senza tuttavia determinarne la riduzione.

Infine, le relazioni tra la Commissione e gli Stati membri sono improntate al già richiamato principio di sussidiarietà, sancito dal trattato di Maastricht, per cui un’istanza superiore di norma deve intervenire solo se l'obiettivo non può essere conseguito in modo soddisfacente da un'istanza inferiore.

In pratica, sono le autorità di gestione nominate dagli Stati membri che selezionano i progetti da finanziare e ne gestiscono l'attuazione.

Gli stanziamenti sono utilizzati tramite Programmi di sviluppo, che costituiscono l'insieme delle misure ammissibili al beneficio.

A tal fine si fa ricorso ad uno dei seguenti meccanismi di finanziamento:

- Programma operativo (PO) ovvero il programma specifico compreso nel Quadro comunitario di sostegno (QCS);
- Documento unico di programmazione (DOCUP) ovvero il documento che raggruppa la strategia di sviluppo e i programmi ai fini di un accordo unico.
  A partire dalla riforma del 1999, le azioni e i progetti finanziati con i fondi stanziati per i programmi devono essere descritti in dettaglio in un documento supplementare, il c.d. Complemento di Programmazione, che viene redatto dai responsabili del programma (o dalle Autorità di gestione) designati dallo Stato membro.

7.3. Le Azioni Innovative a favore della Società dell'Informazione.

La globalizzazione dell'economia e l’enorme accelerazione dei mutamenti tecnologici hanno fatto delle attività basate sulla conoscenza e l’uso delle nuove tecnologie temi prioritari per le regioni dell'Unione.

Oggi, la competitività di un territorio sta soprattutto nel suo potenziale di innovazione, perciò le nuove tecnologie, ove non possedute da tutti, anziché uno strumento d'integrazione sociale finiscono con il diventare un motivo di esclusione.

Ed infatti, come abbiamo già visto, è con la locuzione "*digital divide*" che si identifica quel rilevante divario tecnologico ancora esistente tra nazioni industrializzate e paesi in via di sviluppo, per cui questi ultimi restano esclusi dalla condivisione delle informazioni, dalle applicazioni dell'*egovernment*, dal commercio elettronico, dalla formazione a distanza , dalla telemedicina e quant'altro ancora.

Poiché l'accesso universale all'informazione passa, evidentemente, attraverso l'eliminazione del divario digitale, le strategie globali necessarie per raggiungere tale obiettivo dovranno essere in grado sia di sollecitare che di integrare opportunamente le iniziative nazionali e regionali.

Al riguardo, un importante fattore trainante dello sviluppo tecnologico delle zone depresse può essere rappresentato dall'informatizzazione delle pubbliche amministrazioni, in settori quali la reingegnerizzazione dei processi degli enti pubblici, la realizzazione di banche dati, l'introduzione di sistemi automatizzati nell'assetto proprio delle pubbliche autorità.[16]

Del resto, solo una pubblica amministrazione moderna ed efficiente potrà contare sui necessari aiuti internazionali, in quanto in grado di offrire garanzie di affidabilità.

Di contro, il rischio è quello dell'accentuazione, nell'ambito di uno stesso paese, del divario tra aree ricche ed aree povere.

Per tale ragione, in sede UE le politiche di sviluppo regionale per il 2000-2006 sono state riorientate verso la società dell'informazione, parte integrante ormai dei programmi di sviluppo finanziati dai fondi strutturali.

L'azione dei fondi strutturali in materia è ispirata da due ragioni principali:

- il riorientamento degli aiuti strutturali verso la domanda di nuove tecnologie piuttosto che verso le infrastrutture, onde rimuovere il "*digital divide*" interno alla stessa Unione;
- l'integrazione coerente e strutturata della società dell'informazione nell'ambito degli obiettivi prioritari perseguiti dalla politica regionale.

Le Azioni innovative del Fondo europeo di sviluppo regionale (FESR) ne completano il dispositivo, costituendo, attraverso l'ammissibilità al finanziamento dei c.d. progetti pilota, un laboratorio di sperimentazione di idee per le regioni svantaggiate.

7.4. Quadro Comunitario di Sostegno e Programmi Operativi.

Nell'ambito della programmazione comunitaria, il Quadro Comunitario di Sostegno (QCS) rappresenta il documento contenente la strategia, le priorità di azione e i relativi obiettivi specifici, attraverso il ricorso alla copartecipazione dei Fondi strutturali e delle altre risorse finanziarie.

La definizione del Quadro comunitario di sostegno per le regioni italiane dell'Obiettivo 1 per il periodo 2000-2006 è ha reso possibile il formale avvio dell'utilizzo delle risorse destinate allo sviluppo del Mezzogiorno.

Il QCS, documento plurifondo in quanto definisce la strategia di sviluppo con il concorso di tutti e quattro i fondi strutturali citati, costituisce lo strumento di programmazione generale per le aree geografiche per le quali risulta adottato.

[16] E' proprio in quest'ottica che l'Italia ha avviato con 5 Stati partners (Tunisia, Giordania, Nigeria, Albania e Mozambico) alcuni progetti pilota per la sperimentazione di modelli informatici di Pubblica Amministrazione.

In Italia, esso è stato avviato attraverso 14 programmi operativi, di cui 7 regionali (POR), uno per ciascuna delle 6 regioni dell'obiettivo 1 (Basilicata, Calabria, Campania, Puglia, Sardegna e Sicilia), cui si aggiunge il Molise, l'unica regione italiana in sostegno transitorio.

Oltre ai 7 programmi regionali, ve ne sono 7 nazionali (PON), gestiti dalle Amministrazioni centrali: «Ricerca scientifica, sviluppo tecnologico, alta formazione»; «La scuola per lo sviluppo»; «Sicurezza per lo sviluppo del Mezzogiorno»; «Sviluppo locale»; «Trasporti»; «Pesca» e «Assistenza tecnica».

Anche per quanto concerne il Quadro comunitario di sostegno, va ricordato che, in virtù del principio di addizionalità di cui all'art.11 del regolamento (CE) n. 1260/99, gli stanziamenti dei fondi strutturali non possono sostituirsi alle spese dello Stato membro, e, pertanto, la dotazione finanziaria del QCS è costituita dall'insieme delle risorse comunitarie destinate alle regioni italiane dell'obiettivo 1, cui vanno aggiunte le risorse relative al cofinanziamento nazionale pubblico e privato.

Le normative comunitarie e le disposizioni nazionali prevedono, infine, una serie di adempimenti che devono essere assunti secondo una progressione cronologia predefinita, al fine, soprattutto, di poter beneficiare della c.d. riserva di performance (artt. 7 e 44 regolamento (CE) n. 1260/99).

7.5. Il Piano di Azioni di Comunicazione.

Un ruolo molto importante assume l'obbligo per cui le Autorità di gestione dei Programmi Operativi devono allegare ai Complementi di Programmazione un Piano di comunicazione che tracci la strategia di attuazione delle azioni informative e pubblicitarie sugli interventi finanziati dai Fondi strutturali (articolo 18, paragrafo 3, lettera d) del Regolamento (CE) N° 1260/1999).[17].

A sua volta il Regolamento (CE) N. 1159/2000 (che, come già annotato, definisce nel dettaglio le norme in materia di informazione e di pubblicità degli interventi dei Fondi strutturali in applicazione appunto del Regolamento n. 1260/99), stabilisce che il Piano di Azioni di Comunicazione deve indicare e contenere:

- gli obiettivi delle azioni e il pubblico cui sono rivolte;
- gli ambiti e la strategia delle azioni di comunicazione e informazione e la indicazione delle azioni da condurre nell'ambito degli obiettivi prioritari di ciascun Fondo;
- il bilancio di previsione;
- i servizi amministrativi o gli organismi competenti per la loro esecuzione;
- i criteri seguiti per la valutazione delle azioni realizzate.

7.6. QCS e Società dell'Informazione (SI).

Per quanto concerne in via specifica la Società dell'Informazione (SI), il QCS delinea le principali linee di intervento per la definizione di una vera e propria strategia regionale in materia.

Di conseguenza, ogni regione, pur dovendo tenere conto del quadro di riferimento nazionale incentrato sul rispetto delle priorità dell'Iniziativa *eEurope* (v. *supra*) dell'Unione Europea, ha dovuto elaborare, sulla base di un'analisi approfondita dei bisogni e della domanda del settore produttivo e della società civile, una propria e peculiare strategia, le cui linee di intervento sono state alfine inserite nei rispettivi programmi operativi.

[17] Già nel luglio 1999 la Commissione Europea aveva pubblicato un Libro Verde su *"L'Informazione del settore pubblico"* da cui è emerso che l'informazione pubblica in Europa risulta spesso frammentaria a causa della diversità delle legislazioni nazionali in materia. Ciò a conferma, ancora purtroppo attuale, dell'essenzialità del rispetto del principio di trasparenza e del diritto all'accesso, di ogni cittadino europeo, alle informazioni sulle politiche strutturali. Peraltro, nel successivo Libro bianco del 2001 (COM (2001) 428 def.) è stato reso noto che anche la politica di comunicazione della Commissione e delle altre istituzioni europee risulta largamente deficitaria.

Tre sono gli aspetti che, secondo le direttive contenute nel QCS, esigono un riferimento prioritario da parte dei Fondi Strutturali:

- la sensibilizzazione di imprese, cittadini, associazioni e operatori pubblici alle possibilità offerte dalle tecnologie informatiche, con particolare attenzione alla diffusione delle capacità di uso del computer e dei nuovi strumenti telematici;
- l'ammodernamento della Pubblica Amministrazione, con particolare riferimento ai servizi resi ai cittadini e alle imprese;
- l'utilizzo dell'*information technology* da parte delle PMI al fine di privilegiare i servizi ad alto valore aggiunto e le azioni di formazione.

Va notato che, in ragione della liberalizzazione del mercato nel settore dei collegamenti immateriali, i Fondi Strutturali nel Mezzogiorno non possono cofinanziare reti di base né investimenti in infrastrutture per la telefonia vocale mobile e fissa.

I progetti e gli impegni per il raggiungimento degli obiettivi devono essere individuati e sottoposti a verifica nell'ambito di un forte partenariato tra le Regioni, gli Enti Locali e l'intera società regionale, ed il Comitato di Sorveglianza del QCS, con il supporto del gruppo di lavoro "Società dell'Informazione", deve essere regolarmente informato dell'evoluzione della strategia e degli interventi in materia di SI.

Arrivati a questo punto, per concludere le presenti note, si può sinteticamente osservare che tutto quanto fin qui esposto costituisce, all'evidenza, piena conferma della validità degli obiettivi e degli impegni assunti dal Consiglio europeo di Lisbona con il lancio dell'ambiziosa strategia della più volte ricordata iniziativa *eEurope*, secondo cui è lo sviluppo dell'economia basata sulla conoscenza che può consentire all'Unione europea di realizzare, entro la fine del primo decennio di questo terzo millennio, significativi progressi anche sul piano della coesione economica e sociale.

# LA COMUNICAZIONE PUBBLICA: STRUMENTO DI DEMOCRAZIA E DI PARTECIPAZIONE DEL CITTADINO

*di Rosella Sansone*

In Italia da diversi anni è in corso un processo di comunicazione tra istituzioni e cittadini con modalità, strutture e tempi diversi tra le stesse istituzioni e all'interno di ognuna di esse. Allo stato attuale si può affermare che la comunicazione pubblica non è più un'eccezione ma non è ancora la regola. Non è sufficiente infatti che un ente o un'amministrazione istituisca un Ufficio relazioni con il pubblico o che diffonda uno *spot* sulla funzionalità di un servizio per poter dire che si è instaurato di un processo di comunicazione pubblica. E' necessario, invece, l'apertura di spazi comunicativi più ampi al fine di realizzare uno scambio paritario tra i soggetti coinvolti. Parlare di comunicazione pubblica vuol dire, quindi, affrontare le dinamiche di un processo sociale allargato che coinvolga diversi attori e diversi contesti posti al centro della relazione tra Stato e cittadini, relazione che deve condurre alla ricerca di un dialogo, di un confronto, con l'obiettivo di ricostruire sia il senso dello Stato sia quello di essere cittadino.

Il rapporto cittadino-istituzione, oggetto della riflessione teorica di studiosi della comunicazione pubblica, ha seguito un percorso che va da una subalternità totale del cittadino "suddito", a una fase in cui diventa "utente", con un ruolo che lo vede ancora soggetto passivo, silente, senza possibilità di replica. Per molto tempo, dunque, il processo comunicativo tra lo Stato e il cittadino è avvenuto secondo una logica di comunicazione verticale e unidirezionale, lo Stato parlava e i cittadini ascoltavano.

Solo dopo secoli, la comunicazione entra tra i doveri dello Stato, come mezzo strategico e non sussidiario, per conseguire obiettivi sociali nell'interesse della collettività, un processo questo che coincide con la riforma della pubblica amministrazione che di fatto ha cambiato lo scenario della comunicazione tra Stato e cittadino.

Lo Stato prende coscienza dell'importanza della comunicazione e, al fine di colmare un vuoto di legittimazione che si era creato, si dota di strumenti che gli permettono di avvicinarsi alla cittadinanza, considerata in tale nuovo contesto "attiva". A partire dagli anni novanta trasparenza, partecipazione, ascolto, efficienza ed efficacia diventano le parole d'ordine per ridisegnare l'immagine e il governo delle istituzioni e le loro modalità di rapporto con la cittadinanza.

Il ponte che avvicina il cittadino alla pubblica amministrazione è stato edificato, con grande fatica, nel corso degli ultimi anni. Grazie all'approvazione di due leggi che hanno cambiato lo scenario della comunicazione pubblica – la legge 241/1990 e la legge 150/2000 - l'amministrazione riconosce ai cittadini un ruolo che va al di là della semplice definizione di amministrati o assistiti. Sono cittadini ed in quanto tali partecipano al processo decisionale dello Stato, entrando a pieno titolo nell'amministrazione.

Nella società dell'informazione, quindi, l'imperativo per lo Stato diventa quello di "comunicare" e non semplicemente "informare".

## 1. Una possibile definizione della comunicazione pubblica.

La comunicazione pubblica è una disciplina *in progress*, di recente apparizione nello scenario accademico, ricca di aspetti differenti ed in continua evoluzione, al punto che si sono trovate difficoltà oggettive nel tentare di definire un ambito tanto variegato. D'altra parte, avendo come oggetto di studio specifico i processi di comunicazione dei soggetti pubblici, si pone come disciplina di confine che deve tener conto dell'elaborazione e dell'apporto del diritto pubblico e di quello amministrativo, oltre che delle scienze sociali e della comunicazione.

Una possibile classificazione della comunicazione pubblica che partendo dagli oggetti della comunicazione si basa sulle attività e le aree riguardanti l'interesse generale è la seguente:

- comunicazione dell'istituzione pubblica attraverso la quale le istituzioni pubbliche fanno conoscere la loro attività;
- comunicazione politica espressione di istituzioni pubbliche e dei partiti che si occupa di argomenti controversi sui quali prendere posizione;
- comunicazione sociale che proviene da istituzioni pubbliche, dai privati si occupa di argomenti di interesse generale.

Da questa classificazione emerge la definizione di comunicazione pubblica: *quell'area dell'attività simbolica di una società in cui, a seguito dei processi di differenziazione, sistemi diversi interagiscono e competono per assicurarsi visibilità e per sostenere il proprio punto di vista su argomenti di interesse collettivo.*[1] Tale prospettiva considera la comunicazione pubblica nella dimensione più ampia della quale sono protagonisti i soggetti pubblici e privati, che confrontano posizioni e punti di vista diversi. Da ciò si evince l'aspetto di competizione e di conflitto che caratterizza la comunicazione pubblica occupandosi di temi controversi ma attinenti all'universo di valori condivisi. Con particolare riferimento al primo tipo di comunicazione, si può definire istituzionale la comunicazione attivata dalla pubblica amministrazione e dagli enti pubblici di servizio pubblico. Sua finalità è l'organizzazione di un sistema integrato di comunicazione che garantisca pubblicità della produzione normativa e, attraverso servizi di informazione, soddisfi specifici bisogni dell'utenza. Secondo questa definizione la comunicazione istituzionale è una parte della comunicazione pubblica, considerata come un grande contenitore all'interno del quale troviamo la comunicazione politica e la comunicazione sociale.[2] La prima è espressione dei partiti e dei movimenti politici, la cui finalità è quella di catturare i consenso elettorale, la seconda viene da soggetti pubblici e dai soggetti privati coinvolti.

Un'altra prospettiva è quella di un'articolazione della comunicazione pubblica che tenga conto dei soggetti che la attivano, degli oggetti dei quali si occupa, delle finalità che si pone. Possiamo così delineare due tipologie principali:

- *la comunicazione pubblica;*
- *la comunicazione di solidarietà sociale.*

La prima, attivata dai soggetti istituzionali, comprende un ampio campo di applicazione dove sono individuabili tre ambiti: la *comunicazione interna*, che si realizza all'interno di ciascun ente e tra enti diversi e cura la circolazione delle informazioni tra enti diversi e all'interno dello stesso ente, la *comunicazione esterna,* che si rivolge verso i cittadini e si occupa di diffondere informazioni di pubblica utilità, sensibilizzandoli in merito a temi di particolare rilevanza sociale rendendoli consapevoli dei loro diritti, la *comunicazione esterna,* che si rivolge ai *mass media* e che ha per oggetto quello di far conoscere come operano le istituzioni e quali risultati sono in grado di conseguire. Si tratta di attivare un processo di promozione dell'immagine dell'istituzione verso l'esterno.

La comunicazione di solidarietà sociale, invece, è promossa da quei soggetti associativi privati con carattere *non profit* che si muovono con l'obiettivo di sensibilizzare l'opinione pubblica su temi di particolare interesse generale.

Un ulteriore ambito della tipologia proposta, comprendente le attività di comunicazione su problemi della società civile, viene articolata in due sezioni:

- *la comunicazione di utilità sociale,* comprende campagne pubblicitarie volte a realizzare un'azione di persuasione sociale diretta a stimolare comportamenti collettivi funzionali a obiettivi di crescita civile della società;
- *la comunicazione dell'immagine nazionale* riguarda tutte le strategie comunicative attuate dallo Stato e Enti locali, volti alla diffusione all'estero dell'immagine della cultura del nostro paese.

Lo scenario della comunicazione pubblica, in riferimento alle prospettive di studio sopra citate, sembra essere quello più idoneo a descrivere l'affermazione e l'evoluzione del percorso della comunicazione pubblica nel nostro Paese, tuttavia il ruolo centrale spetta alle istituzioni, referenti

[1] P. Mancini, *Manuale di comunicazione pubblica*, Laterza, Roma-Bari, 1996
[2] S. Rolando, *Teoria e tecniche della comunicazione pubblica*, Etas, Milano, 2001

principali dei cittadini per la realizzazione dell'interesse pubblico. E' necessario ricordare che i compiti specifici della comunicazione dell'istituzione pubblica sono informare i cittadini, ascoltarli, contribuire a rafforzare la relazione sociale valorizzando il cittadino in quanto attore dei processi di mutamento, visto che il processo di comunicazione si intreccia con quello della riforma delle amministrazioni pubbliche. Si tratta di avvicinare il cittadino alle istituzioni, di metterlo nella condizione di interagire con esse, rendendolo quindi soggetto attivo.

## 2. Il cammino legislativo della comunicazione pubblica.

Dal 1990 si comincia a trattare in modo organico di informazione amministrativa, cioè del dovere di tutti gli organi della pubblica amministrazione di trasmettere dati e notizie ai cittadini, dal diritto di accesso, al diritto di ottenere dati e notizie, dal diritto di informazione al diritto di partecipazione fino ad arrivare alla trasparenza amministrativa. Si è dovuto attendere un decennio per arrivare ad una legge che finalmente definisse sia gli obiettivi della comunicazione tra istituzioni e cittadini, sia gli strumenti necessari per attuare le direttive. In particolare la legge 142 del 1990[3] segna solo l'inizio per lo Stato di rapportarsi con il cittadino. Si tratta delle indicazioni riguardanti la partecipazione popolare all'amministrazione locale, indicazioni riguardanti l'accesso agli atti amministrativi, il diritto dei cittadini di accedere alle informazioni sullo stato degli atti e le procedure che li riguardano. Per quanto vaghi possano essere i contenuti essi rappresentano, comunque, un primo passo verso l'obiettivo di riduzione del divario nei rapporti tra cittadino-utente e le istituzioni pubbliche. La prima norma che legittima questo processo è la legge 67/87[4] sull'editoria dove si individuano precise regole e obblighi delle amministrazioni pubbliche relativi alle attività di carattere pubblicitario, come quello di istituire un capitolo di bilancio per le spese pubblicitarie destinando il 50% a pubblicità su quotidiani e periodici. I primi impulsi verso un cambiamento, come già detto, sono individuabili nelle leggi 142/90 e 241/90[5]: si apre una fase di riforma della pubblica amministrazione che vede l'emanazione di una serie di norme estremamente innovative dal punto di vista del ripensamento circa l'organizzazione e la gestione delle pubbliche amministrazioni. Ed è proprio all'interno di questo ripensamento che cresce la cultura della comunicazione. Infatti la legge 142 del 1990 interviene introducendo nuove regole sulla trasparenza amministrativa e riconosce il diritto di accesso dei cittadini alle informazioni e ai procedimenti amministrativi valorizzando la partecipazione dei cittadini alla amministrazione locale. La legge 241/90, invece, introduce maggiore efficienza, trasparenza e semplicità nell'azione amministrativa e soprattutto pubblicità il che determina per la prima volta il diritto secondo cui tutto è pubblico e accessibile tranne ciò che deve essere riservato alla tutela dei dati personali. Prima dell'entrata in vigore della legge 241/90 non esisteva un vero diritto all'informazione[6] e quanto stabilito dalla legge citata sottolinea che una effettiva democrazia deve basarsi sulla conoscenza. In tal senso l'esigenza di informazione diventa presupposto necessario alle effettive possibilità di azione libera e consapevole.

## 3. Nasce l'URP.

Sono i contenuti e le finalità della comunicazione tra enti e cittadini regolati dalla legge 241/90 che definiscono i presupposti delle norme introdotte nel 1993 dal decreto legislativo n. 29 del 1993[7] con il quale si impone l'obbligo a tutti gli enti pubblici di istituire gli Uffici per le relazioni con il pubblico (URP). Si aprono le possibilità per instaurare un rapporto di comunicazione reciproca tra iniziative e norme da una parte, informazioni, reclami suggerimenti dall'altra. L'amministrazione apre le porte, almeno formalmente, ai cittadini, si obbliga a comunicare o se si preferisce a dotarsi degli strumenti necessari ad attivare le tanto attese relazioni con il pubblico. Nel testo del decreto si parla di rapidità dei procedimenti, di servizi di accesso alla PA e viene finalmente stabilita la

[3] Legge 8 giugno 1990 n. 142, *Ordinamento delle autonomie locali*, in G.U. n. 135 del 12 giugno 1990.
[4] Legge 25 febbraio 1987, *Rinnovo della legge 5 agosto 1981 n. 416, recante la disciplina delle imprese editrici e provvidenze per l'editoria*, in G. U. n. 56 del 9 marzo 1987.
[5] Legge 7 agosto 1990 n. 241, *Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*, in G. U. n. 192 del 18 agosto 1990.
[6] Da non confondere con il diritto di informazione che è invece sancito dall'art. 21 della Costituzione. L'art. 21 tutela il diritto di libera manifestazione del pensiero, da intendere ovviamente anche come possibilità di comunicare. Non è esplicitato però il diritto del soggetto di ricevere informazioni, di essere informato.
[7] D.lgs 3 febbraio 1993, n. 29

creazione di uffici appositi che siano in grado di affermarsi come anelli di congiunzione tra amministrazione pubblica e cittadini. Questo decreto rappresenta in maniera evidente, e per la prima volta, la volontà dello Stato di porre fine, dopo decenni, a una burocrazia autoreferenziale, mettendosi alle spalle la vecchia mentalità statalista, senza logica e condivisione partecipativa.

4. La Carta dei servizi e le norme di semplificazione di procedimenti, norme e linguaggi.

Con la direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri del 27 gennaio 1994,[8] riguardante i principi sull'erogazione dei servizi pubblici, si inseriscono una serie di principi, strumenti e obblighi finalizzati a garantire una migliore qualità dei servizi e la tutela degli utenti. La direttiva prevede, inoltre, che le amministrazioni che erogano servizi pubblici adottino la Carta dei servizi, la quale si pone come un patto tra soggetto erogatore e i propri utenti. In altre parole, la Carta stabilisce che devono essere rese note le caratteristiche dei servizi forniti, in base alle quali gli utenti possono prestare reclamo in caso di difformità dagli standard dichiarati.

Va anche citata, a completamento, l'iniziativa che tende a rinnovare il linguaggio usato dalle amministrazioni pubbliche: il "Manuale di stile" per la semplificazione del linguaggio delle amministrazioni pubbliche, edito nel 1997 dal Dipartimento della funzione pubblica[9], che rientra a pieno titolo tra le misure necessarie per un processo di modernizzazione del sistema pubblico. L'oscuro linguaggio giuridico utilizzato dal funzionario pubblico è da sempre, nella percezione del cittadino, forse il principale elemento con il quale si identifica la burocrazia nella sua eccezione più negativa. Il "burocratese" è un linguaggio che non facilita la relazione, negando al cittadino il diritto e la garanzia della trasparenza su quello che l'amministrazione vuole o offre.

5. La legge 150/2000.

La legge 150/2000[10] disciplina le attività di informazione e comunicazione delle pubbliche amministrazioni. E' la prima legge quadro e con la sua la sua approvazione si ha l'istituzionalizzazione in Italia della comunicazione pubblica che conclude, coerentemente, un decennio di rinnovamento normativo che si era aperto con le leggi sulla trasparenza amministrativa e sul diritto di accesso dei cittadini agli atti. Ma è anche il risultato di un lungo percorso di elaborazione che è arrivato in dirittura d'arrivo grazie all'impegno di numerosi soggetti pubblici e non, tra cui va ricordato il contributo dell'Associazione Italiana della comunicazione pubblica e istituzionale che, in alleanza con la Federazione della stampa italiana, ha seguito passo per passo il cammino di questa legge negli anni. La prima forte innovazione la troviamo nella definizione di cosa si intende per attività di comunicazione e cioè: l'attività di comunicazione verso i mezzi di comunicazione di massa e, dall'altro, le attività di comunicazione interna ed esterna. Questa distinzione, è importante poiché viene riconosciuta la differenza di attività, anche a livello delle strutture organizzative, deputate alle diverse funzioni. Precisamente, quella prettamente d'informazione è svolta dall'Ufficio stampa, il cui responsabile è individuato nella nuova figura del portavoce, mentre l'attività di comunicazione viene svolta dagli URP, a capo del quale è posta la figura del comunicatore pubblico cui competono tutte le iniziative di comunicazione esterna verso i cittadini, interna verso le altre amministrazioni nonché l'attuazione di processi di verifica della qualità dei servizi erogati mediante l'ascolto dei cittadini. Questa distinzione tra comunicazione e informazione ha il merito, tra l'altro, di metter fine anche alle polemiche decennali tra giornalisti e comunicatori sui confini delle loro competenze e i rispettivi ambiti professionali. Va ricordato che la legge 150 del 2000 disciplina anche la comunicazione pubblica in materia di messaggi di utilità sociale o di pubblico interesse, che le emittenti pubbliche o private possono trasmettere gratuitamente. La legge 150/2000 ha aperto la strada alla comunicazione istituzionale nel nostro Paese, seppure in ritardo rispetto ad altri. C'è pero da dire che, come tutte le leggi, anche questa prescrive come le cose dovrebbero andare e funzionare. Un discorso diverso è invece il

[8] In G.U. n. 43 del 22 febbraio 1994

[9] Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento della funzione pubblica, *Manuale di stile. Strumenti per semplificare il linguaggio delle amministrazioni pubbliche*, Il Mulino, Bologna, 1997. Oltre al manuale di stile è stato realizzato un apposito programma informatico, il software *Errata corrige – pubblica amministrazione,* con l'obiettivo di facilitare la revisione dei testi ai fini di semplificazione.

[10] Legge 7 giugno 2000, in G.U. n. 136 del 13 giugno 2000.

recepimento delle norme che spesso possono dar vita ad applicazioni molto differenziate, perché mediate da contesti culturali, politici e organizzativi diversi. Molto dipende dalla sensibilità delle amministrazioni che hanno già sviluppato al proprio interno una cultura della comunicazione, dover per cultura non intendiamo solo le capacità tecniche e professionali ma, soprattutto, un modo di concepire le relazioni sia interne che esterne, contrassegnate dalla disponibilità a uno scambio paritario e dalla disponibilità all'ascolto. Una ricerca realizzata nel 2002 dall'Associazione italiana della comunicazione pubblica e istituzionale, in collaborazione con il Dipartimento della funzione pubblica e la Scuola superiore della pubblica amministrazione, allo scopo di verificare lo stato di attuazione della legge 150/2000, ha fatto emergere i seguenti risultati: il 35% degli intervistati dichiara di aver recepito la legge, il 47,7%, cioè la maggioranza, dice di averla recepita solo in parte. La motivazione delle difficoltà a recepire del tutto la legge sono: difficoltà organizzative 23,1%, la carenza di personale 17,3%, riorganizzazione in atto 16,4%, carenze economiche 13,3%, mancanza della cultura della comunicazione 13,1%.[11] Nel complesso si può affermare che gli enti pubblici stanno comunque progressivamente riconoscendo un ruolo importante alle attività di comunicazione.

## 6. Il cambiamento delle istituzioni nei rapporti con l'ambiente.

Il decreto legislativo 29 del 1993 e le successive modifiche, insieme alla legge 150 del 2000, impongono un nuovo equilibrio tra le strutture, il loro funzionamento interno alle istituzioni e i diversi assetti degli ambienti economici e sociali, in cui le istituzioni operano. Il modello amministrativo precedente al processo di riforma era essenzialmente un modello all'interno del quale le relazioni tra istituzioni e cittadini non si sviluppavano su un piano di parità reciproca in riferimento all'azione. L'amministrazione agiva collocandosi in una posizione sovrastante elargendo ad essi servizi sulla base della valutazione politica, degli interessi generali, rispetto ai quali l'azione amministrativa risultava essere di mera esecuzione. Questo perché era il legislatore che poneva gli obiettivi da raggiungere e dettava le norme coerenti per realizzarli. L'esigenza di cambiare l'organizzazione della pubblica amministrazione si era posta man mano che emergevano i caratteri di complessità ed eterogeneità del sistema economico e sociale, che rendevano inadeguato il modello di burocrazia formale, dominante in tutte le istituzioni. Si afferma così anche per le istituzioni il concetto di utilità di una prospettiva che vede le istituzioni come sistemi aperti all'ambiente esterno[12]. Un ambiente che non è più omogeneo ma appare frazionato, con esigenze diversificate. Sembra dunque che, nel complesso processo di riforma del sistema pubblico, siano stati recepiti contributi di studi organizzativi, ormai consolidati, secondo i quali le esigenze dell'ambiente devono essere conosciute attraverso una valutazione della situazione in cui l'organizzazione opera. Ciò comporta per le istituzioni la necessità di tenere costantemente aperto un canale di comunicazione con l'ambiente esterno. In altri termini, ogni amministrazione dovrà dotarsi di un progetto di comunicazione idoneo, acquisendo conoscenza e informazioni. Grazie alle tecnologie comunicative, allo sviluppo di sistemi informativi nei quali confluiscono conoscenze interne ed esterne, è stato possibile lo sviluppo di un processo di *knowledge management* come supporto innovativo all'attività decisionale. Tuttavia, questo processo per essere veramente innovativo deve produrre un valore aggiunto ai fini del raggiungimento degli obiettivi, deve essere pertinente e mirato a compiti specifici di ogni singola istituzione che opera in un ambiente più o meno esteso, ma comunque specifico. Un esempio può essere quello relativo alla costituzione di un certo numero di reti informative permanenti, strutturate intorno a interlocutori privilegiati che possono essere considerati rappresentanti dell'ambiente, utili a fornire informazioni sugli atteggiamenti, sulle tensioni e le diverse opzioni, contribuendo così a ridurre l'incertezza ambientale. L'attenzione delle istituzioni verso l'ambiente di pertinenza e la disponibilità ad aprirsi all'attenzione dei cittadini significa, infatti, realizzare il passaggio dal principio della prestazione a quello della relazione, privilegiando i processi interattivi, le relazioni interpersonali e, quindi, entrare in possesso dei codici necessari per leggere realtà differenziate.

Nel complesso in questo nuovo scenario si configurano l'azione delle istituzioni fondata sulla comunicazione ma anche sull'ascolto che attraverso la trasparenza, il diritto d'accesso, le nuove tecnologie dell'informazione, può essere diretta verso un nuovo percorso di riforma teso ad

[11] Ricerca realizzata dalla Società Pragmatica tra il 16 luglio e il 28 agosto 2002, rif. S. Tamburini in *Teoria e tecniche della comunicazione pubblica*, S. Rolando, Etas Milano, 2001

[12] F. Callosa, *Istituzioni in ascolto*, in S. Rolando, *Teoria e tecniche della comunicazione pubblica*, Etas, Milano, 2001

avvicinare le istituzioni ai bisogni mutevoli e differenziati dell'ambiente di pertinenza. Si può affermare che nell'attuale fase di riforma si stiano creando delle strutture di relazioni aperte tra istituzioni ed ambiente e, in base al contesto territoriale di riferimento, le istituzioni attivano una prospettiva di intervento sulla base dell'ascolto e delle esigenze della località a cui si rivolgono. In conclusione la definizione della situazione da parte dei soggetti istituzionali, insieme agli strumenti necessari per la conoscenza di tale situazione, produce un valore aggiunto alla realizzazione degli obiettivi.

## 7. La *Customer Satisfaction.*

La direttiva del ministro per la Funzione pubblica n. 80 del 5 aprile 2004[13] aggiunge un altro elemento importante al processo di trasformazione e modernizzazione della P.A., al fine di migliorare la soddisfazione dei cittadini e delle imprese per i servizi resi dalle amministrazioni pubbliche. L'elemento centrale della direttiva è il ruolo svolto dal cittadino che non è soltanto il destinatario dei servizi ma diventa una risorsa per le amministrazioni al fine di valutare la rispondenza dei servizi erogati ai bisogni reali, così come percepiti dagli stessi fruitori. Rilevare la *customer satisfaction* consente, finalmente, alle amministrazioni di uscire dalla propria autoreferenzialità, aiutandole a relazionarsi con i cittadini, a conoscere e a comprendere i bisogni dei destinatari dei servizi. Si tratta in sostanza di metodi di rilevazione sistematica della qualità percepita dai fruitori che si basa sull'ascolto e sulla partecipazione, con l'obiettivo di progettare un sistema di erogazione di servizi mirati ai bisogni reali del cittadino, utilizzando al meglio le risorse disponibili. Conoscere le aspettative ed i bisogni del destinatario del servizio diventa una condizione necessaria per costruire indicatori di misurazione e di verifica della qualità, come rapporto tra prestazioni erogate e bisogni soddisfatti. E' evidente che per raggiungere tali obiettivi le amministrazioni dovranno porsi all'ascolto dei bisogni che vengono dalla collettività, un ascolto che deve essere permanente e non episodico, pianificato, organizzato e governato. La *customer satisfaction* non è un sondaggio di opinione per misurare il consenso del cittadino nei confronti dell'operato politico, né un dato statistico fine a se stesso, poiché le informazioni rilevate diventano significative sole se collegate ad azioni mirate. Essa diventa, quindi, sia obiettivo dell'amministrazione pubblica, sia il parametro della qualità dei servizi prestati, contribuendo così a dare forma a una "democrazia amministrativa"[14]. La cittadinanza attiva, infatti, deriva non solo dalla partecipazione politica o dalla libertà in senso generale ma, bensì, dalla qualità dei servizi pubblici percepiti dai cittadini stessi, soggetti attivi del processo di partecipazione con lo Stato.

## 8. La comunicazione sociale.

La comunicazione sociale, dunque, è parte della comunicazione pubblica, sia che risulti originata da pubbliche amministrazioni o da forze politiche, sia che sia svolta da soggetti privati che si costituiscono in difesa o in promozione di valori o in difesa di diritti. Rientra nell'area del *non profit* ed ha per oggetto i grandi temi sociali, nei confronti dei quali è necessario sensibilizzare l'opinione pubblica. A promuoverla sono le istituzioni dello Stato - in questo caso si parla di comunicazione di pubblica utilità - che si propongono di fornire elementi di conoscenza e di consapevolezza ai cittadini in merito a problemi di interesse collettivo, anche nella prospettiva di convincerli a modificare i loro comportamenti. Le peculiarità di questo tipo di comunicazione sono diverse: si va da una funzione *informativa*, a una funzione più specificatamente *educativa* nei confronti di aspetti della vita collettiva, a quella di *sensibilizzazione* sulla pericolosità di taluni comportamenti per la propria vita e quella altrui. Esiste un accordo unanime a livello accademico nel definire la comunicazione sociale e la pubblicità sociale come "*una comunicazione che fornisce nell'interesse collettivo un'informazione imparziale, su tematiche di interesse collettivo"*[15], ossia una comunicazione che, in linea di principio, fa riferimento a valori largamente condivisi. Si può distinguere la comunicazione sociale dei soggetti pubblici e la comunicazione sociale propria dei soggetti dell'area *non profit*, quest'ultima definita di solidarietà sociale[16]. L'obiettivo della comunicazione di solidarietà sociale è quello di sensibilizzare l'opinione pubblica su temi

[13] Direttiva del ministro per la Funzione pubblica sulla rilevazione della qualità percepita.
[14] G. Marongiu, G. C. De Martin (a cura di ), *Democrazia e amministrazione*, Giuffrè, Milano, 1992
[15] C.fr. G. Gadotti, *Pubblicità sociale. Lineamenti ed esperienze*, Angeli Milano, 1992
[16] F. Faccioli, *Comunicazione pubblica e cultura del servizio*, Carocci, 2002

particolarmente rilevanti nell'interesse sociale. Da questa distinzione emerge che l'istituzione pubblica deve provvedere ad attivare iniziative di comunicazione sociale su quei temi che assumono rilevanza per la vita collettiva, il privato, invece, sceglie di farlo in base al ruolo che vuole ricoprire in un determinato momento e in base alle proprie finalità.

E' possibile adottare un'ulteriore articolazione della pubblicità sociale attraverso tre categorie di messaggi: *gli appelli al pubblico* , la *comunicazione di sensibilizzazione,* che intende raggiungere il destinatario rendendolo sensibile su tematiche di solidarietà e di difesa delle categorie più svantaggiate e dei più deboli; la *comunicazione di educazione,* infine, che è finalizzata esplicitamente all'educazione delle persone, e che promuove messaggi diretti ai singoli con l'obiettivo di dissuadere da comportamenti dannosi o per suggerire comportamenti positivi

Tra gli attori che si occupano di comunicazione sociale troviamo le *forze politiche* che costituiscono l'anello essenziale del sistema di comunicazione sociale, poiché su di esse spingono diverse forze come l'associazionismo e la società civile, in relazione a temi di grande interesse pubblico. C'è da dire, poi, che una parte significativa dei contenuti specifici della politica verte sul sociale, basti pensare a grandi *issues* come l'immigrazione, la salute, la questione dei giovani o l'occupazione. Ci sono *le istituzioni e la pubblica amministrazione* che, oltre ad esercitare funzioni normative, hanno il delicato compito di divulgare tutto ciò che hanno prodotto nel contesto sociale più ampio. Si tratta di funzioni tali da assicurare la "copertura informativa" sui provvedimenti emanati da parte di soggetti pubblici al fine di adottare misure di comunicazione attraverso diverse tecniche di divulgazione come spot, manifesti pubblicitari, numeri verdi. In questo contesto è evidente che i messaggi riguardano problemi di interesse pubblico e quindi si parla di pubblicità di pubblica utilità.

Ci sono poi i *movimenti d'opinione, le associazioni, le fondazioni benefiche o religiose*, che si occupano di pubblicità sociale e che rientrano nelle organizzazioni *non profit*. Essi costituiscono il sale della comunicazione sociale poiché traducono gli stimoli, diffondono le intolleranze prima degli altri, denunciano temi che altrimenti rimarrebbero invisibili. Le organizzazioni non profit occupano un'area molto vasta e nello svolgere la loro funzione talvolta procedono sinergicamente con i soggetti pubblici, con l'obiettivo di sensibilizzare i cittadini intorno a temi, valori, problematiche che spesso vengono sottovalutate dal resto della popolazione. L'ambito di riferimento può riguardare sia problemi sociali di ampia portata, sia problemi più circoscritti. Le associazioni, accanto alla finalità di rafforzamento delle identità sociali (i valori), svolgono anche un ruolo di negoziazione sulle normative (i diritti), occupandosi di promuovere campagne concrete di solidarietà.

Anche le *imprese*, orientate al profitto e organizzate secondo criteri commerciali, rientrano nella comunicazione sociale. Si tratta, in questo caso, del "*cause related marketing*", ossia di campagne che hanno come obiettivo il sociale e che creano vantaggi anche per le aziende che ne fanno uso. Parliamo, qui, di quelle aziende che sentono molto i problemi che d'interesse generale ma che, chiaramente, attraverso questo strumento promuovono contemporaneamente l'immagine dell'azienda stessa .

## 9. La normativa della pubblicità sociale.

Il ruolo della pubblicità pubblica è stato legittimato per la prima volta con la legge 416 del 1981[17] la quale disciplinava che: "*Le amministrazioni statali e gli enti pubblici sono tenuti a destinare alla pubblicità su giornali quotidiani e periodici una quota non inferiore al settanta per cento delle spese per la pubblicità previste in bilancio. Tali spese devono essere iscritte in un apposito capitolo di bilancio".* A questa legge è seguita quella sull'editoria, la 67/1987, e quella sul sistema radiotelevisivo, legge 223/90[18], le quali si riferiscono alla pubblicità delle pubbliche amministrazioni, ribadendo la priorità di investire su quotidiani, periodici, emittenti televisive e radiofoniche, messaggi che hanno carattere di pubblico interesse. Sotto il titolo "pubblicità delle amministrazioni pubbliche" l'art. 5 della legge n. 67/1987 conteneva una serie di disposizioni che avevano principalmente tre finalità:

[17] Legge 5 agosto 1981 n. 416, *Disciplina delle imprese editrici e provvidenze per l'editoria*, in G.U. 6 agosto 1981, n. 215.
[18] Legge 6 agosto 1990 n. 223, *Disciplina del sistema radiotelevisivo pubblico e privato,* in G. U. n. 185 del 6 agosto 1990.

- portare in emersione e rendere trasparente , con l'istituzione di un apposito capitolo reso obbligatorio per ogni amministrazione, la spesa pubblicitaria;
- offrire un sostegno all'editoria, destinando alla stampa quotidiana e periodica il 50% delle somme stanziate nell'apposito capitolo di spese pubblicitarie;
- coordinare e promuovere pubblicità delle amministrazioni dello Stato, che la norma indica espressamente come finalizzata "all'illustrazione delle leggi e della loro applicazione e alla promozione di una più diffusa conoscenza delle relative problematiche, nonché sui servizi, le strutture e il loro uso".

Tale promozione si realizza, in particolare, attraverso un fondo dal quale una apposita Commissione assegna contributi a progetti di pubblicità "motivatamente prescelti". E' da notare come l'art. 5 della legge 67 utilizzi sempre ed esclusivamente il termine "pubblicità", dandone un significato che supera il primario concetto strettamente "giuridico" e lo lega, indissolubilmente, al concetto di comunicazione, connotandone la specificità negli strumenti e nel linguaggio utilizzato. Da quanto sopra elencato discende una chiarissima interpretazione delle attività di pubblicità come attività di comunicazione, comportante l'acquisto di spazi pubblicitari sui mezzi di comunicazione di massa. In particolare il Garante per l'Editoria, distingue la *"pubblicità*", intesa come "qualunque messaggio effettuato a pagamento rivolto alla collettività attraverso l'utilizzo dei mezzi di comunicazione di massa" (entro cui comprendere anche le forme "pubblicità obbligatoria" quali, ad esempio, pubblicazioni del bilancio, avvisi di gara, bandi di concorso, eccetera), dalla "*campagna pubblicitaria*", intesa come "un insieme organico e programmato di messaggi pubblicitari, diffusi in modo coordinato attraverso mezzi di comunicazione di massa, opportunamente scelti, per raggiungere un obiettivo prestabilito inerente all'attività istituzionale dell'Amministrazione". Il concetto di campagna pubblicitaria – chiarisce il Garante – si pone quindi in rapporto di specie o genere rispetto al concetto di pubblicità latamente inteso. All'art. n. 5 della legge n. 67/1987 sopracitata è seguito l'art. 12 del decreto legislativo n.29/1993 che recita " A*l fine di assicurare la conoscenza di normative, servizi, e strutture le amministrazioni pubbliche programmano ed attuano iniziative di comunicazione di pubblica utilità".* In seguito la direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri dell'11 ottobre 1994 ne ampliava il campo di applicazione, precisando che tali iniziative di comunicazione sono svolte utilizzando "strumenti grafici, editoriali, audiovisivi, radiotelevisivi, telematici, multimediali e pubblicitari". Infine, la legge 7 giugno 2000 n. 150 disciplina "*le attività di comunicazione e di informazione delle amministrazioni pubbliche*", specificando che esse si esplicano, oltre che per mezzo di programmi previsti per la comunicazione istituzionale non pubblicitaria, anche attraverso la pubblicità, le distribuzioni o vendite promozionali, le affissioni ecc. La legge 150 razionalizza, quindi, la materia, disciplinando sia l'attività di comunicazione che quella relativa alla pubblicità.

10. La pubblicità di pubblica utilità.

La pubblicità è uno strumento, e non sempre il più efficace e importante, della comunicazione integrata[19], sia che riguardi il settore non profit che quello prettamente commerciale.

La pubblicità pubblica, o di pubblica utilità o di pubblico servizio, nasce e si sviluppa per effetto di due fattori tra loro connessi: lo Stato e il mondo della pubblicità. Lo Stato avverte l'esigenza di colmare il deficit di legittimazione, che gli impedisce di gestire alcuni settori dell'agire sociale, e il *deficit* della modernità nelle modalità del governo, dove la comunicazione cessa di essere elemento accessorio ma diventa costitutivo. Per ovviare a questi vuoti lo Stato interviene stabilendo un rapporto con i cittadini basato sul consenso, procedendo alla modernizzazione della propria struttura organizzativa, ispirandosi, soprattutto, a modelli che provengono dal settore privato.

[19] "*Un servizio pubblico efficace, per definizione, è l'insieme integrato del nucleo centrale tecnico- specialistico con quello strategico. La capacità di trasmettere, in modo esplicito o implicito, messaggi utili a informare o persuadere la popolazione, per raggiungere obiettivi correlati al benessere comune, assume connotazioni di maggiore efficacia se viene gestita in modo integrato. La soluzione di integrazione orizzontale-verticale si ha quando Enti di diverso livello organizzano l'attività di comunicazione sia in riferimento agli obiettivi di messaggio comune da trasmettere, sia riguardo all'uso di strumenti di comunicazione in termini di efficacia. La soluzione di integrazione orizzontale- verticale permette di superare ostacoli economici, finanziari, di elaborazione Ma svolge anche una doppia funzione: strategica (quali politiche di comunicazione?) e tattica (quali azioni porre in essere?) che sono caratteristiche tipiche della comunicazione integrata*". *La comunicazione integrata della Pubblica Amministrazione,* Fiorentini G., tratto da *Gli sviluppi della comunicazione pubblica e istituzionale nel 1992-1993. Società e istituzioni,* Dipartimento informazione e editoria, Presidenza del Consiglio dei ministri.

In Italia, negli anni ’70, si scopre l’utilità globale della pubblicità. L’inizio ufficiale in Italia dell’impiego di tecniche pubblicitarie a fini di pubblica utilità, definito da molti “periodo della responsabilizzazione sociale della pubblicità”, si può individuare in una serie di incontri, convegni, tavole rotonde che si svolsero a partire dagli anni ’70. Il Congresso di Roma nel 1971 dal titolo “La pubblicità per lo sviluppo economico e sociale degli anni ‘70”, che coinvolse insieme esponenti delle varie categorie dell’advertising, amministratori pubblici, sociologi, psicologi, segnò l’avvio di un processo di avvicinamento tra il mondo della comunicazione pubblicitaria e il mondo della pubblica amministrazione[20]. I dibattiti su questo tema si sono succeduti sempre più numerosi e, soltanto nella seconda metà degli anni ’80, tutti gli aspetti di questa tematica hanno trovato finalmente piena udienza presso amministratori e funzionari pubblici.

Anche se alla fine degli anni ottanta la pubblicità era entrata a pieno titolo nella mentalità dei soggetti politici, nella pratica l’Italia si presentava all’appuntamento in ritardo rispetto ad altri paesi. Infatti, il budget destinato al settore della pubblicità sociale[21], nel 1987, ammontava a 20 miliardi di lire, contro i 140 miliardi in Gran Bretagna e 1500 negli USA.

La pubblicità di pubblica utilità, quale strumento di partecipazione dello Stato al fianco dei cittadini, è identificabile nelle campagne pubblicitarie relative ai grandi temi sociali, come quelli sulla tossicodipendenza, la sicurezza stradale dei giovani, l’AIDS, promosse dalla Presidenza del Consiglio dei ministri a partire dagli anni novanta. Tali campagne, che hanno rappresentato un contributo in termini di informazione, sensibilizzazione e di prevenzione, aprono un capitolo importante nella storia della comunicazione sociale nel nostro paese, in termini di socializzazione e di vissuto dell’immaginario collettivo riguardo alle grandi emergenze sociali. Si è trattato di un “patto comunicativo” tra lo Stato e i destinatari della comunicazione per affrontare e risolvere insieme tali emergenze. Una linea di esperienza, condotta con metodi analoghi a quelli della pubblicità commerciale, ma anche con strumenti moderni di analisi delle attese e dei bisogni che la società nella sua segmentazione presentava”[22]. Lo strumento del post-test per valutare le campagne è risultato utile per capire realmente che cosa era successo attraverso quel processo di comunicazione. E’ emerso che i tempi tra l’incidenza della comunicazione e il risultato socio-culturale acquisito sono comunque tempi lunghi, mentre ci si trovava a dover trovare delle risposte immediate per risolvere il problema. C’era una richiesta legittima da parte della società che traduceva la comunicazione in un risultato immediatamente visibile. Tuttavia tale domanda sottintende l’idea della comunicazione magica, miracolosa. Ma se è vero che tali campagne hanno permesso nuovi dialoghi tra soggetti diversi, è altrettanto vero che le sole campagne informative non potevano cancellare, in tempo reale, patologie sociali complesse e radicate. In altre parole ci si è resi conto che il “solo” contributo dello Stato non è sufficiente per affrontare e risolvere tali emergenze. Allo stato attuale, quindi, emerge la necessità di unire le forze di più soggetti (istituzioni, associazioni, imprese e la stessa società civile), in una azione sinergica verso l’obiettivo

La riflessione sulle esperienze e l’efficacia delle campagne sociali lascia aperta la questione della sua importanza e, soprattutto, dei luoghi istituzionali che si fanno responsabilmente carico del problema, avendone le caratteristiche richieste e la legittimità. La necessità di presidiare i singoli settori (salute, educazione, ambiente, sicurezza) trova spazio nel carattere utile della comunicazione sociale, quale valore aggiunto alla specificità dei bisogni del cittadino.

## 11. Il nuovo scenario della comunicazione.

Il processo di riforma e di ammodernamento della pubblica amministrazione, avviato nel nostro paese a partire da 1990, si è andato consolidando grazie al sostegno offerto da una costante diffusione della cultura dell’informazione e della comunicazione. Nel nuovo scenario la comunicazione pubblica è ormai saldamente riconosciuta tra i doveri dello Stato, come mezzo

[20] G. Parenti, *La pubblicità per lo sviluppo economico e sociale degli anni ’70*. Atti del Congresso Nazionale della pubblicità, cit., pag. 51

[21] Fonti sulle esperienze di comunicazione sociale in altri paesi europei, in particolare Central Office of Information inglese e sull’Advertising Council americano. *Gli sviluppi della comunicazione pubblica e istituzionale nel 1992-1993. Società e istituzioni*, Dipartimento informazione e editoria, Presidenza del Consiglio dei ministri.

[22] S. Rolando, *La comunicazione di pubblica utilità. Società, economia, cultura*, Franco Angeli, Milano, 2004

strategico per rispondere ai bisogni e alle emergenze provenienti dalla società. Lo Stato si è avvicinato al cittadino, abbandonando definitivamente una comunicazione autoreferenziale, "*one to many*", e si è dotato degli strumenti necessari che gli permettono di relazionarsi con la società civile. Si tratta di una comunicazione "*many to many*" poiché coinvolge molteplici soggetti: le istituzioni, le imprese, le associazioni sociali e i soggetti della rappresentanza. In tal senso la comunicazione sociale diventa uno spazio di rappresentazione, di comunicazione e di partecipazione dove soggetti diversi dialogano, si confrontano. L'idea dominante in tale settore è quella di una "amministrazione condivisa"[23] fondata, cioè, sulla collaborazione fra amministrazione e cittadini, anziché sulla separazione fra amministrazione e amministrati che ha caratterizzato i modelli organizzativi tradizionali. Nel modello dell'"amministrazione condivisa" le parole chiave sono, quindi, dialogo, negoziato, partecipazione. In tale contesto la comunicazione sociale che vuole convincere nel senso letterale di "vincere insieme" diventa uno strumento essenziale dello Stato per affrontare e risolvere la complessità delle problematiche sociali.

Per raggiungere tale obiettivo la comunicazione sociale deve, però, trovare diverse forme di riconoscimento: nell'ambito della politica, nell'ambito dei bisogni e delle attese, ma anche nell'ambito della rappresentazione mediatica, che è un fenomeno crescente poiché crea non solo visibilità per i soggetti in campo, ma diventa, soprattutto, legittimazione culturale per le diverse voci in discussione.

Oggi finalmente lo Stato si muove nella giusta direzione: condivide insieme ai cittadini problemi di diverso ordine sociale e per poterli risolvere utilizza lo strumento della comunicazione di pubblica utilità, in particolare quello della pubblicità sociale. Mentre prima le istituzioni erano chiamate a garantire le libertà e il funzionamento della società civile tramite la definizione e l'applicazione delle regole, oggi la vera libertà della società è garantita dall'esercizio delle pubbliche funzioni che devono essere in grado di evolversi in parallelo all'evoluzione dei valori, delle conoscenze, dei comportamenti sociali. In definitiva si può affermare che la comunicazione continuerà a svilupparsi in misura sempre maggiore poiché rappresenta uno strumento estremamente efficace e capace di modificare continuamente e progressivamente, in positivo, il rapporto tra società civile e istituzioni pubbliche.

[23] G. Arena, *Comunicazione e amministrazione condivisa*, in S. Rolando, *Teoria e tecniche della comunicazione pubblica,* Etas, Milano, 2001

# RUBRICHE

# RISPOSTE A QUESITI

## *Indice*


| *N.* | *Ufficio* | *Oggetto* | *Pag.* |
|---|---|---|---|
| 198 | UPPA | Quesito in merito all'applicazione dell'art. 34 *bis* del d.lgs. n. 165/2001 in caso di acquisizione di unità di personale in mobilità. | *171* |
| 199 | " | Assunzioni *ex* legge n. 68/99. | *173* |
| 200 | " | Legge 30.12.2004, n. 311 regime delle assunzioni a tempo indeterminato autorizzate nell'anno 2004. | *175* |
| 201 | " | Art. 34 *bis*, decreto legislativo n. 165 del 30 marzo 2001: comunicazione e assegnazione di personale. | *177* |
| 202 | " | Contratti di diritto privato. | *178* |
| 203 | " | Accertamento medico idoneità al servizio. | *180* |
| 204 | " | Assunzione per passaggio diretto di un operatore di polizia municipale con rapporto indeterminato e tempo pieno - Art.30 d.lgs. n. 165 del 2001. | *182* |
| 205 | " | Richiesta autorizzazione assunzioni ai sensi dell'art. 1, comma 96, della legge 30 dicembre 2004, n. 311. | *184* |
| 206 | " | Richiesta di parere in merito alla equiparazione dei lavoratori socialmente utili ai lavoratori dipendenti. | *185* |
| 207 | " | Mobilità in entrata di personale dipendente dall'ente ISMEA. Richiesta di parere. | *186* |
| 209 | " | Validità per proroga di graduatoria di concorso pubblico dopo il triennio. | *188* |
| 210 | " | Personale in disponibilità attività lavorativa svolta nell'espletamento di un contratto a tempo determinato o rapporto di collaborazione coordinata e continuativa art. 34 d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165. | *189* |

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Dipartimento della funzione pubblica
Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio mobilità

Parere n. 198/05.

All'Agenzia interregionale per il fiume Po (AIPO)
Via G. Garibaldi, 75
43100 PARMA

Oggetto: quesito in merito all'applicazione dell'art. 34-bis del d.lgs. n. 165/2001 in caso di acquisizione di unità di personale in mobilità.

Sintesi: la *ratio* degli artt. 34 e 34-bis del d.lgs. n. 165/2001 è di evitare che nuove unità di personale siano inserite mediante assunzione nell'organizzazione amministrativa prima che eventuali dipendenti in disponibilità siano ricollocati. Pertanto, l'obbligo di comunicazione preventiva di cui all'art. 34-bis è insussistente nel caso in cui l'amministrazione intenda acquisire personale in mobilità proveniente da altre pubbliche amministrazioni. Infatti, in questa ipotesi non si realizza l'ingresso di nuove unità, ma una diversa distribuzione del personale già dipendente tra gli apparati, rendendo contestualmente coperto il posto vacante presso l'amministrazione di destinazione e libero il posto precedentemente coperto presso l'amministrazione di appartenenza, a parità di posizioni professionali, senza pregiudizio per i dipendenti in situazione di disponibilità.

Con lettera n. 1338 del 24 gennaio scorso, si è chiesto l'avviso del Dipartimento della funzione pubblica in merito all'applicazione dell'art. 34-bis del d.lgs. n. 165/2001 in caso di acquisizione di unità di personale tramite passaggio diretto da altra amministrazione pubblica, ai sensi dell'art. 30 del medesimo decreto.

A norma dell'art. 34-bis, c. 1, d.lgs. n. 165/2001, le amministrazioni statali e gli enti pubblici nazionali, nonché le altre amministrazioni pubbliche, prima di avviare le procedure di assunzione di personale, sono tenute a comunicare, rispettivamente al Dipartimento della funzione pubblica e ai competenti uffici regionali o provinciali, l'area, il livello e la sede di destinazione per i quali si intende bandire il concorso, nonché eventuali specifiche idoneità richieste.

Queste disposizioni completano il *corpus* normativo in materia di eccedenze di personale, mobilità collettiva e gestione del personale in disponibilità, di cui agli artt. 33 e 34 del d.lgs. n. 165/2001, e al contempo, assicurano l'ottimale distribuzione delle risorse umane da parte delle pubbliche amministrazioni attraverso la coordinata attuazione dei processi di mobilità e di reclutamento del personale, come previsto dall'art. 6, c. 1, del medesimo d.lgs. n. 165/2001.

Ciò premesso, poiché lo spirito della legge è di evitare che nuove unità di personale siano inserite mediante assunzione nell'organizzazione amministrativa prima che eventuali dipendenti in disponibilità siano ricollocati, si ritiene che l'interpretazione più corretta delle disposizioni in esame sia quella di escludere l'obbligo di comunicazione preventiva rispetto l'acquisizione di personale in mobilità. Infatti, in questo caso non si realizza l'ingresso di nuove unità nella pubblica amministrazione, ma una diversa distribuzione del personale già dipendente tra gli apparati, rendendo contestualmente coperto il posto vacante presso l'amministrazione di destinazione e libero il posto precedentemente coperto presso l'amministrazione di appartenenza, a parità di posizioni professionali, senza pregiudizio per i dipendenti in situazione di disponibilità.

Ciò premesso, si segnala che l'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali ha avviato la procedura prevista dal citato art. 33 del d.lgs. n. 165/2001 nei confronti di alcuni segretari comunali e provinciali di fascia B, equiparati dal CCNL relativo al quadriennio 1998/2001 alla dirigenza ai fini della mobilità, per i quali sussiste una seria ed immediata esigenza di ricollocazione.

Roma, 1 febbraio 2005

Il direttore dell'Ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Dipartimento della funzione pubblica
Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio programmazioni, assunzioni e reclutamento

Parere n. 199/05

Alla Provincia di Brescia
Settore gestione e organizzazione risorse umane
Via Musei, 29
25121 Brescia

Oggetto: assunzioni *ex* legge n. 68/99.

Si fa riferimento alla nota n. 0149200 del 10 novembre 2004 con la quale codesta Amministrazione chiede di sapere se, in caso di assunzioni di dipendenti appartenenti a categorie protette, possa procedersi all'individuazione nominativa del disabile da assumere da parte di un Ente pubblico nell'ambito di una convenzione stipulata da tale Ente con l'Ufficio per il collocamento mirato della stessa Provincia di Brescia *ex* art. 11 legge n. 68/1999.

In particolare, chiede di sapere se sia necessario formulare preventivamente delle graduatorie da parte del suddetto Ufficio per individuare il soggetto disabile da assumere o se l'Ente stesso possa autonomamente individuarlo e, successivamente, comunicarlo all'Ufficio della Provincia e procedere quindi alla stipula di una convenzione ex art. 11 citato.

L'art. 11 della legge n. 68/1999 stabilisce: "Al fine di favorire l'inserimento lavorativo dei disabili, gli uffici competenti, sentito l'organismo di cui all'articolo 6, comma 3, del decreto legislativo 23 dicembre 1997, n. 469, come modificato dall'articolo 6 della presente legge, possono stipulare con il datore di lavoro convenzioni aventi ad oggetto la determinazione di un programma mirante al conseguimento degli obiettivi occupazionali di cui alla presente legge. Nella convenzione sono stabiliti i tempi e le modalità delle assunzioni che il datore di lavoro si impegna ad effettuare. Tra le modalità che possono essere convenute vi sono anche la facoltà della scelta nominativa".

L'art. 7, comma 4, del DPR n. 333/2000 prevede: "I datori di lavoro pubblici effettuano le assunzioni con chiamata nominativa dei soggetti disabili solo nell'ambito delle convenzioni, stipulate ai sensi dell'articolo 11, della legge n. 68 del 1999. Le convenzioni sono improntate a criteri di trasparenza delle procedure di selezione dei soggetti segnalati dai servizi competenti, tenendo conto delle necessità e dei programmi di inserimento mirato".

Dall'esame delle suddette disposizioni si evince:
- che pubblica amministrazione/datore di lavoro e Ufficio competente possono stipulare preventivamente delle convenzioni per determinare un programma di assunzione dei disabili;
- che nell'ambito di tali convenzioni può essere prevista la chiamata nominativa dei disabili secondo un criterio di trasparenza e tenendo anche conto delle necessità delle singole amministrazioni.

Nel caso di specie, peraltro, occorre anche considerare che esiste una norma regolamentare (art. 41 Regolamento sull'accesso al lavoro della Provincia di Brescia) con la quale si prevede la chiamata numerica sulla base di graduatorie appositamente predisposte per i lavoratori disabili. Tale norma, comunque, considera anche la possibilità di stipulare convenzioni " aventi ad oggetto la determinazione di un programma mirante al conseguimento degli obiettivi occupazionali".

Tutto ciò premesso, dunque, sembrerebbe che per potersi procedere alla assunzione nominativa del dipendente disabile la convenzione *ex* art. 11 citato dovrebbe essere predisposta preventivamente, disciplinando espressamente tale possibilità e ciò in quanto la convenzione stessa dovrebbe comunque avere ad oggetto la determinazione di un programma mirante al conseguimento degli obiettivi occupazionali nei confronti dei disabili.

Cioè a dire che, pur sussistendo nel caso in esame una norma regolamentare che prevede l'assunzione dei disabili stessi attraverso una apposita graduatoria, tale disposizione può essere derogata attraverso la stipulazione di una convenzione nella quale siano chiarite le particolari esigenze che giustificano l'assunzione nominativa di un disabile in ragione degli obiettivi occupazionali, delle necessità della P.A. e dei programmi di inserimento mirato, così come stabilito dalle norme appena citate.

Alla luce di quanto sopra esposto sembrerebbe, però, che tale convenzione debba essere preventivamente redatta ed approvata proprio in funzione di una pianificazione delle assunzioni dei disabili ed alle esigenze specifiche e motivate dell'Ente pubblico.

Pertanto, per codesto Ente, la procedura alternativa alle assunzioni obbligatorie di appartenenti a categorie protette per chiamata numerica degli iscritti nelle liste di collocamento, sulla base delle graduatorie stabilite dall'Ufficio competente, dovrebbe, necessariamente, comprendere, in ordine temporale, le seguenti fasi:
1) Preventiva stipula di una convenzione ex art. 11 L. 68/99 in cui siano descritti:
- il programma mirante al conseguimento degli obiettivi occupazionali nei confronti dei disabili;
- le esigenze specifiche e motivate dell'Ente quale datore di lavoro obbligato;
- in relazione al sopraccitato programma occupazionale ed alle sopraccitate esigenze, i requisiti specifici che devono possedere i disabili da assumere, formulati in applicazione del criterio di trasparenza;

2) Scelta nominativa dei disabili iscritti alle liste dell'Ufficio del collocamento mirato, fra coloro in possesso dei requisiti esplicitati nella convenzione;
3) Assunzione dei disabili selezionati.

Tuttavia, nel caso specifico, la Provincia si trova ad essere al tempo stesso "Ente istituzionalmente titolare dell'applicazione delle finalità della L. 68/99" e "Datore di lavoro obbligato" all'assunzione di soggetti disabili. Poiché la convenzione è, giuridicamente, un istituto contrattuale che prevede un accordo tra due Enti diversi, non è ipotizzabile la stipula di una convenzione ex art. 7.4 del D.P.R. 333/2000.

Pertanto, è opportuno che la Provincia, nel caso intenda assumere disabili mediante chiamata nominativa, anziché stipulare preventivamente una convenzione, approvi una deliberazione di Giunta, su proposta dell'Assessore al Personale, che contenga gli elementi indicati al precedente punto 1) e che stabilisca tempi e modalità secondo cui dar luogo alla chiamata nominativa.

Roma, 1 febbraio 2005

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Dipartimento della funzione pubblica
Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio programmazione, assunzioni e reclutamento

Parere n.200/05

Al Comune di
65100 Pescara
e, p.c. al Ministero dell'economia e delle finanze
RGS IGOP
00100 Roma
e al Ministero dell'Interno
Dip.to per gli affari interni e territoriali
Dir.ne Centrale per le autonomie
00100 Roma

Oggetto: legge 30.12.2004 n. 311 regime delle assunzioni a tempo indeterminato autorizzate nell'anno 2004

In riferimento alla nota del Comune di Pescara prot. n. 193/2005 del 19 gennaio u.s, si rappresenta quanto segue.

Il comma 98 dell'art. 1 della legge finanziaria 30 dicembre 2004, n. 311, prevede che per le regioni e gli enti locali, fino all'emanazione dei decreti previsti dal predetto comma, in materia di assunzioni a tempo indeterminato, trovano applicazione le disposizioni di cui al primo periodo del comma 95 della medesima legge n. 311/2004.

Il comma 95, che testualmente si riferisce ad altre amministrazioni pubbliche, contempla il divieto generale di procedere ad assunzioni di personale a tempo indeterminato, con l'unica eccezione delle assunzioni relative al personale appartenente alle categorie protette. Nel contesto di detto comma è prevista una deroga specifica, anche per le amministrazioni locali, relative alle assunzioni già autorizzate con il D.P.C.M. del 27 luglio 2004 e non ancora effettuate alla data di entrata in vigore della legge.

Ciò posto si ritiene che, per le regioni e gli enti locali, le disposizioni dettate dal comma 98 si riferiscano alle assunzioni a tempo indeterminato relativo all'anno 2005, per le quali è prevista l'emanazione dei D.P.C.M. con i quali saranno fissati, nel rispetto degli obiettivi di finanza pubblica, i criteri e limiti per le assunzioni a tempo indeterminato relative al triennio 2005/2007.

Con il comma 95, invece, la legge finanziaria n. 311/2004, facendo salve le assunzioni autorizzate con i D.P.C.M. del 27 luglio 2004, ha consentito alle regioni ed agli enti locali di formalizzare nell'anno 2005 le assunzioni già programmate ed avviate nel decorso anno 2004 sulla base di quanto previsto dai citati D.P.C.M., la cui validità è fatta espressamente salva dal medesimo comma 95, ultimo periodo, dell'articolo 1 della legge n. 311/2004.

Questo ufficio ritiene, pertanto, che il Comune di Pescara possa dare attuazione alla programmazione delle assunzioni previste per il 2004 e già avviate nel corso del predetto anno, nei limiti delle disposizioni di cui ai D.P.C.M del 27/7/2004 i cui effetti sono fatti salvi dall'ultimo periodo del ripetuto comma 95, in quanto il blocco delle assunzioni, previsto dai commi 95 e 98 dell'articolo 1 della legge n. 311/2004, si riferisce alla nuova programmazione 2005-2007 relativa alle nuove immissioni in servizio i cui criteri e limiti verranno fissati con decreti del Presidente del Consiglio dei

Ministri, da emanare previo accordo tra Governo, regioni ed autonomie locali da concludere in sede di Conferenza Unificata.

Il Comune di Pescara, pertanto, nell'avviare le predette assunzioni, dovrà, comunque, tener conto di quanto stabilito dal comma 93 del medesimo articolo 1 L. n. 311/2004 ove nel disciplinare l'obbligo di rideterminazione delle dotazioni organiche nei confronti delle amministrazioni statali e di altri enti pubblici mediante una riduzione del 5 per cento della spesa complessiva relativa al numero dei posti di organico per le autonomie locali è fatto rinvio ai suindicati D.P.C.M., di cui al citato comma 98, riguardo l'ambito di applicazione e la fissazione dei criteri con i quali operare le riduzioni delle relative dotazioni organiche.In ordine a quanto sopra esposto si invia la presente per conoscenza, in attesa di eventuale riscontro, ai Ministeri in indirizzo.

Roma, 27 gennaio 2005

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Dipartimento della funzione pubblica
Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio mobilità

Parere n. 201/05

Al Consiglio nazionale delle ricerche
Piazzale Aldo Moro, 7
00185 Roma

Oggetto: art. 34 bis, decreto legislativo n. 165 del 30 marzo 2001: comunicazione e assegnazione di personale.

Si fa riferimento alla lettera del 28 dicembre 2004, prot. n. 1129, con la quale codesta amministrazione ha richiesto ai sensi dell'art. 34-bis del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, l'autorizzazione a bandire un concorso per complessivi 305 posti di ricercatore o tecnologo.

Al riguardo, si rappresenta che l'avvio delle procedure concorsuali è subordinato all'emanazione di apposito decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, da adottare su proposta del Ministro per la funzione pubblica di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, ai sensi dell'art. 1, comma 104, della legge 30 dicembre 2004, n. 311. Pertanto, il nulla osta previsto dall'art. 34 bis del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, dovrà essere richiesto dopo l'emanazione del predetto dPCm e prima dell'attivazione del concorso.

Roma, 15 febbraio 2005

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Dipartimento della funzione pubblica
Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio programmazione, assunzione e reclutamento

Parere 202/05

Al Comune di Castellammare del Golfo
Provincia di Trapani
Assessorato al personale

Oggetto: contratti di diritto privato.

In relazione al quesito in oggetto si osserva quanto segue.

L'amministrazione richiedente ha l'esigenza di collocare stabilmente lavoratori socialmente utili che sono stati sino ad oggi da quest'ultima utilizzati.

Dal combinato disposto dell'art. 25, II comma, LR n. 21/2003 e dell'art. 5 della LR n. 24/2000 emerge che la Regione Sicilia può concedere un contributo economico per la stipulazione di contratti quinquennali di diritto privato da parte degli enti locali con lavoratori socialmente utili.

Di tale contribuito vorrebbe avvalersi la procedente amministrazione, la quale, peraltro, sarebbe intenzionata ad attribuire ai lavoratori così contrattualizzati funzioni corrispondenti a profili professionali previsti dalla propria dotazione organica.

Va considerato che, nel caso di specie, si discute di contratti a termine di diritto privato (e non pubblico) da sottoscrivere con i medesimi lavoratori.

Le amministrazioni locali, però, devono dotarsi di un regolamento autonomo degli uffici e dei servizi che tenga conto delle necessarie dotazioni organiche da rideterminare nel rispetto e con il limite derivante dalle esigenze di esercizio delle funzioni, dei servizi e dei compiti attribuiti agli enti locali stessi (art. 89 T.U. n. 267/2000).

L'amministrazione interessata, quindi, verrebbe ad attribuire funzioni pubblicistiche individuate nel proprio regolamento degli uffici e dei servizi riservate al personale ad essa appartenente, inquadrato in un rapporto di impiego pubblico con la medesima a soggetti che non avrebbero alcun rapporto funzionale con la medesima, svolgendo un incarico di natura privatistica a tempo determinato.

Scopo del regolamento degli uffici e dei servizi suddetto è quello di individuare una disciplina che leghi l'assegnazione delle funzioni pubbliche a pubblici dipendenti.

Tant'è che lo stesso art. 89, comma IV, del DLgs. n. 267/2000 stabilisce che in mancanza della disciplina regolamentare suddetta per l'attribuzione delle medesime si fa riferimento alle previsioni del DPR n. 487/1994 relativo alle forme di assunzione nei pubblici impieghi.

Evidentemente, dunque, si derogherebbe a tale principio assegnando servizi e funzioni individuati dal regolamento *ex* art. 89 citato e di cui la richiedente amministrazione si è, appunto, dotata, a soggetti non inquadrati nell'organigramma della medesima attraverso le canoniche forme di reclutamento dei pubblici impiegati.

Ai soggetti con cui l'amministrazione ha posto in essere un rapporto contrattuale di natura privatistica a tempo determinato, dunque, possono essere conferiti incarichi per svolgere servizi diversi da quelli connessi con le funzioni pubblicistiche individuate dal regolamento degli uffici e dei servizi suddetto.

Nel quesito, peraltro, viene richiesto di chiarire se possano essere apportate deroghe alle disposizioni introdotte dal CCNL Enti locali; al riguardo, occorre considerare che esse potrebbero venire disposte da una fonte normativa superiore con cui espressamente si stabilisca la diversa disciplina da applicare al ricorrere di particolari situazioni.

La disciplina introdotta dal CCNL citato, del resto, può essere utilizzata analogicamente per regolamentare anche i rapporti contrattuali suddetti pur ribadendo che questi ultimi non prevedono l'assegnazione delle funzioni tipiche attribuite ai pubblici dipendenti e individuate nel citato regolamento degli uffici e dei servizi.

Roma, 17 febbraio 2005

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Dipartimento della funzione pubblica
Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio per il trattamento del personale

Parere n. 203/05

ASL n. 6 - Friuli Occidentale
Servizi Sanitari
Via Vecchia Ceramica, 1
33170 Pordenone

Oggetto: accertamento medico idoneità al servizio.

Codesta Azienda chiede allo scrivente ufficio se sia legittimo che l'Amministrazione disponga d'ufficio l'accertamento medico dell'idoneità alle mansioni o a proficuo lavoro nei confronti del dipendente che non abbia ancora usufruito del cd periodo di comporto previsto dalla contrattazione collettiva (art. 23 CCNL 1.9.1995 del comparto Sanità).

Si premette che la disciplina dei controlli delle infermità del lavoratore ha nella Costituzione (all'art. 14) una generale riserva di legge, per la quale .."gli accertamenti e le ispezioni sono regolati da leggi speciali".

L'art. 5 della L. n. 300/70 soddisfa questa riserva, disciplinando gli ambiti entro i quali il datore di lavoro può legittimamente esercitare la facoltà di far accertare l'idoneità fisica del dipendente. Tale facoltà è esercitabile esclusivamente per il tramite di enti pubblici ed istituti specializzati di diritto pubblico (comma 3).

Al riguardo, si osservi le verifiche sanitarie sui dipendenti pubblici tendenti all'accertamento di varie forme di inidoneità e inabilità (non dipendenti da causa di servizio) sono disciplinati da varie fonti normative individuate per le singole fattispecie, ai fini del cambio di mansioni, della dispensa dal servizio e dell'eventuale conseguimento di particolari trattamenti pensionistici. (Assoluta e permanente impossibilità a svolgere qualsiasi attività lavorativa - art. 2, comma 12 L. n. 335/1995. Trattamento di inabilità assoluta e permanente a qualsiasi proficuo lavoro art. 13, L. n.274/1991. Inabilità permanente al servizio d'istituto).

In tali accertamenti, per quanto disposto dal DPR n. 461/2001 (art. 15), trovano applicazione le disposizioni contenute dal decreto stesso in tema di competenza delle commissioni mediche di verifica territorialmente competenti (art.6).

La circolare del Ministero dell'Economia e delle Finanze n. 477 del 14.12.2004, precisa che l'accertamento dei vari stati di inabilità dei i dipendenti di amministrazioni pubbliche, agli specifici fini descritti dalle norme, avviene secondo il regolamento di semplificazione di cui al citato DPR.

Allo scrivente appare che l'individuazione di uno specifico i*ter* procedimentale non esclude che l'amministrazione abbia la facoltà, prevista dall'art. 5 della L. n. 300/70, di far sottoporre il dipendente, nelle forme previste, alla visita per l'idoneità al servizio. Il citato DPR 461/2001, avente natura regolamentare, nel disciplinare i procedimenti che, ai vari fini, conducono all'accertamento delle condizioni di idoneità al servizio del pubblico dipendente, non priva di efficacia il citato art. 5 il quale, anche per quanto previsto dall'art. 2, comma 2 del D,Lgs n. 165/2001 in materia di efficacia delle leggi sui rapporti di lavoro subordinato ai dipendenti pubblici, è applicabile alle PP.AA.

Passando al problema concernente le modalità mediante le quali il datore di lavoro può esercitare la facoltà di cui trattasi, è necessario chiarire ulteriormente che l'accertamento dell'idoneità al servizio del dipendente avviene, nei casi previsti dalla legislazione, quando si tratti di personale sottoposto a sorveglianza sanitaria (art. 16, comma 2, D.L. n. 626) su segnalazione del medico competente.

In tutti i casi in cui, invece, si intenda verificare la persistente idoneità del lavoratore alle mansioni affidategli, in attività non rientranti nell'ambito della sorveglianza sanitaria, il datore sarà tenuto a rispettare il disposto dell'art. 5 L. n. 300/70 rivolgendosi alle strutture sanitarie pubbliche competenti (per la differenza fra gli accertamenti, cfr. Corte d'Appello di Torino n. 826/2003).

Considerato quindi, che l'amministrazione è tenuta a preservare in ogni tempo la salute dei lavoratori, e comunque, in generale a garantire la sicurezza del posto di lavoro, non si esclude che, nel caso in cui ne ricorrano i presupposti oggettivi, l'amministrazione possa attivarsi d'ufficio al fine di chiedere l'accertamento dello stato di salute dei propri dipendenti, anche nei casi in cui non sia stato dichiarato lo stato di malattia.

Roma, 21 febbraio 2005

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Dipartimento della funzione pubblica
Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio mobilità

Parere n. 204/05

- Comune di Capurso
  Ufficio personale
  Largo San Francesco
  Capurso 70010 (Bari)

e p.c.

- A.R.A.N.
  Via del Corso, 476
  00186 Roma
- Ministero dell'interno
  Dipartimento per gli affari interni e territoriali
  Direzione centrale per le autonomie
  Palazzo Viminale
  Via A. De Pretis
  00187 Roma
- Ministero dell'economia e delle finanze
  Dipartimento RGS – IGOP
  Via XX Settembre, 97
  00187 Roma

Oggetto: assunzione per passaggio diretto di un operatore di polizia municipale con rapporto indeterminato e tempo pieno - Art. 30 d.lgs. n. 165 del 2001.

All'atto del passaggio per mobilità volontaria di un dipendente da una pubblica amministrazione ad un'altra ai sensi dell'art. 30 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, è possibile la trasformazione del rapporto di lavoro indeterminato da tempo parziale a tempo pieno, ferma restando la necessità del posto vacante in organico e la corrispondenza professionale.
Nel caso di passaggio per mobilità volontaria di un dipendente da una pubblica amministrazione ad un'altra ai sensi dell'art. 30 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, la circostanza che non sia stato ancora concluso il periodo di prova nell'amministrazione di appartenenza non rappresenta un ostacolo al trasferimento e, se il periodo di prova non è stato compiuto presso l'amministrazione di appartenenza, il suo completamento per la parte residua si verifica nell'amministrazione di destinazione.

Si fa riferimento alla lettera n. 28818, con cui codesto Comune ha posto un quesito riguardante l'assunzione per passaggio diretto di un operatore di polizia municipale a tempo pieno, ai sensi dell'art. 30 del d.lgs. 30 marzo 2001, 165, proveniente da altra amministrazione con la quale il medesimo dipendente ha un rapporto di lavoro a tempo parziale soggetto al periodo di prova.

I problemi prospettati nel quesito sono due e, cioè, se un dipendente con rapporto di lavoro *part time* possa essere trasferito in mobilità in altra amministrazione a tempo pieno e se la mobilità possa essere attuata anche durante il periodo di prova.

Quanto alla prima questione, a parere dello scrivente, non si ravvisano impedimenti al passaggio per mobilità con trasformazione del rapporto. In generale, se è vero che il dipendente ha il diritto di chiedere la trasformazione del rapporto solo dopo un triennio dalla data di assunzione, non è precluso all'ente, il quale abbia la disponibilità del posto in organico e la copertura finanziaria e che

ritenga tale scelta rispondente alle proprie esigenze organizzative, di procedere alla trasformazione anticipata. Questo ragionamento può essere esteso ai rapporti tra diverse amministrazioni e, quindi, trovare applicazione anche ai passaggi per mobilità.

Quanto al secondo problema, atteso che con il passaggio per mobilità in base all'art. 30 citato si verifica una cessione del contratto di lavoro, con conseguente continuità del rapporto alle dipendenze di un diverso datore di lavoro, salva l'applicazione dei contratti collettivi vigenti per il comparto dell'amministrazione di destinazione, si ritiene che tale passaggio possa perfezionarsi anche precedentemente al compimento del periodo di prova prescritto, il quale potrà quindi concludersi sommando il servizio prestato presso l'amministrazione di nuovo inquadramento, con un eventuale adeguamento alla diversa durata se in tal senso dispongono i contratti collettivi applicabili. Coerentemente, se invece i dipendenti hanno già completato il periodo di prova prima del trasferimento, essi non sono tenuti a ripeterlo presso il nuovo ente.

Roma, 2 marzo 2005

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Dipartimento della funzione pubblica
Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio mobilità
Servizio programmazione, assunzione e reclutamento

Parere n. 205/05

Al Ministero delle politiche agricole e forestali
Dipartimento della qualità dei prodotti agroalimentari e dei servizi
Direzione generale per i servizi e gli affari generali-DSAIV
Via XX settembre, 20
00187 ROMA

Oggetto: richiesta autorizzazione assunzioni ai sensi dell'art. 1, comma 96, della legge 30 dicembre 2004, n. 311.

Sintesi: ai sensi dell'art. 1, comma 96, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, per le amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, le agenzie, ivi compresa l'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali, gli enti pubblici non economici e gli enti di ricerca, con organico superiore alle 200 unità l'avvio delle procedure concorsuali è subordinato all'emanazione di apposito decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, da adottare su proposta del Ministro per la funzione pubblica di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze.
La comunicazione prevista dall'art. 34 bis del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, dovrà essere inviata dopo l'emanazione del predetto dPCm e prima dell'attivazione del concorso.

Si fa riferimento alla lettera del 24 febbraio 2005, prot. n. 31289, con la quale codesta amministrazione ha richiesto l'autorizzazione all'emanazione dei bandi di concorso per il reclutamento di complessive 122 unità di personale appartenenti alle qualifiche funzionali e per 6 posti di qualifica dirigenziale.

Al riguardo, si rappresenta che l'avvio delle procedure concorsuali è subordinato all'emanazione di apposito decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, da adottare su proposta del Ministro per la funzione pubblica di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, ai sensi dell'art. 1, comma 104, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, per il quale la predetta nota verrà tenuta in considerazione. Il nulla osta previsto dall'art. 34 bis del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, dovrà essere richiesto dopo l'emanazione del predetto dPCm e prima dell'attivazione del concorso.

Roma, 9 marzo 2005

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Dipartimento della funzione pubblica
Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio trattamento del personale

Parere n. 206/05

Al Comune di Città di Grottaglie
Ufficio servizi previdenziali e fiscali

Oggetto: richiesta di parere in merito alla equiparazione dei lavoratori socialmente utili ai lavoratori dipendenti.

In riferimento alla richiesta di parere, di cui alla nota prot.714 del 14 gennaio 2005, si rappresenta che il quadro normativo che delinea l'ordinamento del contratto LSU è dato dal d.lgs 1 dicembre 1997, n. 468 e dalle relative integrazioni e modifiche apportate dal d.lgs 28 febbraio 2000, n. 81.

Il contratto dei lavoratori socialmente utili non è equiparabile a quello dei lavoratori subordinati in rapporto alle differenze relative all'elemento oggettivo, all'elemento soggettivo e alla causa del contratto.

In relazione all'oggetto il lavoratore socialmente utile deve obbligatoriamente svolgere, una attività di pubblica utilità e deve concretizzarsi in un progetto predisposto dall'ente utilizzatore che ha la facoltà di utilizzarlo per servizi aggiuntivi, istituiti ed aggiornati in appositi elenchi regionali, funzionali allo sbocco occupazionale territoriale del soggetto.

A differenza del contratto di lavoro subordinato di natura sinallagmatica tra datore di lavoro e lavoratore, il contratto LSU è un negozio di tipo trilaterale in quanto essendo questa tipologia di contratto di natura previdenziale il lavoratore percepisce due emolumenti, uno dall'ente utilizzatore e l'altro dal Fondo alimentato dal Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale, pertanto gli interlocutori dei lavoratori socialmente utili sono due l'ente utilizzatore e il Ministero del Lavoro.

La causa del contratto LSU è la diminuzione della disoccupazione e non determina l'assunzione definitiva in quanto l'art. 8, comma 1, del d.lgs 468/97 stabilisce che "l'utilizzazione dei lavoratori nelle attività di cui all'art. 1 non determina l'instaurazione di un rapporto di lavoro e non comporta la sospensione e la cancellazione dalle liste di collocamento o dalle liste di mobilità ".

In relazione a quanto rappresentato, si evidenzia che la rappresentanza sindacale e pertanto anche facoltà di rilasciare delega a favore dell'organizzazioni Sindacali è disciplinata dai CCNL, la cui applicazione è relativa solo ai dipendenti subordinati.

In riferimento all'attività sindacale dei lavoratori socialmente utili, l'art. 8, comma 18, del d.lgs 468/1997 si limita a garantire la corresponsione dell'assegno ai lavoratori LSU per la partecipazione "alle assemblee organizzate dalle organizzazioni sindacali, nei casi ed alle condizioni previste per i dipendenti del soggetto utilizzatore".

Roma, 9 marzo 2005

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Dipartimento della funzione pubblica
Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio mobilità

Parere n. 207/05

Alla Provincia di Ravenna
Piazza dei caduti per la libertà, 2/4
48100 RAVENNA

Oggetto: mobilità in entrata di personale dipendente dall'ente ISMEA. Richiesta di parere.

Sintesi: non è possibile dar corso alle mobilità per passaggio diretto *ex* art. 30 del d lgs. 30 marzo 2001, n. 165, presso amministrazioni pubbliche per il personale dipendente da enti pubblici economici, in quanto essi non rientrano nell'elenco di cui l'art. 1, comma 2, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, e per i loro dipendenti si applica la normativa regolante i rapporti di lavoro subordinato nell'impresa.

Si fa riferimento alla lettera n. 13563, con cui codesta Provincia ha posto un quesito riguardante l'assunzione per passaggio diretto di un dipendente dell'ISMEA, ente pubblico economico, costituito con d.P.R. 28 maggio 1987, n. 278, e regolato con d.P.R. 31 marzo 2001, n. 200.

Dall'esame della vigente normativa in materia di mobilità, unitamente a quanto stabilito dall'art. 5 del d.P.R. 31 marzo 2001, n. 200, si evince quanto segue.

La disposizione di cui all'art. 30 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, riguardante il passaggio diretto di personale tra amministrazioni diverse, stabilisce che le amministrazioni possono ricoprire posti vacanti in organico mediante passaggio di dipendenti appartenenti alla stessa qualifica in servizio presso altre amministrazioni, che facciano domanda di trasferimento. Il trasferimento è disposto previo consenso dell'amministrazione di appartenenza.

Per amministrazione, ai sensi dell'art. 1, comma 2, del d.lgs. 30 marzo 2001, n.165, devono intendersi tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane, e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato ed agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1991, n. 300.

Si aggiunga che l'art. 5, commi 1, 2 e 3, del d.P.R. 31 marzo 2001, n. 200, dispone che i rapporti di lavoro dei dipendenti dell'ISMEA sono disciplinati dalle disposizioni del capo I, titolo II, del libro V, del Codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa.

Atteso che l'ISMEA è un ente pubblico economico e, in quanto tale, non rientrante nell'elenco di cui l'art. 1, comma 2, del d.lgs. 30 marzo 2001, n.165, e che il disposto legislativo regolante i rapporti di lavoro tra l'Istituto ed i dipendenti dello stesso chiaramente riconduce alla normativa regolante i rapporti di lavoro subordinati nell'impresa, questa Amministrazione

è concorde con quanto espresso da codesta Provincia in merito alla impossibilità di dare corso all'istanza di mobilità per passaggio diretto di personale tra amministrazioni diverse.

Roma, 11 marzo 2005

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Dipartimento della funzione pubblica
Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio programmazione, assunzioni e reclutamento

Parere n. 209/05

Al Comune di Noviafeltria

Oggetto: validità per proroga di graduatoria di concorso pubblico dopo il triennio.

Con riferimento alla quesito posto da codesto ente con la nota n. 13 del 3.01.2005 in ordine alla possibilità di assumere un geometra attingendo dalla graduatoria di un concorso conclusosi nel 2000 con l'assunzione del vincitore, si osserva quanto segue.

Codesta amministrazione ha comunicato di aver approvato gli atti relativi al concorso in questione nell'aprile del 2000, provvedendo all'assunzione del citato vincitore, successivamente dimissionario, e di non aver potuto procedere ad una nuova assunzione nel 2001 per il divieto posto dalla legge finanziaria.

Tenuto conto, tuttavia, che i termini di validità della graduatoria di quel concorso scadevano nell'aprile 2003, ha chiesto di conoscere se può ritenersi ancora legittimamente valida la stessa graduatoria, con riferimento alle proroghe annuali recate dall'art. 34, comma 12 della legge n. 289/2002 e dall'art. 3, comma 61 della legge n. 350/2003 ai fini dell'assunzione di un altro geometra.

Al riguardo, giova sottolineare che i termini di validità elle graduatorie concorsuali, computabili ai fini della scadenza, decorrono dalla data di pubblicazione della medesima graduatoria nell'albo pretorio.

Da tale data, ai sensi dell'art. 91, comma 4, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, per gli enti locali - in deroga al principio generale fissato dall'art. 15, comma 7, del DPR n. 487/1994 - decorre il termine triennale di validità della graduatoria ai fini della copertura dei posti che si rendano successivamente vacanti e disponibili nell'arco del medesimo triennio, eccezion fatta per i posti istituiti o trasformati successivamente all'indizione del concorso medesimo.

Nel caso in esame, occorre, pertanto, considerare che il termine di validità della graduatoria scadeva nel 2003 e che ai sensi delle disposizioni recate dalle leggi finanziarie che si sono succedute ( art. 34, comma 12, della L. 289/2002 e art. 3, comma 61, della L. 350/2003) si sono avute proroghe annuali dei predetti termini di validità; si ritiene, dunque, che legittimamente può procedersi all'assunzione del personale di che trattasi nell'anno in corso, avuto riguardo, per il termine esatto di scadenza, alla data di pubblicazione della graduatoria stessa.

Roma, 14 marzo 2005

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Dipartimento della funzione pubblica
Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio mobilità

Parere n. 210/05

Provincia di Milano
Direzione centrale sviluppo economico formazione e lavoro
Viale Jenner, 24
20159 Milano

Oggetto: personale in disponibilità attività lavorativa svolta nell'espletamento di un contratto a tempo determinato o rapporto di collaborazione coordinata e continuativa art. 34 d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

Sintesi: durante il periodo di disponibilità disposto ai sensi dell'art.33, comma 7, del d.lgs. n.165 del 2001, il dipendente conserva il rapporto di lavoro con l'amministrazione di appartenenza e rimane fermo il regime generale delle incompatibilità vigente per i pubblici dipendenti. In base alla normativa vigente, il periodo di 24 mesi di durata della disponibilità e di percezione dell'indennità non può essere sospeso.

Si fa riferimento alla lettera del 24 gennaio 2005, n.38/SD, con la quale codesta Amministrazione ha sottoposto al Dipartimento un quesito in merito alla disciplina applicabile al dipendente pubblico collocato in disponibilità ex art.33, comma 7, del d.lgs. n. 165 del 2001 e iscritto nella relativa lista.

In particolare, la questione riguarda la possibilità di sospendere la decorrenza del termine di 24 mesi indicato nell'art. 33, comma 8, del citato decreto e la corresponsione dell'indennità ivi prevista nel caso in cui il dipendente medesimo stipuli un contratto a tempo determinato o di collaborazione coordinata e continuativa.

In via preliminare, è opportuno precisare che per il lavoratore collocato in disponibilità, in base alla citata disposizione, non si verifica una cessazione del rapporto di lavoro se non al termine dei 24 mesi e solo in caso di mancata ricollocazione presso altre amministrazioni. Come si evince dal comma 8 del menzionato art.33, infatti, "dalla data di collocamento in disponibilità restano sospese tutte le obbligazioni inerenti al rapporto di lavoro", con un effetto sul sinallagma contrattuale, per cui il lavoratore non è più tenuto alla prestazione e non sussiste l'obbligo di corrispondere l'intera retribuzione a carico dell'amministrazione, ma un'indennità del predeterminato importo.

Inoltre, a parere dello scrivente, il collocamento in disponibilità del dipendente non fa venir meno l'applicazione nei suoi confronti del regime delle incompatibilità vigente per i dipendenti delle pubbliche amministrazioni. Infatti, questo regime non è connesso soltanto al corrente espletamento della prestazione da parte del lavoratore, ma anche all'attività svolta in precedenza, nonché all'attività istituzionale della singola amministrazione di appartenenza, con la conseguenza che esso deve ritenersi persistente nei limiti della disciplina specifica rilevante per la situazione di volta in volta considerata - anche durante i periodi di sospensione della prestazione lavorativa.

Esso ha carattere generale e può essere derogato solo nei casi specificamente previsti, con la conseguenza che è precluso all'amministrazione di estendere la portata delle deroghe ad ipotesi non previste.

In tal senso depongono alcuni indici normativi. In particolare, l'art. 23 bis del d.lgs. n. 165 del 2001, che ha disciplinato la possibilità per i dirigenti delle amministrazioni dello Stato di svolgere attività

presso soggetti ed organismi privati e pubblici in deroga all'obbligo di esclusività, pur prevedendo il collocamento in aspettativa presso l'amministrazione di appartenenza, con conseguente sospensione del rapporto di lavoro, al comma 5, indica espressamente delle ipotesi di incompatibilità, in presenza delle quali l'aspettativa non può essere concessa.

Inoltre, l'art. 1, comma 58 bis, della l. n. 662 del 1996, le cui previsioni sono fatte salve dall'art. 53 del d.lgs. n. 165 del 2001, fa riferimento ad "attività che in ragione della interferenza con i compiti istituzionali, sono comunque non consentite ai dipendenti con rapporto di lavoro a tempo parziale con prestazione lavorativa non superiore al 50% di quella a tempo pieno", per i quali la legge ha previsto una "elisione del vincolo di esclusività".

Pertanto, anche il dipendente in disponibilità è soggetto al regime autorizzatorio e alle limitazioni derivanti dal vincolo di esclusività. Non si ritengono in particolare applicabili all'ipotesi in esame i commi 6 e 7 dell'art. 8 della l. n. 223 del 1991, che prevedono la facoltà di svolgere attività di lavoro subordinato, a tempo parziale, ovvero a tempo determinato, mantenendo l'iscrizione nella lista, con la relativa sospensione dei trattamenti spettanti e della durata massima del beneficio. Infatti, queste disposizioni si riferiscono a lavoratori del settore privato, che peraltro sono già cessati dal rapporto di lavoro, che non sono caratterizzati dal regime delle incompatibilità proprie del settore pubblico.

Quindi, si ritiene che, in base alla normativa vigente, non può porsi un problema di sospensione del periodo di disponibilità e della percezione della relativa indennità.

Giova allo scopo da un lato rammentare la ratio della disciplina del collocamento in disponibilità, dall'altro considerare le specifiche disposizioni in materia.

Quanto alla finalità della normativa sulla disponibilità, essa consiste nel consentire che il dipendente divenuto eccedentario in una data realtà organizzativa sia proficuamente utilizzato in altre amministrazioni. La ricollocazione del lavoratore mediante mobilità non risponde evidentemente solo all'interesse del lavoratore stesso, ma anche a quello pubblico: è criterio di buon andamento che, ove una risorsa sia eccedentaria, essa venga impiegata, se sussiste coincidenza di professionalità, in altra struttura pubblica, che, in mancanza della mobilità, procederebbe a bandire un concorso pubblico per una nuova assunzione. Allo scopo, la legge ha stimato necessario e sufficiente un tempo di 24 mesi, trascorsi i quali senza che sia intervenuta la ricollocazione, la professionalità in questione viene considerata inutilizzabile nell'apparato della pubblica amministrazione.

Durante questo periodo di quiescenza del rapporto di lavoro, le strutture competenti curano l'attività necessaria per la ricollocazione, mediante l'applicazione dell'art. 34 bis, nonché, eventualmente, attraverso ricognizioni presso le altre pubbliche amministrazioni.

Da quanto detto, risulta chiaro che durante i 24 mesi di disponibilità il lavoratore rimane "a disposizione" della pubblica amministrazione per la verifica, mediante le strutture competenti (le strutture regionali o provinciali e il Dipartimento della funzione pubblica), della possibilità di ricollocazione e quindi del suo proficuo utilizzo nell'organizzazione amministrativa, con eliminazione di situazioni diseconomiche.

Consegue da ciò che la predetta funzione di ricollocazione non può essere ostacolata o ritardata da eventuali impegni contrattuali assunti dagli stessi con altri soggetti, poiché i dipendenti - nel periodo di 24 mesi contemplato dalla norma - devono essere sempre disponibili ad assumere tempestivamente il servizio nell'amministrazione individuata come destinataria dell'assegnazione, la quale deve soddisfare un proprio fabbisogno professionale.

D'altro canto, questa disponibilità del lavoratore è stata considerata dal legislatore, che, a differenza di quanto avviene nel caso di aspettativa non retribuita ex art. 23 bis del d.lgs. n. 165 del 2001, ha previsto la corresponsione di un'indennità anche durante il periodo di astensione dalla prestazione lavorativa.

La formulazione testuale delle disposizioni normative, inoltre, non pare autorizzare la sospensione del decorso del termine di 24 mesi, né della corresponsione dell'indennità, né l'iscrizione nella lista

del personale in disponibilità, deponendo al contrario per un'interpretazione del predetto termine come perentorio.

Conclusivamente, si ritiene che, in mancanza di specifica previsione normativa, non possa essere prevista una sospensione della decorrenza della disponibilità o della corresponsione dell'indennità, rimanendo al contrario il dipendente iscritto nella lista ai fini della ricollocazione.

Roma, 17 marzo 2005

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

# CIRCOLARI

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

DIPARTIMENTO DELLA FUNZIONE PUBBLICA

Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni

Servizio mobilità

Roma, 25 febbraio 2005

- Ai segretari comunali e provinciali collocati in disponibilità ai sensi dell'art.33, comma 7, del d.lgs. n.165/2001 dall'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali

- Al Ministero dell'economia delle finanze
Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato
IGOP
00187 ROMA

- Al Ministero dell'interno
Dipartimento per gli affari interni e territoriali
Direzione centrale per le autonomie
Palazzo del Viminale, 1
00184 ROMA

- All'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali
Piazza Cavour 25
00193 ROMA

mediante pubblicazione sul sito internet del Dipartimento della funzione pubblica

Oggetto: iscrizione dei segretari comunali e provinciali nella lista del personale in disponibilità – avvio procedimento – assegnazione.

L'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali, con lettera del 17 febbraio 2005 prot. n. 4534/Agen/05/TED/ma/sc, integrata con l'invio di documentazione pervenuta in data 23 febbraio 2005, ha comunicato al Dipartimento della funzione pubblica l'avvenuto collocamento in disponibilità ex art.33, comma 7, del d.lgs. n. 165/2001 di alcuni segretari per i quali, con nota del 13 dicembre 2004, prot. n. 35080/Agen/04/TED/ma/sc, inviata alle OO.SS. di comparto, la medesima Agenzia aveva dato avvio alla procedura prevista dallo stesso art. 33 per il personale in eccedenza.

Ai fini degli artt. 7 e 8 della l. n. 241/1990, si informa conseguentemente che l'Ufficio personale pubbliche amministrazioni procede all'avvio della procedura per l'assegnazione dei segretari che sono stati collocati in disponibilità in base alla menzionata disposizione.

Ai sensi dell'art. 13 del codice in materia di protezione dei dati personali, il d.lgs. n. 196/2003, si informa che il Dipartimento (titolare del trattamento) utilizzerà i dati personali relativi ai predetti dipendenti solamente per attuare la mobilità secondo la normativa vigente. Il trattamento di questi

dati sarà effettuato anche con strumenti informatici nei modi e nei limiti strettamente necessari al perseguimento della predetta finalità.

In base all'art. 34, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 165/2001, il nominativo degli interessati viene pertanto iscritto nella lista gestita dal Dipartimento della funzione pubblica del personale collocato in disponibilità.

Per la ricollocazione, verificata la disponibilità delle informazioni necessarie, l'Ufficio procederà all'assegnazione del medesimo personale secondo l'art. 34 bis del citato decreto legislativo, il quale prevede che il Dipartimento funzione pubblica, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze, provvede ad assegnare il personale sui posti vacanti comunicati dalle amministrazioni pubbliche che intendono bandire concorsi, previa verifica della corrispondenza dei requisiti richiesti per i bandi di concorso e i titoli in possesso del personale iscritto nella lista di disponibilità. In applicazione della citata disposizione, i dati personali saranno pertanto comunicati alle amministrazioni interessate dall'atto di assegnazione d'ufficio.

Inoltre, al fine di agevolare la ricollocazione, il Dipartimento avvierà una ricognizione presso le pubbliche amministrazioni per verificare la sussistenza di posti vacanti su cui poter effettuare la mobilità; in caso di esito positivo della ricognizione, l'assegnazione del dipendente avverrà in osservanza dell'art. 4, comma 2, del d.l. n. 163/1995, convertito in l. n. 273/1995, il quale disciplina il trasferimento del dipendente pubblico eccedente, previo suo assenso, in altra pubblica amministrazione, a richiesta di quest'ultima, mediante un decreto del Dipartimento della funzione pubblica di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze. Pertanto, in applicazione della citata disposizione, i dati personali verranno comunicati alle amministrazioni interessate all'acquisizione previo consenso del dipendente.

Si segnala infine che le assegnazioni dei dipendenti iscritti nella lista potranno avvenire, nel corso del primo anno di disponibilità, presso sedi di amministrazioni nell'ambito provinciale di residenza o nell'ambito per il quale il dipendente ha espresso preferenza e, nel corso del secondo anno di disponibilità, in tutto il territorio nazionale.

Per eventuali informazioni e comunicazioni, per la visione degli atti e per esercitare i diritti previsti dall'art. 7 del codice in materia di protezione dei dati personali è possibile rivolgersi al seguente recapito:

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

DIPARTIMENTO DELLA FUNZIONE PUBBLICA

Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio programmazione assunzioni e reclutamento

Roma, 8 marzo 2005

n.208/05

Nota Circolare

Alla Presidenza del Consiglio dei Ministri
Segretariato generale
Roma
A tutti i Ministeri
Direzione generale AA.GG. e personale
Loro sedi
Agli Enti pubblici non economici
(tramite i Ministeri vigilanti)
Loro sedi
Agli Enti pubblici (ex art. 70, d.lgs. n. 165/2001)
Loro sedi
Alle Istituzioni universitarie
(tramite il Ministero dell'Istruzione,
dell'Università e della Ricerca)
Loro sedi
Agli Enti di ricerca
(tramite il Ministero dell'istruzione,
dell'Università e della Ricerca)
Roma
Al Consiglio di Stato
Ufficio del Segretariato generale
Roma
Alla Corte dei conti
Ufficio del Segretariato generale
Roma
All'avvocatura generale dello Stato
Ufficio del Segretariato generale
Roma
All'Agenzia per la rappresentanza negoziale
delle pubbliche amministrazioni (ARAN)
Roma
Al Ministero dell'economia e finanze
Dipartimento della RGS-IGOP
All'INPDAP
Direzione generale Entrate
Roma

All'INPS
Direzione centrale sviluppo e gestione risorse umane
Roma

e, p. c.

All'Associazione nazionale comuni italiani (ANCI)
All'Unione delle Province d'Italia (UPI)
Loro sedi

Oggetto: permessi retribuiti di cui all'art. 33, commi 2 e 3 della legge n. 104/92.

Numerose richieste di chiarimenti pervengono in ordine all'incidenza o meno, sulla 13a mensilità, dei permessi retribuiti di cui all'art. 33, commi 2 e 3 , della legge 5 febbraio 1992, n. 104 (legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale ed i diritti delle persone handicappate).

Sull'argomento che più volte è stato oggetto di incertezze sul piano applicativo, si è ritenuto opportuno, in attesa che la materia venga disciplinata in sede contrattuale, l'intervento da parte di questo Dipartimento al fine di fornire alle amministrazioni un indirizzo univoco allo scopo di evitare situazioni di discriminazione tra dipendenti pubblici che usufruiscono del medesimo beneficio.

Con specifico riferimento al lavoro pubblico si ritiene pertanto utile precisare quanto segue.

Come già accennato in premessa, il punto nodale della questione riguarda l'incidenza o meno sul calcolo dei ratei della tredicesima mensilità dei permessi retribuiti di cui all'art. 33, commi 2 e 3, della legge n. 104/92, che prevedono per i soggetti disabili, nonché per i familiari che li assistono, due ore di permesso al giorno o tre giorni di permesso al mese.

La rilevanza della questione ha reso necessario da parte di questo Dipartimento, il ricorso all'Avvocatura Generale dello Stato, per l'acquisizione di un apposito parere.

Il predetto organo, con nota n. 142615 del 2 novembre 2004 (di cui si allega copia), nell'esprimersi in merito alla problematica, è giunto alla conclusione che "…vista la *ratio* di tutela e protezione della normativa in esame a favore di soggetti particolarmente deboli, tra cui i lavoratori familiari di persone portatrici di handicap, e vista l'evidente finalità sociale delle disposizioni esaminate, non si può non interpretare la normativa in esame, nel senso che la tredicesima mensilità non subisce decurtazioni o riduzioni nell'ipotesi nella quale un lavoratore scelga di fruire dei permessi disposti dal 2° e 3° comma del citato art. 33. Del resto, analoga disciplina è direttamente seguita dal legislatore in casi analoghi, come nell'ipotesi di periodi di assenza per malattia ed infortunio, per gravidanza e puerperio e nel caso di congedo matrimoniale."

Alla luce di quanto sopra rappresentato e in aderenza al parere dell'Avvocatura Generale dello Stato, lo scrivente Dipartimento ritiene di poter affermare che la fruizione dei permessi retribuiti, di cui all'art. 33, commi 2 e 3, della legge n. 104/92, non comporta alcuna riduzione sulla tredicesima mensilità.

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

DIPARTIMENTO DELLA FUNZIONE PUBBLICA

Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni
Servizio per il trattamento del personale

Roma, 15 marzo 2005

Lettera circolare

Alla Presidenza del Consiglio dei Ministri
- Ufficio del Segretario generale
A tutti i Ministeri
- Gabinetto
- Direzione generale affari generali e personale
Al Consiglio di Stato
- Ufficio del Segretario generale
Alla Corte dei conti
- Ufficio del Segretario generale
All'Avvocatura generale dello Stato
- Ufficio del Segretario generale
Alle Amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo
(per il tramite dei Ministeri interessati)
Al Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro
- Ufficio del Segretario generale
Agli Enti di cui all'articolo 70, comma 4, del d.lgs. n. 165/2001
Alle Agenzie di cui al d.lgs. n. 300/1999
(per il tramite dei Ministeri interessati)
Agli Enti pubblici non economici
(per il tramite dei Ministeri vigilanti)

e, p.c.

Alla Presidenza della Repubblica
- Segretariato generale
All'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle
pubbliche amministrazioni (ARAN)
Al Ministero dell'Economia e delle Finanze
Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato - IGOP

LORO SEDI

Oggetto: disposizioni della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria per l'anno 2005) in materia di affidamento di incarichi di studio, di ricerca, di consulenza.

Premessa

Alla luce delle numerose richieste di chiarimenti provenienti dalle pubbliche amministrazioni sul tema dell'affidamento di incarichi di studio, di ricerca e di consulenza appare opportuno fornire alcuni chiarimenti.

La legge 30 dicembre 2004, n. 311, in diversi commi dell'articolo unico, impone alle pubbliche amministrazioni alcuni limiti di spesa per il ricorso alle collaborazioni esterne, oltre che per le tipologie di lavoro flessibile, come i contratti a tempo determinato. Ciò in considerazione del fatto che il perdurante blocco delle assunzioni potrebbe determinare, come già di fatto avvenuto, un aumento della spesa per le collaborazioni, oltre che della spesa per il personale dovuto al ricorso al lavoro a tempo determinato, nonché un utilizzo non corretto di tali istituti contrattuali.

Le disposizioni che interessano sono contenute nei commi 11, 42 e 116 e presentano alcune difficoltà interpretative in quanto hanno per oggetto fattispecie differenziate, tetti di spesa e destinatari diversi e, conseguentemente, possono comportare problemi applicativi per le amministrazioni, non solo in termini finanziari ma anche dal punto di vista della configurazione giuridica della fattispecie. Pertanto, ad avviso dello scrivente, è opportuno, in questa sede, procedere ad una analisi approfondita delle richiamate disposizioni, anche a seguito delle "Linee di indirizzo e criteri interpretativi sulle disposizioni della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (finanziaria 2005) in materia di affidamento d'incarichi di studio o di ricerca ovvero di consulenza (art. 1, commi 11 e 42)" stilate dalle Sezioni Riunite in sede di controllo della Corte dei Conti nell'adunanza del 15 febbraio 2005.

1. Gli incarichi ad elevato contenuto professionale

Le disposizioni della legge finanziaria riprendono in materia quanto già disciplinato dal decreto legge n. 168 del 2004, convertito con legge n. 191 del 2004, la cui efficacia deve, però, considerarsi esaurita al 31 dicembre 2004.

Dalla lettura sistematica dalle richiamate disposizioni della legge finanziaria emerge come il legislatore abbia stabilito una linea di demarcazione, costituita dalla tipologia di prestazione, fra le collaborazioni ad alto contenuto professionale, quali gli incarichi di studio, ricerca e consulenza di cui ai commi 11 e 42 e le collaborazioni coordinate e continuative in genere indicate al comma 116.

Si osserva, inoltre, come entrambe le disposizioni della legge finanziaria indichino i presupposti del ricorso agli incarichi di studio, ricerca e consulenza, che sono così individuati: "*L'affidamento…a soggetti estranei all'amministrazione in materie e per oggetti rientranti nelle competenze della struttura burocratica dell'ente… è possibile solo nei casi previsti dalla legge ovvero nell'ipotesi di eventi straordinari"* (art. 1, comma 11, secondo periodo), per le pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del d.lgs n. 165 del 2001 salvo le specifiche previsioni del comma 42 per gli enti locali. Quest'ultimo individua come presupposto per il ricorso alle richiamate tipologie di lavoro autonomo l'*"assenza di strutture organizzative o professionalità interne all'ente in grado di assicurare i medesimi servizi, ad esclusione degli incarichi conferiti ai sensi della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni."* (Legge quadro in materia di lavori pubblici).

Tuttavia non sembra che tali disposizioni si pongano in contrasto con la disciplina vigente in tema di incarichi esterni, segnatamente previste dall'articolo 7, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e dall'articolo 110, comma 6, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 per le amministrazioni locali. Infatti come indicato dalla circolare n. 4 del 2004 di questo Dipartimento, il ricorso alle collaborazioni esterne di cui alle norme citate si sostanzia nella necessità di far fronte ad una esigenza di carattere eccezionale e peculiare che comporta il ricorso all'apporto di apposite competenze specifiche non rinvenibili al suo interno, poiché diversamente l'amministrazione è tenuta ad utilizzare le risorse professionali di cui dispone oppure tenere conto delle mutate necessità in sede di programmazione triennale dei fabbisogni, eventualmente ricorrendo alle procedure di progressione verticale od orizzontale. Oppure facendo ricorso alle procedure di mobilità, particolarmente favorite dal legislatore con l'ultima legge finanziaria, anche attraverso avvisi e procedure selettive. Tenuto conto di quanto premesso l'incarico ad un estraneo all'amministrazione può essere ritenuto legittimo solo quando costituisca fattispecie rientrante nelle tipologie previste dalla normativa generale o da leggi speciali che lo consentano.

1.1 Criteri di legittimità

Gli incarichi di studio, ricerca e consulenza dovranno rispondere ai criteri di legittimità individuati dalla giurisprudenza della Corte dei Conti, puntualmente richiamata nella circolare n. 4 del 2004, e ripresi nelle linee di indirizzo dettate dalla Corte in relazione alla legge n. 311 del 2004 come di seguito riportato.
"….la giurisprudenza della Corte dei Conti, in sede di controllo e in sede giurisdizionale, ha elaborato i seguenti criteri per valutare la legittimità degli incarichi e delle consulenze esterni:
*a) rispondenza dell'incarico agli obiettivi dell'amministrazione;*
*b) inesistenza, all'interno della propria organizzazione, della figura professionale idonea allo svolgimento dell'incarico, da accertare per mezzo di una reale ricognizione;*
*c) indicazione specifica dei contenuti e dei criteri per lo svolgimento dell'incarico;*
*d) indicazione della durata dell'incarico;*
e) *proporzione fra il compenso corrisposto all'incaricato e l'utilità conseguita dall'amministrazione."*

Si sottolinea come un altro elemento che assume particolare rilievo ai fini della legittimità del ricorso agli incarichi ad esterni sia costituito dal collegamento fra gli obiettivi del committente e l'oggetto dell'incarico. Infatti, poiché le pubbliche amministrazioni sono profondamente orientate da logiche programmatorie, finalizzate al controllo delle attività ed alla valutazione dei risultati, la collaborazione esterna dovrebbe naturalmente inserirsi nell'ambito di attività oggetto dell'indirizzo politico-amministrativo che trovano logica attuazione attraverso la definizione di obiettivi strategici ed obiettivi operativi. Ciò mette in evidenza l'importanza della fase della individuazione delle competenze necessarie cui si collega quella della valutazione della professionalità dei possibili collaboratori. Può essere, pertanto, opportuno ricorrere ad avvisi pubblici ed a metodologie qualificate di valutazione e selezione e comparazione dei *curricula,* in modo da garantire l'apporto più rispondente alle esigenze dell'amministrazione committente, oltre a garantire la trasparenza delle scelte dell'amministrazione e per gli enti locali prevedere tali procedure nei propri regolamenti sull'ordinamento e sui servizi o provvedere ad adottare appositi regolamenti.

1.2 Contenuto della prestazione

Le disposizioni contenute nei commi 11 e 42 fanno riferimento a fattispecie diverse che sono ricollegate dall'elemento della elevata professionalità. Si può ritenere che nel caso degli incarichi di studio e di ricerca si tratti, in genere, di collaborazioni occasionali ben circoscritte nel contenuto e destinate ad esaurirsi in un breve lasso di tempo quali, appunto prestazioni occasionali. Mentre nell'ipotesi della consulenza tale prestazione potrebbe identificarsi anche con la collaborazione coordinata e continuativa nella quale, pur in presenza di una prestazione riconducibile ad un ambito ben definito, questa sia destinata a protrarsi nel tempo, in maniera coordinata con i fini del committente, seppure in modo sostanzialmente autonomo. In pratica tutte e tre le fattispecie possono considerarsi rientrare nella prestazione d'opera intellettuale disciplinata dagli articoli 2229-2238 del codice civile.

Appare, però, utile chiarire in cosa si sostanziano le diverse tipologie di incarico richiamate dal legislatore, al fine evidenziare il contesto che ne legittima il ricorso, anche facendo riferimento alla disamina contenuta nelle linee di indirizzo fornite dalla Corte dei Conti.

Per quanto concerne gli incarichi di studio può farsi riferimento all'articolo 380 del d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, poi riprodotto nel regolamento di semplificazione d.P.R. 18 aprile 1994, n. 338 in materia di conferimento di incarichi individuali ad esperti da parte dei Ministri. Sul punto la medesima giurisprudenza della Corte, aveva definito la tipologia in questione come lo studio o l'esame di un particolare problema con la finalità di produrre un risultato che diverrà proprio del committente e sarà da questi utilizzato.[1] L'incarico di studio concerne quindi lo studio e la soluzione di questioni inerenti all'attività dell'amministrazione committente.

Gli incarichi di ricerca si sostanziano in un'attività speculativa, ed in questo caso acquista una particolare importanza il legame con l'attività programmatoria delle amministrazioni sopra ricordata.

[1] Corte dei Conti Sez. Contr., det. N. 1453 del 21 maggio 1984, Ministero del bilancio e della programmazione economica (p. d. 101666).

Attraverso gli incarichi di consulenza il committente si assicura pareri, valutazioni, espressioni di giudizio su specifiche questioni tramite prestazioni professionali, eventualmente anche in maniera coordinata e continuativa, ma che in tal caso rientrano nelle previsioni contenute nel comma 116.

Sempre in tema di legittimo ricorso all'apporto esterno si rinvia alla distinzione operata dalla Corte, la quale ritiene che siano escluse dal novero degli incarichi definiti ai commi 11 e 42:

- *le prestazioni professionali consistenti nella resa di servizi o adempimenti obbligatori per legge, qualora non vi siano uffici o strutture a ciò deputati;*
- *la rappresentanza in giudizio ed il patrocinio dell'amministrazione;*
- *gli appalti e le "esternalizzazioni" di servizi, necessari per raggiungere gli scopi dell'amministrazione,*

ciò in quanto difetta ogni facoltà discrezionale dell'amministrazione, come peraltro sottolineato dalla espressa esclusione degli incarichi conferiti ai sensi della legge quadro sui lavori pubblici contenuta nel comma 42.

2. Gli adempimenti connessi all'affidamento di incarichi

Il legislatore nel fissare limiti di spesa per il ricorso alle collaborazioni esterne ad elevato contenuto professionale ha posto, nei commi 11 e 42, ulteriori obblighi a carico delle amministrazioni. Infatti tutte le pubbliche amministrazioni sono tenute a trasmettere gli atti di affidamento di incarichi e consulenze conferiti a soggetti estranei all'amministrazione alla Corte dei Conti e gli enti locali debbono trasmettere anche la valutazione dell'organo di revisione economico-finanziaria.

Tali previsioni hanno posto alcuni problemi interpretativi poiché il legislatore non ha specificato come l'obbligo di trasmissione degli atti alla Corte si inserisca nel vigente sistema dei controlli sulla gestione ed anche in considerazione del fatto che in entrambi i commi si prevede che l'affidamento di incarichi al di fuori delle previsioni ivi contenute costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale.

Al riguardo è la Corte medesima a definire la portata della norma, come già in precedenza accaduto in relazione all'articolo 1, comma 9, del decreto legge n. 168 del 2004. Infatti nelle linee di indirizzo già richiamate viene chiarito che l'obbligo di trasmissione degli atti alla Corte deve ritenersi rientrante fra le competenze alla medesima attribuite in tema di controllo sulla gestione e, pertanto, è da escludersi l'ipotesi di un invio alle Procure regionali infatti ciò "*contrasterebbe con la funzione istituzionale degli organi requirenti, che hanno il compito di esercitare l'azione per l'accertamento della responsabilità amministrativa o contabile e che possono ricevere, perciò, soltanto gli atti dai quali emergano elementi di danno per l'erario".* In particolare gli atti inviati saranno utilizzati nell'ambito del controllo successivo sulla gestione. Solo se in tale sede si verrà a conoscenza di ipotesi di illecito contabile si procederà alla segnalazione alla competente Procura regionale. La Corte ha, inoltre, ricordato che rimane a carico degli organi amministrativi e di controllo interni l'obbligo di denuncia alla Procura regionale di tali ipotesi.

Il comma 42 dell'articolo unico prevede, quindi, che gli incarichi ad estranei all'amministrazione affidati da parte degli enti locali devono essere comunicati alla Corte corredati dalla valutazione dell'organo di revisione economico-finanziaria dell'ente locale.

In precedenza l'articolo 1, comma 9 del decreto n. 168 del 2004 aveva imposto la comunicazione preventiva agli organi di controllo ed agli organi di revisione di ciascun ente, pertanto erano sorti diversi interrogativi sulla natura dell'attività che tali organi erano chiamati ad effettuare e sull'incidenza di un esito negativo del controllo sull'effettivo affidamento dell'incarico. Ora la legge finanziaria nel riferirsi espressamente alla valutazione degli organi di revisione degli enti fa rientrare l'adempimento nelle tradizionali competenze dell'organo.

Anche su tale profilo è opportuno fare riferimento alle linee di indirizzo della Corte dei Conti nelle quali è chiarito che il collegio dei revisori dei conti deve valutare la regolarità contabile, finanziaria ed economica dell'atto, con particolare riguardo all'osservanza del limite di spesa posto dalla legge n. 311 del 2004. L'attività in questione corrisponde, quindi, a quella definita dall'articolo

239, lett. b) del decreto legislativo n. 267 del 2000, che in relazione alle funzioni degli organi di revisioni, stabilisce che gli stessi forniscono:

*"b) pareri sulla proposta di bilancio di previsione e dei documenti allegati e sulle variazioni di bilancio. Nei pareri è espresso un motivato giudizio di congruità, di coerenza e di attendibilità contabile delle previsioni di bilancio e dei programmi e progetti, anche tenuto conto del parere espresso dal responsabile del servizio finanziario ai sensi dell'articolo 153, delle variazioni rispetto all'anno precedente, dell'applicazione dei parametri di deficitarietà strutturale e di ogni altro elemento utile. Nei pareri sono suggerite all'organo consiliare tutte le misure atte ad assicurare l'attendibilità delle impostazioni. I pareri sono obbligatori. L'organo consiliare è tenuto ad adottare i provvedimenti conseguenti o a motivare adeguatamente la mancata adozione delle misure proposte dall'organo di revisione".*

3. Le collaborazioni coordinate e continuative

Sempre in relazione alla natura dei rapporti di lavoro per i quali la legge finanziaria pone dei tetti di spesa è opportuno ricordare le disposizioni contenute nel comma 116 dell'articolo unico, laddove si prevede che le pubbliche amministrazioni possono avvalersi di personale a tempo determinato, o con convenzione ovvero con contratti di collaborazione coordinata e continuativa, nel limite della spesa media annua sostenuta per le stesse finalità nel triennio 1999-2001. Tali limitazioni non si applicano alle regioni e alle autonomie locali che, pertanto, non hanno un tetto di spesa, con l'eccezione, però, degli enti locali che per l'anno 2004 non abbiano rispettato le regole del patto di stabilità interno, le quali, pertanto, non possono ricorrere al lavoro a tempo determinato, alle convenzioni ed alle collaborazioni coordinate e continuative.

Dalla lettura sistematica delle disposizioni della legge finanziaria si evidenzia una differenza fra le collaborazioni di cui ai commi 11 e 42, rispetto alle collaborazioni coordinate e continuative indicate al comma 116. Differenza che la legge finanziaria pone nell'elevato contenuto professionale e nella particolare competenza specialistica rinvenibile negli incarichi di studio, ricerca e consulenza rispetto alle collaborazioni coordinate e continuative di cui al comma 116, che da queste debbono essere tenuti distinti e per i quali è posto l'obbligo di comunicazione alla Corte dei Conti.

Al riguardo è, infatti, il caso di ricordare che per individuare i casi oggetto di tale adempimento è necessario riferirsi al contenuto della prestazione ed alle modalità di svolgimento della stessa e non alla tipologia contrattuale cui si fa ricorso, poiché le attività di studio, ricerca o consulenza possono essere oggetto di un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa oltre che di prestazione occasionale.

E' tuttavia necessario sottolineare che seppure il legislatore abbia operato un riferimento indifferenziato per quanto riguarda il ricorso a personale a tempo determinato o a contratti di collaborazione coordinata e continuativa le amministrazioni dovranno orientare la scelta della tipologia lavorativa in relazione alla specifica necessità cui debbono dare soluzione. Infatti laddove si debba rispondere ad una esigenza quantificabile e definita nel tempo sarà necessario un effettivo inserimento nell'organizzazione lavorativa e l'esercizio del potere direttivo del datore di lavoro. Pertanto l'amministrazione stipulerà contratti di lavoro a tempo determinato. Qualora invece ci si trovi in circostanze eccezionali, e pertanto temporanee, cui non si possa far fronte con le risorse in dotazione si ricorrerà ai contratti di collaborazione coordinata e continuativa. In tal caso rileva la competenza necessaria a svolgere l'attività richiesta in autonomia, seppure in coordinamento con i fini dell'amministrazione committente. Infatti sul punto la giurisprudenza della Corte dei Conti ha affermato l'impossibilità di affidare, mediante rapporti di collaborazione, i medesimi compiti che sono svolti dai dipendenti dell'amministrazione, proprio al fine di evitare una duplicazione delle funzioni ed un aggravio di costi.

4. Tetti di spesa

Per quanto concerne la spesa si rinvia ai commi 11, 42 e 116 dell'articolo unico della legge finanziaria nei quali il legislatore ha posto limiti diversi per le singole amministrazioni e per le diverse tipologie contrattuali.

Al riguardo si segnala che, secondo quanto evidenziato dalla Corte dei Conti nelle già citate linee di indirizzo, il tetto di spesa stabilito al comma 11 per gli incarichi di consulenza conferiti a soggetti estranei all'amministrazione si applica a tutte le pubbliche amministrazioni pubbliche, comprese le regioni, le province ed i comuni con popolazione superiore a 5.000 abitanti, con la sola esclusione delle università e degli enti di ricerca.

In conclusione si rammenta che le tipologie professionali e contrattuali indicate nei richiamati commi 11, 42 e 116 vanno adottate con prudenza e non debbono costituire fenomeni permanenti tali da generare aspettative di stabilizzazione non compatibili con le disposizioni sull'accesso nella pubblica amministrazione e con quanto previsto in materia di assunzioni nella legge 30 dicembre 2004, n. 311.

Rileva, pertanto, richiamare il principio guida contenuto nel decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 che vede tra le proprie finalità quella di "*realizzare la migliore utilizzazione delle risorse umane nelle pubbliche amministrazioni*", in particolare in sede di programmazione dei fabbisogni, di programmazione delle attività di formazione e di contrattazione integrativa decentrata, nonché ricorrendo all'utilizzo dell'istituto della mobilità.

Il direttore dell'ufficio
Francesco Verbaro

Allegato 1

Comunicazioni Alla Corte dei Conti

Ai fini della trasmissione degli atti le amministrazioni dovranno, pertanto, attenersi a quanto di seguito evidenziato:

| | | |
|---|---|---|
| Amministrazioni centrali dello Stato | Atti corredati da certificazione sul rispetto del limite di spesa dell'Ufficio centrale di bilancio | Sezione centrale del controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato della Corte dei Conti |
| Enti pubblici nazionali | Atti corredati da certificazione sul rispetto del limite di spesa dei competenti servizi di ragioneria | Sezione del controllo sugli enti della Corte dei Conti |
| Regioni, Province e Comuni<br>Amministrazioni decentrate dello Stato<br>ASL, CCIA, Enti pubblici regionali non economici | Atti corredati da certificazione sul rispetto del limite di spesa dei competenti servizi di ragioneria | Sezioni regionali di controllo della Corte dei Conti |
| Enti che adottano la contabilità economica | Attestazione dell'organo che esercita il controllo contabile | Sezioni regionali di controllo della Corte dei Conti per gli enti territoriali oppure Sezione sul controllo degli enti |

# GIURISPRUDENZA

## *Indice*


| | | | | | *Pag.* |
|---|---|---|---|---|---|
| Corte di giustizia CE | | | | | |
| | Sezione I | Sentenza | n. | 11/2005 | *211* |
| | Sezione II | Ordinanza | “ | | *222* |
| Corte costituzionale | | | | | |
| | | Sentenza | n. | 26/2005 | *228* |
| | | “ | “ | 32/2005 | *232* |
| Corte suprema di cassazione | | | | | |
| | Sezioni unite civili | Sentenza | n. | 1864/2005 | *237* |
| | “ | “ | “ | 2197/2005 | *238* |
| | Sezione III civile | “ | “ | 2042/2005 | *240* |
| Consiglio di Stato | | | | | |
| | Sezione IV | Sentenza | n. | 435/2005 | *243* |
| | Sezione V | “ | “ | 29/2005 | *251* |
| | “ | “ | “ | 32/2005 | *257* |
| | “ | “ | “ | 272/2005 | *263* |
| | “ | “ | “ | 324/2005 | *267* |
| | CGA Sicilia | “ | “ | 47/2005 | *269* |
| | “ | “ | “ | 83/2005 | *271* |
| Corte dei conti | | | | | |
| | Sezioni unite di controllo | Deliberazione | n. | 6/2005 | *276* |
| | Sezione giur. Abruzzo | Sentenza | “ | 67/2005 | *281* |
| | Sezione giur. Basilicata | “ | “ | 14/2005 | *293* |
| | Sezione giur. Umbria | “ | “ | 1/2005 | *297* |
| TAR | | | | | |
| | Calabria | Sentenza | n. | 63/2005 | *304* |
| | Campania | “ | “ | 377/2005 | *305* |
| | “ | “ | “ | 599/2005 | *308* |
| | Lazio | “ | “ | 152/2005 | *312* |

CORTE DI GIUSTIZIA CE

Sezione I - Sentenza 11 gennaio 2005, n. C-26/03

Pres. Jann - Stadt c. Halle Arbeitsgemeinschaft Thermische Restabfall - und Energieverwertungsanlage TREA Leuna.

(Affidamento degli appalti pubblici)

Nel procedimento C-26/03, avente ad oggetto una domanda di pronuncia pregiudiziale sottoposta alla Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, dall'Oberlandesgericht Naumburg (Germania) con ordinanza in data 8 gennaio 2003, pervenuta in cancelleria il 23 gennaio 2003, nella causa tra:

Stadt Halle, RPL Recyclingpark Lochau GmbH,

e

Arbeitsgemeinschaft Thermische Restabfall - und Energieverwertungsanlage TREA Leuna,

LA CORTE
prima sezione,

composta dal sig. P. Jann, presidente di sezione,

e

dai sigg. J.N. Cunha Rodrigues, E. Juhász (relatore), M. Ilešic e E. Levits, giudici,
avvocato generale: sig.ra C. Stix-Hackl,
cancelliere: sig. R. Grass,
vista la fase scritta del procedimento,
preso atto delle osservazioni presentate:
– per la Stadt Halle, dalla sig.ra U. Jasper, Rechtsanwältin;
– per la Arbeitsgemeinschaft Thermische Restabfall- und Energieverwertungsanlage TREA Leuna, dal sig. K. Heuvels, Rechtsanwalt;
– per il governo francese, dai sigg. G. de Bergues e D. Petrausch, in qualità di agenti;
– per il governo austriaco, dal sig. M. Fruhmann, in qualità di agente;
– per il governo finlandese, dalla sig.ra T. Pynnä, in qualità di agente;
– per la Commissione delle Comunità europee, dal sig. K. Wiedner, in qualità di agente,
sentite le conclusioni presentate dall'avvocato generale all'udienza del 23 settembre 2004,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1. La presente domanda di pronuncia pregiudiziale riguarda l'interpretazione dell'art. 1, n. 1, della direttiva del Consiglio 21 dicembre 1989, 89/665/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori (GU L 395, pag. 33), come modificata dalla direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU L 209, pag. 1), a sua volta modificata dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 13 ottobre 1997, 97/52/CE (GU L 328, pag. 1; in prosieguo: la «direttiva 89/665»). La domanda di pronuncia pregiudiziale riguarda altresì l'interpretazione degli artt. 1, punto 2, e 13, n. 1, della direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/38/CEE, che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto nonché degli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni (GU L 199, pag. 84), come modificata dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 16 febbraio 1998, 98/4/CE (GU L 101, pag. 1; in prosieguo: la «direttiva 93/38»).

2. Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia che oppone la Stadt Halle (Città di Halle) (Germania) e la società RPL Recyclingpark Lochau GmbH (in prosieguo: la «RPL Lochau») alla società Arbeitsgemeinschaft Thermische Restabfall - und Energieverwertungsanlage TREA Leuna (in prosieguo: la «TREA Leuna»), in merito alla regolarità, rispetto alle norme comunitarie, dell'affidamento senza pubblica gara di un appalto di servizi relativo al trattamento dei rifiuti, effettuato dalla Stadt Halle a favore della RPL Lochau, società questa il cui capitale è detenuto dalla Stadt Halle, socio di maggioranza, e da una società privata, titolare di una quota minoritaria.

Contesto giuridico-normativo

Normativa comunitaria

3. Ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 92/50, come modificata dalla direttiva 97/52 (in prosieguo: la «direttiva 92/50»), gli «appalti pubblici di servizi» sono «contratti a titolo oneroso stipulati in forma scritta tra un prestatore di servizi ed un'amministrazione aggiudicatrice». A norma dell'art. 1, lett. b), di tale direttiva, per «amministrazioni aggiudicatrici» si intendono «lo Stato, gli enti locali, gli organismi di diritto pubblico, le associazioni costituite da detti enti od organismi di diritto pubblico». Infine, l'art. 1, lett. c), della medesima direttiva definisce i «prestatori di servizi» come «le persone fisiche o giuridiche, inclusi gli enti pubblici, che forniscono servizi».

4. A mente dell'art. 8 della direttiva 92/50, «gli appalti aventi per oggetto servizi elencati nell'allegato I A vengono aggiudicati conformemente alle disposizioni dei titoli da III a VI». Tali disposizioni contengono in sostanza regole in materia di messa in concorrenza e di pubblicità. L'art. 11, n. 1, della medesima direttiva dispone che nell'attribuire gli appalti pubblici di servizi «le amministrazioni applicano le procedure definite nell'articolo 1, lettere d), e) e f), adattate ai fini della presente direttiva». Le procedure alle quali fa riferimento tale disposizione sono, rispettivamente, le «procedure aperte», le «procedure ristrette» e le «procedure negoziate».

5. La categoria n. 16 dell'allegato I A della detta direttiva menziona i servizi consistenti in «eliminazione di scarichi di fogna e di rifiuti; disinfestazione e servizi analoghi».

6. L'art. 7, n. 1, lett. a), della direttiva 92/50 prevede che questa si applichi agli appalti pubblici di servizi il cui valore stimato al netto dell'imposta sul valore aggiunto «sia pari o superiore a 200 000 ECU».

7. Dal secondo e dal terzo "considerando" della direttiva 89/665 risulta che la finalità di quest'ultima è di garantire l'applicazione delle regole comunitarie in materia di appalti pubblici attraverso mezzi di ricorso efficaci e rapidi, in particolare in una fase in cui le violazioni possono ancora essere corrette, tenuto conto del fatto che l'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza comunitaria rende necessario un aumento notevole delle garanzie di trasparenza e di non discriminazione.

8. A tal fine, l'art. 1, nn. 1 e 3, della direttiva 89/665 dispone quanto segue:
«1. Gli Stati membri prendono i provvedimenti necessari per garantire che, per quanto riguarda le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici disciplinati dalle direttive (…), le decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici possano essere oggetto di ricorsi efficaci e, in particolare, quanto più rapidi possibile, secondo le condizioni previste negli articoli seguenti, in particolare nell'articolo 2, paragrafo 7, qualora violino il diritto comunitario in materia di appalti pubblici o le norme nazionali che lo recepiscono.
(…)
3. Gli Stati membri garantiscono che le procedure di ricorso siano accessibili, secondo modalità che gli Stati membri possono determinare, per lo meno a chiunque abbia o abbia avuto interesse a ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto pubblico (…) e che sia stato o rischi di essere leso a causa di una violazione denunciata. In particolare gli Stati membri possono esigere che la persona che desideri avvalersi di tale procedura abbia preventivamente informato l'autorità aggiudicatrice della pretesa violazione e della propria intenzione di presentare un ricorso».

9. L'art. 2, n. 1, della direttiva 89/665 dispone quanto segue:
«1. Gli Stati membri fanno sì che i provvedimenti presi ai fini dei ricorsi di cui all'articolo 1 prevedano i poteri che permettano di:
a) prendere con la massima sollecitudine e con procedura d'urgenza provvedimenti provvisori intesi a riparare la violazione o impedire che altri danni siano causati agli interessi coinvolti, compresi i provvedimenti intesi a sospendere o a far sospendere la procedura di aggiudicazione pubblica di un appalto o l'esecuzione di qualsiasi decisione presa dalle autorità aggiudicatrici;
b) annullare o far annullare le decisioni illegittime, compresa la soppressione delle specificazioni tecniche, economiche o finanziarie discriminatorie figuranti nei documenti di gara, nei capitolati d'oneri o in ogni altro documento connesso con la procedura di aggiudicazione dell'appalto in questione;
c) accordare un risarcimento danni alle persone lese dalla violazione.
(…)»

10. L'art. 1 della direttiva 93/38 è così formulato:
«Ai fini della presente direttiva, si intende per:
(…)
2) "Imprese pubbliche": le imprese su cui le autorità pubbliche possono esercitare, direttamente o indirettamente, un'influenza dominante perché ne hanno la proprietà, o hanno in esse una partecipazione finanziaria, oppure in conseguenza delle norme che disciplinano le imprese in questione. L'influenza dominante è presunta quando le autorità pubbliche, direttamente o indirettamente, riguardo ad un'impresa:
– detengono la maggioranza del capitale sottoscritto dell'impresa, oppure
– controllano la maggioranza dei voti cui danno diritto le parti emesse dall'impresa, oppure
– hanno il diritto di nominare più della metà dei membri del consiglio di amministrazione, del consiglio direttivo o del consiglio di vigilanza.
3) "Impresa collegata": (…) qualsiasi impresa sulla quale l'ente aggiudicatore eserciti, direttamente o indirettamente, un'influenza dominante ai sensi del paragrafo 2 del presente articolo (…).
(…)»

11. L'art. 13 della direttiva 93/38 prevede quanto segue:
«1. La presente direttiva non si applica agli appalti di servizi:
a) assegnati da un ente aggiudicatore ad un'impresa collegata;
(…)
sempreché almeno l'80% della cifra d'affari media realizzata nella Comunità dall'impresa in questione negli ultimi tre anni in materia di servizi derivi dalla fornitura di detti servizi alle imprese alle quali è collegata.
(…)»

Normativa nazionale

12. Dalla decisione di rinvio risulta che nell'ordinamento tedesco i ricorsi in materia di appalti pubblici sono disciplinati dal Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (legge contro le restrizioni della concorrenza). In conformità dell'art. 102 di tale legge, «gli affidamenti di appalti pubblici» possono costituire l'oggetto di un ricorso. L'offerente o candidato ha un diritto soggettivo a che vengano rispettate «le disposizioni che disciplinano le procedure di affidamento degli appalti», il quale gli consente di azionare nei confronti dell'amministrazione aggiudicatrice le pretese giuridicamente riconosciutegli dall'art. 97, n. 7, della legge suddetta «intese ad ottenere che venga compiuto od omesso un determinato atto nell'ambito di una procedura di affidamento di appalto (…)».

13. La decisione di rinvio precisa che, in base alle dette disposizioni, secondo un'opinione seguita da una parte della giurisprudenza e della dottrina in Germania, la proposizione di un ricorso in materia di affidamento di appalto è possibile soltanto se il ricorrente mira a costringere l'amministrazione aggiudicatrice a comportarsi in un certo modo nell'ambito di una formale procedura di affidamento in corso di svolgimento, ciò che significa che la proposizione di un ricorso è impossibile qualora l'amministrazione aggiudicatrice abbia deciso di non indire una pubblica gara d'appalto e di non avviare formalmente una procedura di affidamento. Tuttavia, tale opinione viene contrastata da un'altra parte della giurisprudenza e della dottrina.

Causa principale e questioni pregiudiziali

14. Dalla decisione di rinvio risulta che la Stadt Halle, con delibera del consiglio comunale in data 12 dicembre 2001, ha affidato alla RPL Lochau l'elaborazione di un progetto per il trattamento preliminare, il recupero e lo smaltimento dei propri rifiuti, senza avviare una formale procedura di affidamento di appalto. Allo stesso tempo, la Stadt Halle ha deciso, anche in tal caso senza fare appello alla concorrenza, di avviare negoziati con la RPL Lochau, al fine di concludere con quest'ultima un contratto relativo allo smaltimento dei rifiuti urbani residuali a partire dal 1° giugno 2005. La detta società si sarebbe assunta gli oneri di investimento relativi alla costruzione dell'impianto termico di smaltimento e recupero dei rifiuti.

15. La RPL Lochau è una società a responsabilità limitata creata nel 1996. Il suo capitale è detenuto, da un lato, per una quota del 75,1%, dalla Stadtwerke Halle GmbH, società il cui socio unico è la Verwaltungsgesellschaft für Versorgungs - und Verkehrsbetriebe der Stadt Halle mbH, a sua volta appartenente al 100 % alla Stadt Halle, e, dall'altro, per una quota del 24,9 %, da una società privata a responsabilità limitata. Il giudice del rinvio designa la RPL Lochau come «società mista a prevalente capitale pubblico» e rileva come la ripartizione del capitale di quest'ultima sia stata concordata nell'ambito di un contratto di società soltanto alla fine del 2001, quando è stato previsto l'affidamento della realizzazione del progetto in questione.

16. Il giudice del rinvio fa altresì osservare come l'attività della RPL Lochau abbia ad oggetto la gestione di impianti di riciclaggio e di smaltimento dei rifiuti. Secondo il detto giudice, le deliberazioni dell'assemblea generale dei soci vengono adottate a maggioranza semplice ovvero con una maggioranza del 75 % dei voti. Attualmente la direzione commerciale e tecnica di tale società sarebbe attribuita ad un'impresa terza, mentre alla Stadt Halle spetterebbe in particolare il potere di procedere alla verifica dei conti.

17 Avendo avuto notizia dell'affidamento dell'appalto al di fuori della procedura prevista dalle norme comunitarie in materia di appalti pubblici, la TREA Leuna, anch'essa interessata a fornire i detti servizi, si è opposta alla decisione della Stadt Halle ed ha presentato dinanzi alla Sezione camerale per gli appalti pubblici del Regierungspräsidium Halle un ricorso volto ad obbligare la detta amministrazione ad indire una pubblica gara d'appalto.

18. La Stadt Halle si è difesa sostenendo che, ai sensi delle norme nazionali menzionate ai punti 12 e 13 della presente sentenza, il ricorso era inammissibile, a motivo del fatto che essa, quale amministrazione aggiudicatrice, non aveva formalmente avviato una procedura di affidamento di appalto. Inoltre, la RPL Lochau sarebbe piuttosto un'emanazione della Stadt Halle, essendo controllata da quest'ultima. Si tratterebbe dunque di un'«operazione di "*in house providing*"», alla quale non si applicherebbero le norme comunitarie in materia di appalti pubblici.

19. L'organo adito ha accolto la domanda della TREA Leuna, ritenendo che, anche in assenza di procedura di affidamento, le decisioni dell'amministrazione aggiudicatrice dovessero poter essere oggetto di un ricorso. Esso ha altresì giudicato che, nel caso di specie, non poteva parlarsi di «operazione di "*in house providing*"», per il fatto che la partecipazione minoritaria del socio privato superava la soglia del 10% a partire dalla quale, ai sensi della normativa tedesca sulle società a responsabilità limitata, si è in presenza di una minoranza che gode di taluni diritti particolari. Il detto organo ha inoltre affermato che era lecito attendersi con ragionevole certezza che le attività svolte dalla RPL Lochau per la Stadt Halle avrebbero comportato uno sfruttamento pari soltanto al 61,25% della capacità del previsto impianto di trattamento dei rifiuti, sicché, per l'utilizzazione della capacità residua, l'impresa sarebbe stata obbligata a reperire incarichi sul suo mercato di azione.

20. L'Oberlandesgericht Naumburg, a seguito dell'appello dinanzi ad esso proposto dalla Stadt Halle, ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) a) Se l'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 imponga agli Stati membri di garantire mezzi di ricorso efficaci e quanto più rapidi possibile avverso la decisione dell'autorità aggiudicatrice di non affidare un appalto pubblico mediante un procedimento adattato alle disposizioni delle direttive in materia di affidamento di appalti pubblici.

b) Se l'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 imponga altresì agli Stati membri di garantire mezzi di ricorso efficaci e quanto più rapidi possibile avverso le decisioni prese dalle autorità aggiudicatrici preliminarmente alla formale indizione di una gara d'appalto, in particolare avverso la decisione sulle questioni, di carattere preliminare, se un determinato procedimento di acquisizione di beni o servizi rientri o meno nell'ambito d'applicazione *ratione personae* o *ratione materiae* delle direttive in materia di affidamento di appalti pubblici, ovvero se eccezionalmente resti esclusa l'applicazione della normativa sugli appalti.

c) In caso di risposta affermativa alla questione 1), sub a), e di risposta negativa alla questione 1), sub b):

se uno Stato membro adempia all'obbligo di garantire mezzi di ricorso efficaci e quanto più rapidi possibile avverso la decisione dell'autorità aggiudicatrice di non affidare un appalto pubblico nell'ambito di un procedimento adattato alle disposizioni delle direttive in materia di affidamento di appalti pubblici, nel caso in cui l'accesso alla procedura di ricorso sia subordinato al raggiungimento di una determinata fase formale del procedimento di acquisizione di beni o servizi, quale ad esempio l'avvio di trattative contrattuali verbali o scritte con un terzo.

2) a) Presupponendo che un'amministrazione aggiudicatrice, quale un ente territoriale, intenda stipulare con un organismo formalmente distinto da essa (in prosieguo: l'"organismo controparte") un contratto scritto a titolo oneroso relativo alla fornitura di servizi, il quale rientrerebbe nell'ambito d'applicazione della direttiva 92/50, e ipotizzando inoltre che tale contratto eccezionalmente non costituisca un appalto pubblico di servizi ai sensi dell'art. 1, lett. a), della detta direttiva qualora l'organismo controparte debba considerarsi come facente parte della pubblica amministrazione ovvero come un organismo di gestione economica dell'amministrazione aggiudicatrice (in prosieguo: l'"affidamento diretto a servizi od organismi propri non soggetto alla normativa sugli appalti"), se debba sempre escludersi la possibilità di qualificare un tale contratto come affidamento diretto a servizi od organismi propri non soggetto alla normativa sugli appalti, nel caso in cui un'impresa privata detenga una semplice partecipazione societaria nel detto organismo controparte.

b) In caso di risposta negativa alla questione 2), sub a):

in presenza di quali condizioni un organismo controparte in cui vi sia la partecipazione societaria di privati (in prosieguo: la "società mista a prevalente capitale pubblico") debba considerarsi come facente parte della pubblica amministrazione ovvero come organismo di gestione economica dell'amministrazione aggiudicatrice.

Più precisamente:

– se, per poter qualificare una società mista a prevalente capitale pubblico come organismo di gestione economica dell'amministrazione aggiudicatrice con riferimento alle modalità e all'intensità del controllo, sia sufficiente che l'amministrazione aggiudicatrice eserciti sulla detta società un'"influenza dominante", ad esempio ai sensi degli artt. 1, punto 2, e 13, n. 1, della direttiva 93/38 (…), modificata dall'Atto relativo alle condizioni di adesione della Repubblica d'Austria, della Repubblica di Finlandia e del Regno di Svezia e agli adattamenti dei trattati sui quali si fonda l'Unione europea (GU 1994, C 241, pag. 21, e GU 1995, L 1, pag. 1), nonché dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 16 febbraio 1998, 98/4/CE , che modifica la direttiva 93/38 (GU L 101, pag. 1);
– se la possibilità, giuridicamente riconosciuta al socio privato della società mista a prevalente capitale pubblico, di influire in qualche modo sull'individuazione degli obiettivi strategici dell'organismo controparte e/o sulle singole decisioni relative alla conduzione dell'impresa, impedisca di considerare tale entità come organismo di gestione economica dell'amministrazione aggiudicatrice;
– se, per poter qualificare una società mista a prevalente capitale pubblico come organismo di gestione economica dell'amministrazione aggiudicatrice, sotto il profilo delle modalità e dell'intensità del controllo, sia sufficiente un ampio potere direttivo unicamente in ordine alle decisioni relative alla conclusione del contratto e alla fornitura dei servizi, con riferimento ad una specifica procedura di acquisizione;
– se, per poter qualificare una società mista a prevalente capitale pubblico come organismo di gestione economica dell'amministrazione aggiudicatrice, con riferimento al criterio dello svolgimento della parte più importante della sua attività in favore di tale amministrazione, sia sufficiente che almeno l'80% del fatturato medio realizzato nella Comunità dall'impresa in questione negli ultimi tre anni nel settore dei servizi derivi dalla fornitura di detti servizi all'autorità aggiudicatrice ovvero alle imprese a questa collegate o a questa riconducibili, ovvero, qualora la

società mista pubblico-privata non abbia ancora maturato un'attività triennale, sia sufficiente che possa prevedersi il rispetto della citata "regola dell'80%"».

Sulle questioni pregiudiziali

21. Al fine di poter fornire una risposta utile e coerente al giudice del rinvio, occorre suddividere ed esaminare le questioni sollevate in due gruppi, secondo il loro contenuto e la loro finalità.

Quanto alla prima questione, sub a), b) e c)

22. Con questa prima serie di questioni il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 debba essere interpretato nel senso che l'obbligo degli Stati membri di garantire la possibilità di ricorsi efficaci e rapidi contro le decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici si estende anche alle decisioni adottate al di fuori di una formale procedura di affidamento di appalto e prima di un atto di formale messa in concorrenza, ed in particolare alla decisione sulla questione se un determinato appalto rientri nell'ambito di applicazione *ratione personae* o *ratione materiae* della direttiva 92/50, nonché a partire da quale momento nell'ambito di un'operazione di acquisizione di beni o servizi gli Stati membri siano tenuti a consentire ad un offerente, ad un candidato o ad un interessato l'accesso ad una procedura di ricorso.

23. Al riguardo, occorre anzitutto rilevare che la direttiva 92/50 è stata adottata, a mente del suo primo e secondo "considerando", nell'ambito delle misure necessarie per la realizzazione del mercato interno, ossia di uno spazio senza frontiere interne nel quale è garantita la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali. Risulta dal quarto e dal quinto "considerando" della medesima direttiva che, essendo l'obiettivo di quest'ultima la realizzazione dell'apertura dei mercati degli appalti pubblici nel settore dei servizi, a condizioni di parità di trattamento e di trasparenza, essa deve essere applicata da tutte le amministrazioni aggiudicatrici.

24. Occorre poi sottolineare che le disposizioni della direttiva 92/50 indicano chiaramente i presupposti che rendono obbligatoria l'applicazione delle norme dei titoli III-VI della medesima da parte di tutte le amministrazioni aggiudicatrici, laddove le eccezioni all'applicazione di tali norme vengono tassativamente elencate nella direttiva stessa.

25. Di conseguenza, qualora risultino soddisfatti tali presupposti, ossia, in altri termini, qualora un'operazione ricada nell'ambito di applicazione *ratione personae* e *ratione materiae* della direttiva 92/50, gli appalti pubblici in questione debbono essere attribuiti – a norma dell'art. 8 di tale direttiva, letto in combinato disposto con il successivo art. 11, n. 1 – nel rispetto delle disposizioni di cui ai titoli III-VI della direttiva stessa, e precisamente debbono essere affidati previo esperimento di una pubblica gara e costituire l'oggetto di una pubblicità adeguata.

26. Tale obbligo vincola le amministrazioni aggiudicatrici senza che vi siano distinzioni tra gli appalti pubblici da queste attribuiti per adempiere il loro compito di soddisfare bisogni di interesse generale e quelli che non hanno alcun rapporto con tale compito (v., in tal senso, sentenza 15 gennaio 1998, causa C-44/96, Mannesmann Anlagenbau Austria e a., Racc. pag. I-73, punto 32).

27. Al fine di rispondere al giudice di rinvio, occorre esaminare la nozione di «decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici» di cui all'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665. Posto che la detta nozione non viene espressamente definita in tale direttiva, occorre delimitarne la portata sulla base del tenore letterale delle pertinenti disposizioni della direttiva stessa e in rapporto alla finalità di una tutela giurisdizionale efficace e rapida da questa perseguita.

28. Il tenore letterale dell'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 presuppone, visto l'impiego dell'espressione «per quanto riguarda le procedure», che qualsiasi decisione di un'amministrazione aggiudicatrice che ricada sotto le norme comunitarie in materia di appalti pubblici e sia idonea a violarle sia assoggettata al controllo giurisdizionale previsto dall'art. 2, n. 1, lett. a) e b), della detta direttiva (v., in tal senso, sentenze 18 giugno 2002, causa C-92/00, HI, Racc. pag. I-5553, punto 37, e 23 gennaio 2003, causa C-57/01, Makedoniko Metro e Michaniki, Racc. pag. I-1091, punto 68). La detta disposizione si riferisce dunque in maniera generale alle decisioni di un'amministrazione

aggiudicatrice, senza operare all'interno di queste ultime alcuna distinzione a seconda del loro contenuto o del momento della loro adozione.

29. L'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 89/665 prevede inoltre la possibilità di annullare le decisioni illegittime delle amministrazioni aggiudicatrici in rapporto alle specifiche tecniche e ad altre figuranti non soltanto nei documenti di gara, ma anche in qualsiasi altro documento connesso con la procedura di affidamento dell'appalto in questione. Pertanto, la detta disposizione può ricomprendere anche documenti recanti decisioni adottate in una fase situata a monte dell'appello alla concorrenza.

30. Tale estesa accezione della nozione di decisione di un'amministrazione aggiudicatrice è confermata dalla giurisprudenza della Corte. Quest'ultima ha già statuito che la disposizione di cui all'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 non prevede alcuna limitazione quanto alla natura e al contenuto delle decisioni da essa contemplate (sentenza 28 ottobre 1999, causa C-81/98, Alcatel Austria e a., Racc. pag. I-7671, punto 35). Una limitazione siffatta non può desumersi neppure dal tenore letterale dell'art. 2, n. 1, lett. b), della detta direttiva (v., in tal senso, sentenza Alcatel Austria e a., cit., punto 32). Peraltro, un'interpretazione restrittiva della nozione di decisione impugnabile con un ricorso sarebbe incompatibile con il disposto dell'art. 2, n. 1, lett. a), della medesima direttiva, che impone agli Stati membri di prevedere procedure d'urgenza per l'adozione di provvedimenti provvisori in relazione a qualsiasi decisione adottata dalle autorità aggiudicatrici (sentenza HI, cit., punto 49).

31. In tale ottica di interpretazione in senso ampio della nozione di decisione impugnabile con un ricorso, la Corte ha statuito che la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice, precedente la conclusione del contratto, con la quale la detta autorità sceglie l'offerente al quale sarà attribuito l'appalto, deve in ogni caso poter essere impugnata con un ricorso, indipendentemente dalla possibilità di ottenere un risarcimento dei danni qualora il contratto sia stato concluso (sentenza Alcatel Austria e a., cit., punto 43).

32. Riferendosi all'obiettivo della soppressione degli ostacoli alla libera circolazione dei servizi perseguito dalla direttiva 92/50, nonché alle finalità, alla formulazione letterale ed alla ratio sistematica della direttiva 89/665, la Corte ha del pari statuito che la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice di revocare il bando di gara relativo ad un appalto pubblico di servizi deve poter costituire oggetto di ricorso, in conformità dell'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 (v., in tal senso, sentenza HI, cit., punto 55).

33. A questo proposito, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 23 delle sue conclusioni, la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice di non avviare una procedura di aggiudicazione può considerarsi il simmetrico corrispondente della decisione della detta autorità di porre fine ad una tale procedura. Qualora un'amministrazione aggiudicatrice decida di non avviare una procedura di aggiudicazione per il fatto che, a suo avviso, l'appalto in questione non ricade nell'ambito di applicazione delle norme comunitarie pertinenti, una decisione siffatta costituisce in assoluto la prima decisione suscettibile di controllo giurisdizionale.

34. Alla luce di tale giurisprudenza, nonché degli obiettivi, della ratio sistematica e della formulazione letterale della direttiva 89/665, ed al fine di preservare l'effetto utile di quest'ultima, occorre concludere che costituisce una decisione impugnabile con un ricorso, ai sensi dell'art. 1, n. 1, della detta direttiva, qualsiasi atto di un'amministrazione aggiudicatrice, adottato in relazione ad un appalto pubblico di servizi rientrante nell'ambito di applicazione *ratione materiae* della direttiva 92/50 ed idoneo a produrre effetti giuridici, indipendentemente dal fatto che esso sia stato adottato al di fuori di una formale procedura di affidamento di appalto oppure nell'ambito di una procedura siffatta.

35. Non sono impugnabili con un ricorso i comportamenti che costituiscano un semplice studio preliminare di mercato o che abbiano carattere meramente preparatorio e si inseriscano nella fase di riflessione interna dell'amministrazione aggiudicatrice in vista dell'affidamento di un appalto pubblico.

36. Sulla scorta di tali considerazioni, occorre disattendere la tesi sostenuta dalla Stadt Halle, secondo cui la direttiva 89/665 non imporrebbe alcuna tutela giurisdizionale al di fuori di una formale procedura di affidamento di appalto e la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice di non avviare una tale procedura non potrebbe essere impugnata con un ricorso, come del resto neppure la decisione sulla questione se un appalto pubblico rientri nell'ambito di applicazione delle pertinenti norme comunitarie.

37. Tale tesi avrebbe infatti come risultato di rendere facoltativa, a discrezione di ciascuna amministrazione aggiudicatrice, l'applicazione delle pertinenti norme comunitarie, quando invece tale applicazione è vincolata ove sussistano i presupposti da esse previsti. Una facoltà di questo tipo potrebbe portare alla più grave violazione della normativa comunitaria sugli appalti pubblici da parte di un'amministrazione aggiudicatrice. Essa diminuirebbe sensibilmente la tutela giurisdizionale efficace e rapida voluta dalla direttiva 89/665 e pregiudicherebbe gli obiettivi perseguiti dalla direttiva 92/50, vale a dire quelli della libera circolazione dei servizi e di una concorrenza aperta e non falsata in tale settore in tutti gli Stati membri.

38. Quanto al momento a partire dal quale è possibile proporre un ricorso, occorre rilevare come esso non sia formalmente previsto dalla direttiva 89/665. Tuttavia, tenuto conto dell'obiettivo perseguito da tale direttiva di una tutela giurisdizionale efficace e rapida, da ottenersi segnatamente attraverso provvedimenti provvisori, bisogna concludere che l'art. 1, n. 1, della direttiva stessa non autorizza gli Stati membri a subordinare la possibilità di ricorso al fatto che la procedura di affidamento di appalto pubblico di cui trattasi abbia formalmente raggiunto una fase determinata.

39. Sulla scorta della considerazione secondo cui, in conformità del secondo "considerando" della detta direttiva, il rispetto delle norme comunitarie deve essere garantito in particolare in una fase in cui le violazioni possono ancora essere corrette, occorre concludere che può essere impugnata con un ricorso la manifestazione della volontà dell'amministrazione aggiudicatrice in ordine ad un determinato appalto, la quale giunga in qualsiasi modo a conoscenza dei soggetti interessati, qualora essa abbia superato la fase indicata al punto 35 della presente sentenza e sia idonea a produrre effetti giuridici. L'avvio di concrete trattative contrattuali con un interessato costituisce una manifestazione di volontà di questo tipo. Al riguardo va evidenziato l'obbligo di trasparenza che incombe all'amministrazione aggiudicatrice al fine di consentire di accertare il rispetto delle norme comunitarie (sentenza HI, cit., punto 45).

40. Quanto ai soggetti ai quali è consentito proporre ricorso, è sufficiente constatare come, ai sensi dell'art. 1, n. 3, della direttiva 89/665, gli Stati membri debbano garantire l'accesso alle procedure di ricorso per lo meno a chiunque abbia o abbia avuto interesse a ottenere l'affidamento di un determinato appalto pubblico e che sia stato o rischi di essere leso a causa di una violazione denunciata (v., in tal senso, sentenza 24 giugno 2004, causa C-212/02, Commissione/Austria, non pubblicata nella Raccolta, punto 24). Pertanto, la formale qualità di offerente o candidato non è necessaria.

41. Sulla scorta delle considerazioni che precedono, occorre risolvere la prima questione, sub a), b) e c), dichiarando che l'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 deve essere interpretato nel senso che l'obbligo degli Stati membri di garantire la possibilità di mezzi di ricorso efficaci e rapidi contro le decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici si estende anche alle decisioni adottate al di fuori di una formale procedura di affidamento di appalto e prima di un atto di formale messa in concorrenza, ed in particolare alla decisione sulla questione se un determinato appalto rientri nell'ambito di applicazione *ratione personae* e *ratione materiae* della direttiva 92/50. Tale possibilità di ricorso è concessa a qualsiasi soggetto che abbia o abbia avuto interesse a ottenere l'appalto di cui trattasi e che sia stato o rischi di essere leso a causa di una violazione denunciata, a partire dal momento in cui viene manifestata la volontà dell'amministrazione aggiudicatrice idonea a produrre effetti giuridici. Pertanto, gli Stati membri non sono autorizzati a subordinare la possibilità di ricorso al fatto che la procedura di affidamento di appalto pubblico in questione abbia formalmente raggiunto una fase determinata.

Quanto alla seconda questione, sub a) e b)

42. Con questa seconda serie di questioni, che vanno esaminate congiuntamente, il giudice del rinvio chiede in sostanza se, qualora un'amministrazione aggiudicatrice intenda concludere con una società di diritto privato da essa giuridicamente distinta, nella quale detiene una partecipazione maggioritaria e sulla quale esercita un certo controllo, un contratto a titolo oneroso relativo a servizi rientranti nell'ambito di applicazione *ratione materiae* della direttiva 92/50, la detta amministrazione sia sempre tenuta ad applicare le procedure ad evidenza pubblica previste da tale direttiva per il semplice fatto che un'impresa privata detiene una partecipazione, anche minoritaria, nel capitale della detta società controparte. In caso di soluzione negativa di tale questione, il giudice del rinvio chiede sulla base di quali criteri debba ritenersi che l'amministrazione aggiudicatrice non sia assoggettata ad un obbligo siffatto.

43. Tale questione fa riferimento alla situazione particolare di una società cosiddetta «mista pubblico-privata», costituita e funzionante in base alle norme privatistiche, alla luce dell'obbligo incombente all'amministrazione aggiudicatrice di applicare le norme comunitarie in materia di appalti pubblici qualora sussistano i presupposti da esse contemplati.

44. Al riguardo, va ricordato in primo luogo l'obiettivo principale delle norme comunitarie in materia di appalti pubblici, quale evidenziato nell'ambito della risposta alla prima questione, vale a dire la libera circolazione dei servizi e l'apertura ad una concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri. Ciò implica l'obbligo di qualsiasi amministrazione aggiudicatrice di applicare le norme comunitarie pertinenti qualora sussistano i presupposti da queste contemplati.

45. L'obbligo di applicare in tal caso le norme comunitarie risulta confermato dal fatto che, all'art. 1, lett. c), della direttiva 92/50, la nozione di prestatore di servizi, ossia di offerente ai fini dell'applicazione di tale direttiva, include anche «gli enti pubblici che forniscono servizi» (vd. sent. 7.12.2000, causa C -94/99, ARGE, racc. pag. I , 11037,punto 38)

46. Qualsiasi deroga all'applicazione di tale obbligo va dunque interpretata restrittivamente. Pronunciandosi sulla scelta di una procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di appalto, la Corte ha così statuito che l'art. 11, n. 3, della direttiva 92/50, che contempla questo tipo di procedura, deve – in quanto disposizione derogatoria alle norme intese a garantire l'effettività dei diritti conferiti dal Trattato CE nel settore degli appalti pubblici di servizi – essere interpretato restrittivamente, e che l'onere di dimostrare l'effettiva sussistenza delle circostanze eccezionali che giustificano la deroga grava su colui che intenda avvalersene (sentenza 10 aprile 2003, cause riunite C-20/01 e C-28/01, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3609, punto 58).

47. Nell'ottica di un'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza nella misura più ampia possibile, quale voluta dalle norme comunitarie, la Corte ha statuito, in riferimento alla direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/36/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture (GU L 199, pag. 1), che tale direttiva è applicabile qualora un'amministrazione aggiudicatrice intenda concludere, con un entità giuridicamente distinta, un contratto a titolo oneroso, indipendentemente dal fatto che tale entità sia a sua volta un'amministrazione aggiudicatrice o meno (sentenza 18 novembre 1999, causa C-107/98, Teckal, Racc. pag. I-8121, punti 50 e 51). È opportuno constatare che la controparte contrattuale in quel caso era un consorzio costituito da più amministrazioni aggiudicatrici, al quale partecipava anche l'amministrazione aggiudicatrice in questione.

48. Un'autorità pubblica, che sia un'amministrazione aggiudicatrice, ha la possibilità di adempiere ai compiti di interesse pubblico ad essa incombenti mediante propri strumenti, amministrativi, tecnici e di altro tipo, senza essere obbligata a far ricorso ad entità esterne non appartenenti ai propri servizi. In tal caso, non si può parlare di contratto a titolo oneroso concluso con un entità giuridicamente distinta dall'amministrazione aggiudicatrice. Non sussistono dunque i presupposti per applicare le norme comunitarie in materia di appalti pubblici.

49. In conformità della giurisprudenza della Corte, non è escluso che possano esistere altre circostanze nelle quali l'appello alla concorrenza non è obbligatorio ancorché la controparte contrattuale sia un'entità giuridicamente distinta dall'amministrazione aggiudicatrice. Ciò si verifica

nel caso in cui l'autorità pubblica, che sia un'amministrazione aggiudicatrice, eserciti sull'entità distinta in questione un controllo analogo a quello che essa esercita sui propri servizi e tale entità realizzi la parte più importante della propria attività con l'autorità o le autorità pubbliche che la controllano (v., in tal senso, sentenza Teckal, cit., punto 50). Occorre ricordare che, nel caso sopra menzionato, l'entità distinta era interamente detenuta da autorità pubbliche. Per contro, la partecipazione, anche minoritaria, di un'impresa privata al capitale di una società alla quale partecipi anche l'amministrazione aggiudicatrice in questione, esclude in ogni caso che tale amministrazione possa esercitare sulla detta società un controllo analogo a quello che essa esercita sui propri servizi.

50. Al riguardo, occorre anzitutto rilevare che il rapporto tra un'autorità pubblica, che sia un'amministrazione aggiudicatrice, ed i suoi servizi sottostà a considerazioni e ad esigenze proprie del perseguimento di obiettivi di interesse pubblico. Per contro, qualunque investimento di capitale privato in un'impresa obbedisce a considerazioni proprie degli interessi privati e persegue obiettivi di natura differente.

51. In secondo luogo, l'attribuzione di un appalto pubblico ad una società mista pubblico-privata senza far appello alla concorrenza pregiudicherebbe l'obiettivo di una concorrenza libera e non falsata ed il principio della parità di trattamento degli interessati contemplato dalla direttive 92/50, in particolare nella misura in cui una procedura siffatta offrirebbe ad un'impresa privata presente nel capitale della detta società un vantaggio rispetto ai suoi concorrenti.

52. Pertanto, occorre risolvere la seconda questione, sub a) e b), dichiarando che, nell'ipotesi in cui un'amministrazione aggiudicatrice intenda concludere un contratto a titolo oneroso relativo a servizi rientranti nell'ambito di applicazione *ratione materiae* della direttiva 92/50 con una società da essa giuridicamente distinta, nella quale la detta amministrazione detiene una partecipazione insieme con una o più imprese private, le procedure di affidamento degli appalti pubblici previste dalla citata direttiva debbono sempre essere applicate.

53. In considerazione di tale risposta, non occorre risolvere le altre questioni sollevate dal giudice nazionale.

Sulle spese

54. Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute per presentare osservazioni alla Corte, diverse da quelle delle dette parti, non possono dar luogo a rifusione.

P.Q.M.

la Corte (prima sezione)

dichiara:

1) L'art. 1, n. 1, della direttiva del Consiglio 21 dicembre 1989, 89/665/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori, come modificata dalla direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, a sua volta modificata dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 13 ottobre 1997, 97/52/CE, deve essere interpretato nel senso che l'obbligo degli Stati membri di garantire la possibilità di mezzi di ricorso efficaci e rapidi contro le decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici si estende anche alle decisioni adottate al di fuori di una formale procedura di affidamento di appalto e prima di un atto di formale messa in concorrenza, ed in particolare alla decisione sulla questione se un determinato appalto rientri nell'ambito di applicazione *ratione personae* e *ratione materiae* della direttiva 92/50, come

modificata. Tale possibilità di ricorso è concessa a qualsiasi soggetto che abbia o abbia avuto interesse a ottenere l'appalto di cui trattasi e che sia stato o rischi di essere leso a causa di una violazione denunciata, a partire dal momento in cui viene manifestata la volontà dell'amministrazione aggiudicatrice idonea a produrre effetti giuridici. Pertanto, gli Stati membri non sono autorizzati a subordinare la possibilità di ricorso al fatto che la procedura di affidamento di appalto pubblico in questione abbia formalmente raggiunto una fase determinata.

2) Nell'ipotesi in cui un'amministrazione aggiudicatrice intenda concludere un contratto a titolo oneroso relativo a servizi rientranti nell'ambito di applicazione *ratione materiae* della direttiva 92/50, come modificata dalla direttiva 97/52, con una società da essa giuridicamente distinta, nella quale la detta amministrazione detiene una partecipazione insieme con una o più imprese private, le procedure di affidamento degli appalti pubblici previste dalla citata direttiva debbono sempre essere applicate.

CORTE DI GIUSTIZIA CE

Sezione II - Ordinanza 17 febbraio 2005

(Art. 104, n. 3, del regolamento di procedura – Accesso alla professione forense – Normativa attinente all'esame per l'abilitazione all'esercizio della professione forense)

Nel procedimento C-250/03, avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale sottoposta alla Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, dal Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, con ordinanza 13 novembre 2002, pervenuta in cancelleria l'11 giugno 2003, nella causa tra:

G.E.M.,

e

Ministero della giustizia, Commissione per gli esami di avvocato presso la Corte d'appello di Milano,

la Corte

seconda sezione,

composta dal sig. C.W.A. Timmermans (relatore), presidente di sezione,
dai sigg. C. Gulmann, R. Schintgen, J. Makarczyk e J. Klučka, giudici,
dal sig. P. Léger, avvocato generale,
dal sig. R. Grass, cancelliere,
informato il giudice del rinvio dell'intenzione della Corte di statuire con ordinanza motivata in conformità all'art. 104, n. 3, del regolamento di procedura,
invitati gli interessati di cui all'art. 23 dello Statuto della Corte di giustizia a presentare le loro eventuali osservazioni in merito,
sentito l'avvocato generale,
ha emesso la seguente

Ordinanza

1. La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione delle «norme del Trattato che sanciscono la tutela dei principi comunitari di concorrenza e di non discriminazione».

2. Tale questione è stata sottoposta alla Corte nell'ambito di una controversia tra il sig. M., da un lato, ed il Ministero della Giustizia e la commissione per gli esami di avvocato presso la Corte d'appello di Milano, dall'altro, con riguardo alla mancata ammissione del primo alle prove orali dell'esame di Stato per l'abilitazione all'esercizio della professione forense (in prosieguo: l'«esame di Stato»).

La normativa nazionale

3. Dall'ordinanza di rinvio emerge che, in Italia, l'accesso all'esercizio della professione di avvocato è subordinato al superamento di un esame di Stato.

4 . Ai sensi dell'art. 22 del regio decreto legge 27 novembre 1933, n. 1578 (GURI 5 dicembre 1933, n. 281, pag. 5521; in prosieguo: il «R.D.L. n. 1578/33»), nel testo vigente all'epoca dei fatti oggetto della controversia principale, le commissioni esaminatrici dell'esame di Stato sono nominate dal Ministro della giustizia e ciascuna di esse è composta di cinque membri titolari, dei quali due avvocati, iscritti da almeno otto anni ad un ordine del distretto della Corte d'appello sede dell'esame, due magistrati dello stesso distretto, con qualifica non inferiore a quella di consigliere di Corte d'appello, ed un professore ordinario o associato di materie giuridiche presso un'università ovvero un istituto superiore.

5. Il Consiglio nazionale forense (in prosieguo: il «CNF») designa i due avvocati componenti le singole commissioni di esame su proposta congiunta dei consigli dell'Ordine dei rispettivi distretti e il ministro nomina tra questi ultimi il presidente ed il vicepresidente di ogni commissione.

La causa principale e la questione pregiudiziale

6. Nel dicembre 2001, il sig. M. sosteneva, presso il distretto della Corte d'appello di Milano, le prove scritte per l'esame di Stato. A seguito della correzione di tali prove da parte della commissione di esame, conseguiva un punteggio insufficiente ai fini dell'ammissione alla prova orale, e veniva, pertanto, escluso.

7. Il sig. M. proponeva ricorso dinanzi al giudice del rinvio ai fini dell'annullamento della decisione adottata nei suoi confronti, deducendo, segnatamente, che la composizione della commissione di esame, quale prevista dall'art. 22 del R.D.L. n. 1578/33, non consentirebbe una valutazione imparziale e non garantirebbe un corretto meccanismo di concorrenza per l'accesso alla professione forense, in violazione delle disposizioni di cui agli artt. 3, lett. g), CE, 28 CE, 49 CE e segg., 81 CE nonché 82 CE.

8. Secondo il giudice del rinvio, la censura del sig. M. non appare destituita di ogni fondamento con riguardo ai poteri, di cui dispongono i consigli dell'Ordine, organi direttivi degli Ordini degli avvocati che riuniscono obbligatoriamente gli avvocati esercenti la professione forense nei singoli distretti, di designare i membri più influenti della commissione e condizionare in tal modo, più o meno direttamente, le valutazioni di quest'ultima.

9. Infatti, il detto consiglio designerebbe due dei cinque membri della commissione, i quali rivestirebbero peraltro i ruoli di presidente e vicepresidente, e sarebbe possibile, e perfino usuale, che il terzo componente, docente di diritto, rivesta anch'egli la qualifica di avvocato e sia quindi iscritto al medesimo Ordine.

10. Secondo il giudice del rinvio, tale circostanza appare idonea, quantomeno in astratto, a consentire che l'Ordine possa in qualche modo limitare l'accesso alla professione a tutela degli interessi di coloro che sono già iscritti ad esso, praticando non solo una selezione qualitativa, bensì anche una selezione quantitativa, legata a logiche di mercato.

11. Ritenendo che la soluzione della controversia principale dipendesse dall'interpretazione della normativa comunitaria, il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia decideva, ai sensi dell'art.234 CE, di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale: «Se le norme del Trattato che, nell'interpretazione della Corte di giustizia delle Comunità europee, sanciscono la tutela dei principi comunitari di concorrenza e di non discriminazione debbano esser interpretate nel senso della incompatibilità, e quindi della illegittimità, della normativa nazionale italiana, ed in particolare dell'art. 22 del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, che sottopone l'ingresso all'esercizio dell'attività economica professionale forense ad un previo esame di Stato, per la parte in cui attribuisce, ai fini della valutazione delle attitudini e capacità professionali, un penetrante potere agli organi direttivi locali dell'ordine professionale cui aderiscono gli operatori economici già operanti nell'area territoriale interessata».

Sulla questione pregiudiziale

12. Ritenendo che la soluzione del quesito posto possa essere chiaramente dedotta dalla giurisprudenza, la Corte, in conformità all'art. 104, n. 3, del regolamento di procedura, ha informato il giudice del rinvio del proprio intendimento di statuire con ordinanza motivata e ha invitato gli interessati di cui all'art. 23 dello Statuto della Corte di giustizia a presentare le loro eventuali osservazioni in merito.

13. I governi italiano e irlandese, nonché la Commissione delle Comunità europee, hanno risposto a tale invito. I due governi, in sostanza, hanno espresso la propria preferenza per una decisione della Corte con sentenza, in considerazione dell'importanza che la questione, a loro avviso, riveste. La Commissione, per contro, ha indicato di non avere obiezioni a che la Corte decida con ordinanza motivata.

Sulla ricevibilità

Osservazioni sottoposte alla Corte

14. Secondo il governo italiano, la questione pregiudiziale è irricevibile, in quanto non è necessaria ai fini della decisione del ricorso proposto dal candidato escluso dall'esame di Stato e, comunque, in quanto tale necessità non può essere desunta dall'ordinanza di rinvio.

15. Peraltro, nella parte in cui la questione pregiudiziale concerne il principio comunitario di non discriminazione – più precisamente, secondo il governo italiano, il principio del trattamento nazionale in materia di libertà di stabilimento o di libera prestazione di servizi – essa dovrebbe parimenti essere considerata irricevibile, poiché le disposizioni del Trattato in materia di libera circolazione, ivi comprese la libertà di stabilimento e la libera prestazione di servizi, non trovano applicazione con riguardo ad attività di cui tutti gli elementi si collochino all'interno di un solo Stato membro.

16. Il governo irlandese ritiene, del pari, la questione pregiudiziale irricevibile.

17. La causa principale, infatti, riguarderebbe il sistema italiano dell'istruzione, laddove l'organizzazione dei detti sistemi rientrerebbe nella competenza degli Stati membri, non già in quella della Comunità. La questione pregiudiziale resterebbe peraltro ipotetica, considerato che l'ordinanza di rinvio rileva che la composizione della commissione di esame potrebbe costituire, «quantomeno in astratto», un fattore idoneo ad ostacolare l'accesso alla professione. La domanda di pronuncia pregiudiziale, infine, non fornirebbe alla Corte elementi dettagliati in ordine al funzionamento del sistema in esame in misura sufficiente a consentirle di pronunciarsi.
Giudizio della Corte.

18. Occorre ricordare che spetta esclusivamente al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità della decisione giurisdizionale da emanare, valutare, alla luce delle particolari circostanze del caso, sia la necessità di una decisione pregiudiziale al fine di essere in grado di pronunciare la propria sentenza sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte. Di conseguenza, se le questioni sollevate dal giudice nazionale vertono sull'interpretazione del diritto comunitario, la Corte è, in linea di principio, tenuta a statuire. La Corte può rifiutarsi di rispondere a una questione pregiudiziale sollevata da un giudice nazionale solo qualora risulti manifestamente che l'interpretazione o la valutazione della validità di una norma comunitaria, richiesta dal giudice nazionale, non ha alcuna relazione con i fatti o l'oggetto della causa principale, oppure qualora il problema sia di natura ipotetica, o anche nel caso in cui la Corte non disponga degli elementi di fatto o di diritto necessari per fornire una risposta utile alle questioni che le vengono sottoposte (v., segnatamente, sentenza 25 marzo 2004, cause riunite da C-480/00 a C-482/00, C-484/00, da C-489/00 a C-491/00 e da C-497/00 a C-499/00, Azienda Agricola E.R., Racc. pag. I-0000, punto 72 e giurisprudenza ivi richiamata).

19. Orbene, ciò non si verifica nella specie.

20. Considerato, infatti, che il giudice del rinvio è chiamato a risolvere una controversia nella quale il ricorrente deduce un motivo attinente alla violazione di taluni principi di diritto comunitario con riguardo alla composizione della commissione di esame che ha deciso di non ammetterlo alla fase orale di un esame di Stato, non può ragionevolmente sostenersi che la questione sollevata dal medesimo sia priva di nesso con la realtà ovvero con l'oggetto della controversia principale, o che il problema sia di natura ipotetica.

21. Peraltro, quanto all'obiezione del governo italiano secondo cui le disposizioni del Trattato in materia di libera circolazione non troverebbero applicazione, dal momento che tutti gli elementi dell'attività di cui trattasi si collocano all'interno di un solo Stato membro, deve ritenersi che una soluzione possa tuttavia risultare utile al giudice del rinvio, nell'ipotesi in cui il suo diritto nazionale imponga di agire, in un procedimento come quello in esame, in modo tale che un candidato italiano all'esame di Stato fruisca degli stessi diritti di cui godrebbe, in base al diritto comunitario, un candidato di un altro Stato membro nella medesima situazione (v., in tal senso, sentenze 5 dicembre 2000, causa C-448/98, G., Racc. pag. I-10663, punto 23, e 5 marzo 2002, cause riunite

C-515/99, da C-519/99 a C-524/99 e da C-526/99 a C-540/99, R. e a., Racc. pag. I - 2157, punto 26).

22. La Corte, infine, ritiene di essere sufficientemente edotta alla luce delle indicazioni contenute nella decisione di rinvio e nelle osservazioni che le sono state sottoposte per poter risolvere utilmente la questione sollevata dal giudice del rinvio.

23. Occorre pertanto procedere alla soluzione della questione pregiudiziale.

Sul merito

24. In limine, deve rilevarsi che la questione pregiudiziale si articola in due capi.

25. Il giudice del rinvio fa, anzitutto, riferimento ai «principi comunitari di [libera] concorrenza» e solleva così la questione relativa all'interpretazione degli artt. 81 CE e 82 CE.

26. Quindi, richiamandosi ai «principi comunitari di non discriminazione», il giudice del rinvio chiede alla Corte, in sostanza, di interpretare l'art. 43 CE, che pone, infatti, a carico degli Stati membri, un obbligo di non discriminazione (sentenza 21 giugno 1974, causa 2/74, R., Racc. pag. 631, punti 15 e 16).

27. Per contro, non occorre procedere all'esame della questione pregiudiziale sotto il profilo dell'art. 49 CE, ancorché tale disposizione comporti parimenti un obbligo di non discriminazione (sentenza 3 dicembre 1974, causa 33/74, Van B., Racc. pag. 1299, punto 27). Infatti, come correttamente rilevato dal governo irlandese, nulla consente di ritenere che un avvocato qualificato in un altro Stato membro che intenda prestare servizi in Italia debba sostenere l'esame di Stato.

Sugli artt. 81 CE e 82 CE

28. Con il primo capo della questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se gli artt. 81 CE e 82 CE ostino ad una norma, come quella di cui all'art. 22 del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, ai sensi della quale, nel contesto degli esami per l'accesso all'esercizio della professione forense, la commissione di esame è composta di cinque membri nominati dal ministro della Giustizia, dei quali due magistrati, un professore di materie giuridiche e due avvocati, ove questi ultimi sono designati dal CNF su proposta congiunta dei consigli dell'ordine del rispettivo distretto.

29. Secondo costante giurisprudenza, sebbene di per sé gli artt. 81 CE e 82 CE riguardino esclusivamente la condotta delle imprese e non le disposizioni legislative o regolamentari emanate dagli Stati membri, ciò non toglie che tali articoli, in combinato disposto con l'art. 10 CE, che instaura un dovere di collaborazione, obbligano gli Stati membri a non adottare o mantenere in vigore provvedimenti, anche di natura legislativa o regolamentare, idonei a eliminare l'effetto utile delle regole di concorrenza applicabili alle imprese (v., segnatamente, sentenze 19 febbraio 2002, causa C-35/99, A., Racc. pag. I-1529, punto 34, e 9 settembre 2003, causa C-198/01, CIF, Racc. pag. I - 8055, punto 45, e giurisprudenza ivi richiamata).

30. La Corte ha in particolare dichiarato che si è in presenza di una violazione degli artt. 10 CE e 81 CE quando uno Stato membro imponga o agevoli la conclusione di accordi in contrasto con l'art. 81 CE, o rafforzi gli effetti di siffatti accordi, ovvero tolga alla propria normativa il suo carattere pubblico delegando ad operatori privati la responsabilità di adottare decisioni d'intervento in materia economica (citate sentenze A., punto 35, e CIF, punto 46, e giurisprudenza ivi richiamata).

31. Orbene, anche a voler ritenere che gli avvocati, in quanto membri della commissione per gli esami di Stato, possano essere qualificati come imprese ai sensi degli artt. 81 CE e 82 CE, non risulta che, nella specie oggetto della causa principale, lo Stato abbia tolto alla propria normativa attinente all'accesso alla professione forense il suo carattere statale delegando ad avvocati la responsabilità di prendere decisioni in ordine all'accesso alla loro professione.

32. Deve infatti rilevarsi, in primo luogo, che lo Stato occupa un posto sostanziale in seno alla commissione stessa con la presenza, su cinque membri, di due magistrati i quali, ancorché non subordinati al ministro della Giustizia, devono tuttavia ritenersi emanazione dello Stato.

33. In secondo luogo, deve osservarsi che, come emerge dagli atti di causa, il Ministero della giustizia dispone di rilevanti competenze che gli consentono di controllare, in ogni fase, i lavori della commissione di esame, ed anche di intervenire nei lavori medesimi, se necessario.

34. Così, il detto ministero nomina i membri della commissione, sceglie i temi dell'esame, che può annullare in caso di irregolarità, e può intervenire designando il proprio rappresentante per eseguire le istruzioni ricevute al fine di garantire la disciplina ed il corretto svolgimento degli esami.

35. In terzo luogo, una decisione negativa della commissione di esame può essere impugnata con ricorso dinanzi al giudice amministrativo, il quale procederà al suo riesame.

36. Il controllo esercitato dallo Stato in ogni fase dell'esame oggetto della causa principale consente, pertanto, di concludere che esso non ha delegato l'esercizio del proprio potere a operatori privati.

37. Per le stesse ragioni, non può essere nemmeno contestato allo Stato medesimo di imporre o di favorire la conclusione di intese in contrasto con l'art. 81 CE, ovvero di rinforzarne gli effetti (v. anche, in tal senso, sentenza A. cit., punto 43) o, ancora, di imporre o di favorire abusi di posizione dominante in contrasto con l'art. 82 CE ovvero di rafforzarne gli effetti.

38. Deve pertanto concludersi che gli artt. 81 CE e 82 CE non ostano ad una norma come quella di cui all'art. 22 del R.D.L. n. 1578/33.

Sull'art. 43 CE

39. Con il secondo capo della sua questione pregiudiziale, il giudice del rinvio domanda, in sostanza, se l'art. 43 CE osti ad una norma come quella di cui all'art. 22 del R.D.L. n. 1578/33.

40. Occorre ricordare che l'art. 43 CE impone l'abolizione delle restrizioni alla libertà di stabilimento e che devono essere considerate come tali tutte le misure che vietano, ostacolano o scoraggiano l'esercizio di tale libertà (v., segnatamente, sentenza 17 ottobre 2002, causa C-79/01, P. e a., Racc. pag. I - 8923, punto 26 e giurisprudenza ivi richiamata).

41. Tuttavia, secondo costante giurisprudenza, quando misure costitutive di una restrizione si applicano a tutte le persone o imprese che esercitano un'attività nel territorio dello Stato membro ospitante, esse sono giustificabili qualora rispondano a motivi imperativi di interesse pubblico, purché siano idonee a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non vadano oltre quanto necessario per il raggiungimento di questo (v., segnatamente, sentenza P. e a. cit., punto 28 e giurisprudenza ivi richiamata).

42. A tal riguardo, se un esame per l'accesso alla professione forense può, certo, costituire un ostacolo alla libertà di stabilimento (v., in tal senso, sentenza 7 maggio 1991, causa C-340/89, V., Racc. pag. I - 2357, punto 15), deve tuttavia osservarsi che nella controversia oggetto della causa principale viene contestata esclusivamente la norma relativa alla composizione della commissione di esame, e non il fatto che sia organizzato un esame per l'accesso alla professione forense.

43. Orbene, nessun indizio induce a ritenere che una norma siffatta comporterebbe una restrizione alla libertà di stabilimento, indipendentemente dalla restrizione che potrebbe eventualmente dall'esame stesso.

44. In ogni caso, anche a voler ritenere che la partecipazione di avvocati alla commissione per l'esame di Stato costituisca, di per sé, una restrizione alla libertà di stabilimento, essa può considerarsi giustificata nella specie, come correttamente rilevato dai governi italiano e irlandese, nonché dalla Commissione.

45. Tale partecipazione risponde, infatti, ad un motivo imperativo di interesse generale, vale a dire la necessità di valutare al meglio le attitudini e le capacità dei soggetti chiamati ad esercitare la professione forense. Essa è atta a garantire la realizzazione di tale obiettivo, nel senso che gli avvocati possiedono un'esperienza professionale che li rende particolarmente idonei a valutare i candidati rispetto alle esigenze specifiche della loro professione. Infine, i limiti richiamati ai precedenti punti 32-35 garantiscono, anch'essi, che la misura non vada oltre quanto necessario per conseguire il detto obiettivo.

46. Deve pertanto concludersi che l'art. 43 non osta ad una norma del genere di quella di cui all'art. 22 del R.D.L. n. 1578/33.

47. Ne consegue che la questione pregiudiziale va risolta nel senso che gli artt. 81 CE, 82 CE e 43 CE non ostano ad una norma come quella contenuta nell'art. 22 del R.D.L. n. 1578/33, la quale prevede che, nel contesto degli esami per l'accesso all'esercizio della professione forense, la commissione di esame è composta da cinque membri nominati dal ministro della Giustizia, dei quali due magistrati, un professore di materie giuridiche e due avvocati, ove questi ultimi sono designati dal CNF su proposta congiunta dei consigli dell'Ordine del rispettivo distretto.

Sulle spese

48. Le spese sostenute dai governi italiano e irlandese, nonché dalla Commissione, che hanno presentato osservazioni alla Corte, non possono dar luogo a rifusione. Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese.

P.Q.M.

la Corte
(seconda sezione)

dichiara:

gli artt. 81 CE, 82 CE e 43 CE non ostano ad una norma come quella contenuta nell'art. 22 del regio decreto legge 27 novembre 1933, n. 1578, nel testo vigente all'epoca dei fatti oggetto della controversia principale, la quale prevede che, nel contesto degli esami per l'accesso all'esercizio della professione forense, la commissione di esame è composta da cinque membri nominati dal ministro della Giustizia, dei quali due magistrati, un professore di materie giuridiche e due avvocati, ove questi ultimi sono designati dal Consiglio nazionale forense su proposta congiunta dei consigli dell'Ordine del rispettivo distretto.

CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza n. 26 del 2005
(Reclutamento del personale delle pubbliche amministrazioni e legge regionale)

Repubblica Italiana

In nome del popolo italiano

la Corte costituzionale

composta dai signori:

Valerio Onida, presidente

e

Carlo Mezzanotte, Guido Neppi Modona, Piero Alberto Capotosti, Annibale Marini, Franco Bile, Giovanni Maria Flick, Francesco Amirante, Ugo De Siervo, Romano Vaccarella, Paolo Maddalena, Alfio Finocchiaro, Alfonso Quaranta, Franco Gallo, giudici,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge della Regione Toscana 4 agosto 2003, n. 42 (Modifiche alla legge regionale 26 luglio 2002, n. 32 – Testo unico della normativa della Regione Toscana in materia di educazione, istruzione, orientamento, formazione professionale e lavoro), promosso con ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, notificato il 10 ottobre 2003, depositato in cancelleria il 17 successivo ed iscritto al n. 71 del registro dei ricorsi 2003.

Visto l'atto di costituzione della Regione Toscana;
udito nell'udienza pubblica del 16 novembre 2004 il giudice relatore Francesco Amirante;
uditi l'avvocato dello Stato Giuseppe Albenzio per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocato Fabio Lorenzoni per la Regione Toscana.

Ritenuto in fatto.

1.— Il Presidente del Consiglio dei ministri ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge della Regione Toscana 4 agosto 2003, n. 42 (Modifiche alla legge regionale 26 luglio 2002, n. 32 – Testo unico della normativa della Regione Toscana in materia di educazione, istruzione, orientamento, formazione professionale e lavoro), pubblicata il 13 agosto 2003, che aggiungono, rispettivamente, gli artt. 22-*bis* e 22-*ter*, commi 1, 2 e 3, nella legge regionale n. 32 del 2002.
Sottolinea il ricorrente che il citato art. 22-*ter* – introdotto dall'impugnato art. 2 – nel disciplinare, al comma 1, il reclutamento del personale, indica tra i destinatari anche «le sedi centrali e gli uffici periferici di amministrazione ed enti pubblici a carattere nazionale o pluriregionale presenti nel territorio regionale». Poiché l'ordinamento e l'organizzazione amministrativa degli enti pubblici nazionali è materia assegnata alla legislazione esclusiva dello Stato (art. 117, secondo comma, lettera g, Cost.), la norma sarebbe palesemente illegittima.
Inoltre, quand'anche si vertesse in tema di potestà concorrente, la norma risulterebbe parimenti illegittima per violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., in relazione alla previsione di cui all'art. 2, comma 1, lettera i), del decreto legislativo 23 dicembre 1997, n. 469, che, nel conferire alle Regioni le funzioni in materia di mercato del lavoro, ha escluso espressamente avviamento e selezione riguardanti le amministrazioni centrali dello Stato e gli uffici centrali degli enti pubblici, così esprimendo un principio fondamentale.

Sarebbero altresì illegittimi, secondo il ricorrente, anche il secondo ed il terzo comma dell'art. 2 (*recte*: i commi 1 e 2 dello stesso art. 22-*ter*): l'uno, nel disciplinare la richiesta di avviamento a selezione, richiama le amministrazioni di cui al primo comma, mentre l'altro prevede un regolamento che, in quanto destinato alla attuazione della disciplina legislativa anche nella materia di legislazione esclusiva statale, violerebbe l'art. 117, sesto comma, della Costituzione.
Risulterebbe infine in contrasto con l'art. 117, sesto comma, Cost., in quanto lesiva della riserva statale del potere regolamentare in una materia di potestà legislativa esclusiva, anche la norma di cui all'art. 22-*bis* – introdotto dall'art. 1 della legge regionale n. 42 del 2003 – secondo cui un regolamento regionale dovrà attuare la legge nell'intera sua sfera normativa e quindi anche quando siano interessati enti nazionali.
Osserva poi il ricorrente, in una memoria depositata nell'imminenza dell'udienza, come tra le pubbliche amministrazioni individuate nell'art. l, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, siano comprese le amministrazioni dello Stato, ivi inclusi gli istituti e le scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300. Dal mancato accoglimento del ricorso conseguirebbe che l'organizzazione degli enti pubblici nazionali e le modalità di accesso al rapporto di impiego potrebbero essere diverse da Regione a Regione per cui gli interessati, pur essendo unico l'ente pubblico, incontrerebbero discipline diverse in ragione della collocazione territoriale degli uffici a cui dovrebbero accedere (in violazione dell'art. 3 della Costituzione). Né, infine, si potrebbe pensare ad un effetto non voluto, prodotto dalla tecnica redazionale della norma, poiché la Regione, pur essendo intervenuta nel frattempo sulla legge (legge regionale 24 dicembre 2003, n. 65), ha modificato l'art. 22-bis, lasciando immutato l'art. 22-*ter*, così dimostrando che quest'ultima norma non sarebbe il frutto di una svista.

2.— Si è costituita la Regione Toscana chiedendo che la questione venga dichiarata inammissibile o infondata. Tali conclusioni sono state confermate anche in una memoria presentata nell'imminenza dell'udienza, in cui si contesta la riconducibilità della materia alla sfera di competenza statale relativa all'ordinamento ed all'organizzazione amministrativa degli enti pubblici nazionali, sostenendosi, viceversa, che le norme impugnate rientrano nella disciplina del mercato del lavoro, ed in particolare nell'organizzazione del collocamento e delle politiche attive del lavoro, così inserendosi nell'ambito materiale "tutela e sicurezza del lavoro", assegnata alla potestà legislativa concorrente dal novellato art. 117, terzo comma, Cost., che non consentirebbe di distinguere tra mercato del lavoro nazionale e mercato regionale. Esse costituirebbero attuazione della previsione regolamentare contenuta nell'art. 1, comma 2, del d.P.R. 7 luglio 2000, n. 442 (che prevede, tra l'altro, la disciplina dei criteri organizzativi concernenti le procedure di avviamento a selezione presso le pubbliche amministrazioni).
Inoltre, poiché fin dal decentramento amministrativo le Regioni si sono viste riconoscere le competenze per gli interventi sul mercato del lavoro ed hanno esercitato funzioni promozionali a favore dell'incontro fra domanda ed offerta di lavoro, dell'orientamento, dell'inserimento al lavoro e degli incentivi alle assunzioni, non sarebbe ora consentito circoscrivere tali competenze entro ambiti più limitati.
Né, del resto, il mancato esercizio del potere regolamentare di cui al citato art. 1, comma 2, del d.P.R. n. 442 del 2000 da parte dello Stato potrebbe vincolare *sine die* l'esercizio del potere legislativo delle Regioni, in attesa della determinazione dei principî fondamentali.
Infine, il richiamo dell'Avvocatura dello Stato all'art. 2, comma 1, lettera i), del d.lgs. n. 469 del 1997 confermerebbe la tesi difensiva dell'estraneità della materia al tema dell'organizzazione dello Stato e degli enti pubblici nazionali: altrimenti la riserva contenuta in detta norma non avrebbe riguardato i soli uffici centrali delle amministrazioni statali, ma anche gli uffici periferici. Del resto anche l'art. 35, comma 3, del d.lgs. n. 165 del 2001 espressamente prevede il principio del decentramento delle procedure di reclutamento.

Considerato in diritto

1.— Il Presidente del Consiglio dei ministri ha sollevato, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera g), Cost., questione di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge della Regione Toscana 4 agosto 2003, n. 42 (Modifiche alla legge regionale 26 luglio 2002, n. 32 – Testo unico della normativa della Regione Toscana in materia di educazione, istruzione, orientamento,

formazione professionale e lavoro), i quali inseriscono gli artt. 22-*bis* e 22-*ter* nella legge della Regione Toscana n. 32 del 2002.
Il ricorrente si duole che l'art. 22-*ter* – nel disciplinare, rinviando anche ad un regolamento previsto dall'articolo 22-*bis*, il reclutamento del personale delle pubbliche amministrazioni per le qualifiche ed i profili per i quali sia richiesta la sola scuola dell'obbligo facendo riferimento, per identificare le pubbliche amministrazioni, all'elencazione contenuta nel comma 2 dell'art. 1 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche) – abbia espressamente ricompreso tra queste le amministrazioni statali e gli enti pubblici nazionali esistenti nel territorio regionale.
Secondo il ricorrente la Regione Toscana avrebbe in tal modo leso le competenze esclusive dello Stato in materia di ordinamento ed organizzazione amministrativa dello Stato stesso e degli enti pubblici nazionali.
In subordine il Presidente del Consiglio dei ministri assume che, quand'anche le norme censurate rientrassero in materia di competenza concorrente, sussisterebbe comunque la lesione delle attribuzioni statali perché la legge regionale non si sarebbe limitata a dettare norme di dettaglio, ma avrebbe determinato principi fondamentali.

2.— Si rileva, in via preliminare, che nelle conclusioni del ricorso si chiede la caducazione per illegittimità costituzionale degli articoli censurati nella loro totalità, articoli che, come si è detto, hanno una sfera soggettiva di applicazione molto vasta che include tutte le pubbliche amministrazioni.
Tuttavia, poiché gli atti devono essere interpretati nel loro complesso e quindi le conclusioni vanno considerate alla luce della ragione addotta, l'evocazione da parte del ricorrente di un parametro costituzionale – art. 117, comma secondo, lettera g), Cost. – che riguarda soltanto le amministrazioni dello Stato e degli enti pubblici nazionali induce a ritenere che il ricorrente abbia chiesto la dichiarazione di illegittimità delle norme in oggetto in quanto applicabili appunto alle amministrazioni ed agli enti suindicati.
Tutto ciò anche per quanto concerne la domanda subordinata, dal momento che il ricorrente, evocando il parametro costituito dall'art. 117, secondo comma, lettera g), Cost., ha di mira pur sempre le norme in quanto includenti nel loro campo di applicazione i soggetti indicati.
Lo scrutinio e la decisione della Corte trovano quindi precisi limiti nei termini reali in cui il ricorso, al di là della suo tenore letterale, è stato proposto.

3.— La questione, precisata nel modo che si è detto, è fondata.
Questa Corte ha già affermato che per individuare i contenuti delle “materie” elencate nei commi secondo e terzo dell'art. 117 Cost., come modificato dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, utili elementi possono trarsi anche dalla normativa precedente la modifica stessa, considerata nelle sue sistemazioni e nelle sue valutazioni (cfr. sentenze n. 9 del 2004 e n. 324 del 2003).
Occorre allora richiamare anzitutto le norme, contenute nell'art. 16 della legge 28 febbraio 1987, n. 56 e nell'art. 1, comma 2, del d.P.R. n. 442 del 2000, che già in precedenza riservavano alla pubblica amministrazione il reclutamento del proprio personale disciplinando il relativo avviamento a selezione. Restringendo l'indagine ai dati meno risalenti, la disciplina del reclutamento del personale delle pubbliche amministrazioni è oggetto dell'art. 35 del d.lgs. n. 165 del 2001, il cui comma 1, lettera b), riguarda proprio il personale per il quale «è richiesto il solo requisito della scuola dell'obbligo».
D'altra parte, per quanto concerne il più recente complesso normativo costituito dalla legge 14 febbraio 2003, n. 30 (Delega al Governo in materia di occupazione e mercato del lavoro) e dal decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276 (Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30), contenente anche la disciplina dei servizi per l'impiego ed in particolare del collocamento, espressamente ne è esclusa l'applicabilità al personale delle pubbliche amministrazioni, salvo il caso di esplicito richiamo (v. art. 6 della legge n. 30 del 2003). La formazione dei rapporti di lavoro con le pubbliche amministrazioni costituisce quindi – come regola generale – oggetto di disciplina autonoma, rispetto alle norme dei suindicati provvedimenti legislativi.
L'art. 22-*ter*, oggetto delle doglianze logicamente prioritarie del ricorrente, non si limita ad adeguare la disciplina del testo unico regionale alle più recenti previsioni ed in particolare a quelle relative agli elenchi anagrafici, sostitutivi delle liste di collocamento, ed all'efficacia di autorizzazione dell'atto di avviamento, né regola soltanto la fase dell'incontro tra domanda ed offerta. Essa incide direttamente sui modi del reclutamento e, mediante il regolamento, sui contenuti e sugli effetti di

tale reclutamento in relazione al personale delle pubbliche amministrazioni, ivi comprese – ed è ciò che rileva ai fini della questione di costituzionalità come proposta – le sedi centrali e gli uffici periferici di amministrazioni ed enti pubblici a carattere nazionale.
Si deve, pertanto, ritenere che la norma impugnata incida sulla organizzazione amministrativa delle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali.
Né vale osservare che la disposizione regionale non si discosta dal contenuto dell'art. 35, comma 1, lettera b), del d.lgs. n. 165 del 2001, perché la novazione della fonte con intrusione negli ambiti di competenza esclusiva statale costituisce causa di illegittimità della norma.
In aderenza ai termini in cui la questione è stata posta dal ricorrente, come sopra precisati, deve essere dunque dichiarata la illegittimità costituzionale dell'art. 2 della legge della Regione Toscana n. 42 del 2003, che inserisce l'art. 22-ter nella legge della Regione Toscana n. 32 del 2002, nella parte in cui include tra i destinatari suoi e del regolamento previsto dall'art. 22-bis le amministrazioni statali e gli enti pubblici nazionali esistenti nel territorio regionale.
Per effetto di tale dichiarazione di illegittimità costituzionale risulta inammissibile la censura proposta contro l'art. 1 della legge della Regione Toscana n. 42 del 2003, in quanto, non essendo oggetto di autonome censure, viene meno l'interesse a ricorrere.

P.Q.M.

LA CORTE COSTITUZIONALE

a) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 2 della legge della Regione Toscana 4 agosto 2003, n. 42 (Modifiche alla legge regionale 26 luglio 2002, n. 32 – Testo unico della normativa della Regione Toscana in materia di educazione, istruzione, orientamento, formazione professionale e lavoro), che inserisce l'art. 22-ter, commi 1, 2 e 3, nella legge regionale n. 32 del 2002, nella parte in cui include tra i destinatari suoi e del regolamento previsto dall'art. 22-bis le amministrazioni statali e gli enti pubblici nazionali esistenti nel territorio regionale;
b) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge della Regione Toscana n. 42 del 2003, sollevata, in riferimento all'art. 117, commi secondo, lettera g), terzo e sesto, della Costituzione, dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso in epigrafe.

Così deciso in Roma il 12 gennaio 2005.

Depositata in Cancelleria il 24 gennaio 2005.

CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza n. 32 del 2005
(Diritto di accesso connessa all'attività di vigilanza della Consob)

Repubblica Italiana

In nome del popolo italiano

la Corte costituzionale

composta dai signori:

Carlo Mezzanotte, presidente

e

Fernanda Contri, Guido Neppi Modona, Piero Alberto Capotosti, Annibale Marini, Franco Bile, Giovanni Maria Flick, Francesco Amirante, Ugo De Siervo, Romano Vaccarella, Paolo Maddalena, Alfio Finocchiaro, Alfonso Quaranta, giudici,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 10, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996, n. 52), promosso con ordinanza del 5 luglio 2002 dal Consiglio di Stato, iscritta al n. 469 del registro ordinanze 2002 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 43, prima serie speciale, dell'anno 2002.

Visto l'atto di intervento della Commissione nazionale per le società e la borsa (CONSOB) e del Presidente del Consiglio dei ministri;
udito nell'udienza pubblica del 22 giugno 2004 il presidente relatore Carlo Mezzanotte;
udito l'avvocato dello Stato Oscar Fiumara per la CONSOB e per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. Il Consiglio di Stato ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24, 76 e 97 Cost., questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 10, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996, n. 52), nella parte in cui assoggetta al segreto d'ufficio l'intera documentazione in possesso della Commissione nazionale per le società e la borsa (CONSOB) in ragione della sua attività di vigilanza.
Il remittente è chiamato a pronunciarsi sul ricorso, proposto da una società di revisione e certificazione di bilanci, per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo per il Lazio, con la quale è stato respinto il ricorso avverso la nota CONSOB di diniego dell'accesso agli atti del procedimento sanzionatorio promosso a carico della medesima società e già conclusosi con l'archiviazione. L'interesse della società dì revisione ad accedere al fascicolo che la riguardava trova origine nella controversia civile insorta tra quest'ultima e la società-cliente per pretese responsabilità in ordine alle operazioni di revisione che erano state oggetto del procedimento archiviato dall'autorità di vigilanza.
Il giudice *a quo* osserva che la disposizione in questione assoggetta al segreto d'ufficio «le notizie, le informazioni e i dati in possesso della CONSOB in ragione della sua attività di vigilanza». Il tenore del divieto non consentirebbe di attenuarne la portata in via interpretativa, né potrebbe assumere rilevanza quanto affermato dalla Corte nella sentenza n. 460 del 2000 relativa alla medesima disposizione, ma circoscritta alla sola posizione del soggetto sottoposto a procedimento disciplinare. Ciò premesso, il Consiglio di Stato assume che la disposizione censurata sia in

contrasto con l'art. 3 Cost., in quanto essa prevede un divieto di accesso ai documenti in possesso della CONSOB che irragionevolmente omette di considerare in concreto l'effettiva sussistenza di interessi idonei a giustificare la segretezza delle informazioni. La medesima norma determinerebbe, inoltre, una irragionevole disparità di trattamento tra i soggetti interessati ad acquisire, rispettivamente, i documenti in possesso della CONSOB e quelli detenuti da altre amministrazioni. L'irragionevolezza sussisterebbe, secondo il remittente, quanto meno nella parte in cui la disposizione censurata comporta l'opposizione del segreto allo stesso soggetto interessato dall'attività di vigilanza, in relazione ad atti che toccano la propria sfera giuridica.
Il remittente adduce altresì la violazione dell'art. 24 Cost., in quanto la preclusione generalizzata all'accesso sarebbe idonea ad incidere negativamente sulle scelte processuali dei soggetti interessati, i quali non sarebbero posti in grado di acquisire elementi utili per la difesa in giudizi su fatti coincidenti o collegati a quelli oggetto delle attività di controllo svolte dalla CONSOB.
Il denunciato art. 4, comma 10, contrasterebbe poi con l'art. 76 Cost., poiché l'art. 1 della legge 6 febbraio 1996, n. 52 (Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee – legge comunitaria 1994), in base al quale è stato emanato il d.lgs. n. 58 del 1998, ha previsto che «ove ricorrano deleghe al Governo per l'emanazione di decreti legislativi recanti le norme occorrenti per dare attuazione alle direttive comunitarie, tra i principî e i criteri generali dovranno essere previsti quelli della piena trasparenza e dell'imparzialità dell'azione amministrativa, al fine di garantire il diritto di accesso alla documentazione e ad una corretta informazione dei cittadini, nonché, nei modi opportuni, i diritti dei consumatori e degli utenti».
La medesima disposizione è censurata, infine, per violazione dell'art. 97 Cost., giacché tale divieto frustrerebbe l'interesse di ogni soggetto alla conoscenza di atti che lo riguardano direttamente, con pregiudizio dell'imparzialità e del buon andamento della pubblica amministrazione.

2. Con atti di identico contenuto sono intervenuti in giudizio la CONSOB, in persona del presidente *pro tempore*, ed il Presidente del Consiglio dei ministri, entrambi rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata infondata.
Quanto alla denunciata lesione del principio di ragionevolezza, l'Avvocatura osserva che l'intera disciplina recata dal d.lgs. n. 58 del 1998 sarebbe posta a salvaguardia del pubblico risparmio, tutelato dall'art. 47 Cost. La particolare forma di tutela del pubblico risparmio offerta dall'art. 4, comma 10, risponderebbe – osserva la difesa erariale – alla necessità di rendere più agevole l'attività di vigilanza, nonché a quella di evitare che vengano comunicate al mercato, senza il necessario filtro del controllo svolto dalla CONSOB, notizie in grado di falsarne il corretto andamento. Peraltro, affidare al giudice la valutazione in concreto della sussistenza di interessi tutelabili tramite l'apposizione del segreto darebbe luogo ad incertezze e controversie che la scelta legislativa ha inteso evitare, attraverso una non irragionevole valutazione di prevalenza dell'interesse alla riservatezza delle informazioni acquisite dalla CONSOB, come d'altronde è previsto da analoghe disposizioni in relazione agli atti di altre autorità di vigilanza.
Ad avviso della difesa erariale, inoltre, il divieto troverebbe ulteriore giustificazione nel fatto che le informazioni richieste non rimarrebbero nella sfera esclusiva dell'interessato e che la pubblicazione senza filtro di informazioni acquisite dalla CONSOB sarebbe idonea a determinare confusione informativa, distorcendo il corretto andamento del mercato.
In relazione poi alla dedotta violazione dell'art. 24 Cost., l'Avvocatura sostiene che il diritto di difesa sarebbe impropriamente evocato in relazione ad una controversia fra privati, la cui necessaria posizione di parità verrebbe alterata se la CONSOB avesse l'obbligo di fornire notizie ad una di esse.
La difesa erariale rileva inoltre, quanto al prospettato contrasto con l'art. 76 Cost., che una tale censura è stata già scrutinata da questa Corte, nel senso della manifesta infondatezza, nell'ordinanza n. 93 del 2001. Si osserva, altresì, che la delega legislativa attuata con il d.lgs. n. 58 del 1998 (legge 6 febbraio 1996, n. 52) intende dare applicazione, tra le altre, alla direttiva 93/22/CEE del Consiglio del 10 maggio 1993, e che tale disciplina comunitaria di settore contiene previsioni in materia di segreto d'ufficio dell'autorità di vigilanza, il che renderebbe palese l'inconsistenza della censura.
La sussistenza di ragioni di pubblico interesse che ostano alla divulgazione della documentazione in possesso della CONSOB in relazione alla propria attività di vigilanza renderebbe infondata, secondo gli intervenienti, anche la censura sollevata con riferimento all'art. 97 della Costituzione.

Considerato in diritto

1. Il Consiglio di Stato ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24, 76 e 97 Cost., questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 10, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996, n. 52), nella parte in cui assoggetta al segreto d'ufficio l'intera documentazione in possesso della Commissione nazionale per le società e la borsa (CONSOB) in ragione dell'attività di vigilanza.
Specificatamente, la disposizione in esame assoggetta al segreto d'ufficio “le notizie, le informazioni e i dati in possesso della CONSOB in ragione della sua attività di vigilanza”. Il remittente, premesso che il tenore del divieto non consente di attenuarne la portata in via interpretativa e negato che possa venire in rilievo a tal fine l'indirizzo espresso nella sentenza n. 460 del 2000 di questa Corte, giacché nella specie non si tratta, come in quella pronuncia, di un caso di procedimento disciplinare, ritiene che la disposizione censurata contrasti con l'art. 3 Cost. per due concorrenti ragioni. Da un lato, essa porrebbe un divieto di accesso che irragionevolmente precluderebbe di verificare in concreto l'effettiva sussistenza di interessi idonei a giustificare la segretezza delle informazioni; dall'altro, darebbe luogo ad una irragionevole disparità di trattamento tra i soggetti interessati ad acquisire, rispettivamente, i documenti in possesso della CONSOB e quelli detenuti da altre amministrazioni, senza differenziare la posizione dei soggetti interessati dall'attività di vigilanza in relazione ad atti che toccano la propria sfera giuridica.
La medesima disposizione violerebbe inoltre l'art. 24 Cost., in quanto la preclusione generalizzata all'accesso potrebbe incidere negativamente sulle scelte processuali dei soggetti interessati, i quali non sarebbero posti in grado di acquisire elementi utili per la difesa in giudizi su fatti coincidenti o collegati a quelli oggetto delle attività di controllo svolte dalla CONSOB, e l'art. 97 Cost., a causa della compressione dell'interesse di ogni soggetto alla conoscenza di atti che lo riguardano direttamente.
Da ultimo, il remittente deduce la violazione dell'art. 76 Cost., in riferimento all'art. 1 della legge 6 febbraio 1996, n. 52 (Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee – legge comunitaria 1994), in base al quale è stato emanato il d.lgs. n. 58 del 1998, che testualmente recita: «ove ricorrano deleghe al Governo per l'emanazione di decreti legislativi recanti le norme occorrenti per dare attuazione alle direttive comunitarie, tra i principî e i criteri generali dovranno essere previsti quelli della piena trasparenza e dell'imparzialità dell'azione amministrativa, al fine di garantire il diritto di accesso alla documentazione e ad una corretta informazione dei cittadini, nonché, nei modi opportuni, i diritti dei consumatori e degli utenti».

2. — La questione non è fondata.

2.1. — Questa Corte ha già avuto modo di vagliare la conformità a Costituzione della disposizione oggetto dell'odierno giudizio. Le questioni allora proposte denunciavano la previsione di un divieto di accesso alla documentazione in possesso della CONSOB in ragione dell'attività di vigilanza ad essa attribuita sui mercati finanziari anche nei procedimenti disciplinari a carico di soggetti sottoposti alla vigilanza della stessa CONSOB. In quella circostanza, oltre a rinvenire, nel d.lgs. n. 58 del 1998 poc'anzi menzionato, elementi interpretativi utili a dimostrare la inopponibilità del segreto al soggetto sottoposto a procedimento disciplinare, quanto meno in relazione ai documenti sui quali quel procedimento si fonda, questa Corte ebbe a chiarire che in nessun caso la protezione di un interesse costituzionale – quale certamente è la stabilità dei mercati finanziari, che si può ricondurre all'ambito tematico dell'art. 47 Cost. – può giungere a legittimare la sostanziale segretezza, nei confronti dello stesso interessato, dei documenti che fondano un procedimento a suo carico (sentenza n. 460 del 2000; ordinanze n. 93 e n. 80 del 2001).
Nel caso qui all'esame, ben diversamente, viene in considerazione il diritto, asseritamente violato dalla disposizione censurata, di accedere alla documentazione inerente ad un procedimento svolto nei confronti di una società soggetta alla vigilanza della CONSOB e conclusosi con un provvedimento di archiviazione, in relazione al quale, secondo quanto riferito dallo stesso remittente, è già intervenuta una pronuncia giurisdizionale che ha riconosciuto alla medesima società il diritto di accesso.
Così precisato l'ambito della questione, risulta chiaro che non viene in discussione il diritto di difendersi secondo le regole del processo civile, il quale postulerebbe l'acquisizione di atti a fini probatori disposta in favore di tutte le parti, ma il diverso interesse a ottenere la disponibilità di

tutta la documentazione raccolta dalla CONSOB nell'esercizio della sua attività onde poterne far uso successivamente in un giudizio civile concernente i medesimi fatti già valutati dalla autorità di vigilanza. L'accesso, in breve, viene qui richiesto non per difendersi da un provvedimento sanzionatorio della CONSOB, bensì per trasferire gli atti del procedimento amministrativo – conclusosi favorevolmente per il soggetto ad esso sottoposto – nel processo civile intentato nei confronti del medesimo soggetto da chi, proprio da quegli stessi fatti, si ritiene danneggiato. In tal modo, peraltro, la caducazione, che si chiede a questa Corte di disporre, del regime di segreto sui documenti acquisiti dalla CONSOB nell'espletamento della sua attività di vigilanza andrebbe ad esclusivo vantaggio di una sola delle parti del giudizio civile. I documenti acquisiti dal soggetto sottoposto a vigilanza della CONSOB resterebbero infatti, per tutti, e in particolare per il suo contraddittore nel giudizio civile di danno, assoggettati a segreto, sicché una eventuale pronuncia di accoglimento finirebbe per introdurre, in un rapporto processuale conformato dal principio di parità, un trattamento irragionevolmente differenziato tra le parti. Tanto più ove si consideri che il soggetto che abbia acquisito la disponibilità degli atti in possesso della CONSOB in ragione dell'attività di vigilanza non avrebbe certamente l'obbligo di versarli integralmente nel giudizio civile di danno intentato nei suoi confronti, ben potendo, in base a scelte difensive di mera opportunità, produrne solo alcuni e non altri. Non sussiste, pertanto, la denunciata violazione del diritto di difesa (art. 24 Cost.).

La disposizione censurata non è viziata neppure da alcuna intrinseca irragionevolezza. Contrariamente a quanto sostenuto dal remittente, infatti, la stessa disciplina dell'accesso ai documenti acquisiti dalla CONSOB in ragione della sua attività di vigilanza non si sostanzia in un divieto assoluto. L'art. 4 del d.lgs. n. 58 del 1998, infatti, da un lato, proprio al comma 10, fa salvi i casi previsti dalla legge per le indagini relative a violazioni sanzionate penalmente; dall'altro, nei commi precedenti, e in particolare al comma 5, prevede che la Banca d'Italia e la CONSOB possono scambiare informazioni, tra l'altro, con autorità amministrative e giudiziarie nell'ambito di procedimenti di liquidazione e di fallimento, in Italia o all'estero, relativi a soggetti abilitati. Si è quindi in presenza di un quadro in cui il legislatore, per meglio garantire la funzione di vigilanza della CONSOB, finalizzata, come chiarito nella citata sentenza n. 460 del 2000, alla tutela della stabilità dei mercati finanziari, ha sì introdotto un regime di segreto sugli atti acquisiti nell'esercizio di quella funzione, ma ha previsto deroghe, seppure limitate. In tale contesto, e considerato che il provvedimento conclusivo del procedimento avviato dalla CONSOB, anche se di archiviazione, può essere reso accessibile all'interessato, come il remittente dà atto essere avvenuto nella specie, la limitazione stabilita per la ostensione di atti acquisiti nell'attività di vigilanza non appare manifestamente irragionevole o arbitraria.

2.2. — Le considerazioni sin qui svolte consentono anche di escludere la denunciata violazione dell'art. 97 Cost. In proposito, si deve solo aggiungere che il contrasto della disposizione censurata con il generale interesse alla conoscenza dell'attività amministrativa, che dà forma ai canoni di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione, viene evocato dal remittente sotto il profilo della lesione della posizione sostanziale di base in ipotesi «non più o altrimenti tutelabile». Una volta, peraltro, che venga riconosciuto il diritto di accesso al provvedimento conclusivo del procedimento svolto dalla CONSOB, si deve ritenere che l'impossibilità di accedere alla documentazione in riferimento alla quale esso è stato adottato contemperi non irragionevolmente l'interesse del destinatario del provvedimento e le garanzie delle quali l'attività di vigilanza deve essere circondata per risultare funzionale alle finalità cui essa è preordinata, sicché la disposizione censurata appare ispirata proprio ad un criterio di buon andamento dell'amministrazione e di imparzialità dell'azione amministrativa. Ne discende, dunque, l'infondatezza della censura sollevata in riferimento all'art. 97 Cost.

2.3. — Quanto al denunciato vizio di eccesso di delega (art. 76 Cost.), quale si ricaverebbe dal contrasto con l'art. 1, comma 1, della legge n. 52 del 1996, che tra i principî e criteri generali include quello della piena trasparenza e della imparzialità dell'azione amministrativa, la circostanza che la delega in questione è volta a dare attuazione alla direttiva 93/22/CEE del Consiglio del 10 maggio 1993 relativa ai servizi di investimento nel settore dei valori mobiliari impone di riportarsi a quanto in essa previsto con riguardo al regime di diffusione delle informazioni. L'art. 25, primo comma, della direttiva prescrive l'obbligo del segreto d'ufficio «per tutte le persone che lavorano o hanno lavorato per conto delle autorità competenti, nonché per i revisori o esperti che agiscono per conto delle autorità competenti». A rendere più agevole l'individuazione dell'area coperta da segreto contribuisce il capoverso del medesimo comma, ove si chiarisce che tale obbligo comporta «che le informazioni riservate, ricevute da tali persone nell'esercizio delle funzioni, non possono essere rivelate ad alcuna persona o autorità, se non in

forma sommaria o globale e in modo che non possano essere identificate le singole imprese di investimento, salvi i casi disciplinati dal diritto penale».
Proprio il riferimento ad una informazione sommaria e/o globale individua un tipo di comunicazione estraneo alla fattispecie della richiesta di accesso al fascicolo relativo a fatti determinati, avendo piuttosto ad oggetto documentazione con valore informativo tendenziale e statistico. Ciò rende palese l'infondatezza della questione.

P.Q.M.

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 10, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996, n. 52), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24, 76 e 97 Cost., dal Consiglio di Stato, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, il 12 gennaio 2005.

Depositata in cancelleria il 26 gennaio 2005.

CORTE DI CASSAZIONE

Sezioni unite civili

Presidente: Carbone – Relatore: Cioffi

Sentenza 1 febbraio 2005, n. 1864
(Autotutela della Pubblica Amministrazione)

Comune di Vico Equense c. Regione Campania - (ritiene sussistente la giurisdizione dell'A.G.O.).

Rilevato in fatto che:

- con ricorso del 5 giugno 2002 la regione Campania chiese al tribunale di Torre Annunziata di essere reintegrata nel possesso dell'immobile nel dettaglio indicato, del quale era stata spogliata dal comune di Vico Equense;
- quest'ultimo si costituì ed affermò di aver recuperato il possesso dell'immobile con effrazione della serratura, dopo aver adottato due "provvedimenti" con i quali aveva affermato di esserne proprietario, e ne aveva invano sollecitato il rilascio alla Regione, che a suo dire lo deteneva senza titolo;
- il 5 febbraio 2003 il detto tribunale, pronunciando in sede di reclamo contro l'ordinanza con cui il giudice designato aveva rigettato la domanda, per carenza di giurisdizione, ha invece dichiarato quella dell'autorità giudiziaria ordinaria, ed ha concesso l'interdetto;
- nella successiva fase processuale del giudizio possessorio il comune di Vico Equense ha proposto regolamento preventivo di giurisdizione, osservando che si era impossessato dell'immobile esercitando il potere di autotutela previsto dall'articolo 823 comma 2 Cc e che tale esercizio non può essere sindacato dall'autorità giudiziaria ordinaria, in virtù di quanto disposto dall'articolo 4 della legge 2248/85 allegato E;
- la regione Campania ha resistito con controricorso.

Osserva in diritto

L'autotutela della Pa è espressione della sua supremazia, e conseguentemente può essere esercitata solo nei confronti di soggetti privati, non anche nei confronti di soggetti che fanno parte anch'essi della Pa, e che, in quanto tali, sono nella medesima condizione giuridica.

P.Q.M.

La Corte dichiara la giurisdizione del giudice ordinario e condanna il comune di Vico Equense a rifondere alla regione Campania le spese di questo giudizio, che liquida in 3.100 euro (di cui 3.000,00 per onorari), oltre accessori di legge.

CORTE DI CASSAZIONE

Sezioni unite civili

Presidente ff.: Corona – Relatore: Altieri

Sentenza 4 febbraio 2005, n. 2197
(Procedimento disciplinare dinanzi al consiglio dell'Ordine degli Avvocati)

Sorrentino c. Consiglio ordine avvocati di Trieste ed altri.

MOTIVI DELLA DECISIONE

3.1. Il primo motivo merita accoglimento, dovendosi ritenere violato il principio del contraddittorio, per avere il consiglio dell'Ordine posto a base della decisione un'ipotesi di illecito disciplinare diversa da quella contestata e non costituente oggetto del dibattito dinanzi allo stesso consiglio.
È da premettere che, pur avendo il procedimento dinanzi al consiglio dell'Ordine natura amministrativa, lo stesso, stante il suo carattere contenzioso, preordinato ad una successiva fase giurisdizionale e in considerazione dell'incidenza che il suo esito può svolgere nella sfera professionale e personale dell'avvocato, è retto dai fondamentali principi regolatori della giurisdizione e, in particolare, da quello del contraddittorio e della pienezza del diritto di difesa.
L'applicazione di tale principio è stata costantemente affermata dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite (sentenze 10 febbraio 1998, n. 1342; 7 maggio 1998, n. 4630; 5 febbraio 1999, n. 39) la quale ha specificato che il dovere di contestazione dei fatti su cui si fonda la decisione costituisce una garanzia irrinunciabile nel procedimento dinanzi al consiglio dell'Ordine.
La formula impiegata dall'art. 45 del r.d.l. 27 novembre 1933, n. 1578, che trova corrispondenza nell'art. 112 cod. proc. civ., deve, naturalmente, essere letta ed opportunamente integrata alla luce dei principi costituzionali, e cioè in quello della piena attuazione del diritto di difesa (art. 24 Cost.) e in quello del giusto processo, contenuto nel nuovo testo dell'art. 111, comma primo, Cost..
Tale norma, integrata con quella contenuta nel secondo comma, il quale stabilisce che ogni processo si svolga "nel contraddittorio tra le parti", non rende più possibile un'indiscriminata applicazione del principio *jura novit curia*, imponendo al giudice di non porre a base della propria decisione, non solo fatti diversi da quelli che hanno costituito oggetto di dibattito processuale, ma anche soluzioni giuridiche sulle quali le parti non abbiano avuto la possibilità di svolgere le loro difese.
Si tratta del c.d. divieto di emettere decisioni a sorpresa, già noto in altre esperienze giuridiche e che deve considerarsi - a seguito della riforma costituzionale - un naturale corollario del principio del contraddittorio.
Per verificare se sia stata fatta rigorosa applicazione di tale principio, certamente operante anche nel procedimento (amministrativo) dinanzi al consiglio dell'Ordine, occorre considerare, altresì, la speciale configurazione normativa dell'illecito disciplinare degli avvocati, non regolato secondo forme tipizzate, ma dalla clausola generale (o concetto giuridico indeterminato) contenuta nell'art. 38 del r.d. 27 novembre 1933, n. 1578.
Come le Sezioni Unite Corte hanno già ritenuto in precedenti decisioni (si veda, tra le ultime, la sentenza 10 dicembre 2001, n. 15607), l'individuazione di fattispecie disciplinarmente rilevanti - nell'applicazione del citato art. 38, o in casi analoghi, quali l'art. 18 del r.d.l. n. 511 del 1946 in tema di responsabilità disciplinare dei magistrati ordinari - è rimessa esclusivamente agli organi disciplinari, e non è sottoposta a diretto riesame in sede di legittimità. Pertanto, la scelta effettuata dall'organo disciplinare nell'atto di iniziativa e contenuta nel decreto di citazione costituisce un atto di definizione dell'ipotesi d'illecito.
La modificazione posta in essere nel caso in esame va ben al di là di una diversa qualificazione giuridica dello stesso fatto, in quanto proprio l'individuazione dell'illecito sanzionabile - nell'ambito del concetto giuridico indeterminato che definisce i confini esterni della fattispecie normativa d'illecito - costituisce un giudizio non meramente conoscitivo, ma assiologico.
Orbene, nella specie, la contestazione enunciata inizialmente e trasfusa nel decreto di citazione a giudizio si riferiva alla stipulazione della convenzione, non già in relazione alla violazione del dovere d'indipendenza, ma soltanto di quello d'inderogabilità dei minimi tariffari, ipotesi in relazione alla quale l'incolpato aveva svolto le sue difese.

La scelta iniziale compiuta dall'organo disciplinare, quindi, non individuava alcun profilo illiceità disciplinare nella stipulazione della convenzione, se non con riferimento all'inderogabilità dei minimi tariffari, non apparendo risolutivo il rilievo che tale ipotesi fosse stata successivamente prevista nel codice deontologico di comportamento.
Tale modificazione dell'originaria incolpazione in altra ipotesi che non poteva in alcun modo considerarsi parte integrante della prima (e quindi in essa ricompresa) viola il principio del contraddittorio in relazione agli articoli 24 Cost. e 112 cod. proc. civ., ed ancor più in relazione al principio del giusto processo, introdotto col nuovo testo dell'art. 111 Cost., proprio perché con essa l'organo disciplinare ha posto in essere una vera e propria decisione a sorpresa, compiendo un giudizio di valore del tutto diverso da quello originariamente espresso attraverso la definizione della condotta illecita originariamente contestata, e senza che, in relazione alla nuova ipotesi, si fosse svolta alcuna attività difensiva dell'incolpato.
3.2. L'accoglimento della censura, nei termini sopra precisati, comporta la cassazione senza rinvio della sentenza impugnata, con assorbimento degli altri motivi.

Ricorrono giusti motivi per compensare le spese.

P.Q.M.

La Corte di Cassazione a sezioni unite:
accoglie il primo motivo e dichiara assorbiti gli altri;
cassa senza rinvio la sentenza impugnata; compensa le spese.

Così deciso in Roma il 12 ottobre 2004.

Depositata in Cancelleria il 4 febbraio 2004.

CORTE DI CASSAZIONE

Sezione III civile

Presidente: Vittoria – Relatore: Manzo

Sentenza 2 febbraio 2005, n. 2042
(Responsabilità degli enti ospedalieri)

AUSL 7 di Ragusa c. S. ed altro - P.M. Abbritti (conforme)

FATTO

I coniugi C.S. e S.Sc., in proprio e quali esercenti la potestà genitoriale, sul figlio minore S., convenivano in giudizio la USL n. 22 Vittoria.

Esponevano che dopo regolare gravidanza la Sc. aveva partorito presso il reparto ostetrico ginecologico dell'ospedale civile di Vittoria il figlio S. ed era stata dimessa senza diagnosi e prescrizioni particolari. Il bambino sin dai primo mesi di vita aveva presentato chiari segni di ritardo nello sviluppo psicomotorio e, infine, gli era stata diagnosticata un'affezione da fenilchetonuria classica che poteva essere fronteggiata unicamente con l'uso di prodotti dietetici a basso tenore di aminoacidi.

La totale invalidità del minore era stata confermata dalla commissione sanitaria provinciale che aveva riconosciuto a S.S. il diritto all'assegno di accompagnamento.

Ciò premesso gli attori, ritenuta la responsabilità dell'ente in ordine alla mancata esecuzione di indagini specifiche, chiedevano il risarcimento dei patrimoniali e non patrimoniali subiti.

La Usl, costituitasi in giudizio, contestava il fondamento della domanda.

Il tribunale di Ragusa riteneva la convenuta responsabile e la condannava al risarcimento dei danni che determinava in lire 1.580.118.000 per S.S. e in lire 15.000.000 per i genitori in proprio.

L'Azienda unità sanitaria locale n. 7 di Ragusa proponeva appello.

La Corte d'appello di Catania rigettava l'appello e rivalutava le somme rispettivamente in lire 1.690.726.000 e in lire 16.050.000.

Avverso questa sentenza la Azienda unità sanitaria locale n. 7 di Ragusa propone ricorso per cassazione affidato a tre motivi ai quali resistono con controricorso C.S. e S.Sc., in proprio ed il primo anche nella qualità di tutore provvisorio del figlio convivente S..

Le parti hanno presentato memoria.

DIRITTO

1. L'Azienda ricorrente con il primo motivo lamenta la «violazione e falsa applicazione degli articoli 112, 163, comma 3 n. 3 e 167 Cpc e insufficiente, errata e contraddittoria motivazione, in relazione all'articolo 360, n. 3 e 5 Cpc», deducendo che erroneamente la Corte d'appello aveva rigettato il motivo d'appello riguardante il vizio di ultrapetizione in ordine alla *causa petendi*. Oggetto della domanda era la responsabilità dell'Azienda per omessa applicazione dì precise disposizioni di legge e non per negligenza, imprudenza o imperizia dei sanitari, mai allegata dagli attori che, anzi, non avevano mosso alcuna contestazione ai sanitari, riconoscendo la regolarità dell'operato degli stessi. La domanda sulla quale i giudici di merito dovevano pronunziare era quella riguardante «la grave negligenza imputabile all'ente ospedaliero per omissione delle "misure di prevenzione disposte con legge regionale 68/1981 ed aventi carattere di screening di massa"». L'errore dei giudici di merito consisteva in ciò che, pur avendo escluso l'obbligatorietà di effettuare gli esami in

questione, avevano oltrepassato i confini posti dalla causa petendi, pronunziando circa la responsabilità dei dipendenti ospedalieri.

1.1. Il motivo è infondato.

La Corte d'appello ha rigettato il motivo d'impugnazione concernente la violazione dell'articolo 112 Cpc deducendo che non poteva distinguersi tra colpa dell'ente ospedaliero e colpa dei sanitari dipendenti, poiché l'ente deve rispondere della condotta colposa di questi ultimi. Ha ulteriormente precisato che, indipendentemente dal riferimento fatto dai ricorrenti alla legge regionale 68/1981 (che non faceva specifico riferimento alla fenilchetonuria), «la *causa petendi* dedotta (era) pur sempre la colpa professionale e la negligenza dei sanitari, consistenti nell'omissione degli esami diagnostici che, se effettuati, avrebbero evitato il danno»: elementi questi sui quali per l'appunto il tribunale aveva fondato la decisione.

La Corte territoriale ha dunque interpretato la domanda e ha ritenuto che la *causa petendi* non fosse limitata all'omissione delle misure di prevenzione di cui alla legge regionale 68/1981, bensì alla colpa professionale e la negligenza dei sanitari, consistenti nell'omissione degli esami diagnostici, delle quali doveva rispondere l'ente.

Ciò premesso, nell'ambito dell'orientamento che vuole sottratto al sindacato di legittimità l'indagine interpretativa sul contenuto della domanda, questa Corte ha più volte enunciato il principio secondo cui «in sede di legittimità occorre tenere distinta l'ipotesi in cui si lamenti l'omesso esame di una domanda, o la pronuncia su domanda non proposta dal caso in cui si censuri l'interpretazione data dal giudice di merito alla domanda stessa: solo nel primo caso si verte propriamente in tema di violazione dell'articolo 112 Cpc per mancanza della necessaria corrispondenza tra chiesto e pronunciato, prospettandosi che il giudice di merito sia incorso in un *error in procedendo*, in relazione al quale la Corte di Cassazione ha il potere - dovere di procedere all'esame diretto degli atti giudiziari onde acquisire gli elementi di giudizio necessari ai fini della pronuncia richiestale. Nel caso in cui venga invece in contestazione l'interpretazione del contenuto o dell'ampiezza della domanda, tali attività integrano un tipico accertamento in fatto, insindacabile in cassazione salvo che sotto il profilo della correttezza della motivazione della decisione impugnata sul punto» (Cassazione 12259/02; Cassazione 6066/01; Cassazione 3016/01; Cassazione 9314/97; Cassazione 2113/95)

Nel caso di specie, venendo in discussione, come si è detto, l'interpretazione della domanda compiuta dalla Corte d'appello si è al di fuori dell'ambito dell'articolo 112 Cpc. In altri termini, non si è in presenza di una violazione della norma processuale e dì un vizio di attività del giudice di merito, il quale ha interpretato la domanda ed ha adeguato a questa interpretazione la sua pronunzia relativa all'articolo 112 Cpc.

Il vizio, semmai, sarebbe un vizio attinente al giudizio, come tale sottratto in sé al sindacato di legittimità e censurabile unicamente per difetto di motivazione. E sotto questo profilo si osserva che non si rileva alcun vizio di motivazione nella sentenza impugnata che ha proceduto, con un argomentare logico ed esente da vizi, all'interpretazione della domanda introduttiva della causa.

Neppure censurabile è la conseguente affermazione di responsabilità dell'ente ospedaliero.

Questa Corte infatti ha costantemente inquadrato la responsabilità dell'ente ospedaliero nella responsabilità contrattuale, sul rilievo che l'accettazione del paziente in ospedale, ai fini del ricovero o di una visita ambulatoriale, comporta la conclusione di un contratto (Cassazione 6141/78; Cassazione 1716/79; Cassazione 2144/98; Cassazione 6707/88; Cassazione 5939/93; Cassazione 4152/95; Cassazione 7336/98; Cassazione 12233/98; Cassazione 589/99, in motivazione; Cassazione 9198/99; Cassazione 3492/02; Cassazione 11001/03; Cassazione 11316/03, in motivazione).

La responsabilità dell'ente ospedaliero ha dunque natura contrattuale e può conseguire, a norma dell'articolo 1218 Cc, all'inadempimento di quelle obbligazioni che sono direttamente a carico dell'ente debitore. E può anche conseguire, a norma dell'articolo 1228 Cc, all'inadempimento della prestazione medico - professionale svolta direttamente dal sanitario, che assume la veste di ausiliario necessario del debitore.

2. Con il secondo motivo la ricorrente lamenta la «violazione e falsa applicazione degli articoli 1176, 2236 Cc nonché l'insufficiente, errata ed illogica e contraddittoria motivazione, in relazione all'articolo 360 n. 3 e 5 Cpc».

I giudici di merito, dopo aver correttamente accertato la rarità della patologia in causa, l'asintomatologia della stessa, il carattere preventivo sistematico e di massa della prestazione medica richiesta, l'assenza di un obbligo di legge circa l'effettuazione di screening di massa,

l'estrema carenza in Sicilia di centri attrezzati allo scopo, avevano contraddittoriamente e illogicamente ritenuto la negligenza dei sanitari e la correlativa responsabilità dell'ente.
Questa essendo la natura della prestazione pretesa, la stessa non poteva essere ritenuta obbligatoria con riferimento all'ordinaria diligenza da parte del singolo medico. E ritenere diversamente significava considerare oggettiva la responsabilità del medico, indipendentemente da ogni sua colpa, per il solo fatto dell'insorgenza dì una qualche patologia e dell'esistenza di uno strumento atto ad individuarla prima che manifesti i suoi sintomi.
Anche questo motivo è infondato.
Il nucleo centrale della motivazione della sentenza impugnata nella parte in cui rigetta il motivo d'appello concernente la ritenuta colpa dei sanitari dell'ospedale fonda sul rilievo che non furono rispettate le regole di comune diligenza e di prudenza da parte dei sanitari.
Infatti, secondo quanto risultava dalla consulenza tecnica «all'epoca dei fatti la fenilchetonuria era una malattia perfettamente conosciuta, anche se, a differenza da altre regioni del nord Italia, in Sicilia la prevenzione e la diagnosi precoce erano affidate alla libera iniziativa dei reparti di neonatologia ed alla sensibilità e alla preparazione dei pediatri neonatologi.
Pertanto considerato altresì che nella regione siciliana esistevano centri specializzati (non importa se fossero venti o nove), deve ritenersi che, con l'ordinaria diligenza, i sanitari dell'ospedale di Vittoria avrebbero dovuto, subito dopo la nascita del S., eseguire i prelievi ed inviarli ai suddetti centri per il compimento degli esami di "*screening*" metabolici neonatali, necessari per una precoce diagnosi della malattia».
La motivazione della sentenza impugnata si è risolta in un apprezzamento di fatto che sotto il profilo logico raggiunge un grado di completezza e di ragionevolezza da essere incensurabile nel giudizio dì cassazione. In altri termini, nella sentenza impugnata non si rileva quella carenza di logica denunziata dalla ricorrente incidentale, mentre le doglianze svolte consistono nel contrapporre, inammissibilmente in sede di legittimità, alla valutazione della Corte d'appello la propria valutazione.
Quanto alla violazione di legge dedotta, si rileva che la Corte d'appello ha fatto applicazione dell'articolo 2236 Cc escludendo, implicitamente ma chiaramente, che la prestazione implicasse la soluzione di problemi di speciale difficoltà, tanto che ha rilevato essere all'epoca la malattia in questione perfettamente conosciuta.
Avuto riguardo a questa valutazione di merito non si comprende in cosa consisterebbe la violazione della norma indicata, anche considerando che nel giudizio di merito spettava al medico (o all'ente ospedaliero) provare che il caso fosse di particolare difficoltà (Cassazione 4852/99; Cassazione 1127/98; Cassazione 5005/96; Cassazione 2335/01; Cassazione 6220/88).

3. Con il terzo motivo la ricorrente lamenta la violazione degli articoli. 91 e 92 Cpc e il vizio di motivazione della sentenza impugnata. La Corte d'appello, in considerazione dei rilievi svolti, doveva condannare le controparti alle spese di entrambi i gradi di giudizio e in subordine,attesa la particolarità e novità delle questioni, compensarle in tutto o in parte. E i giudici d'appello nonostante la doglianza svolta nel gravame non avevano sul punto motivato alcunché. Il motivo è privo di fondamento.
L'attuale ricorrente è stata soccombente nei gradi di merito: e si è sopra esposto per quali ragioni i motivi del ricorso per cassazione non sono fondati.
Quanto alla mancata compensazione in tutto o in parte delle spese, come più volte affermato nella giurisprudenza di legittimità, la valutazione in ordine all'opportunità o meno di compensare in tutto o in parte le spese di causa non è sindacabile in sede di legittimità, anche se priva di motivazione (vedi per esempio Cassazione 18236/03).
Per quanto detto il ricorso deve essere rigettato. Le spese del giudizio di cassazione, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza della ricorrente in questa fase.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di Cassazione che liquida in euro 12.000, 00 (dodicimila/00) per onorari e in euro 100,00 (cento/00) per spese, oltre spese generali e accessori come per legge.

Così deciso alla c.c. del 10 novembre 2004.

Depositata in cancelleria il 2 febbraio 2005.

CONSIGLIO DI STATO

Sezione IV

Presidente: Venturini – Estensore: Poli

Sentenza 14 febbraio 2005, n. 435
(Verifica delle offerte anomale)

S.P.S. s.r.l. (avv. Auletta) c. S.O.G.E.I. (Società Generale d'Informatica s.p.a. - avv. Ricciardi) e Finsiel (Consulenze ed applicazioni informatiche s.p.a., avv. Annesi)
(conferma T.A.R. Lazio, sez. II, 25 febbraio 2004, n. 1768).

FATTO

1. Con ricorso notificato il 9 giugno 2004, e depositato il successivo 18 giugno, S.P.S. s.r.l. (in prosieguo SPS), in proprio e nella qualità di impresa mandante del costituendo raggruppamento temporaneo di imprese con GFI Ois s.p.a., proponeva appello avverso la sentenza del T.A.R. del Lazio, sezione II, n. 1768 del 25 febbraio 2004, che aveva respinto tutte le censure articolate nei confronti del provvedimento dell'amministratore delegato della SOGEI – datato 26 giugno 2003 – recante l'esclusione dalla licitazione privata indetta per il servizio di manutenzione di applicazioni *software* per il sistema informativo della fiscalità (gara n. 61, bando pubblicato nella G.U. n. 43 del 21 febbraio 2003).

2. Si costituivano la SOGEI e la FINSIEL (quest'ultima quale impresa aggiudicataria del contratto), deducendo l'infondatezza del gravame in fatto e diritto.

3. La causa è passata in decisione all'udienza pubblica del 30 novembre 2004.

DIRITTO

1. L'appello è infondato e deve essere respinto.

2. Per una migliore intelligenza della vicenda, in fatto giova premettere quanto segue.

I) La SOGEI – concessionaria dell'amministrazione finanziaria relativamente al Sistema informativo della fiscalità - ha indetto un bando di gara (pubblicato nella G.U. del 21 febbraio 2003), mediante licitazione privata, avente ad oggetto l'appalto di servizi per la manutenzione di applicazioni software in esercizio nel sistema informativo della fiscalità; all'art. 13, lett. g) del bando ha previsto espressamente che i concorrenti dichiarino la conformità alle norme UNI EN ISO 9000 del proprio servizio di manutenzione del software.

II) In data 6 marzo 2003 il costituendo raggruppamento fra GFI Ois, SPS e CM Società Consortile per azioni (estromessa per carenza dei requisiti nella fase della prequalificazione), avanzava domanda di partecipazione alla gara per il lotto n. 61.

III) In pendenza della ricezione della lettera di invito – e più precisamente in data 18 marzo 2003 - la SPS cedeva i rami di azienda "progettazione e sviluppo software" e "fornitura risorse umane" alla società S21 Italia s.r.l.; tale società di diritto italiano è controllata, al 95% del capitale, dalla società di diritto rumeno con sede a Bucarest, S21 International, a sua volta controllata dalla SPS che ne ha acquistato il 100% del capitale in data 14 febbraio 2003.

IV) Nella lettera di invito (datata 31 marzo 2003) inoltrata alla mandataria - GFI Ois s.p.a. - del costituendo raggruppamento temporaneo di imprese (la cui mandante è l'odierna ricorrente SPS), si precisava (punto 4, lett. c), fra l'altro, che a pena di esclusione l'impresa offerente avrebbe dovuto esibire una <<dichiarazione attestante quali specifiche unità operative saranno impegnate nell'erogazione del servizio, accompagnata da copia autentica – nelle forme dell'articolo 18 del D.P.R. 445 del 28 dicembre 2000 – del certificato indicante che le suddette unità operative sono conformi rispetto alle norme UNI EN ISO 9000 per le attività di manutenzione del software>>. La lettera di invito specificava, altresì, che le dichiarazioni dovevano essere rilasciate con l'osservanza delle prescrizioni sancite dagli artt. 38 e 47 del T.U. n. 445 del 2000 e che <<la certificazione di cui alla lettera c. dovrà indicare una data

anteriore al 6 marzo 2003. La sua mancata presentazione, ovvero, una data di rilascio successiva al 6 marzo 2003, comporterà l'automatica esclusione dalla gara>>.

V) Il raggruppamento GFI Ois presentava la propria offerta tecnica in data 14 aprile 2003; fra i documenti allegati viene in rilievo quello rubricato al n. 5, recante la dichiarazione di cui alla lett. c punto 4 della lettera di invito, resa – il 7 aprile 2003 - dal legale rappresentante della SPS, del seguente testuale tenore: <<le unità operative che saranno impegnate nell'erogazione del servizio sono quelle della sede di Pomezia (RM) via della Tecnica n. 28, certificata UNI EN ISO 9000 (in allegasto copia autentica del certificato UNI EN ISO 9000 datato 29\11\1999)>>. Il certificato in parola – n. Q.99.360 - rilasciato dalla SGS Italia s.r.l. si riferiva esclusivamente alla <<progettazione e sviluppo software. Fornitura di risorse umane specializzate in campo informatico. Acquisizione dati>>. A cagione di ciò la SOGEI chiedeva chiarimenti (cfr. lettera del 29 aprile 2003) all'organismo certificatore SGS Italia s.r.l., in relazione al contenuto del certificato ed avuto riguardo alla possibilità di ricomprendervi anche l'attività di manutenzione di applicazioni *software*, oggetto principale del contratto da aggiudicare.

VI) Nella seduta del successivo 13 maggio, la commissione giudicatrice ammetteva con riserva alle ulteriori fasi della procedura di gara, per quanto di interesse, il raggruppamento GFI Ois, giacché erano stati richiesti i menzionati chiarimenti in merito al contenuto del certificato di conformità UNI EN ISO 9000 per l'attività di manutenzione di software.

Quindi, attribuiti i punteggi alle offerte ammesse, la commissione procedeva alla apertura delle buste contenenti le offerte economiche, ed alla redazione della graduatoria che vedeva collocato al primo posto il raggruppamento GFI Ois ed al secondo posto il raggruppamento FINSIEL; stante però il superamento della soglia di anomalia da parte dell'offerta economica vincitrice, veniva attivato il relativo procedimento di valutazione dell'anomalia a mente dell'art. 25, d.lgs. n. 157 del 1995.

VII) Il 14 maggio 2003 l'ente certificatore SGS Italia s.r.l. rispondeva alla stazione appaltante attestando che: <<in data 31 marzo 2003 la nostra società ha emesso un nuovo certificato n. Q.99.360 per l'Azienda S21 s.r.l. (ex S.P.S. s.r.l.) in quanto il sistema di gestione per la qualità della suddetta per le attività citate nello scopo della certificazione è risultato conforme alla Norma ISO 9001\UNI EN ISO 9001 Ed. 2000….Si può quindi concludere che lo scopo del certificato nr. Q.99.360 attesta anche la conformità alla norma UNI EN ISO 9001 dell'attività di manutenzione di applicazione software>>.

VIII) Il 22 maggio 2003 si costituiva la commissione incaricata di valutare l'anomalia dell'offerta GFI Ois ed il successivo giorno 23 veniva inoltrata una prima richiesta di chiarimenti tecnici documentali al raggruppamento in questione.

Nel pieno contraddittorio fra le parti, la commissione chiedeva ulteriori chiarimenti anche in relazione alla cessione dei rami di azienda incaricati della manutenzione del software, ed agli assetti proprietari in atto (cfr. lettere del 29 maggio, 5 e 11 giugno 2003).

Fra i tanti documenti veniva acquisita: a) copia della scrittura privata recante il contratto di cessione del ramo di azienda del 18 marzo 2003; b) copia atto pubblico del 14 febbraio 2003 – redatto in lingua rumena e non tradotto (la traduzione verrà esibita solo nel corso del giudizio di primo grado) – avente ad oggetto l'acquisto del 100% del capitale sociale della S21 International da parte della SPS; c) scrittura privata non autenticata, datata 18 marzo 2003, intercorsa fra il legale rappresentante della S21 Italia e quello della SPS, in forza della quale la prima società cedeva in uso alla seconda a titolo oneroso, la piena disponibilità dei medesimi rami di azienda alienati in pari data dalla SPS alla S21 Italia; d) copia dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà resa in data 18 marzo 2003 da tale C.C. (senza specificare la sua qualità e che solo in sede contenziosa la ricorrente ha affermato essere una propria dipendente), all'ufficio stato civile e anagrafe del comune di Pomezia, in cui si dichiara che <<la copia allegata è conforme all'originale in mio possesso>>; si badi che la copia conforme è quella della scrittura privata in pari data di cui al punto c), e che il funzionario comunale incaricato – come si evince *per tabulas* dall'esame della copia della dichiarazione sostitutiva – non ha indicato il documento di identità con cui ha identificato la dichiarante in sede di autenticazione della sua sottoscrizione.

IX) Seguiva la dettagliata relazione tecnica della commissione datata 19 giugno 2003 - recante l'analisi e la confutazione puntuale delle giustificazioni fornite dal raggruppamento GFI Ois.

X) Infine, interveniva l'impugnato provvedimento di esclusione, adottato dall'amministratore delegato della SOGEI il 26 giugno 2003, e fondato sopra tre autonome ragioni: a) l'offerta, presentata in data 14 aprile 2003, è stata sottoscritta anche dalla S.P.S. s.r.l., in qualità di

designata mandante, Società che – per effetto del trasferimento alla S21 Italia s.r.l. dei propri rami d'azienda relativi alle attività informatiche non era titolata a sottoscrivere l'offerta tecnico–economica non essendo in possesso dei relativi requisiti di capacità richiesti dal bando, non potendosi valutare positivamente la catena di controllo fra la SPS e S21 Italia a cagione della interposizione di società di diritto rumeno con sede in Romania; b) la dichiarazione del 7 aprile 2003 resa dal legale rappresentante della SPS in ordine alla qualità delle unità operative che sarebbero state impiegate nell'appalto, non poteva essere valutata favorevolmente dal momento che l'ente certificatore aveva rilasciato un diverso certificato con decorrenza 31 marzo 2003 intestato alla S21 Italia s.r.l.; c) l'offerta sottoposta a giudizio di anomalia non poteva considerarsi congrua.

XI) Avverso tale atto è insorta la SPS deducendo con ricorso principale le seguenti censure:

- violazione e falsa applicazione dell'art. 32 direttiva CEE n. 92\50, come interpretato dalla Corte di Giustizia con la sentenza C. 176\98 del 2 dicembre 1999;
- violazione e falsa applicazione del d.lgs. n. 157 del 1995,
- eccesso di potere per erronea rappresentazione dei presupposti di fatto;
- difetto di motivazione ed istruttoria; la SOGEI avrebbe escluso dalla gara la S.P.S. nel presupposto che in un appalto di pubblico servizio la persona giuridica dominante di un gruppo industriale non possa far valere i requisiti di capacità tecnico–economica delle società appartenenti al gruppo ed interamente controllate; il certificato di qualità UNI EN ISO 9001 intestato alla S21 Italia, in quanto società del gruppo capeggiato dalla S.P.S. poteva considerarsi riferibile a quest'ultima;
- violazione e falsa applicazione delle norme e dei principi in materia di verifica delle offerte anomale;
- violazione e falsa applicazione del d.lgs. n. 157 del 1995, in particolare artt. 25 e 16,
- violazione e falsa applicazione dell'art. 6, lett. b) e 7 l. n. 241 del 1990;
- eccesso di potere per difetto di motivazione ed istruttoria, illogicità e sviamento; il provvedimento di esclusione è apodittico, ed è carente l'istruttoria effettuata dalla stazione appaltante;
  in subordine sono stati impugnati, per contrasto con la normativa comunitaria ed i principi giurisprudenziali forgiati dalla Corte di giustizia, il bando e la lettera di invito se interpretati nel senso di non ammettere che una impresa capogruppo possa valersi dei requisiti tecnici posseduti da altro soggetto controllato.E' seguito atto di motivi aggiunti incentrato su una minuziosa contestazione delle valutazioni operate dalla commissione tecnica.

XII) L'impugnata sentenza:

a) ha respinto l'eccezione (sollevata dalla SOGEI), di inammissibilità del ricorso, per carenza della legittimazione ad agire della SPS, in quanto proposto dalla sola impresa mandante del raggruppamento (tale capo non è stato gravato da appello ed è coperto dalla forza del giudicato interno);
b) ha respinto, nel merito, tutte le censure articolate dalla SPS.

3. Scendendo all'esame delle questioni afferenti al presente giudizio di appello, preliminarmente deve essere dichiarata inammissibile l'eccezione di difetto di interesse ad agire della SPS - sollevata dalla SOGEI nella memoria del 16 novembre 2004, nel presupposto che quest'ultima abbia agito in giudizio quale impresa mandante di un raggruppamento ancora da costituire – giacché il capo della sentenza relativo al rigetto della medesima eccezione sollevata in prime cure non è stato gravato da appello.

4. Con il primo motivo (pagine da 9 a 17 dell'appello), si riproducono le doglianze afferenti alla violazione dei principi comunitari in ordine alla dimostrazione dei requisiti di capacità tecnica per il tramite di soggetti terzi.

Il complesso motivo è incentrato sul presupposto che la stazione appaltante avrebbe negato a una persona giuridica dominante di un gruppo industriale, la possibilità di far valere i requisiti di capacità delle società appartenenti al proprio gruppo ed interamente controllate.

La tesi sviluppata dalla SPS non è accoglibile, come già sobriamente acclarato dal primo giudice con l'impugnata sentenza.

4.1. Come si ricava dalla lettura del bando e della lettera di invito, nonché dall'esegesi del provvedimento di esclusione (compiuta alla luce della complessiva corposa attività istruttoria posta in essere dalla stazione appaltante), la SOGEI non ha mai affermato che nel contesto di una gara per l'affidamento di un appalto di servizi sopra soglia, disciplinato dalla direttiva

comunitaria n. 92\50 (art. 32) e dal decreto legislativo n. 157 del 1995 (art. 14), i requisiti di capacità tecnica non possano essere fatti valere con riferimento a società del gruppo o comunque a soggetti terzi.
La stazione appaltante da un lato, ed il giudice di primo grado dall'altro, hanno, viceversa, ritenuto non provata con certezza l'effettiva disponibilità della capacità tecnica altrui.
4.2. In linea generale la sezione osserva che in caso di partecipazione alla gara - indetta per la aggiudicazione di appalto di servizi - di imprese riunite in associazione temporanea, occorre distinguere nettamente fra i requisiti tecnici di carattere oggettivo (afferenti in via immediata alla qualità del prodotto o servizio che vanno accertati mediante sommatoria di quelli posseduti dalle singole imprese), dai requisiti di carattere soggettivo (che devono essere posseduti singolarmente da ciascuna associata), tanto che può verificarsi l'ipotesi di concorrente che, sebbene fornito di tutti i requisiti di qualificazione, non sia in grado di offrire uno specifico servizio per la cui erogazione avrebbe, in astratto, tutti i titoli in termini di capacità organizzativa, di controllo e di serietà imprenditoriale (cfr. Cons. Stato, sez. V, 30 aprile 2002, n. 2294; sez. V, 13 maggio 2002, n. 2580).
In tale contesto, le certificazioni di qualità sono volte ad assicurare che l'impresa svolga il servizio secondo un livello minimo di prestazioni accertato da un organismo qualificato, sulla base di parametri rigorosi delineati a livello internazionale che valorizzano l'organizzazione complessiva dell'attività e l'intero svolgimento delle diverse fasi; secondo un principio di fondo del sistema, tali certificazioni costituiscono un requisito tecnico di carattere soggettivo, e devono essere possedute da ciascuna delle imprese associate a meno che non risulti che essi siano incontestabilmente riferiti solo ad una parte delle prestazioni eseguibili da alcune soltanto delle imprese associate (cfr. sez. VI, 22 marzo 2004, n. 1459; sez. VI, 13 maggio 2002, n. 2569).
4.3. In ordine al possesso dei requisiti tecnici ed economici, il sistema comunitario degli appalti di servizi (quale ricostruibile attraverso le norme contenute nella direttiva 92\50 e i principi enucleati dalla giurisprudenza comunitaria): a) consente all'impresa concorrente di far valere le capacità tecniche ed economiche di soggetti terzi; b) richiede, a garanzia della serietà dell'offerta e della tutela della *par condicio*, che si dia la prova certa dell'effettiva disponibilità delle altrui capacità tecniche; c) affida alla stazione appaltante in prima battuta - ed al giudice in sede di controllo giurisdizionale - il compito di valutare la congruità della prova (cfr. Corte giust. 2 dicembre 1999, C – 176\98, Holst; 18 marzo 2004, C – 314\01, Telecom & Partner).
La direttiva 92\50 deve essere interpretata, avuto riguardo agli scopi avuti di mira ed alle espressioni letterali utilizzate (specie negli artt. 31, n. 3, 32, n. 2, lett. c), e 23) nel senso che per comprovare il possesso dei requisiti economici e tecnici di partecipazione alla gara, all'impresa concorrente è sì consentito di fare riferimento alle capacità di altri soggetti, qualunque sia la natura giuridica dei vincoli che ha con essi, a condizione però, che sia in grado di provare la disponibilità effettiva degli apparati aziendali terzi, indispensabili per l'esecuzione dell'appalto, mentre spetta al committente, ed al giudice in caso di controversia, valutare se tale prova sia stata fornita (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 17 settembre 2003, n. 5287; sez. V, 7 febbraio 2003, n. 645).
4.4. In altri termini, il sistema comunitario: a) ripudia automatismi ostativi all'ammissibilità del ricorso a soggetti terzi; b) di conseguenza non impone l'uso di mezzi tipici di prova della disponibilità di risorse aziendali altrui; c) tiene ferma l'esigenza di un rigoroso riscontro della effettiva disponibilità della capacità tecnico economica mutuata da imprese o complessi aziendali diversi.
In definitiva sollecita una analisi casistica da parte delle amministrazioni e dei giudici circa la sussistenza dei requisiti di capacità.
Ciò esclude l'assunto fatto proprio dall'appellante secondo cui ex se, una situazione di controllo ravvisabile fra la capogruppo e sue controllate, possa assolvere all'onere di provare specificamente l'effettiva disponibilità delle capacità tecniche altrui, non fosse altro che per l'evidente autonomia contrattuale di cui godono le società controllate, che ben potrebbero assumere impegni negoziali in radicale contrasto con le determinazioni della capogruppo, impegni legittimamente opponibili alla stazione appaltante.
Tale impostazione ha ricevuto avallo esplicito dall'art. 48, comma 3, della direttiva 2004\18 del 31 marzo 2004 – relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi - (inapplicabile *ratione temporis*), che con disposizione innovativa rispetto ai precedenti testi normativi (ma recettiva delle acquisizioni della Corte di giustizia e delle giurisprudenze nazionali in materia), ha statuito nel senso, che: <<un operatore economico può, se del caso e per un determinato appalto, fare affidamento sulle capacità di altri

soggetti, a prescindere dalla natura giuridica dei suoi legami con questi ultimi. Deve, in tal caso, provare all'amministrazione aggiudicatrice che per l'esecuzione dell'appalto disporrà delle risorse necessarie ad esempio presentando l'impegno di tale soggetto di mettere a disposizione dell'operatore economico le risorse necessarie>>.

Sotto tale particolare angolazione vanno al dunque letti i precedenti giurisprudenziali (nazionali e comunitari) diffusamente illustrati dall'appellante nel ricorso e nella memoria conclusionale, onde ricondurli armonicamente a sistema.

In particolare non può essere assolutizzata l'applicazione del principio desumibile dalla decisione di questo Consiglio sez. V, n. 1695, 25 marzo 2002 (automatismo fra controllo al cento per cento di una impresa figlia e prova del requisito tecnico richiesto in capo alla società madre), in quanto resa: a) in materia di appalti di lavori pubblici, notoriamente sottoposti ad una normativa complessa e profondamente diversa rispetto a quella degli appalti di servizi; b) in un contesto societario in cui non vi erano altri soggetti giuridici intermedi tra impresa madre e figlia; c) su un punto controverso afferente alla iscrizione all'Albo speciale dei gestori di rifiuti.

4.5. Sulla scorta di quanto fin qui precisato, deve respingersi la richiesta (formulata dalla SPS nella memoria conclusionale del 24 novembre 2004, pagina 3), di rimettere in via pregiudiziale alla Corte di giustizia la questione interpretativa dell'art. 32 direttiva CE n. 92\50, circa i mezzi di prova che devono essere utilizzati dall'impresa controllante per avvalersi dei requisiti di capacità della società controllata.

Si tratta di questione che la Corte ha già risolto in modo specifico con le pronunce in precedenza richiamate e che non presenta margini di ambiguità; sicché la richiesta di rinvio pregiudiziale, ancorché avanzata dinanzi ad una giurisdizione nazionale di ultima istanza a mente dell'art. 234, u.c. Trattato CE, può non trovare accoglimento.

L'obbligo di rinvio infatti non è illimitato, potendo venir meno ove il giudice supremo abbia constatato che la questione non è pertinente, ovvero che la disposizione comunitaria ha già costituito oggetto di interpretazione da parte della Corte di giustizia – come nel caso di specie – ovvero che la corretta applicazione del diritto comunitario si imponga con tale evidenza da non lasciare adito a ragionevoli dubbi (cfr. da ultimo Corte giust. 26 novembre 1998, C. 7\97; 6 ottobre 1982, C. 283\81 Cilfit; Cons. Stato, sez. VI, 4 ottobre 2002, n. 5255; Cass., sez. I, 25 novembre 2003, n. 17953; 7 maggio 1999, n. 4564).

5. Con il secondo mezzo si contesta la decisione della stazione appaltante (e del correlato capo di sentenza) che ha ritenuto indimostrata l'effettiva disponibilità del complesso aziendale in questione.

La censura è inaccoglibile.

Fermo restando, per quanto sopra illustrato, che non può darsi ingresso ad automatismi di sorta nella materia in esame, la stazione appaltante gode di un ampio potere nella valutazione casistica del legame giuridico che deve essere dimostrato fra impresa concorrente e soggetto terzo.

Il sindacato giurisdizionale su tale potere è di tipo estrinseco, e non può arrivare a sostituire le determinazioni dell'amministrazione con quelle gradite al giudice o all'impresa esclusa, purché queste ultime si mantengano nei limiti della ragionevolezza e della non arbitrarietà.

Nella specie, la valutazione negativa, come emerge dall'esame dell'intera documentazione sottoposta al vaglio dell'amministrazione, è legittima perché si fonda sui seguenti dati di fatto:

a) il controllo della impresa madre sulla S21 Italia s.r.l. non era diretto ma mediato dall'interposizione di altra società di diritto rumeno (S21 International);
b) quest'ultima controlla S21 Italia al 95%;
c) SPS è mandante e non capogruppo del raggruppamento, mentre S21 Italia e S21 International non fanno parte del medesimo;
d) sia l'atto di concessione del godimento dei beni aziendali da S21 Italia a SPS (contestualmente alienati da SPS a S21 Italia), che l'acquisto del 100% delle quote di S21 International da parte di SPS non sono mai stati depositati presso gli uffici del Registro delle imprese.
e) la dichiarazione di cessione della disponibilità dei beni aziendali del 18 marzo 2003 (alienati contestualmente da SPS a S21 Italia), contenuta nella scrittura privata sopra esaminata è priva di data certa anteriore alla domanda di partecipazione alla gara.

Circa la regolarità di tale ultimo atto (e l'irrilevanza della apposizione di timbri di congiunzione fra scrittura privata e dichiarazione sostitutiva), deve sottolinearsi che:

I) esso è privo di autenticazione delle sottoscrizioni dei legali rappresentanti delle due società;
II) è stato consegnato in copia alla stazione appaltante, corredato da dichiarazione sostitutiva di notorietà rilasciata da una persona non qualificata (solo successivamente in sede contenziosa è emersa la circostanza che trattasi di dipendente della SPS, in ogni caso privo di poteri

rappresentativi della società SPS), e non identificata correttamente; infatti, come si evince dalla lettura della dichiarazione sostitutiva, il funzionario incaricato della autenticazione della sottoscrizione ha omesso di specificare il tipo di documento di identità esibito dalla dichiarante, in violazione del combinato disposto degli artt. 21 u.c., 38 u.c. e 47 primo comma, d.P.R. n. 445 del 2000 (cfr., nel senso della indefettibile acquisizione all'interno di una procedura di appalto pubblico della fotocopia del documento di identità del soggetto che rilascia dichiarazioni sostitutive di notorietà, sez. V, 1 ottobre 2003, n. 5677).

In ordine alla necessità che la prova documentale della disponibilità della capacità tecnica altrui, sia antecedente alla presentazione dell'offerta, contrariamente a quanto sostenuto dalla difesa appellante (pagina 19 del gravame), il collegio ritiene di non discostarsi da quell'orientamento ermeneutico in punto di valutazione dell'anomalia dell'offerta, che reputa indispensabile tale collocazione temporale, ciò al fine di evitare ricostruzioni di favore ex post ed a garanzia della serietà e del rispetto della *par condicio* fra concorrenti (cfr. sez. IV, 25 luglio 2001, n. 4082).

6. Parimenti infondato è il terzo motivo di gravame volto a contestare l'esclusione dell'offerta a cagione della non conformità, alle prescrizioni di gara, del certificato n. Q.99.360 allegato alla dichiarazione sostitutiva di notorietà resa il 7 aprile 2004 dal legale rappresentante della SPS, in ordine al possesso della certificazione UNI EN ISO 9001 da parte delle unità operative impiegate per l'esecuzione del servizio manutenzione.

Effettivamente risulta *per tabulas* che a pena di esclusione (comminata dall'art. 4, lett. c) della lettera di invito), tale certificato dovesse essere rilasciato in data anteriore al 6 marzo 2003.

Come ricostruito nella parte in fatto, in realtà l'unico certificato rilasciato dall'organismo accertatore (SGS Italia s.r.l.) che asseveri la qualità delle unità operative indicate per la manutenzione del software reca la data del 31 marzo 2003 ed è riferito alla azienda S21 s.r.l.

Quello esibito in una alla dichiarazione sostitutiva di notorietà del 7 aprile 2004, invece, pur datato 20 novembre 1999 e concernente le medesime unità operative (ubicate a via della Tecnica n. 28 Pomezia), ha ad oggetto la SPS s.r.l. e non menziona espressamente l'attività di manutenzione del *software.*

E' di immediata evidenza, pertanto, il mancato soddisfacimento di un requisito giustamente ritenuto essenziale da parte della stazione appaltante.

7. Con il quarto ed ultimo mezzo (da pagina 24 a pagina 37) si deduce, sotto una pluralità di profili, la violazione delle norme e dei principi in materia di verificazione delle offerte c.d. anomale.

7.1. Non è ravvisabile, nel caso di specie, l'insufficienza della motivazione *ob relationem*, e della conseguente violazione dell'art. 3, comma 3, l. n. 241 del 1990, sul rilievo che nel provvedimento di esclusione non si farebbe menzione delle indagini compiute dalla speciale commissione tecnica insediata presso la SOGEI.

Contrariamente a quanto affermato dalla difesa appellante, la sezione ritiene che la garanzia di adeguata tutela dei propri interessi, che l'ordinamento assicura ad ogni amministrato, non viene meno per il solo fatto che nel provvedimento finale non risultino chiaramente e compiutamente esplicitate in motivazione (con il rinvio *ob relationem* allo specifico atto integrativo della decisione), le ragioni sottese alla scelta provvedimentale, allorquando le stesse possono essere agevolmente colte dalla lettura degli atti afferenti alle diverse fasi nelle quali si articola il procedimento o subprocedimento (come nel caso di specie, dove la SPS ha attivamente partecipato alla fase della verifica della congruità della propria offerta svolta, come a lei ben noto, dalla menzionata commissione tecnica), e contestate attraverso appropriate censure di eccesso di potere per carenza dei presupposti e travisamento dei fatti, con un risultato (se reputate fondate), certamente più vantaggioso di quello che il privato avrebbe potuto conseguire da un mero annullamento formale per violazione da parte dell'amministrazione dell'obbligo del *clare loqui* (cfr. sez. V, 20 ottobre 2004, n. 6814; sez. IV, 22 dicembre 1998, n. 1866; 26 gennaio 1998, n. 66).

7.2. Prima di procedere allo scrutinio delle ulteriori doglianze (sviluppate da pagina 27 a pagina 35 del gravame), sono da premettere, in diritto, alcune brevi considerazioni sul giusto procedimento esigibile in materia di valutazione delle offerte anomale, sulla natura del giudizio di anomalia e non anomalia, sulla consistenza della correlata motivazione, sul sindacato esercitabile dal giudice amministrativo.

7.2.1. La verifica della congruità dell'offerta va riferita a tutti gli elementi giustificativi forniti dai concorrenti, analiticamente considerati (cfr. sez. IV, 7 giugno 2004, n. 3554; 25 luglio 2001, n. 4082), perché il subprocedimento in parola deve riguardare tutta l'offerta nelle sue varie

componenti e non deve essere limitato alle singole componenti atomisticamente considerate; tanto è vero questo che le giustificazioni richieste devono riguardare le voci di prezzo maggiormente significative (cfr. sez. IV, sez. IV, 7 giugno 2004, n. 3554; 5 aprile 2003, n. 1787).
Ciò non significa però, che una volta che l'impresa sia stata ammessa a giustificarsi in modo analitico e che l'amministrazione (come nel caso di specie), abbia confutato in modo parimenti analitico le voci di prezzo, occorra una ulteriore fase valutativa avente ad oggetto, formalmente, l'insieme globale dell'offerta (cfr. sez. IV, 30 luglio 2003, n. 4409); si tratterebbe, infatti, di una attività procedimentale inutile, contrastante con il dovere di economicità, efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa sancito dalla l. n. 241 del 1990.
La giurisprudenza è unanime nel ritenere che la stazione appaltante abbia il dovere di motivare congruamente il giudizio di anomalia dell'offerta e la conseguente esclusione della stessa (sez. IV, 7 giugno 2004, n. 3554).
Le valutazioni dell'amministrazione costituiscono espressione di un potere di natura tecnico - discrezionale, di per sé insindacabile in sede giurisdizionale, salva l'ipotesi in cui le valutazioni siano manifestamente illogiche o fondate su insufficiente motivazione o errori di fatto - circostanze queste che non ricorrono nel caso di specie (cfr. da ultimo Cons. Stato., sez. IV, 7 giugno 2004, n. 3554; sez. IV, 30 luglio 2003, n. 4409; sez. V, 5 marzo 2001, n. 1247; sez. V, 31 ottobre 2000, n. 5886).
Nel sistema normativo attuale, l'anomalia o la congruità dell'offerta non sono direttamente riferite alla comparazione con l'interesse pubblico, ma presuppongono un apprezzamento orientato secondo valutazioni di carattere tecnico scientifico.
Il dato emerge con chiarezza dall'art. 27 della direttiva 93\36\CEE – recante la disciplina degli appalti di forniture - che indica quali elementi valutabili ai fini della congruità delle offerte: l'economicità del procedimento di fabbricazione, le soluzioni tecniche adottate, l'originalità del prodotto e le condizioni eccezionalmente favorevoli di cui dispone l'offerente (in termini analoghi dispongono le rispettive norme in materia di appalti di servizi, lavori pubblici e settori esclusi).
Si tratta di profili che pur contrassegnati da margini spesso notevoli di opinabilità, non esprimono ex se momenti di emersione della cura concreta dell'interesse pubblico.
Senza contare poi, che la normativa comunitaria in materia di appalti, tutela in via primaria l'interesse degli imprenditori a confrontarsi in un mercato competitivo e libero nella concorrenza; e solo in via riflessa, l'interesse dell'amministrazione ad ottenere le prestazioni programmate alle migliori condizioni (sez. IV, 7 giugno 2004, n. 3554).
L'esercizio della discrezionalità tecnica, quando si sostanzia in un profilo di ricostruzione del fatto alla stregua di regole scientifiche certe o altamente probabili si traduce, in realtà, nel compimento di un vero e proprio accertamento tecnico.
Se gli apprezzamenti dell'amministrazione, viceversa, non sono assistiti dalla nota della certezza tipica delle scienze causalistiche, l'amministrazione prima, ed il giudice poi, sono chiamati a rendere concreto il contenuto di concetti giuridici indeterminati.
Anche in questo caso, però, ferma restando per il giudice amministrativo l'impossibilità di attingere direttamente l'opportunità della scelta effettuata per la miglior cura dell'interesse pubblico e di sostituirsi per tale via all'amministrazione (cfr. sez. IV, 25 luglio 2001, n. 4082), l'esercizio della discrezionalità tecnica quando si sostanzia in un rilevante profilo di ricostruzione del fatto può essere conosciuto dal giudice amministrativo nell'esercizio dei poteri istruttori disegnati dalla legge secondo il tipo di posizione soggettiva coinvolta nel processo.
Rimane fermo, quindi, che l'apprezzamento degli elementi di fatto del procedimento e del provvedimento conclusivo, siano questi a struttura semplice o complessa, attiene sempre al piano della legittimità, onde deve esserne sempre consentita la sindacabilità in attuazione del principio di effettività della tutela giurisdizionale esaltato dalla riforma dell'art. 111 della costituzione.
7.2.2. Nella specie tutte le censure articolate dalla ricorrente sono rivolte a contrastare valutazioni opinabili della stazione appaltante e come tali non sostituibili da valutazioni di segno opposto ad opera del giudice amministrativo.
Il giudizio di anomalia cui è pervenuta la commissione tecnica si fonda sopra una pluralità di considerazioni non abnormi.
In primo luogo (ed il dato è stato più volte riconosciuto lealmente dalla stessa difesa ricorrente nei propri scritti difensivi in primo e secondo grado), nella documentazione a

sostegno della offerta esclusa vi era un errore di calcolo, ed i dati rappresentativi dei costi sostenibili erano disomogenei, lacunosi ed approssimativi.

In base al principio di autoresponsabilità, dotato di un particolare ambito applicativo in materia di valutazione delle offerte anomale, deve ritenersi legittimo il giudizio negativo formulato dalla stazione appaltante in considerazione del carattere non rigoroso e lineare delle giustificazioni dei costi posti a base dell'offerta esclusa (cfr. sez. IV, 25 luglio 2001, n. 4082).

Gli ulteriori apprezzamenti della commissione - inerenti alla circostanza obbiettiva: a) che la ricorrente intendeva avvalersi per la attività di manutenzione del software del sistema delle finanze italiano, per lo più, di dipendenti con contratti di formazione lavoro (dunque meno costosi ma sicuramente meno professionali di tecnici di collaudata esperienza, come implicitamente richiesto dall'importanza e della complessità del servizio da erogare); b) che l'utile di impresa indicato non fosse tale da garantire margini effettivi di serietà dell'offerta - non sono affetti dai vizi di violazione dell'art. 25 del d.lgs. n. 157 del 1995 e del capitolato tecnico, tanto sotto il profilo che non sarebbe stata richiesta una particolare qualificazione del personale addetto alla manutenzione, quanto per la asserita impossibilità di valutare negativamente l'esiguità dell'utile di impresa ritraibile in presenza di una offerta estremamente bassa.

Tali censure sono inammissibili perché impingono il merito delle valutazioni della commissione tecniche, che non appaiono manifestamente illogiche o abnormi.

7.3. L'ultimo profilo del motivo in trattazione (pagina 35 del gravame), è volto a sostenere che il primo giudice non avrebbe esaminato la doglianza afferente alla disparità di trattamento che la SOGEI avrebbe posto in essere onde favorire la seconda classificata; tale sintomo dell'eccesso di potere si ricaverebbe dagli intrecci di partecipazione azionarie che legherebbero FINSIEL e SOGEI.

Anche tale censura è inaccoglibile sia perché inammissibile sia perché infondata.

In prime cure tale vizio non è mai stato articolato in modo esplicito, ma adombrato in via meramente ipotetica e generica nelle premessa in fatto a pagina 2 dell'atto di motivi aggiunti. Esso è stato compiutamente sviluppato, per la prima volta, nella memoria illustrativa del 13 gennaio 2004 (a pagina 27), memoria però non notificata.

Rettamente, pertanto, il primo giudice non lo ha preso in considerazione, dedicandogli un breve passaggio argomentativo di carattere incidentale.

In ogni caso quanto affermato dal primo giudice è corretto sulla scorta della decisiva circostanza che nessuna disparità di trattamento è stata dimostrata.

Tale vizio, infine, appare difficilmente configurabile in procedure di evidenza pubblica meccaniche, rigidamente vincolate nei presupposti e nelle finalità.

8. In conclusione l'appello deve essere respinto.

Le spese di giudizio, regolamentate secondo l'ordinario criterio della soccombenza, sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sezione quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso meglio specificato in epigrafe:

- respinge l'appello e per l'effetto conferma la sentenza impugnata;
- condanna S.P.S. s.r.l. in proprio e nella qualità di impresa mandante del costituendo raggruppamento temporaneo di imprese con GFI Ois s.p.a., a rifondere in favore di S.O.G.E.I (Società Generale d'Informatica s.p.a.) e di FINSIEL (Consulenze ed applicazioni informatiche s.p.a.), le spese del presente grado di giudizio che liquida in complessivi euro quattromila in favore di ciascuna parte;

ordina che la presente decisione sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma il 30 novembre 2004.

Depositata in segreteria il 14 febbraio 2005.

CONSIGLIO DI STATO

Sezione V

Presidente: Iannotta – Estensore: Corradino

Sentenza 10 gennaio 2005, n. 29
(Scioglimento del Consiglio comunale per dimissione dei suoi componenti)

D.R. e c.ti (avv. Suppa) c. F. e c.ti (avv. Supino e e Sorrentino), Ministero dell'Interno, Ufficio Territoriale di Governo - Prefettura di Benevento (Avv. Stato) e Commissario straordinario del Comune di S. Agata dei Goti (n.c.) - (previa riunione dei ricorsi in appello, annulla T.A.R. della Campania - Napoli, n. 7300/2003).

FATTO

Con la sentenza nr. 7300/2003 il TAR Campania - Napoli ha accolto il ricorso iscritto al n. 12859/2002 R.G. proposto dai Sig.ri A.F. (in veste di sindaco), S.A.I., G.D.M., A.D.R., M.M., A.B., S.A., M.M. e V.C. (in veste di consiglieri comunali non dimissionari) per l'annullamento del decreto del 5 novembre 2002 del Presidente della Repubblica, di scioglimento del consiglio comunale di Sant'Agata dei Goti per dimissioni della metà più uno dei relativi consiglieri e del decreto prefettizio prot. N. 1570/Gab. 13.69.1 in data 9.10.2002 con il quale il prefetto di Benevento disponeva la sospensione dello stesso consiglio comunale.

La sentenza è stata appellata, con i ricorsi iscritti ai nr. 7197/2003 e 8136/2003 R.G. proposti, rispettivamente, dai Signori D.D.R., M.P.M., A.C.D.S., M.R. A.D.R. e S.D.D. e dai Signori A.B., A.C., P.O., R.L., G.M. che contrastano le argomentazioni del TAR Campania - Napoli.

Con la sentenza nr. 2583/2004 il medesimo giudice di prime cure ha respinto il ricorso nr. 5128/2003 R. G., proposto dai Sig.ri A.F., S.A.I., G.D.M., A.D.R., M.M., A.B., S.A., M.M., V.C., M.A.D.R. e M.R. per l'annullamento quanto al ricorso introduttivo, del decreto prefettizio prot. n. 776/13/69/1 in data 4.4.2003 in pari data notificato, mediante il quale il prefetto di Benevento ha sospeso il consiglio comunale di Sant'Agata de' Goti ai sensi dell'art. 141, comma 1, lett. b) n. 3 del d.lvo n. 267/2000 ed ha contestualmente nominato il dott. V.L. commissario prefettizio per la provvisoria amministrazione dell'ente; della nota prefettizia di pari protocollo e data "nuova proposta di scioglimento del consiglio comunale" destinata al Ministero dell'interno, Gabinetto del ministro e Dipartimento per gli affari interni e territoriali Direzione centrale per le autonomie; dell'atto contenente le dimissioni a firma di C.A., B.A., L.R., O.P., R.M., D.R.A. D.D.S., D,R,D., M.G., D.S.C.A. e M.M.P., assunta al protocollo del Comune di Sant'Agata de' Goti al n. 4802 del 3.4.2003; del fonogramma prefettizio n. 1500/gab odierno del 3.4.2003; ove occorra, della nota a firma del segretario generale dell'ente prot. n. 4808 del 4.4.2003 di trasmissione al prefetto dell'atto contenente le dimissioni; di ogni altro atto e/o provvedimento ai primi connesso e conseguente se ed in quanto lesivi della posizione giuridica dei ricorrenti; quanto al ricorso per motivi aggiunti, della nota Ministero dell'Interno prot. 15911/70 a firma Cicala del 27.6.2003 e dell'allegata copia del solo Decreto del Presidente della Repubblica di "Scioglimento del consiglio comunale di Sant'Agata de' Goti e nomina del commissario straordinario del 24.6.2003, notificato il 4.7.2003; del decreto del Presidente della Repubblica di "Scioglimento del consiglio comunale di Sant'Agata de' Goti e nomina del commissario straordinario" del 24.6.2003 e della relativa relazioni ministeriale a firma Pisanu in data 19.6.2003 pubblicati sulla G.U. n. 156 dell'8.7.2003; della nota a firma del direttore centrale del Dipartimento per gli affari interni e territoriali del Ministero dell'Interno prot. 15911/70 in data 1.7.200 notificata in data 22.7.2003; della nota prefettizia prot. n. 1375/Gab 13.69.1 del 4.7.2003 successivamente comunicata; della nota in data 24.7.2003 a firma del consigliere del Presidente della Repubblica Sechi; di ogni altro atto e/o provvedimento ai primi connesso e conseguente se ed in quanto lesivi della posizione giuridica dei ricorrenti nuovamente incluso il provvedimento di sospensione prefettizia in data 4.4.2003.

La sentenza è stata appellata con ricorso iscritto al nr. 2483/2004 R.G. dai Sig.ri A.F., S.A.I., A.D.R., M.M., A.B., S,A. e M.M..

Con le ordinanze in data 28 Agosto 2003 e 20 aprile 2004 sono state respinte le istanze cautelari, proposte per la sospensione dell'efficacia delle sentenze gravate.

Alla pubblica udienza del 6 luglio 2004, i ricorsi sono stati trattenuti per la decisione.

DIRITTO

1. I tre appelli in epigrafe possono essere riuniti e definiti con un'unica decisione stante la loro connessione.

2. I ricorsi pongono il problema, di frequente trattazione giurisprudenziale, concernente la fattispecie dissolutiva dei consigli comunali, per dimissione dei componenti, prevista dal D.L.vo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali).

3. Pare opportuno riassumere, per sommi capi, la vicenda per la quale è causa. Mediante atti depositati contemporaneamente il 9 ottobre 2002 (prot. nn. 12720, 12721, 12722, 12723 e 12724) i consiglieri del consesso civico del Comune di Sant'Agata de' Goti D.D.R., G.M., P.M. M.A.C., D.S., M.R., A.D.R., S.D.D., A.C., A.B., P.O. e R.L. rassegnarono le dimissioni dalla carica. Dalle dimissioni discesero i provvedimenti di sospensione, nomina di commissario e successivo scioglimento del consiglio comunale (con conferma della nomina del commissario). Tali atti furono gravati dai Sig.ri A.F. (nella veste di sindaco), S.A.I., G.D.M., A.D.R., M.M., A.B., S.A., M.M. e V.C. (nella qualità di consiglieri non dimissionari) innanzi al TAR Campania - Napoli, che, con sentenza n. 7300/2003, in accoglimento del ricorso, li annullò con la motivazione della irritualità, rispetto allo schema prefigurato dall'articolo 141 T.U.E.L., dell'atto dimissorio così come presentato in quella occasione. Successivamente, dopo uno scambio di comunicazioni fra i Sig.ri F. e D.R. ed il prefetto di Benevento, in data 3 aprile 2003, con unico atto contestuale presentato al protocollo comunale (n. 4802) il 3 aprile 2003, gli undici consiglieri comunali (già dimissionari in data 9 ottobre 2002) hanno rassegnato nuovamente le proprie dimissioni. Da ciò l'adozione degli atti gravati in primo grado con ricorso n. 5128/2003 R.G. proposto dai signori A.F., S.A.I., G.D.M., A.D.R., M.M., A.B., S.A., M.M., C.V., M.A.D.R. e M.R., respinto dal TAR Campania - Napoli con la sentenza n. 2583/2004.

4. In primo luogo, merita di essere disattesa l'eccezione di irricevibilità del ricorso iscritto al nr. 7197/2003 R.G. sollevata dalla difesa dei Sig.ri F. e altri; invero, questo Consesso ha costantemente affermato l'inammissibilità dell'appello in materia elettorale qualora il deposito avvenga oltre il termine di quindici giorni dall'ultima notifica (cfr.: Cons. Stato, sez. V, 15/10/1986, n.555).
Ebbene, nel caso che ci occupa, l'ultima notifica è intervenuta in data 16 luglio 2003, mentre il deposito è stato effettuato in data 30 luglio 2003; ne discende il pieno rispetto del termine perentorio dimezzato fissato dalla legge. Del pari priva di base è l'eccezione di inammissibilità del ricorso per l'inesistenza della notificazione agli appellati ed ai controinteressati C. ed altri, per l'asserita inesistenza dell'Ufficio notifiche; invero, la relata di notificazione è atto pubblico che fa fede fino a querela di falso e che è dotato di presunzione di legittimità; pertanto, è a carico di chi eccepisce la falsità l'onere di proporre querela. Infine, la notifica eseguita presso l'Avvocatura distrettuale e non presso l'Avvocatura generale non implica l'inammissibilità dell'impugnativa, attesa l'integrità del contraddittorio da riferire ai tre ricorsi riuniti.

5. In ordine al giudizio introdotto dal ricorso iscritto al nr. 8136/2003 R.G., la difesa dei Sig.ri F. e altri ha eccepito l'improponibilità del gravame (per consumazione del potere di impugnazione ex art. 358 c.p.c.) nonché la sua improcedibilità ed inammissibilità per violazione dell'art. 335 c.p.c..
Tali eccezioni non meritano adesione; invero, ai sensi dell'art. 333 c.p.c., la parte che abbia ricevuto la notificazione dell'appello proposto contro una sentenza ha l'onere di impugnarla in via incidentale se vuole evitare di incorrere nella decadenza nell'ipotesi di mancata riunione dei giudizi, ma ciò non toglie alla parte stessa la facoltà di proporre un'impugnazione autonoma (cfr.: Cons. Stato, sez. VI, 20/01/2003, n. 200; Cons. Stato, sez. VI, 09/05/2002, n. 2537; Cons. Stato, sez. V, 15/03/2001, n. 1520; Cons. Stato, sez. V, 03/02/2000, n. 661; Cons. Stato, sez. VI, 03/06/1997, n. 835); in secondo luogo, dal combinato delle disposizioni contenute negli art. 348 comma 1 e 358 c.p.c., si ricava che la consumazione del potere di impugnazione presuppone necessariamente l'intervenuta dichiarazione di inammissibilità o improcedibilità del primo gravame (Cons. Stato, sez. IV,

25/07/2001, n. 4077; Cons. Stato, sez. IV, 07/05/2001, n. 2558: Cons. Stato, sez. V, 12/06/1993, n. 691): nella fattispecie difetta una simile declaratoria.

6. In ordine all'incidente di falso proposto dal Sig. A.F. nell'ambito del ricorso iscritto al nr. 8136/2003 R.G va ricordato che secondo l'art. 41 del R.D. 17 agosto 1907 n. 642 "chi deduce la falsità di un documento deve provare che sia stata già proposta la querela di falso, o domandare la prefissazione di un termine entro cui possa proporla innanzi al Tribunale competente". Nel caso in esame, tuttavia, l'integrità del contraddittorio (testimoniata dalla costituzione delle parti, private e pubblica, evocate in giudizio) rende priva di rilievo l'asserita falsità.

7. Venendo al merito della questione, va preliminarmente osservato che, in base al principio "*tempus regit actum*" non può farsi riferimento alle modifiche normative recate all'art. 38, comma 8 del Testo unico degli enti locali di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, recate dalla legge 28 maggio 2004, n. 140 di conversione del decreto legge 29 marzo 2004, n. 80 (disposizioni urgenti in materia di enti locali).
Non avendo tale ultima normativa valore di interpretazione autentica, va riconosciuta, in base agli ordinari principi che regolano l'applicazione della legge nel tempo, che essa dispone per l'avvenire.
La questione va pertanto valutata alla luce della normativa all'epoca vigente. Al riguardo, deve essere osservato che gli artt. 38, ottavo comma, e 141, primo comma. lett. b), n. 3, del D.Lgs. 18.8.2000, n. 267, disciplinano due distinte ipotesi relativamente alle dimissioni dei consiglieri comunali (e provinciali).
L'art. 38, comma ottavo, disciplina le dimissioni individuali che, secondo quanto emerge testualmente dalla norma in esame, danno luogo alla surrogazione dei dimissionari. In tale ipotesi, non si pone un problema di revocabilità delle dimissioni: infatti, secondo l'articolo citato, le dimissioni dalla carica di consigliere, indirizzate al rispettivo consiglio, devono essere assunte immediatamente al protocollo dell'ente nell'ordine temporale di presentazione e risultano irrevocabili, non necessitando di presa d'atto essendo immediatamente efficaci.
Non vi è dubbio che la protocollazione delle dimissioni stesse fa sì che la dichiarazione di volontà del dimissionario esca dalla sua sfera di disponibilità, dal momento in cui viene registrata, assumendo una propria ed immodificabile rilevanza giuridica idonea - da quel momento - a produrre - tra l'altro - l'effetto della successiva surrogazione dei consiglieri dimissionari da parte dei rispettivi consigli (in presenza dei presupposti indicati nello stesso articolo 38, comma 8).
Ciò comporta che l'immediata efficacia *ope legis* dell'atto delle dimissioni non consenta, neanche da parte del presentatore, alcuna possibilità di differimento delle stesse a data futura rispetto a quella della presentazione, garantendo la norma anche l'esercizio dello *jus ad officium* del consigliere subentrante (cfr.: Cons. Stato, 10/10/2002, n. 3049).
In altri termini, le dimissioni finché non sono assunte al protocollo comunale, e quindi acquisite al Consiglio comunale, al quale devono essere indirizzate, restano disponibili alla sfera soggettiva del singolo consigliere comunale. Con la presentazione dell'atto al protocollo del Comune, le dimissioni, secondo quanto testualmente stabilisce la disposizione in esame, "sono irrevocabili, non necessitano di presa d'atto e sono immediatamente efficaci".
Una successiva contraria manifestazione di volontà diretta a rimuovere gli effetti delle dimissioni è dunque, per legge, priva di efficacia (cfr.: Cons. Stato, sez. V, 24.11.1997, n. 1371).
Dalla data di presentazione delle dimissioni, del resto, scattano le procedure per la sostituzione del consigliere dimissionario, da concretizzarsi in tempi ristretti, volendosi dal legislatore ripristinare immediatamente la compiutezza del massimo organo deliberativo dell'ente. La data di presentazione delle dimissioni, infatti, costituisce il termine a quo per l'adozione da parte del Consiglio comunale della deliberazione per la surroga del consigliere dimissionario, che, secondo la disposizione in esame, deve essere effettuata "entro e non oltre dieci giorni".
La registrazione al protocollo, infine, nel caso in cui i consiglieri dimissionari siano più di uno (senza peraltro raggiungere il numero previsto per lo scioglimento del Consiglio), vale anche a determinare, con l'ordine progressivo di iscrizione nel registro di protocollo dei vari atti di dimissioni, anche l'ordine delle deliberazioni di surroga, disponendo la norma in esame che il Consiglio comunale "entro e non oltre dieci giorni, deve procedere alla surroga dei consiglieri dimissionari, con separate deliberazioni, seguendo l'ordine delle dimissioni quale risulta dal protocollo".

8. L'art. 141 del D.Lgs. n. 267 del 2000, contempla la diversa ipotesi della sospensione e dello scioglimento del consiglio comunale (o provinciale).

Stabilisce, infatti, la norma in parola, al primo comma, lett. b), n. 3, che il consiglio viene sciolto "per cessazione dalla carica per dimissioni contestuali, ovvero rese anche con atti separati purché contemporaneamente presentati al protocollo dell'ente, della metà più uno dei membri assegnati, non computando a tal fine il sindaco o il presidente della provincia".
Come è noto, tale disposizione, che ricalca l'art. 39 della legge 8.6.1990, n. 140, nel testo modificato dall'art. 5 della legge 15.5.1997, n. 127, è la versione più recente e perfezionata di una norma già vigente nell'ordinamento degli enti locali dovuta all'esigenza di codificare regole e criteri certi per la trattazione delle dimissioni dei consiglieri comunali, quando queste superino, nel loro insieme, il numero minimo che, secondo il legislatore, è necessario a mantenere la conformità dell'organo alla volontà espressa dal corpo elettorale nelle consultazioni elettorali.
In precedenza, sia l'art. 8 del T.U. delle leggi elettorali amministrative approvato con il D.P.R. 16.5.1960, n. 570, che prevedeva lo scioglimento dei consigli comunali per "dimissioni della metà più uno dei consiglieri comunali", sia lo stesso art. 39 della legge n. 140 del 1990, che nella sua formulazione originaria stabiliva che i consigli comunali vengono sciolti "per decadenza o dimissioni di almeno la metà dei consiglieri", avevano dato luogo ad interpretazioni giurisprudenziali oscillanti, particolarmente controverse sul punto relativo alle dimissioni *ultra dimidium* rese in tempi diversi e con motivazioni diverse. Con il nuovo dato normativo il legislatore ha cercato di sopire i contrasti, ancorando, con maggior *nisus definitorio*, lo scioglimento del consiglio comunale per dimissioni *ultra dimidium* al dato oggettivo e reale della contestualità ovvero della contemporaneità della presentazione delle medesime, la quale denota la mutua implicazione delle singole dichiarazioni di volontà dimissoria - con vicendevole consapevolezza da parte dei singoli consiglieri dimissionari delle altrui dimissioni - ed il perseguimento dell'unico disegno di provocare la dissoluzione dell'organo consiliare.
Sul punto merita di essere ricordato l'intervento interpretativo dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato del 24.7.1997, n. 15 secondo cui "le dimissioni dei consiglieri comunali sono da considerare "*ultra dimidium*", e danno luogo allo scioglimento del Consiglio comunale, se simultanee, cioè se presentate nello stesso giorno, mentre vanno considerate "*infra dimidium*" negli altri casi, a nulla rilevando che le dimissioni presentate in giorni diversi raggiungano successivamente la soglia di depauperamento della metà dei consiglieri".

9. E' stato affermato da questa Sezione (Consiglio di Stato, Sez. V, dec. 6 maggio 2003 n. 2382) che l'art. 5 della legge n. 127 del 1997, che ha introdotto all'art. 39 della legge n. 140 del 1990 il testo successivamente riprodotto dall'art. 141 del T.U. n. 267 del 2000, allo scopo di superare tali incertezze, ha previsto, come presupposto per il provvedimento di scioglimento del consiglio comunale, da adottarsi con decreto del Capo dello Stato su proposta del Ministro dell'Interno, che le dimissioni della metà più uno dei componenti il consiglio comunale (sindaco o presidente della provincia escluso) debbano essere presentate in un unico contesto temporale. La norma, pertanto, dispone che le dimissioni debbono essere rassegnate o con un unico atto (ipotesi nella quale la contestualità temporale è data dall'unicità del documento), ovvero, anche con più atti che, peraltro, siano presentati tutti insieme ("contemporaneamente", cioè in fascio), al protocollo comunale: "ciò vuol dire, in concreto, che detti atti devono essere registrati dal relativo Ufficio (tenuto ex art. 38 dello stesso D.Lgs. n. 267 del 2000 ad "assumerle immediatamente nell'ordine temporale di presentazione"), con protocolli in entrata relativi allo stesso giorno e alla medesima ora, in "stretta sequenza numerica"" (Cons. Stato, Sez. I, par. 10.10.2002, n. 3049).
Nella prefata decisione si prosegue affermando che solo la contestualità delle dimissioni in un unico atto ovvero la sostanziale contestualità della protocollazione degli atti separati contenenti le dimissioni della metà più uno dei membri del consiglio risulta idonea a costituire la prova, sorretta da presunzione legale, della volontà concordata ed irrevocabile della maggioranza indicata dalla legge di provocare lo scioglimento del consiglio comunale.
La contestualità vale anche a scongiurare lo scioglimento del consiglio comunale per una casuale sommatoria di dimissioni dovute a motivi diversi non certamente aventi finalità dissolutorie del consiglio comunale se non addirittura a manovre surrettizie delle minoranze dirette a determinare il risultato politico dello scioglimento dell'organo e un nuovo ricorso al corpo elettorale (come può accadere se consiglieri di minoranza, approfittando delle dimissioni di membri della maggioranza, ovviamente non motivate da intenti dissolutori, aggiungono a queste le proprie dimissioni, per raggiungere il numero di consiglieri dimissionari stabilito dall'art. 141 per lo scioglimento del consiglio).
La norma è diretta, quindi, alla maggiore stabilità e alla conservazione, per quanto possibile, della amministrazione ordinaria del Comune, e a mantenere inalterata, nonostante le surrogazioni, la

fisionomia che ad essa è stata democraticamente assegnata dal corpo elettorale (sulla contestualità, nel senso da ultimo descritto cfr.: Cons. Stato, Sez. V, 26/05/1998, n. 696; Cons. Stato Sez. V, 6 maggio 2003 n. 2382, cit.; *contra*, tuttavia, Cons. Stato, Sez. IV, 03/03/2000, n. 1131, secondo cui "le dimissioni di almeno metà dei consiglieri in carica determina lo scioglimento del Consiglio comunale solamente se simultanee, ovvero presentate nello stesso giorno").

10. Nel richiamato parere della sezione I di questo Consesso (cfr., negli stessi termini, Ministero dell'Interno, nota prot. n. 15900 TU/00/38 DIU URAEL del 2/8/2002), si condivide la tesi patrocinata dall'Amministrazione dell'Interno secondo cui "la materiale e personale consegna del documento al protocollo da parte dell'interessato, con la connessa identificazione da parte del personale addetto, sia stata individuata dal legislatore (ancorché implicitamente) come "l'unica modalità ammissibile per dare giuridica rilevanza alla volontà di dismettere il mandato, con la conseguenza di dover ritenere le dimissioni eventualmente presentate per interposta persona o inoltrata per posta o con altri mezzi improcedibili e comunque prive di efficacia"". Tale ricostruzione viene ricondotta alla "*ratio legis*," la quale "impone di ritenere che la normativa di settore intenda rispettare l'esigenza (riferibile al principio costituzionale della salvaguardia della volontà dell'elettorato) di assicurare la massima garanzia alla certezza e veridicità dell'atto di dimissioni in questione, tenuto conto del suo irreversibile riflesso sull'esercizio delle pubbliche funzioni nonché la sua possibile incidenza sullo scioglimento della rappresentanza elettiva dell'ente e sul conseguente affidamento temporaneo della amministrazione ad un commissario straordinario.
Diversamente opinando, infatti, l'incidenza di eventuali accertamenti giurisdizionali "a posteriori" in ordine ad una reale diversa volontà dell'agente (o alla presenza di pur possibili falsificazioni) non potrebbe non riflettersi negativamente sulla funzionalità dell'ente locale e - in definitiva - sul principio costituzionale del suo "buon andamento" - desumibile ex articolo 97 della Costituzione - con evidente danno per la collettività interessata".

11. La tesi interpretativa esposta, tuttavia, non è stata condivisa da questa Sezione. Invero, nelle decisioni Cons. Stato, Sez. V, 30/05/2003, n. 2975 e Cons. Stato, Sez. V, 17/07/2004, n. 5157, decisioni alle quali il Collegio intende aderire, si è ritenuto di non condividere la posizione assunta dalla prima Sezione del Consiglio di Stato nel parere n. 4269 dell'11 dicembre 2002. In esso, modificando un precedente orientamento espresso dalla medesima Sezione (cfr. il citato parere n. 3049 del 10 ottobre 2002), in cui addirittura si era ritenuta necessaria "la materiale e personale consegna del documento al protocollo da parte dell'interessato, con la connessa identificazione da parte del personale addetto" con la conseguenza di dover ritenere le dimissioni eventualmente presentate per interposta persona o inoltrata per posta o con altri mezzi improcedibili e comunque prive di efficacia", è stato affermato che, ferma restando la necessità in via generale della presenza fisica del consigliere al momento delle dimissioni, sono da ritenersi valide le dimissioni presentate dal consigliere impedito purché "previamente autenticate ed in data certa e con l'indicazione (contestuale o - a sua volta separatamente autenticata) delle generalità di quest'ultimo".
E' stato, in particolare, escluso che in tale materia trovi applicazione il principio della libertà delle forme ritenuto "non idonea, evidentemente, a garantire la esigenza legale della "certezza" e della "veridicità" dell'atto di dimissioni" ed è stato ritenuto che "l'interpretazione della vigente normativa di settore non può certamente prescindere dalla considerazione della effettiva volontà degli interessati al riguardo, ove questa - anche in ragione della sua definitività e delle sue conseguenze - si manifesti comunque con un'adeguata e sufficiente garanzia della certezza e veridicità delle dimissioni pur in mancanza della materiale presentazione delle medesime da parte dei predetti".
Tuttavia, a parere del Collegio, si è incluso tra i presupposti previsti dalla legge l'elemento alternativo della presenza fisica del consigliere dimissionario e dell'autenticazione della sua sottoscrizione che non è in alcun modo previsto dalla legge che, come si è visto, si limita a richiedere la contestualità delle dimissioni presentate dalla maggioranza dei consiglieri e il loro essere rivolte al Consiglio quali unici requisiti per il determinarsi dell'effetto dello scioglimento comunale. E, peraltro, anche l'onere formale dell'autentica della firma, individuato quale strumento necessario per garantire la veridicità delle dichiarazioni di dimissioni risulta - in assenza di espressa richiesta normativa quale quella introdotta dall'art. 3 della richiamata legge 28 maggio 2004, n. 140 - al tempo stesso superfluo ed insufficiente. Superfluo tutte le volte in cui, come nel caso in questione, la veridicità della sottoscrizione non risulta disconosciuta dal consigliere dimissionario. Insufficiente, in generale, in quanto il pubblico ufficiale che autentica la firma non è affatto chiamato ad indagare sulla volontà del dichiarante ma solo ad attestare che la sottoscrizione è avvenuta in sua presenza. Né, infine, detta autenticazione è indicativa dell'attualità della volontà dal momento

che, in assenza di una norma espressa che ne sancisca l'irrevocabilità per un certo tempo dalla data di autenticazione della sottoscrizione, ben potrebbe l'interessato modificare le sue determinazioni in relazione al mutato assetto politico nell'intervallo di tempo intercorrente tra l'autentica e la presentazione delle dimissioni al protocollo dell'ente. Nel silenzio della legge, dalla natura "politica" dell'atto di dimissioni, che è atto di esercizio, sia pure in negativo, di un diritto politico costituzionalmente garantito, non possono trarsi conseguenze sugli oneri formali da rispettare. In conclusione, non può l'interprete introdurre oneri formali che il legislatore non aveva, al momento dei fatti, previsto o che disposizioni sublegislative non avevano allo stesso momento fissato con certezza, ciò indipendentemente dalla verifica sulla legittimità di tali disposizioni. Per le esposte ragioni la sentenza appellata nr. 7300/2003 non può essere condivisa.

12. Infine, non possono trovare accoglimento i motivi proposti in primo grado dai Sig.ri F. ed altri, dichiarati assorbiti in prime cure e riproposti in secondo grado. In particolare, risultano infondati i motivi di eccesso di potere per contraddittorietà in atti e illogicità manifesta e di violazione dell'art. 97 della Costituzione e violazione dei principi in tema di salvaguardia elettorale. Invero, merita di essere precisato, che la fattispecie che ci occupa è anteriore alla circolare del Ministero dell'interno n. 10/2002 acquisita al protocollo del Comune di Sant'Agata de' Goti solo in data 9 dicembre 2002 e, a differenza di quanto sostenuto dalla prefata difesa, il richiamato parere del Consiglio di Stato in sede consultiva non è vincolante: ne discende la non accoglibilità del motivo di illegittimità prospettato. Né risulta necessaria la contestazione del parere espresso dal Consiglio di Stato, come, al contrario, afferma la difesa dei Sig.ri F. ed altri.
Infine, in ordine alle ulteriori censure assorbite in primo grado va precisato che il richiamo in un atto del giudizio di appello a tutte le censure e le argomentazioni di cui agli di primo grado, data la sua genericità, non può essere qualificato come rituale riproposizione dei motivi di gravame assorbiti in primo grado, il cui esame, in grado di appello, è intanto possibile solo se interviene un'apposita iniziativa della parte interessata (Cons. Stato, sez. VI, 22/01/2002, n. 379). L'onere di riproposizione dei motivi rimasti assorbiti dalla decisione impugnata esige, invero, per il suo rituale assolvimento, che la parte appellata indichi specificamente le censure che intende siano devolute alla cognizione del giudice di secondo grado, all'evidente fine di consentire a quest'ultimo una compiuta conoscenza delle relative questioni ed alle controparti di contraddire consapevolmente sulle stesse. Ne consegue che un indeterminato rinvio agli atti di primo grado, senza alcuna ulteriore precisazione del loro contenuto, si rivela inidoneo ad introdurre nel *thema decidendum* del giudizio d'appello i motivi in tal modo dedotti (Cons. Stato, sez. V, 18/09/2003, n. 5322).
Va altresì osservato che alcuni motivi assorbiti in primo grado, richiamati brevemente, appaiono generici e, dunque, parimenti inammissibili.

Per le ragioni esposte i ricorsi in appello iscritti ai nr. 7197/2003 e 8136/2003 R.G. vanno accolti.

Deve essere, di conseguenza, dichiarata l'improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse del ricorso in appello iscritto al nr. 2483/2004 R.G.

Si ravvisano giuste ragioni per compensare le spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione V:
- riunisce i ricorsi in epigrafe;
- accoglie i ricorsi in appello iscritti ai nr. 7197/2003 e 8136/2003 R.G. e per l'effetto riforma la sentenza gravata nr. 7300/2003;
- dichiara l'improcedibilità del ricorso in appello iscritto al n. 2483/2004 R.G..

Compensa le spese di giudizio.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, il 6 luglio 2004.

Depositata in segreteria il 10 gennaio 2005.

CONSIGLIO DI STATO

Sezione V

Presidente: Iannotta – Estensore: Corradino

Sentenza 10 gennaio 2005, n. 32
(Colpa della Pubblica Amministrazione)

Azienda Ospedaliera Sant'Andrea (avv.ti Sigillò e Sigillò Massara) c. Conti s.p.a. (avv.ti Barel e Manzi) e Industrie Guido Malvestito s.p.a. (n.c.) e Nuova CLA s.p.a (n.c) - (conferma T.A.R. Lazio - Roma, Sez. III, 12 agosto 2003, n. 7058).

FATTO

Con sentenza n. 7058 del 12 agosto 2003, il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sezione III, accolse il ricorso con il quale la Conti s.p.a. aveva chiesto l'annullamento degli atti di gara della procedura per l'affidamento di una fornitura di mobili ed arredi ospedalieri indetta dall'Azienda Ospedaliera Sant'Andrea, che aveva provveduto all'aggiudicazione nei confronti della Nuova CLA s.p.a., e la conseguente condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno.

Avverso la predetta decisione ha proposto rituale appello l'Azienda Ospedaliera Sant'Andrea, deducendo l'erroneità della sentenza.

Si è costituita la Conti s.p.a. per resistere all'appello.

Non si sono costituite la Industrie Guido Malvestio s.p.a e la Nuova CLA s.p.a.

Con memorie depositate in vista dell'udienza le parti hanno insistito nelle proprie conclusioni.

Alla pubblica udienza del 4.5.2004 la causa è stata chiamata e trattenuta per la decisione, come da verbale.

DIRITTO

1. L'appello è infondato.
Con la prima doglianza l'Amministrazione appellante lamenta l'erroneità della sentenza appellata sotto un duplice profilo. Da un lato l'Azienda Ospedaliera Sant'Andrea sostiene che la documentazione, che la ditta Nuova CLA s.p.a. ha omesso di presentare, e che ha indotto il T.A.R. a statuire in ordine all'illegittimità della mancata esclusione di quest'ultima, poteva in qualche modo essere supplita dalla dichiarazione resa in data 26/8/2002 dal Presidente della stessa società. Per altro verso l'appellante ritiene che, in ogni caso, l'Amministrazione avrebbe avuto la facoltà di invitare l'impresa a sanare l'irregolarità nella presentazione del certificato mancante, per cui il giudice di primo grado, previa verifica istruttoria circa il possesso sostanziale dei requisiti richiesti dal bando di gara, avrebbe comunque errato nel ritenere doverosa l'esclusione dalla procedura della ditta poi risultata aggiudicataria.
Il motivo non merita accoglimento.
Va osservato, anzitutto, che la dichiarazione resa in data 26/8/2002 dal Presidente di Nuova CLA s.p.a. non può in alcun modo ritenersi sostitutiva di quella che avrebbero dovuto rendere i singoli amministratori della società in ordine alla propria posizione personale. Infatti, la lettera di invito alla gara era chiarissima nel richiedere, tra la documentazione amministrativa da presentare, nel caso di società per azioni, che l'autocertificazione con cui occorreva attestare di non aver riportato condanna penali per reati che incidono sull'affidabilità morale e professionale, di non avere pendenti procedimenti per l'applicazione delle misure di prevenzione indicate dall'art. 3 della legge 27 dicembre 1956 n. 1423 e di non avere violato il divieto d'intestazione fiduciaria posto all'art. 17 della l. 10 marzo 1990 n. 55, doveva essere resa, oltre che dal titolare o legale rappresentante, anche dagli amministratori. E non è contestato che tale dichiarazione non sia stata resa dal sig. A.B., amministratore delegato della società.

Tale documentazione, per espressa previsione della lettera di invito, veniva richiesta a pena di esclusione e/o non ammissione alla gara. Ne consegue che l'Amministrazione non avrebbe potuto considerare tale omissione come mera irregolarità formale, con conseguente invito, semmai, all'impresa a completare la documentazione di gara, giacché, nella specie, si tratta della mancata produzione di un documento richiesto a pena di esclusione. In tal senso, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, la portata vincolante delle prescrizioni contenute nel regolamento di gara esige che alle stesse sia data puntuale esecuzione nel corso della procedura, senza che in capo all'organo amministrativo cui compete l'attuazione delle regole stabilite nel bando residui alcun margine di discrezionalità in ordine al rispetto della disciplina del procedimento. Da tale principio discende che, qualora il bando o la lettera di invito comminino espressamente l'esclusione obbligatoria in conseguenza di determinate violazioni, anche soltanto formali, l'Amministrazione è tenuta a dare precisa ed incondizionata esecuzione a tali previsioni, senza alcuna possibilità di valutazione discrezionale circa la rilevanza dell'inadempimento, l'incidenza di questo sulla regolarità della procedura selettiva e la congruità della sanzione contemplata nella *lex specialis*, alla cui osservanza la stessa Amministrazione si è autovincolata al momento dell'adozione del bando (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, Sez. V, 25 gennaio 2003, n. 357). Il formalismo che caratterizza la disciplina delle procedure per l'aggiudicazione dei contratti della pubblica amministrazione risponde, infatti, da un lato ad esigenze pratiche di certezza e celerità, dall'altro, e soprattutto, alla necessità di garantire l'imparzialità dell'azione amministrativa e la parità di condizioni tra i concorrenti. Soltanto nel varco aperto da un'equivoca formulazione della lettera di invito o del bando di gara, che nella fattispecie è da escludere in virtù del chiarissimo e perentorio disposto della lettera di invito, può esservi spazio per un'interpretazione che consenta la più ampia ammissione degli aspiranti (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 17 dicembre 2001, n. 6250).
Né può essere invocata, nella fattispecie, in applicazione degli artt. 15, comma 1, del d.lgs. 358/92, e 16 del d.lgs. 157/95, la facoltà dell'Amministrazione appaltante di invitare le imprese a completare o a chiarire certificati, documenti o dichiarazioni presentate.
Infatti, al di là della circostanza che la possibilità in questione viene prevista dall'art. 15 del d.lgs. 358/92 solo nei limiti della documentazione prevista dai precedenti artt. 11, 12, 13 e 14, inerenti, almeno in parte, a fattispecie diverse da quella in esame, in ogni caso dal tenore di detta disposizione si evince che essa può valere a far completare il contenuto di certificazioni comunque presentate, e non certo a consentire ex post la presentazione di una dichiarazione mancante, come quella, sopra richiamata, riguardante il sig. B..
Con il secondo motivo di appello l'Azienda Ospedaliera Sant'Andrea censura la sentenza impugnata anche nel capo in cui ha accolto la richiesta, da parte della Conti s.p.a., di risarcimento dei danni, riconosciuti per equivalente atteso che la procedura di appalto si era già conclusa, non consentendo, quindi, un risarcimento in forma specifica. Sostiene la ricorrente da un lato che la riedizione virtuale della procedura concorsuale porterebbe comunque all'aggiudicazione a favore della Nuova CLA s.p.a., che ha presentato l'offerta migliore, in quanto, secondo un corretto espletamento della gara, quest'ultima impresa sarebbe stata in ogni caso titolare di un diritto all'integrazione dei documenti incompleti. Per altro verso, l'appellante ritiene che la mancata aggiudicazione dell'appalto in capo alla Conti s.p.a. non sarebbe imputabile a colpa dell'Amministrazione, per cui non sussisterebbe un requisito necessario per la condanna dell'Azienda Ospedaliera Sant'Andrea al risarcimento del danno.
La censura è priva di pregio.
Con riguardo al primo profilo, si è già argomentato in ordine alla correttezza della pronuncia di primo grado che ha rilevato l'illegittimità del comportamento della Commissione di gara, che non ha escluso la Nuova CLA s.p.a., poi risultata aggiudicataria (come pure, per motivi analoghi, la seconda classificata, Industrie Guido Malvestito s.p.a.). Ne consegue che il T.A.R. ha giustamente riconosciuto alla Conti s.p.a., terza graduata, il risarcimento del danno per equivalente per la lesione dell'interesse legittimo al conseguimento dell'aggiudicazione della fornitura in questione, che era già stata interamente eseguita.
Sulla pretesa mancanza di colpa dell'Amministrazione nella violazione delle regole che sovrintendono allo svolgimento dell'appalto, giova premettere alcune considerazioni di sistema in merito all'accertamento del requisito dell'elemento soggettivo nella fattispecie di responsabilità dell'amministrazione per attività provvedimentale illegittima, dando conto, in particolare, del tormentato percorso evolutivo seguìto dalla giurisprudenza nell'individuazione dei caratteri della colpa dell'apparato pubblico.
Il Collegio, rifacendosi ad una recente ricostruzione in materia operata da questo Consiglio (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 6 luglio 2004, n. 5012), rileva che, com'è noto, l'impostazione

giurisprudenziale tradizionale (cfr. *ex multis* Cass. Civ., sez. III, 9 giugno 1995, n.6542) formatasi prima della sentenza delle Sezioni Unite n. 500 del 22 luglio 1999 risolveva la questione ritenendo la colpa dell'amministrazione insita nell'esecuzione di un provvedimento amministrativo illegittimo.
Secondo tale ricostruzione, quindi, l'illegittimità dell'atto amministrativo portato ad esecuzione integrava, di per sé, gli estremi della colpevolezza postulata dall'art. 2043 c.c. per la costituzione dell'obbligazione risarcitoria.
La nozione di *culpa in re ipsa* si fondava, in particolare, sul rilievo che la semplice adozione ed esecuzione di un provvedimento illegittimo da parte di un soggetto dotato di capacità istituzionale e di competenza funzionale ad operare nel settore di riferimento concretasse quella consapevole violazione di leggi, regolamenti o norme di condotta non scritte nella quale si risolve la colpa, secondo la definizione del suo contenuto essenziale fornita dall'art. 43 c.p.
La categoria concettuale della presunzione assoluta di colpa, concepita dalla giurisprudenza anche per semplificare l'accertamento dell'illecito e per favorire la tutela risarcitoria del privato danneggiato (altrimenti onerato di una prova complessa e priva di parametri certi), è parsa, comunque, incompatibile con i principi generali della natura personale della responsabilità civile e del carattere eccezionale di quella oggettiva, risolvendosi nell'ingiusta assegnazione all'amministrazione di un trattamento deteriore rispetto a quello degli altri soggetti di diritto. Tali dubbi di coerenza sistematica della presunzione assoluta di colpa sono stati risolti dalla Suprema Corte, con la nota sentenza a Sezioni Unite n. 500/99, mediante il superamento della teoria della *culpa in re ipsa* e la contestuale definizione di indici identificativi della colpa, indicati nell'ascrizione all'amministrazione, intesa come apparato, e non al funzionario agente, della "violazione delle regole di imparzialità, di correttezza e di buona amministrazione alle quali l'esercizio della funzione amministrativa deve ispirarsi e che…si pongono come limiti esterni alla discrezionalità".
Va, tuttavia, rilevato che la scarna descrizione degli elementi essenziali della colpa rinvenibile nel passaggio della motivazione della sentenza n. 500/99 dedicato alla questione si rivela carente ed inidonea a fornire agli operatori paradigmi valutativi certi ed al sistema una catalogazione concettuale definita.
La Suprema Corte chiarisce, innanzitutto, che l'indagine riservata al giudice deve riferirsi alla pubblica amministrazione come apparato impersonale e non al funzionario che ha adottato l'atto illegittimo. Tale prima indicazione, se vale a svincolare l'accertamento giudiziale dai canoni d'indagine utilizzati ordinariamente per la verifica della sussistenza della colpevolezza in capo alle persone fisiche, non serve, tuttavia, in positivo, ad orientare l'indagine verso un centro d'imputazione della responsabilità agevolmente individuabile e, soprattutto, non offre sicuri criteri di giudizio nel compimento della disamina contestualmente suggerita.
Le ragioni di tali difficoltà si risolvono, a ben vedere, sull'improprio riferimento dello stato psicologico di colpevolezza all'organizzazione dell'ente, anziché alla persona fisica legittimata ad esprimerne la volontà o ad esso legata da un vincolo di subordinazione come accade per le ipotesi di responsabilità, diretta e indiretta, degli enti privati. La colpa d'apparato sembra, quindi, coincidere con la verifica di una disfunzione della funzione amministrativa, determinata dalla disorganizzazione nella gestione del personale, dei mezzi e delle risorse degli uffici cui è imputabile l'adozione o l'esecuzione dell'atto illegittimo.
Sennonché, se tale è il carattere essenziale della colpa d'apparato la stessa si rivela impropriamente introdotta nella struttura dell'illecito, sia perché l'eventuale disorganizzazione amministrativa e gestionale non è necessariamente causa dell'illegittimità dell'atto, sia perché la stessa risulta essenzialmente estranea al profilo psicologico dell'azione amministrativa immediatamente produttiva del danno e, quindi, al campo d'indagine riservato al giudice chiamato a pronunciarsi sulla pretesa risarcitoria. Non solo, ma la descrizione appena riferita dei requisiti della colpa omette qualsiasi considerazione e valorizzazione di circostanze esimenti, con ciò precludendo, di fatto, proprio quella penetrante indagine della riferibilità soggettiva del danno alla colpevole azione amministrativa che si raccomanda contestualmente al giudice del risarcimento.
Le ricostruzioni più recenti si sono, invece, basate, in antitesi all'indirizzo della Suprema Corte, sul rilievo critico che il criterio della "…violazione delle regole di imparzialità, di correttezza e di buona amministrazione alle quali l'esercizio della funzione amministrativa deve ispirarsi…", indicato nella sentenza n. 500/99, si risolve, se non attenuato da uno spazio di non colpevolezza, tuttavia non evidenziato dalla Cassazione, nella tautologica affermazione della coincidenza della colpa con l'illegittimità del provvedimento, con surrettizia reintroduzione della tesi che si è dichiarato di voler abbandonare.
In una delle prime e più importanti pronunce che si sono occupate della questione (Cons. St., sez. IV, 14 giugno 2001, n. 3169) è stata condivisa la concezione oggettiva della colpa suggerita dalla

Cassazione, che si basa cioè sull'apprezzamento dei vizi che inficiano il provvedimento, ma sono stati mutuati dalla giurisprudenza comunitaria diversi indici valutativi quali "…la gravità della violazione commessa dall'amministrazione, anche alla luce dell'ampiezza delle valutazioni discrezionali rimesse all'organo, dei precedenti della giurisprudenza, delle condizioni concrete e dell'apporto eventualmente dato dai privati nel procedimento".
In applicazione di tali canoni di valutazione, il giudice deve, quindi, formulare il giudizio sulla "colpevolezza" dell'amministrazione, affermandola quando la violazione risulta grave e commessa in un contesto di circostanze di fatto e in un quadro di riferimenti normativi e giuridici tale da palesare la negligenza e l'imperizia dell'organo nell'assunzione del provvedimento viziato e, viceversa, negandola quando l'indagine presupposta conduce al riconoscimento di un errore scusabile (per la sussistenza di contrasti giurisprudenziali, per l'incertezza del quadro normativo di riferimento o per la complessità della situazione di fatto).
In una successiva pronuncia (Cons. St., sez. V, 6 agosto 2001, n. 4239), sono stati ulteriormente chiariti i caratteri della responsabilità della pubblica amministrazione da attività provvedimentale e, accedendo ad una ricostruzione dogmatica della stessa in termini di responsabilità da contatto sociale qualificato, si è precisato che, in analogia alle forme di accertamento giudiziale dell'illecito contrattuale o precontrattuale e, in particolare, del criterio di imputazione del danno definito dall'art. 1218 c.c., la responsabilità dell'amministrazione per l'adozione di un atto illegittimo può presumersi, sotto il profilo dell'ascrivibilità del pregiudizio, ad una condotta colposa dell'apparato.
In esito alla presupposta catalogazione concettuale della natura della responsabilità dell'amministrazione, svincolata dalla struttura e dalla disciplina dell'illecito aquiliano, è stato, quindi, ammesso il privato alla mera allegazione del danno patito e della sua riconducibilità eziologia all'adozione od all'esecuzione di un provvedimento viziato, ed imposto all'amministrazione l'onere di dimostrare la propria incolpevolezza per mezzo della deduzione di elementi di fatto e di diritto idonei a documentare la ricorrenza di un errore scusabile e, quindi, a dimostrare l'assenza di colpa nel proprio operato.
Tale semplificazione probatoria viene, in particolare, giustificata e legittimata non tanto con il ricorso a presunzioni semplici, pure limitatamente invocabili nell'accertamento dell'elemento soggettivo, ma con una distribuzione dell'onere della prova che, sotto un profilo sostanziale, appare rispondere ad esigenze di garanzia e di favore per la posizione processuale del privato e, sotto un profilo di coerenza logico-sistematica dell'ordinamento processuale, si fonda su una lettura dell'illecito dell'amministrazione in termini analoghi a quelli propri dell'inadempimento di un'obbligazione contrattuale o dei doveri di correttezza ravvisabili nella fase delle trattative e, quindi, tipici della responsabilità precontrattuale.
In tale ottica, viene superata l'equivalenza, precedentemente riconosciuta dalla stessa giurisprudenza amministrativa, colpa-violazione grave, ritenendosi, di contro, che quella enunciazione teorica si risolva in un'inammissibile limitazione della responsabilità dell'amministrazione ai soli casi di colpa grave, ma in difetto di una previsione positiva in tal senso, e che, quindi, anche la sussistenza di un vizio non macroscopico possa implicare responsabilità dell'amministrazione nella colpevole inosservanza dei pertinenti canoni d'azione.
Siffatta ricostruzione teorica è stata, poi, confermata sia dalla giurisprudenza amministrativa (Cons. St., sez. VI, 20 gennaio 2003, n. 204), sia da quella ordinaria (Cass. Civ., sez. I, 10 gennaio 2003, n. 157) che, in conformità alla riferita elaborazione concettuale, hanno condiviso l'assimilazione della responsabilità dell'amministrazione per attività provvedimentale, segnatamente per lesione degli interessi c.d. pretensivi, a quella contrattuale per violazione di diritti relativi, con le implicazioni già evidenziate in tema di accertamento della colpa.
Il Collegio dissente, tuttavia, dalla ricostruzione che ha fatto applicazione dei principi che presiedono alla responsabilità contrattuale per inadempimento al fine di giustificare l'affermazione della presunzione relativa di colpa e l'ascrizione all'amministrazione dell'onere di dimostrare la propria incolpevolezza e reputa, di contro, che le condivisibili esigenze di semplificazione probatoria sottese all'impostazione criticata possono essere parimenti soddisfatte restando all'interno dei più sicuri confini dello schema e della disciplina della responsabilità aquiliana, che rivelano una maggiore coerenza della struttura e delle regole di accertamento dell'illecito extracontrattuale con i caratteri oggettivi della lesione di interessi legittimi e con le connesse esigenze di tutela, ma utilizzando, per la verifica dell'elemento soggettivo, le presunzioni semplici di cui agli artt. 2727 e 2729 c.c.
In tale ottica, il privato danneggiato, ancorché onerato della dimostrazione della "colpa" dell'amministrazione, risulta agevolato dalla possibilità di offrire al giudice elementi indiziari – acquisibili, sia pure con i connotati normativamente previsti, con maggior facilità delle prove dirette -

quali la gravità della violazione, qui valorizzata quale presunzione semplice di colpa e non come criterio di valutazione assoluto, il carattere vincolato dell'azione amministrativa giudicata, l'univocità della normativa di riferimento ed il proprio apporto partecipativo al procedimento.
Così che, acquisiti gli indici rivelatori della colpa, spetta poi all'amministrazione l'allegazione degli elementi, pure indiziari, ascrivibili allo schema dell'errore scusabile e, in definitiva, al giudice, così come, in sostanza, voluto dalla Cassazione con la sentenza n. 500/99, apprezzarne e valutarne liberamente l'idoneità ad attestare o ad escludere la colpevolezza dell'amministrazione.
La rilevata semplificazione dell'onere probatorio, a carico e a discarico, appena descritta impone, quindi, di definire i caratteri che devono possedere gli elementi addotti a propria discolpa dalla pubblica amministrazione, a fronte della produzione degli indizi a suo carico, perché la situazione allegata integri gli estremi dell'errore scusabile e consenta, perciò, di escludere la "colpa" dell'apparato amministrativo.
Appare utile, al riguardo, riferirsi alla giurisprudenza comunitaria (Corte Giustizia C.E., 5 marzo 1996, cause riunite nn.46 e 48 del 1993; 23 maggio 1996, causa C5 del 1994) che, pur assegnando valenza pressoché decisiva alla gravità della violazione, indica, quali parametri valutativi di quel carattere, il grado di chiarezza e precisione della norma violata e la presenza di una giurisprudenza consolidata sulla questione esaminata e definita dall'amministrazione, nonché la novità di quest'ultima, riconoscendo così portata esimente all'errore di diritto, in analogia all'elaborazione della giurisprudenza penale in tema di buona fede nelle contravvenzioni.
Esclusa la correttezza di ogni riferimento, pure in astratto invocabile, al livello culturale ed alle condizioni psicologiche soggettive del funzionario che ha adottato l'atto, risulta, in proposito, accettabile il criterio della comprensibilità della portata precettiva della disposizione inosservata e della univocità e chiarezza della sua interpretazione, potendosi ammettere l'esenzione da colpa solo in presenza di un quadro normativo confuso e privo di chiarezza; restando, altrimenti, l'amministrazione soggetta all'inevitabile giudizio di colpevolezza nella violazione di un canone di condotta agevolmente percepibile nella sua portata vincolante.
Così come appaiono condivisibili i riferimenti, da più parti suggeriti, al criterio di imputazione soggettiva della responsabilità del professionista di cui all'art. 2236 c.c. che, riconnettendo il grado di colpevolezza richiesto per la costituzione dell'obbligazione risarcitoria alla difficoltà dei problemi tecnici affrontati nell'esecuzione dell'opera, introduce un parametro di ascrizione del danno che tiene conto del grado di complessità delle questioni implicate dall'esecuzione della prestazione e che attenua la responsabilità del prestatore d'opera quando il livello di difficoltà risulti rilevante.
La medesima *ratio* sottesa alla richiamata disposizione civilistica può, infatti, ravvisarsi nelle fattispecie nelle quali la situazione di fatto esaminata dal funzionario comporta la risoluzione di problemi tecnici particolarmente rilevanti ed in cui, in definitiva, l'accertamento dei presupposti di fatto dell'azione amministrativa implica valutazioni scientifiche complesse o verifiche difficoltose della realtà fattuale.
A fronte, infatti, di una situazione connotata da apprezzabili profili di complessità, può, in particolare, ritenersi giustificata, in analogia con la disciplina della responsabilità del prestatore d'opera intellettuale, un'attenuazione di quella dell'amministrazione che la circoscriva alle sole ipotesi di colpa grave.
La ricostruzione appena esposta soddisfa, in particolare, al contempo, le esigenze di superare l'inaccettabile equazione illegittimità dell'atto-"colpa" dell'apparato pubblico, surrettiziamente reintrodotta con la sentenza n. 500/99, di valorizzare gli aspetti obiettivi della condotta antigiuridica dell'amministrazione, di restituire coerenza sistematica alla regola di riparto dell'onere della prova da applicarsi nello schema di responsabilità in questione e, in definitiva, di agevolare le parti nell'adempimento del dovere di dimostrare la colpa, in prima battuta, o la sua mancanza, negli estremi dell'esimente dell'errore scusabile.
Così definiti i caratteri costitutivi della colpa della pubblica amministrazione, risulta agevole rilevare, in ordine alla fattispecie in esame, che sussiste la responsabilità dell'Azienda Ospedaliera appellante, in quanto l'evento dannoso in capo alla Conti s.p.a., e cioè la mancata aggiudicazione dell'appalto, può dirsi imputabile al comportamento "negligente", e, pertanto, "colposo" della stessa Amministrazione appaltante, poiché quest'ultima ha agito in violazione delle regole di imparzialità e correttezza che essa stessa si era data in sede di gara nella *lex specialis* a pena di esclusione.
A fronte della violazione del dovere di garantire la *par condicio*, non risulta, di contro, apprezzabile alcun elemento, allegato dall'amministrazione, riconducibile ad una delle situazioni sopra descritte che autorizzano la configurabilità dell'errore scusabile. Va, quindi, confermata la correttezza della statuizione appellata, là dove ha riconosciuto gli estremi dell'elemento psicologico della condotta lesiva esaminata.

La reiezione dell'appello principale esime il Collegio dall'esame di quello incidentale, proposto dalla Conti s.p.a. condizionatamente all'eventuale accoglimento delle censure avanzate dall'Azienda Ospedaliera Sant'Andrea.

2. Alla luce delle suesposte considerazioni, ed assorbito quant'altro, il ricorso in appello va rigettato.

3. Sussistono, comunque, giusti motivi per compensare tra le parti le spese del secondo grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sezione V) rigetta l'appello in epigrafe.

Compensa le spese di giudizio.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, il 4 maggio.2004.

Depositata in segreteria in data 10 gennaio 2005.

CONSIGLIO DI STATO

Sezione V

Sentenza 3 febbraio 2005 n. 272
(Affidamento diretto in favore di società per azioni a capitale misto,
con capitale maggioritario dell'ente locale)

FATTO e DIRITTO

1. Il Consiglio comunale di Mentana, con la delibera 20 settembre 2003, n. 50, affidò direttamente il servizio di mensa scolastica alla Ge.Se.Pu. s.p.a., società a prevalente capitale pubblico, costituita dallo stesso Comune.
La Soc. Coop Centro servizi e Ristorazione a r.l., precedente affidataria del detto servizio, con ricorso proposto davanti al T.A.R. Lazio-Roma, impugnò la citata delibera nonché gli atti presupposti, fra i quali, in particolare, gli atti relativi alla costituzione della società a capitale misto Ge.Se.Pu. s.p.a., e chiese, nel contempo, il risarcimento dei danni subiti.
La Sez. II bis dell'adito T.A.R., con la sentenza n. 3377 del 19 febbraio 2004, pubblicata il 19 aprile 2004, ha accolto il detto ricorso per la sola parte in cui era stato rivolto contro la citata delibera consiliare, avendo ritenuto necessaria, per l'individuazione del concessionario di un pubblico servizio, la procedura ad evidenza pubblica.
Contro tale sentenza è diretto il presente ricorso in appello, proposto dal soccombente Comune di Mentana.
L'appellata Soc. Coop. Centro servizi e Ristorazione a r.l. si è, a sua volta, costituita, controdeducendo in ordine ai motivi di appello.

2. L'appellante, con il primo mezzo di gravame, censura l'impugnata sentenza in quanto emessa in applicazione della normativa e delle Circolari ministeriali concernenti gli appalti di pubblici servizi, mentre, nel caso, si tratta di concessione di un pubblico servizio.
La censura è fondata.
Tanto la normativa comunitaria quanto la normativa dello Stato italiano impongono la scelta dell'affidatario di servizi pubblici previa procedura ad evidenza pubblica quando tale affidamento avvenga attraverso un appalto, caratterizzato da una prestazione resa dall'appaltatore, cui corrisponde una controprestazione da parte dell'Amministrazione appaltante.
Nel caso, come anche riconosciuto dal primo Giudice, non si verte in tema di appalto di un pubblico servizio, bensì di concessione di siffatto servizio.
Infatti, il Comune appellante, anziché esplicare il servizio di mensa scolastica direttamente o attraverso una propria azienda specializzata, lo ha affidato alla società a capitale misto, con capitale maggioritario pubblico, da esso Comune costituita, tenuta ad esplicarlo a favore degli utenti, dietro corrispettivo dagli stessi utenti versato direttamente alla medesima società.
Essendo le società per azioni a capitale pubblico maggioritario alternative alle aziende specializzate costituite dagli Enti locali, la concessione di pubblici servizi a tali società non richiede il previo esperimento di procedure ad evidenza pubblica e, quindi, viene legittimamente affidata in via diretta, così come viene affidata in via diretta alle dette aziende specializzate.
Il che è ovvio, se appena si considera che le società per azioni a capitale misto sono costituite dagli Enti locali al precipuo scopo di affidare loro i servizi pubblici di propria competenza.
La costituzione di una società mista a capitale pubblico maggioritario non avrebbe, invero, alcuna utilità per l'Ente locale che la ha costituita, ove, poi, lo stesso Ente non potesse affidarle direttamente i servizi pubblici di propria competenza.
Né è a dire che tale affidamento diretto a siffatte società a capitale misto contrasti con il sistema garantistico dell'ordinamento, che richiede i procedimenti ad evidenza pubblica nella scelta degli affidatari di pubblici servizi.
La scelta del partner privato di una società a capitale misto avviene, infatti, attraverso procedura ad evidenza pubblica, così come nel caso è avvenuto.
Considerato che la società a capitale misto con capitale pubblico maggioritario è costituita attraverso procedura ad evidenza pubblica e allo specifico scopo di affidarle i servizi pubblici dell'Ente locale che la ha costituita, è immediatamente consequenziale che il relativo affidamento debba avvenire in modo diretto.

Altrimenti opinando, la costituzione di tali società miste non avrebbe alcuna pratica utilità, mentre la procedura ad evidenza pubblica per l'affidamento dei singoli servizi costituirebbe un'inutile duplicazione di un procedimento già esperito.
Nella specie, l'affidamento del servizio di mensa scolastica è stato affidato dal Comune di Mentana in via diretta alla Ge.Se.Pu. s.p.a. a capitale pubblico maggioritario, costituita e controllata dallo stesso Comune.
Ciò stante ed atteso che lo statuto della detta società prevede anche lo svolgimento del servizio di mensa, la delibera consiliare di affidamento diretto di tale servizio non contrasta, di contro a quanto ritenuto dal T.A.R., con le disposizioni in tema di concessioni di pubblici servizi contenute nell'art. 267 del R.D. 14 settembre 1931, n. 1175, e negli artt. 112, 113 e 113 bis del d.lgs 18 agosto 2000, n. 267.
Tali norme, sulle quali il T.A.R. ha fondato la propria decisione, riguardano, infatti, l'affidamento dei servizi industriali e, quindi, fattispecie diverse da quella in esame, nella quale non si ha alcuna gestione d'impianti, ma unicamente la fornitura di pasti agli alunni delle scuole pubbliche, preparati fuori dalle scuole.
Il primo mezzo di appello va, pertanto, accolto.

3. Il Comune deducente, con il secondo mezzo di appello, sostiene l'inammissibilità ("*rectius*" irricevibilità) del ricorso di primo grado per la parte concernente l'impugnativa della delibera consiliare 2 luglio 1999, n. 53, concernente la costituzione della società a capitale misto Ge.Se.Pu. s.p.a..
L'assunto è fondato.
Il T.A.R. in ordine a tale delibera si è limitato a rilevare la mancanza di un interesse attuale alla relativa impugnativa in capo alla ricorrente, stante l'accoglimento dell'impugnativa principale.
Tale primo Giudice non ha, quindi, rilevato che l'impugnativa della citata delibera era tardiva e, pertanto, irricevibile, in quanto proposta dopo circa quattro anni dalla data della sua adozione.
Nel caso, costituendo la delibera consiliare 2 luglio 1999, n. 53, presupposto della delibera consiliare 20 settembre 2003, n. 50, impugnata in via principale dall'appellata Soc. Coop. Centro servizi e Ristorazione a r.l. davanti al T.A.R., il Collegio deve rilevare la tardività della relativa impugnativa e, quindi, l'irricevibilità "in *parte qua*" del ricorso di primo grado.
La costituzione della società mista Ge.Se.Pu. s.p.a., cui affidare direttamente la gestione dei servizi di competenza comunale, ha, infatti, immediatamente leso gli interessi della Soc. Coop. Centro servizi e Ristorazione a r.l., in quanto preclusiva della possibilità per la stessa di ottenere l'appalto di tali servizi.
Né, da altra parte, può ritenersi esperibile l'impugnativa dell'atto di costituzione di una società mista solo allorché alla stessa sia direttamente affidato un pubblico servizio, risultando ciò incompatibile con la certezza dell'ordinamento.
Ove fosse dato impugnare la costituzione di una società a capitale misto in un qualunque successivo momento, sia pure in concomitanza all'affidamento diretto a tale società di un servizio pubblico, l'Ente locale che ha provveduto alla costituzione della società, con evidente impegno economico, resterebbe in perpetuo esposto all'annullamento del relativo atto costitutivo, con ovvia compromissione negativa della propria azione organizzativa dei servizi che è tenuto ad assicurare alla collettività.
Così come sostenuto dall'appellante, il ricorso di primo grado va, pertanto, dichiarato irricevibile per la parte in cui è stato rivolto contro la delibera consiliare 2 luglio 1999, n. 53.

4. Il Comune deducente, con il terzo mezzo di appello, censura l'impugnata sentenza per erroneità della motivazione, essendovi stato ritenuto il servizio di mensa scolastica a rilevanza industriale, senza tener conto della motivazione contenuta nella delibera impugnata in via principale.
Il gravame è fondato.
Come già prima notato, il servizio di mensa offerto agli alunni delle scuole pubbliche non è un servizio industriale, non dando luogo ad alcun vantaggio economico per l'Amministrazione che lo assicura e non essendo svolto in situazione di competizione con altri operatori dello stesso settore.
Per altro, il carattere non industriale del detto servizio risultava, nel caso, espressamente indicato nella delibera con la quale esso è stato direttamente affidato alla Ge.Se.Pu. s.p.a..
Nel contesto di tale delibera è stata, infatti, evidenziata la necessità di assicurare il servizio in oggetto attraverso una più attenta gestione, comprensiva dei compiti di controllo e di riscossione dei pagamenti, necessità che poteva essere soddisfatta affidandolo alla detta società a capitale misto, soggetta a controllo da parte del Comune, avente con tale società una relazione interorganica,

competendogli la nomina della maggioranza del Consiglio di amministrazione e del Collegio sindacale.
Il primo Giudice, nonostante nella delibera "*de qua*" fosse stato evidenziato il carattere non industriale del servizio, lo ha, invece, ravvisato industriale, senza motivare circa le ragioni del suo diverso avviso, rispetto a quanto emergente dalla delibera sottoposta al suo sindacato di legittimità.
Donde il difetto di motivazione rilevato sul punto dall'appellante a carico dell'impugnata sentenza e, per conseguenza, l'erronea applicazione al caso dell'art. 35 della L. 28 dicembre 2001, n. 448, che ha sostituito l'art. 113 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, riguardante i servizi pubblici locali di rilevanza industriale.
Sostanzialmente, il primo Giudice ha erroneamente nonché immotivatamente ravvisato il servizio in oggetto come industriale ed ha, poi, in via consequenziale, erroneamente ritenuto applicabile al caso la norma riguardante i servizi locali di rilevanza industriale (art. 113 del d.lgs 18 agosto 2000, n. 267, come sostituito dall'art. 35 della L. 28 dicembre 2001, n. 448), anziché ravvisare la fattispecie soggetta alla disciplina dei servizi pubblici locali privi di rilevanza industriale, posta con l'art. 113 bis del d.lgs 18 agosto 2000, n. 267, introdotto dall'art. 35 della L. 28 dicembre 2001, n. 448.
Anche il terzo mezzo di gravame merita, quindi, accoglimento.

5. Il Comune deducente, con il quarto motivo di appello censura l'impugnata sentenza per omessa applicazione al caso del comma 15 bis dell'art. 113 del d.lgs 18 agosto 2000, n. 267, introdotto dal d.l. 30 settembre 2003, n. 269.
La censura non ha pregio.
Con il detto comma 15 bis è stata stabilita, in mancanza di esplicite norme disciplinanti un congruo periodo di transizione, la cessazione, entro e non oltre la data del 31 dicembre 2006, delle concessioni di servizi di rilevanza industriale rilasciate con procedure diverse dall'evidenza pubblica.
Lo stesso comma 15 bis ha, poi, escluso dalla disposta cessazione le concessioni affidate a società a capitale misto per le quali il socio privato sia stato scelto mediante procedura ad evidenza pubblica.
Le disposizioni "*de quibus*" riguardano esclusivamente i servizi pubblici locali di rilevanza industriale.
Il che è ovvio, atteso che per i servizi pubblici locali privi di rilevanza industriale, non operando alcuna limitazione circa l'affidamento diretto alle società con capitale misto, non occorreva procedere ad alcuna cessazione "*ex lege*" dei disposti affidamenti in via diretta a tali società.
Nella fattispecie, non vertendosi in tema di servizio a rilevanza industriale, il comma 15 bis dell'art. 113 del d.lgs 28 dicembre 2001, n. 448, non poteva, né può, trovare, quindi, applicazione.
Il quarto ed ultimo mezzo di appello deve, conseguentemente, essere disatteso.

6. Circa le tesi difensive svolte dall'appellata Soc. Coop. Centro servizi e Ristorazione a r.l., si osserva che esse, salvo quella concernente l'ultimo mezzo di appello, mancano di fondamento, giusto quanto prima osservato.
In particolare, va escluso che il Comune di Mentana sarebbe incorso nella violazione del principio della libera concorrenza, atteso che l'affidamento diretto del servizio di mensa scolastica è privo di rilevanza industriale ed è stato disposto in piena conformità alla normativa operante in materia di servizi non aventi rilevanza industriale (art. 113 bis del d.lgs 18 agosto 2000, n. 267).
Né la Società appellata può trarre giovamento dai rilievi mossi alle modalità di costituzione della società a capitale misto Ge.Se.Pu. s.p.a., attesa la già rilevata tardiva impugnazione in primo grado della delibera consiliare del Comune di Mentana 2 luglio 1999, n. 53, con la quale tale società mista è stata costituita.
Quanto all'assunto, per altro indimostrato, che la Ge.Se.Pu. s.p.a. avrebbe subappaltato il servizio di mensa scolastica, va osservato che trattasi di circostanza di fatto, ancorché sussistente, riguardante lo svolgimento del servizio e non già l'affidamento dello stesso, su cui verte l'impugnativa, legittimamente affidato, in via diretta, alla Ge.Se.Pu. s.p.a..
Né, di contro a quanto assunto dall'appellata, il Comune nella delibera di affidamento in via diretta alla Ge.Se.Pu. s.p.a. del servizio di cui trattasi sarebbe stato tenuto a motivare circa la scelta di tale modulo organizzativo.
La detta scelta è stata, infatti, operata allorché è stata costituita la detta società mista, per assicurare in un primo momento taluni servizi e successivamente gli altri, tutti quanti previsti nel relativo statuto.

Essendo stata la scelta di affidare i vari servizi alla società a capitale misto, appositamente costituita, già operata con la delibera 2 luglio 1999, n. 53, non occorreva, certo, che in sede di affidamento diretto del servizio di mensa scolastica alla Ge.Se.Pu. s.p.a. si dovesse nuovamente motivare circa tale determinazione.
Parimenti, l'appellata Società non ha ragione nel dedurre la violazione dei principi e delle regole, anche comunitari, operanti in materia di scelta del contraente, atteso che, giusto quanto prima osservato, il Comune ha proceduto all'affidamento diretto del servizio in argomento in base alla normativa prevedente tale possibilità.
Quanto, infine, alla dedotta inapplicabilità alla fattispecie in esame del comma 15 bis dell'art. 113 del d.lgs 18 agosto 2000, n. 267, si osserva che il Collegio "sub" V ne ha già rilevato l'inapplicabilità a tale fattispecie, in quanto la detta norma non riguarda i servizi pubblici locali privi di rilevanza industriale, nel cui ambito si verte.
Stante tale rilievo, ogni altro profilo d'inapplicabilità della norma "*de qua*" prospettato dall'appellata ne resta, ovviamente, assorbito.
Le tesi difensive dell'appellata debbono, pertanto, essere disattese.

8. Sulla scorta di tutto quanto considerato, stante la fondatezza dei tre primi mezzi di gravame dedotti, il presente ricorso in appello va accolto e, conseguentemente, in riforma dell'impugnata sentenza, il ricorso di primo grado va respinto per la parte in cui è stato diretto contro la delibera consiliare del Comune di Mentana 20 settembre 2003, n. 50, mentre va dichiarato irricevibile per la parte in cui è stato diretto contro la delibera consiliare del prefato Comune 2 luglio 1999, n. 53.
Sussistono, tuttavia giusti motivi per compensare interamente, tra le parti, le spese e gli onorari del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sezione quinta) definitivamente pronunciando:
1) accoglie il ricorso in appello specificato in epigrafe e, per l'effetto, in totale riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso di primo grado per la parte in cui è stato rivolto contro la delibera consiliare del Comune di Mentana 20 settembre 2003, n. 50, mentre dichiara irricevibile lo stesso ricorso di primo grado per la parte in cui è stato diretto avverso la delibera consiliare del prefato Comune 2 luglio 1999, n. 53;
2) compensa interamente tra le parti le spese e gli onorari del presente grado di giudizio.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, addì 26 ottobre 2004.

Depositata in segreteria in data 3 febbraio 2005.

CONSIGLIO DI STATO

Sezione V

Presidente Elefante – Estensore: Pullano

Sentenza 8 febbraio 2005, n. 324
(Interesse a ricorrere e irregolarità a pena di esclusione)

Comune di Carpi (avv.ti Testi e Giuffrè) c. Digital Studio di Cattabriga Nillo & C. s.a.s.

FATTO

La società Digital Studio ha partecipato al pubblico incanto indetto dal Comune di Carpi per l'aggiudicazione della fornitura dei lavori tipografici occorrenti al servizio di onoranze funebri.

La gara è stata aggiudicata alla società Fotostudio Croma.

Con ricorso dinanzi al TAR per l'Emilia Romagna la società Digital Studio ha chiesto l'annullamento del provvedimento di aggiudicazione deducendo che la soc. Fotostudio Croma avrebbe dovuto essere esclusa perché non aveva indicato in lettere, oltre che in cifre, il prezzo offerto e, nei quindici giorni successivi all'aggiudicazione, non aveva dimostrato l'operatività di una sede secondaria a distanza non superiore a 15 Km.

Il TAR, con la sentenza in epigrafe, ha accolto il ricorso avendo ritenuto fondati entrambi i motivi di gravame.

Il Comune di Carpi chiede l'annullamento della sentenza riproponendo, in via pregiudiziale, l'eccezione - disattesa dal TAR - di inammissibilità del ricorso per carenza di legittimazione sostanziale a ricorrere e, nel merito, insistendo nelle argomentazioni difensive già esposte in primo grado al fine di contestare la fondatezza del ricorso.

La società appellata, nel costituirsi in giudizio, ha illustrato i motivi di infondatezza dell'appello.

Entrambe le parti hanno successivamente depositato memoria difensiva.

DIRITTO

Va innanzi tutto respinta l'eccezione di inammissibilità dell'originario ricorso che l'amministrazione appellante ripropone nel presente grado di giudizio.

La tesi sostenuta è che alla società Digital Studio non può essere riconosciuto l'interesse a ricorrere, in quanto dall'annullamento del provvedimento impugnato (aggiudicazione dell'appalto di fornitura di lavori tipografici alla Società Fotostudio Croma) non può conseguire alcun vantaggio, dal momento che, in sede di esecuzione della sentenza, si dovrebbe procedere alla sua esclusione dalla gara, avendo violato la prescrizione del bando, prevista a pena di esclusione, la quale richiedeva che la dichiarazione di offerta fosse inserita in busta separata rispetto alla restante documentazione.

In effetti, la società Digital Studio, come risulta dal verbale di gara, è incorsa in detto inadempimento avendo inserito nella stessa busta i documenti richiesti nel bando e la dichiarazione di offerta. Il Presidente di gara ha, però, deciso di ammetterla ugualmente alla gara, "avendo verificato la certezza della provenienza del plico ... e ritenendo di pubblico interesse garantire la massima concorrenzialità".

In costanza di detta determinazione, che non risulta annullata in sede di autotutela, né ha formato oggetto di alcuna impugnativa da parte della società controinteressata, ritualmente evocata nel giudizio di primo grado, e non potendosi procedere alla disapplicazione di ufficio di un atto, allo

stato, assistito da presunzione di legittimità, va riconosciuto l'interesse della società appellata a promuovere il giudizio di cui si discute.

Nel merito l'appello è infondato.

L'amministrazione appellante deduce che il giudice di primo grado sarebbe incorso in una illogica ed erronea interpretazione del bando di gara, contraria ai consolidati principi ermeneutici in materia, in quanto non avrebbe tenuto conto del fatto che sia l'avviso di gara che il capitolato non erano chiari sul punto controverso (ossia che i prezzi offerti avrebbero dovuto essere indicati, a pena di esclusione, in lettere oltre che in cifre), per cui avrebbe dovuto essere seguito il consolidato orientamento giurisprudenziale, secondo il quale, in caso di disposizioni incerte o perplesse, deve prevalere il principio della massima partecipazione, nonché quello della ragionevolezza dell'azione amministrativa.

Tale argomentazione non può essere condivisa.

Come è stato correttamente osservato dal giudice di primo grado, le norme di gara - e in particolare, l'avviso pubblico di incanto - sono assolutamente chiare nel prescrivere per la formulazione dell'offerta la compilazione dell'apposito modulo (v. punto 11 del cit. avviso), sul quale è espressamente scritto che i prezzi devono essere indicati "in cifre ed in lettere".

Lo stesso avviso pubblico di incanto precisa, inoltre (v. pag. 3, ultimo capoverso), che "tutte le prescrizioni previste ai precedenti numeri, per quanto concerne contenuto e modalità di formazione dei documenti di gara, dovranno essere pienamente osservate dalle ditte concorrenti, a pena di esclusione".

Pertanto non sussistono dubbi in ordine alla precisa volontà dell'amministrazione appaltante di far redigere l'offerta con le modalità indicate.

Né può ritenersi che la prescrizione della doppia indicazione in cifre ed in lettere dell'offerta economica costituisca una mera formalità, trattandosi, di contro, di una indicazione che, come ha avuto occasione di chiarire recentemente anche questa Sezione (cfr. dec. n. 3650 del 19.6.2003), persegue l'evidente obiettivo di richiamare l'attenzione dell'offerente sui prezzi offerti, nonché quello della massima certezza, raggiungibile proprio con la doppia indicazione.

Attesa la fondatezza dell'originario ricorso per tale assorbente motivo, il Collegio ritiene di poter prescindere dall'esame delle altre censure rivolte alla sentenza impugnata in ordine alla rilevata fondatezza dell'ulteriore motivo di gravame dedotto dalla società appellata.

L'appello va, pertanto, respinto, con la precisazione che nel presente grado di giudizio non può trovare ingresso la domanda della società appellata di risarcimento per equivalente o, quanto meno in misura pari all'utile ricavabile dal tipo di contratto stipulato, essendo stata proposta per la prima volta con la memoria difensiva depositata il 14.5.2004.

Le spese di giudizio possono essere compensate.

P.Q.M.

il Consiglio di Stato, sezione quinta, respinge l'appello in epigrafe.

Spese compensate.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, il 25 maggio 2004.

Depositata in segreteria in data 8 febbraio 2005.

CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA SICILIA

Sezione giurisdizionale

Presidente: Virgilio – Estensore: Trovato

Sentenza 11 febbraio 2005, n. 47
(Gare di appalto e irregolarità formali suscettibili di verifica)

Impresa Geloso Giuseppe (avv. Virga), impresa Imperiale Francesco (avv. Immordino) e Comune di Giardinello (n.c.) - (conferma T.A.R. Sicilia - Palermo, sez. II, sentenza 9 ottobre 2002, n. 3033).

FATTO

1. Il Comune di Giardinello, con atto pubblicato il 1° marzo 2002 (con rettifica pubblicata il 26 aprile 2002), bandì un pubblico incanto per l'affidamento dei lavori di costruzione di una strada di collegamento tra la via Manzoni e la via Bellini.

La gara veniva aggiudicata alla impresa Geloso Giuseppe.

Ricorreva avanti al Tribunale amministrativo regionale della Sicilia, Palermo, la impresa Imperiale Francesco, seconda classificata, che impugnava:
- il verbale di aggiudicazione in data 23 luglio 2002;
- la determinazione dirigenziale n. 307, in data 8 luglio 2002, con la quale era stata esclusa, a seguito di reclamo, la impresa Corsale Giuseppe per avere allegato un documento scaduto alle dichiarazioni sostitutive di certificazione o di notorietà prodotte in gara;
- in *parte qua* e occorrendo il bando di gara, qualora inteso nel senso di richiedere, a pena di esclusione, la validità attuale del documento in parola.

Nel ricorso si sottolineava che, con la riammissione della impresa Corsale Giuseppe e il nuovo calcolo delle medie, la gara sarebbe stata aggiudicata alla ricorrente.

Il TAR accoglieva il ricorso con sentenza n. 3033, in data 9 ottobre 2002, che è stata appellata dalla impresa Geloso Giuseppe.

Si è costituita in giudizio la impresa Imperiale Francesco, svolgendo puntuali controdeduzioni.

Alla pubblica udienza del 16 dicembre 2004, l'appello è passato in decisione.

DIRITTO

1. L'appello è infondato.
La questione di fondo posta dalla odierna vertenza riguarda la legittimità della esclusione della impresa Corsale Giuseppe dalla gara d'appalto, bandita dal Comune di Giardinello, per l'affidamento dei lavori di costruzione di una strada di collegamento tra la via Manzoni e la via Bellini.
Detta esclusione era stata disposta sul rilievo che la impresa aveva allegato all'istanza di partecipazione alla gara e alle relative attestazioni e dichiarazioni sostitutive (previste dal punto 13 del bando) la fotocopia di un documento scaduto di validità. Né in calce al documento era stata apposta dal richiedente la dichiarazione attestante che i dati del documento di identità non avevano subito variazioni dalla data del rilascio.

2. Alla luce anche dei più recenti indirizzi giurisprudenziali (cfr. C.S., V, 11 novembre 2004, n. 7339), il Collegio ritiene condivisibile la tesi del giudice di primo grado, che ha ritenuto illegittima la esclusione in parola.
Nella specie, infatti, trova applicazione l'art. 38, comma 3, del d.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, a norma del quale "le istanze e le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà da produrre agli organi della amministrazione pubblica .... sono sottoscritte dall'interessato in presenza del dipendente

addetto ovvero sottoscritte e presentate unitamente a copia fotostatica non autenticata di un documento di identità del sottoscrittore".
Non viene dunque previsto, come requisito di validità della istanza e della dichiarazione, che il documento allegato non sia scaduto (nella specie da pochi giorni).
Quanto sopra vale in particolare per le dichiarazioni previste dagli articoli 46 e 47 del d.P.R. n. 445/2000
La circostanza (produzione di documento scaduto) potrà ovviamente giustificare eventuali verifiche e regolarizzazioni da parte dell'Amministrazione ex art. 71 del d.P.R. n. 445/2000, ma non implica di per sé una causa di invalidità insanabile.
Né un tale effetto invalidante è desumibile dalle disposizioni del bando.

3. La tesi contraria è sostenuta dall'appellante con richiamo all'art. 45 del d.P.R. n. 445/2000, che però riguarda una diversa fattispecie, quella della documentazione mediante esibizione.
Dispone il comma 3 dell'art. 45 che qualora l'interessato sia in possesso di un documento di identità o di riconoscimento non in corso di validità, gli stati, le qualità personali e i fatti in esso contenuti possono essere comprovati mediante esibizione dello stesso, purché l'interessato dichiari, in calce alla fotocopia del documento, che i dati contenuti nel documento non hanno subito variazioni dalla data del rilascio.
La più rigorosa disciplina contenuta in detto articolo, rispetto a quella dell'art. 38, si giustifica con il fatto che in questo caso il documento di identità è destinato a provare i dati in esso contenuti.
Per tale ragione, anche se non si esclude una valenza al documento scaduto, si richiede l'attestazione confermativa.
Analoghe esigenze non si prospettano nel caso qui rilevante in cui il documento è destinato semplicemente ad individuare la provenienza della istanza e delle dichiarazioni in essa contenute.
Esattamente è stato osservato nei ricordati recenti indirizzi giurisprudenziali che nel nuovo sistema di rapporti tra privato e pubbliche amministrazioni, ispirato al principio di collaborazione e di autoresponsabilità dei privati nella fase istruttoria, instaurato dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, la dichiarazione del privato va valutata nei suoi contenuti sostanziali che vanno privilegiati anche in presenza di irregolarità formali suscettibili di rettifica.

4. Per le ragioni che precedono l'appello va respinto.

Sussistono giusti motivi per compensare integralmente tra le parti le spese di questo grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, in sede giurisdizionale, respinge l'appello.

Compensa le spese di questo grado di giudizio.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Palermo, addì 15 dicembre 2004.

Depositata in segreteria il 11 febbraio 2005.

CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA SICILIA

Sezione giurisdizionale

Presidente ed estensore:. Virgilio

Ordinanza 18 febbraio 2005 n. 83
(Giurisdizione del giudice amministrativo dopo le sentenze nn. 204 e 281 del 2004 della Corte costituzionale)

Carroccio Biagio e Fratelli Martelli s.n.c. (avv. Mirone) c. Comune di Bronte (avv. Burtone) - (rimette all'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato la decisione dell'appello avvero la sentenza del T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I, 9 marzo 2004, n. 511).

FATTO

La società ricorrente esercita da decenni l'attività di produzione di manufatti di cemento, taglio di boschi, segherie, carbonizzazione lavorazione del legno in contrada Sciarotta, su un terreno di cui una parte, pari a mq. 1.350 è stata oggetto di occupazione d'urgenza da parte del Comune di Bronte nell'ambito di una procedura ablativa contestata dai ricorrenti con ricorso avanti al T.A.R. Sicilia il quale con sentenza n. 736 del 27 dicembre 1991 la dichiarava illegittima. La predetta sentenza è stata confermata in appello con sentenza n. 200 del 21 giugno 1996 di questo Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana.

La società ricorrente, sul presupposto di avere conseguito notevoli danni dalla sottrazione dell'area *de qua*, anche se il Comune ha conferito ad essa un terreno limitrofo di cui è stato concesso l'uso gratuito, ha proposto ulteriore ricorso al T.A.R. Sicilia chiedendo l'integrale risarcimento dei danni subiti, anche con riferimento all'area non sottratta alla sua disponibilità, ma di fatto inutilizzabile a causa della sua modestissima dimensione (circa 200 metri quadrati).

Il Comune di Bronte si è costituito in giudizio ed ha eccepito in via preliminare la prescrizione del diritto risarcitorio e, in via subordinata, nel merito, il rigetto del ricorso.

Con la decisione qui impugnata il T.A.R. respingeva il ricorso accogliendo la eccezione di prescrizione sollevata dal Comune.

Appella la società sostenendo con numerosi richiami di dottrina e giurisprudenza che la prescrizione non si era verificata.

Nel merito reitera la richiesta di risarcimento dei danni subiti e ciò sotto vari profili confutando inoltre per talune voci le risultanze della C.T.U. disposta in prime cure.

Conclude chiedendo che questo Consiglio annulli la sentenza del T.A.R. Catania n. 736/2003 e, per l'effetto:
1) dichiari il Comune tenuto al risarcimento dei danni arrecati per l'illecita occupazione dell'immobile di parte attrice, compresi quelli dovuti all'impossibilità di continuare l'esercizio dell'impresa nella parte residua dell'originario cantiere; quelli dovuti al blocco degli investimenti a partire dall'occupazione di urgenza, quelli che si produrranno sino ad almeno due anni dall'effettivo pagamento e quelli conseguenti alla sistemazione dell'area comunale;
2) liquidi i danni per il terreno, il relitto ed i fabbricati, apportando alla C.T.U. già acquisita, in prime cure in qualità di *peritum peritorum,* le correzioni evidenziate nell'atto di appello ed in particolare:
- elevi il valore del terreno trasformato e del relitto in misura non inferiore a € 90,38 (£ 175.000) al mq. riferito al 1990;
- liquidi il risarcimento per i fabbricati € 43.026,71 riferito al 1990 (£ 83.311.319) in qualunque caso e non solo per il caso di trasferimento dell'azienda;

3) liquidi i danni per il trasferimento coatto dell'intera azienda o in subordine per quello parziale, apportando alla C.T.U. già acquisita, in qualità di *peritum peritorum*, le correzioni evidenziate nel corpo del presente atto ed in particolare:

- elevi il prezzo per l'acquisto di una nuova area per il trasferimento del cantiere ad una somma non inferiore ad € 30,99 nel 1990 (£ 60.000);
- liquidi, anche in via equitativa, i danni connessi alle disfunzioni conseguenti alla duplicazione delle sedi;
- liquidi, anche in via equitativa, i danni da trasferimento;

4) liquidi i danni per le spese per la sistemazione dell'area comunale, apportando alla C.T.U. già acquisita, in qualità di *peritum peritorum*, le correzioni evidenziate nel corpo del presente atto ed in particolare elevando il risarcimento ad € 71.271,06 nel 1990 (£ 138.000.000);
5) liquidi il risarcimento causato dal blocco degli investimenti nella misura determinata dal C.T.U., ossia nella misura degli interessi al tasso del 10%-11,59% maturati sull'importo del risarcimento del danno (stima autonoma del Godwill tasso normale di redditività per le aziende a domanda mediamente stabile);
6) liquidi, anche in via equitativa, il maggior costo degli investimenti;
7) in via istruttoria, ove necessario, ammetta i mezzi istruttori chiesti nell'appello e, ove si ritenesse non possibile la chiesta liquidazione equitativa, demandi al C.T.U. la detta liquidazione;
8) condanni il Comune al pagamento in favore degli attori solidalmente delle somme sub 2/6, oltre rivalutazione monetaria, interessi e spese di entrambi i gradi del giudizio, ivi comprese quelle già sostenute per la C.T.U..

Il Comune di Bronte si è costituito ed ha puntualmente controdedotto, e conclude chiedendo che venga dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo e che comunque l'appello venga rigettato.

Con memoria da ultimo depositata l'appellante con ampie argomentazioni sostiene che la controversia de qua appartiene alla giurisdizione del giudice amministrativo sia in base al testo dell'art. 35 del decreto legislativo 80/1988 vigente al momento della domanda avanti al T.A.R., non inciso dalla decisione della Corte costituzionale n. 281/2004, sia in base al testo attualmente vigente del medesimo art. 35 introdotto dall'art. 7 della L. 205/2000 sia in fine, in subordine in base al principio della *perpetuatio juridictionis.* Insiste pertanto per l'accoglimento dell'appello.

DIRITTO

Osserva il Collegio che la controversia in esame non attiene sotto alcun profilo all'esercizio di pubblici poteri in materia di espropriazione per pubblica utilità, ma introduce esclusivamente una domanda risarcitoria. Invero la domanda azionata avanti al T.A.R. e qui riproposta in appello assume a presupposto, quale fatto pregresso e già coperto da giudicato, la illegittima occupazione di una porzione del fondo dell'appellante da parte del Comune di Bronte con conseguente irreversibile trasformazione dello stesso con la costruzione di una scuola elementare e la realizzazione di altre opere previste dal P.E.E.P. "Sciarrotta".

Non viene chiesto di accertare né in via principale, né in via incidentale la legittimità della azione amministrativa, ma si tratta esclusivamente di accertare e valutare in termini risarcitori il danno arrecato al diritto di proprietà del ricorrente da una attività amministrativa la cui illegittimità non viene in discussione poiché costituisce fatto storico coperto da un giudicato anteriore alla instaurazione della presente controversia.

Peraltro il Collegio deve farsi carico della eccezione sollevata dal Comune di Bronte all'atto della costituzione e della ampia replica contenuta nella memoria da ultimo depositata dalla difesa dell'appellante. Entrambe infatti pongono la questione sulla perduranza o meno della giurisdizione di questo Consiglio sulla controversia de qua alla luce delle note decisioni della Corte costituzionale nn. 204 e 281 del 2004.

La questione di giurisdizione appare rilevante sotto un duplice profilo: il primo riguarda la problematica della azione risarcitoria proposta nei confronti della Amministrazione avente a presupposto una decisione del giudice amministrativo passata in giudicato.

Al riguardo la nota decisione n. 204/2004 della Corte costituzionale ha affermato che la giurisdizione in tema di risarcimento del danno ingiusto non costituisce una materia nuova attribuita

alla giurisdizione (esclusiva o meno) del giudice amministrativo bensì uno strumento di tutela ulteriore da utilizzare per rendere giustizia al cittadino nei confronti della amministrazione.
La Corte ha sottolineato le esigenze di concentrazione di giudizi davanti allo stesso giudice onde evitare l'inconveniente del cosiddetto doppio binario sovente verificatosi nel passato per cui il cittadino dopo aver adito i gradi di giustizia amministrativa per far dichiarare la illegittimità dell'atto o del provvedimento era costretto ad adire il giudice ordinario in tutti i suoi gradi per ottenere la tutela dei diritti patrimoniali consequenziali.

Peraltro l'anzidetta decisione della Corte costituzionale sembrerebbe avere posto l'accento in modo particolare sullo stretto legame esistente tra l'effetto conformativo o demolitorio della giurisdizione amministrativa e i connessi e consequenziali riflessi sul piano patrimoniale.

Si potrebbe quindi ritenere in una prima approssimazione che le esigenze di concentrazione dei giudizi vengano meno allorché la illegittimità della azione amministrativa sia accertata con decisione passata in giudicato.

In tale ipotesi, infatti, la anzidetta illegittimità verrebbe valutata come mero presupposto di fatto della domanda risarcitoria senza alcuna possibilità di rivalutazione sotto tale profilo da parte di qualsiasi altro giudice.

D'altra parte, dovrebbe essere anche considerato *ex adverso* che nell'azione risarcitoria promossa contro la Pubblica Amministrazione non rileva solamente la illegittimità (in ipotesi definitivamente accertata) della pregressa azione amministrativa, ma anche altri elementi quali la colpa dell'Amministrazione, il nesso di causalità, la prova del danno, etc.. Ciò potrebbe militare a favore della concentrazione del giudizio risarcitorio presso la stessa autorità giurisdizionale che, nella propria competenza, ha appunto previamente valutato la illegittimità dell'azione amministrativa. Dovrebbe essere altresì considerato che, ai sensi dell'art. 35 primo e quarto comma del decreto legislativo n. 80/1998 (non inciso dalle anzidette pronunce della Corte costituzionale) il risarcimento del danno può essere disposto anche attraverso la reintegrazione in forma specifica. Tale modalità risarcitoria, comune alla giurisdizione esclusiva come a quella generale di legittimità, in non poche evenienze può attuarsi soltanto (così come nel giudizio di ottemperanza) attraverso la imposizione di un facere specifico all'Amministrazione, ovvero attraverso la nomina di un commissario *ad acta*, ed il successivo controllo del giudice amministrativo sul suo operato, modalità, queste, che, in via generale, non possono essere richieste e disposte dal giudice ordinario.

Tuttavia va anche considerato che le anzidette ragioni appaiono meno rilevanti nelle ipotesi di azioni risarcitorie per equivalente e, più in generale, in tutte quelle in cui l'effetto conformativo del giudicato non è più perseguibile per ragioni di fatto e/o di diritto e nelle quali il cittadino (come nella specie) aziona esclusivamente un diritto di credito nei confronti della Amministrazione.

In conclusione, occorre valutare se la giurisdizione sui diritti patrimoniali consequenziali, dopo le decisioni nn. 204 e 281 del 2004, si riferisce ad una consequenzialità che può anche essere soltanto sostanziale (v. già in questo senso A.P. n. 4/2003) ovvero se tale consequenzialità oltre che sostanziale deve ormai emergere anche sul piano processuale, con l'effetto di far dipendere, in quest'ultimo caso, la giurisdizione della A.G.A. dalla contestuale richiesta di annullamento dell'atto e conseguente risarcimento, e quella della A.G.O. dalla scelta dell'interessato nel senso di far prima consolidare gli effetti della illegittimità e, successivamente, di privilegiare il risarcimento per equivalente. In questo senso sembrerebbe già orientarsi la giurisprudenza delle Sezioni unite (ord. 24 settembre 2004 n. 19200) che richiama il proprio precedente insegnamento di cui alla nota decisione n. 500/1999. Nella anzidetta ordinanza si afferma infatti che, salvo le ipotesi di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, l'azione di risarcimento per lesioni di interessi legittimi va sempre proposta davanti al giudice ordinario.

La recente decisione della Adunanza Plenaria di questo Consiglio n. 10/2004 sembra invece ribadire l'orientamento della precedente A.P. n. 4/2003 affermando la giurisdizione del giudice amministrativo anche in caso di domande risarcitorie autonome purché conseguenti a controversie comprese nell'ambito della sua giurisdizione (esclusiva o meno) ancorché passate in giudicato.

Sembra peraltro opportuno riproporre ex professo la questione data la sua rilevanza ed anche in considerazione della sua connessione con la seguente.

Il secondo profilo della giurisdizione, che rileva in modo particolare nella fattispecie in esame, concerne la azione risarcitoria proposta avanti al giudice amministrativo in relazione ad una fattispecie di irreversibile trasformazione di un fondo conseguente ad una occupazione dichiarata illegittima con decisione passata in giudicato e cui non hanno fatto seguito ulteriori provvedimenti della Pubblica Amministrazione.

Nelle decisioni citate nn. 204 e 281 del 2004 la Corte costituzionale ha dichiarato illegittimo l'art. 34 del decreto legislativo 80/1998 nella parte in cui attribuiva alla giurisdizione amministrativa anche i "comportamenti" della Pubblica Amministrazione.

Peraltro, la Corte costituzionale non ha esteso la pronuncia di incostituzionalità all'art. 53 del D.P.R. 327/2001 il quale, in tema di espropriazione per pubblica utilità, continua ancora ad attribuire al giudice amministrativo tutte le controversie aventi ad oggetto i comportamenti dell'Amministrazione.

Si può prescindere dalla problematica indotta dall'art. 43 dell'anzidetto D.P.R. 327/2001 (utilizzazione senza titolo del bene) atteso che nella fattispecie in esame (anteriore alla entrata in vigore del predetto D.P.R.) neppure poteva ipotizzarsi il procedimento ivi delineato, e la questione perciò si rincentra sullo stabilire se, dopo le citate decisioni della Corte costituzionale, e malgrado la vigenza del predetto art. 53 D.P.R. 327/2001, il risarcimento del danno conseguente ad ogni ipotesi di occupazione illegittima rientri nella competenza del giudice ordinario ovvero se debba considerarsi reintrodotto nell'ordinamento il discrimine (dagli incerti confini anche nel passato) tra occupazione acquisitiva di competenza del giudice amministrativo ed occupazione usurpativa di competenza del giudice ordinario e parallele attribuzioni delle conseguenti controversie risarcitorie.
L'orientamento del Consiglio, almeno nell'immediato, sembrerebbe orientato in questo senso e cioè di ritenere nella competenza del giudice ordinario le controversie del tipo di quella in esame e, in particolare, la decisione della quarta Sezione n. 6328 del 2004 esclude dalla giurisdizione generale di legittimità (dopo le decisioni nn. 204 e 281 citate) tutte le controversie riconducibili al concetto di occupazione usurpativa e quindi, *a fortiori*, anche tutte quelle risarcitorie.

Sembrerebbe quindi sposata una tesi, tutto sommato sostanzialistica della giurisdizione con l'inconveniente peraltro di ricadere nelle incertezze lamentate nel passato circa la difficoltà di individuare una linea di demarcazione tra le due occupazioni e, più in generale, tra carenza di potere e scorretto uso del potere (v. Cass. SS.UU. ord. 22 novembre 2004 n. 21944; 7 dicembre 2004 n. 22892; 14 gennaio 2005 n. 600).

La stessa Sezione, tuttavia con decisione n. 99 del 2005 sembra avere espresso un principio in parte diverso affermando che nelle controversie risarcitorie concernenti ogni fattispecie di occupazione illegittima, sia essa acquisitiva che usurpativa, non rileverebbe più, ai fini della giurisdizione, l'anzidetta distinzione, ma occorrerebbe invece avere riguardo, agli stessi fini, alla circostanza che la azione risarcitoria sia o meno collegata alla richiesta di annullamento degli atti posti in essere dall'Amministrazione.

In altri termini, le domande risarcitorie per una occupazione, divenuta illegittima per qualsiasi causa, domande che non siano pregiudizialmente collegate alla richiesta di annullamento di atti amministrativi, resterebbero di competenza del giudice ordinario, mentre invece (per evitare il cosiddetto doppio binario) resterebbero di competenza del giudice amministrativo tutte le domande risarcitorie collegate pregiudizialmente alla impugnazione di atti amministrativi ritenuti illegittimi e ciò anche indipendentemente dal carattere acquisitivo o usurpativo della occupazione medesima.

In questo senso sembrerebbe che la problematica sulla giurisdizione risarcitoria in tema di occupazione illegittima venga in parte a ricollegarsi anche con il primo e più generale quesito su esposto, circa la pregiudizialità necessaria, processuale o meno, della azione di annullamento dell'atto amministrativo illegittimo rispetto alla consequenziale domanda risarcitoria. In questo caso tuttavia l'inconveniente sarebbe rappresentato, come già accennato, dal far dipendere in molti casi la giurisdizione da vicende a carattere processuale per lo più basate su considerazioni di mera convenienza. Sembrerebbe quindi opportuno che dopo le pronunce del giudice delle leggi gli

anzidetti interrogativi vengano nuovamente sottoposti, attesa lo loro rilevanza, alle decisioni dell'Adunanza Plenaria sia sotto il profilo più generale, sia con riferimento alla più ristretta problematica delle occupazioni illegittime.
Il Collegio, infine, non riterrebbe di poter accedere alla tesi dell'appellante secondo cui nel caso concreto si potrebbe prescindere dalla questione di giurisdizione e ciò in virtù di una esegesi estensiva della *perpetuatio iurisdictionis* di cui all'art. 5 c.p.c. dal momento che, come è noto, la pronuncia di incostituzionalità non costituisce mutamento legislativo della giurisdizione e che gli effetti della dichiarazione di incostituzionalità trovano l'unico limite nei rapporti esauriti (v. da ultimo Cassazione 6487 del 2002).

In tale situazione il Collegio ritiene opportuno ex art. 10 quarto comma del D.P.R. 373/2003 rimettere la soluzione della intera controversia alla Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana in sede giurisdizionale non definitivamente pronunciando sull'appello indicato in epigrafe, ne rimette l'esame all'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato.

Così deciso in Palermo, addì 3 febbraio.

Depositata in segreteria in data 18 febbraio 2005.

CORTE DEI CONTI

Deliberazione n. 6/contr/05

Linee di indirizzo e criteri interpretativi sulle disposizioni della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (finanziaria 2005) in materia di affidamento d'incarichi di studio o di ricerca ovvero di consulenza (art. 1, commi 11 e 42)

Le sezioni riunite

in sede di controllo, nell'adunanza del 15 febbraio 2005,

composte dai magistrati:

Francesco Staderini, presidente;

Tullio Lazzaro, Danilo Delfini, Luigi Schiavello, Fulvio Balsamo, Rosario Elio Baldanza, Giuseppe S. Larosa, Enrico Gustapane (relatore), Massimo Vari, presidenti di sezione;

Maurizio Meloni, Franco Turina, Claudio Iafolla, Giorgio Putti, Adolfo De Girolamo, Gaetano D'Auria, Renzo Liberati, Maurizio Pala, Giovanni Coppola, Fabio Viola, Aldo Carosi (relatore), Stefano Siragusa, Vincenzo Palomba, consiglieri;

Cinzia Barisano, Maria Luisa Romano, primi referendari;

Elena Brandolini, secondo referendario,

con l'intervento, in qualità di Segretario verbalizzante, del funzionario dott.ssa Angela Maria Giuliani;
vista la legge 14 gennaio 1994, n.20 e successive modificazioni;
vista la legge 20 dicembre 1996, n.639;
visto l'art. 3, comma 2, del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286;
visto il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo, approvato dalle Sezioni Riunite con deliberazione n. 14/DEL/2000 del 16 giugno2000 (G.U. n. 156 del 6 luglio 2000), modificato con le deliberazioni delle Sezioni Riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004;
visto l'articolo 7 della legge 5 giugno 2003, n. 131;
vista la nota del 28 gennaio 2005 con la quale, d'ordine del Presidente della Corte dei conti, le Sezioni riunite in sede di controllo sono state convocate per la seduta odierna;
uditi i relatori presidente Enrico Gustapane e consigliere Aldo Carosi;

HANNO DELIBERATO

di approvare il documento allegato, che è parte integrante della presente deliberazione, riguardante: "Linee di indirizzo e criteri interpretativi sulle disposizioni della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (finanziaria 2005) in materia di affidamento d'incarichi di studio o di ricerca ovvero di consulenza (art. 1, commi 11 e 42)".

Depositata in segreteria il 16 febbraio 2005.

RELAZIONE

Linee di indirizzo e criteri interpretativi sulle disposizioni della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (finanziaria 2005) in materia di affidamento d'incarichi di studio o di ricerca ovvero di consulenza (art. 1, commi 11 e 42).

Le amministrazioni pubbliche, comprese le regioni, le province e i comuni, possono conferire, ai sensi dell'articolo 7, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, corrispondente all'articolo 7 d.lgs. n. 29/1993 e successive modificazioni, incarichi individuali ad esperti di "provata competenza" per "esigenze cui non possono far fronte con personale in servizio".
Le regole per il conferimento degli incarichi da parte dei ministri, sono state definite con il regolamento approvato con D.P.R. 18 aprile 1994, n. 338, che circoscrive l'oggetto degli incarichi alla "necessità di compiere studi e di risolvere problemi". Gli incaricati devono consegnare una relazione scritta sui risultati dello studio e sulle soluzioni proposte. L'attività svolta è soggetta alla valutazione di un apposito comitato.
Allo scopo di garantire la trasparenza e il rispetto delle regole sull'affidamento degli incarichi, l'articolo 1, comma 127, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 ha disposto che le pubbliche amministrazioni che si avvalgono "di collaboratori esterni o che affidano incarichi di consulenza" retribuiti, devono pubblicare gli elenchi sui conferimenti, da inviare semestralmente al Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri. La disposizione è stata inserita nell'articolo 53, commi 14, 15 e 16, d.lgs. n. 165/2001 che ha previsto anche una relazione annuale al Parlamento nella quale il Dipartimento deve riferire sui dati raccolti e formulare proposte "per il contenimento della spesa per gli incarichi e per la razionalizzazione dei criteri di attribuzione degli incarichi stessi".
L'articolo 110, comma 6, d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 stabilisce, infine, che le province e i comuni possono inserire, nei propri regolamenti sull'ordinamento degli uffici e dei servizi, disposizioni che prevedano "per obiettivi determinati e con convenzioni a termine" il ricorso a collaborazioni esterne "ad alto contenuto di professionalità". Gli enti locali perciò, oltre al conferimento degli incarichi esterni ai sensi dell'articolo 7, comma 6, d.lgs. n. 165/2001, possono ricorrere a collaborazioni esterne, nei casi in cui sia necessario avvalersi di un contributo d'alta professionalità, a condizione che la facoltà sia stata prevista nei loro regolamenti.
Oltre le disposizioni di carattere generale, diverse leggi consentono, alle amministrazioni dello Stato, di ricorrere ad incarichi esterni in casi determinati; anche le regioni hanno emanato leggi per disciplinare gli incarichi e le consulenze.
Sulla base delle disposizioni citate, la giurisprudenza della Corte dei conti, in sede di controllo e in sede giurisdizionale, ha elaborato i seguenti criteri per valutare la legittimità degli incarichi e delle consulenze esterni:

a) rispondenza dell'incarico agli obiettivi dell'amministrazione;
b) inesistenza, all'interno della propria organizzazione, della figura professionale idonea allo svolgimento dell'incarico, da accertare per mezzo di una reale ricognizione;
c) indicazione specifica dei contenuti e dei criteri per lo svolgimento dell'incarico;
d) indicazione della durata dell'incarico;
e) proporzione fra il compenso corrisposto all'incaricato e l'utilità conseguita dall'amministrazione.

Allo scopo di contenere la spesa delle amministrazioni pubbliche, aumentata anche per il ricorso, frequente e ingiustificato, agli incarichi esterni, con il duplice effetto di una spesa aggiuntiva e della mancata utilizzazione delle ordinarie strutture amministrative, l'articolo 1, commi 9 e 11, del d.l. 12 luglio 2004, n. 168, convertito con legge 30 luglio 2004, n. 191, ha posto un limite alla spesa per gli incarichi. Il limite è posto per le regioni, le province e i comuni con popolazione superiore a 5.000 abitanti "a tutela dell'unità economica della Repubblica".
Oltre il limite della spesa, la norma citata ha individuato tre categorie d'incarichi: di studio, di ricerca o di consulenza, per le quali ha prescritto un'adeguata motivazione e la possibilità di ricorrervi "solo nei casi previsti dalla legge o nell'ipotesi di eventi straordinari". Gli atti di conferimento dell'incarico devono poi essere trasmessi agli organi di controllo interno degli enti.
L'affidamento d'incarichi, in assenza dei presupposti stabiliti dall'articolo 1, comma 9, "costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale".

Le disposizioni dei commi 9 e 11 dell'articolo 1 della legge n. 191/2004 hanno cessato di essere in vigore il 31 dicembre 2004 e sono state sostituite, a decorrere dal 1 gennaio 2005, dall'articolo 1, commi 11 e 42, della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria 2005).
I commi 11 e 42 confermano il limite della spesa per il conferimento degli incarichi esterni, determinandolo, per tutte le amministrazioni pubbliche, comprese le regioni, le province e i comuni con popolazione superiore a 5.000 abitanti, escluse le università e gli enti di ricerca, nell'importo erogato per lo stesso oggetto nel 2004. Gli atti di affidamento degli incarichi dovranno recare perciò una certificazione dell'Ufficio centrale del bilancio, per le amministrazioni centrali dello Stato, e dei competenti servizi di ragioneria per gli enti pubblici nazionali, per le regioni, le province e i comuni, sul rispetto del limite di spesa stabilito dalla legge n. 311/2004. Per gli enti che adottano la contabilità economica, l'attestazione è rimessa all'organo che esercita il controllo contabile.
Il comma 11 disciplina, poi, il conferimento degli incarichi esterni da parte delle amministrazioni dello Stato, delle Regioni e degli enti pubblici non economici nazionali; il comma 42 riguarda, invece, l'affidamento degli incarichi da parte delle province e dei comuni, comunità montane e unioni di comuni, con popolazione superiore a 5.000 abitanti.
Le norme attuali hanno per oggetto le tre categorie già individuate dal d. l. n. 168/2004: incarichi di studio, di ricerca, di consulenza. I due commi differiscono, invece, nella motivazione prescritta per il conferimento.
Le differenze fra i due commi saranno esaminate successivamente, poiché è necessario definire, in via preliminare, il contenuto degli incarichi ai quali si applica la legge.
Gli incarichi di studio possono essere individuati con riferimento ai parametri indicati dal D.P.R. n. 338/1994 che, all'articolo 5, determina il contenuto dell'incarico nello svolgimento di un'attività di studio, nell'interesse dell'amministrazione. Requisito essenziale, per il corretto svolgimento di questo tipo d'incarichi, è la consegna di una relazione scritta finale, nella quale saranno illustrati i risultati dello studio e le soluzioni proposte.
Gli incarichi di ricerca, invece, presuppongono la preventiva definizione del programma da parte dell'amministrazione.
Le consulenze, infine, riguardano le richieste di pareri ad esperti.
Il contenuto degli incarichi, cui fanno riferimento i commi 11 e 42, coincide quindi con il contratto di prestazione d'opera intellettuale, regolato dagli articoli 2229 – 2238 del codice civile.
Per valutare se un incarico rientra in una delle categorie previste dai commi 11 e 42, occorre considerare il contenuto dell'atto di conferimento, piuttosto che la qualificazione formale adoperata nel medesimo.
A titolo esemplificativo, si elencano alcuni tipi di prestazione che rientrano nella previsione normativa:

- studio e soluzione di questioni inerenti all'attività dell'amministrazione committente;
- prestazioni professionali finalizzate alla resa di pareri, valutazioni, espressione di giudizi;
- consulenze legali, al di fuori della rappresentanza processuale e del patrocinio dell'amministrazione;
- studi per l'elaborazione di schemi di atti amministrativi o normativi.

Non rientrano, invece, nella previsione dei commi 11 e 42:

- le prestazioni professionali consistenti nella resa di servizi o adempimenti obbligatori per legge, qualora non vi siano uffici o strutture a ciò deputati;
- la rappresentanza in giudizio ed il patrocinio dell'amministrazione;
- gli appalti e le "esternalizzazioni" di servizi, necessari per raggiungere gli scopi dell'amministrazione.

Non rientrano, in sostanza, nella previsione gli incarichi conferiti per gli adempimenti obbligatori per legge, mancando, in tali ipotesi, qualsiasi facoltà discrezionale dell'amministrazione. L'esclusione di questo tipo di incarichi è, del resto, convalidata dallo stesso comma 42 che esclude dall'ambito della sua applicazione gli incarichi conferiti ai sensi della legge quadro sui lavori pubblici 11 febbraio 1994, n. 109.
Restano fuori dell'oggetto dei commi 11 e 42 anche i "rapporti di collaborazione coordinata e continuativa", che rappresentano una posizione intermedia fra il lavoro autonomo, proprio dell'incarico professionale, e il lavoro subordinato (art. 409, n. 3 del codice di procedura civile; art. 61 d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276).
L'esclusione di questo tipo di rapporti si ricava, del resto, dalla stessa legge n. 311/2004 la quale, al comma 116 dell'articolo 1, prevede che le pubbliche amministrazioni, comprese regioni, province e comuni, possono avvalersi, nel 2005, di personale a tempo determinato, esclusa la nomina del direttore generale dei Comuni (art. 108 d.lgs. n. 267/2000), "con contratti di collaborazione

coordinata e continuativa". I rapporti di collaborazione coordinata e continuativa sono quindi utilizzabili per le esigenze ordinarie proprie del funzionamento delle strutture amministrative e non riguardano perciò il ricorso agli incarichi esterni.
Gli incarichi di collaborazione coordinata e continuativa, infatti, per la loro stessa natura che prevede la continuità della prestazione e un potere di direzione dell'amministrazione, appaiono distinti dalla categoria degli incarichi esterni, caratterizzata dalla temporaneità e dall'autonomia della prestazione. Resta fermo, peraltro, che, qualora un atto rechi il nome di collaborazione coordinata e continuativa, ma, per il suo contenuto, rientri nella categoria degli incarichi di studio o di ricerca o di consulenza, il medesimo sarà soggetto al limite di spesa, alla motivazione e all'invio alla Corte dei conti, secondo le previsioni dei commi 11 e 42.
Dopo avere precisato il contenuto degli incarichi, si può passare a considerare le differenze fra il comma 11 e il comma 42, per quanto riguarda la motivazione prescritta.
Il comma 11, che si applica alle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, d.lgs. n. 165/2001, comprese le regioni, dispone che il conferimento dell'incarico deve essere adeguatamente motivato ed "è possibile soltanto nei casi previsti dalla legge ovvero nelle ipotesi di eventi straordinari". Le amministrazioni statali, gli enti pubblici nazionali non economici e le regioni potranno quindi conferire incarichi esterni soltanto nei casi previsti dalla legge nazionale, o dalle leggi regionali, salvi gli eventi straordinari. Le università, gli enti di ricerca e gli organismi equiparati, benché esclusi dal rispetto del limite di spesa stabilito dal comma 11, sono assoggettati alle altre disposizioni dello stesso comma, limitatamente però agli incarichi di studio, di ricerca o di consulenza, conferiti in materie e per oggetti rientranti nella competenza della struttura burocratica dell'ente.
Il comma 42, che riguarda le province e i comuni, con popolazione superiore a 5.000 abitanti, stabilisce che il conferimento degli incarichi "deve essere adeguatamente motivato con specifico riferimento all'assenza di strutture organizzative o professionalità interne all'ente in grado di assicurare i medesimi servizi". L'affidamento dell'incarico deve essere preceduto perciò da un accertamento reale, che coinvolge la responsabilità del dirigente competente, sull'assenza di servizi o di professionalità, interne all'ente, che siano in grado di adempiere l'incarico.
Il comma 42 dispone poi che l'atto di conferimento deve essere sottoposto all'esame del collegio dei revisori dei conti, che valuterà, ai sensi dell'articolo 239 lettera b) T.U. n. 267/2000, la regolarità contabile, finanziaria ed economica dell'atto, con particolare riguardo all'osservanza del limite di spesa posto dalla legge n. 311/2004.
I commi 11 e 42 stabiliscono, infine, la trasmissione alla Corte dei conti degli atti di conferimento degli incarichi e prevedono che l'affidamento dei medesimi, senza il rispetto delle previsioni della legge, "costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale".
La legge impone l'invio degli atti alla Corte dei conti, senza altra specificazione. Poiché la Corte svolge funzioni di controllo e giurisdizionali, è necessario individuare se gli atti debbano essere trasmessi alle Sezioni centrali e regionali di controllo o alle Procure regionali, restando, in ogni caso, escluse le sezioni giurisdizionali della Corte che, per la natura delle loro funzioni, non possono ricevere atti al di fuori dell'esercizio della giurisdizione.
Le Sezioni Riunite in sede di controllo hanno già riconosciuto, con la deliberazione n. 7/2003 del 27 febbraio 2003, la competenza delle Sezioni del controllo nel caso dell'invio alla Corte dei conti dei contratti conclusi a trattativa privata. Le Sezioni Riunite ritennero, infatti, che la competenza a ricevere gli atti spettasse alle Sezioni del controllo, trattandosi di atti utilizzabili ai fini del controllo sulla gestione.
Occorre aggiungere che l'eventuale attribuzione della competenza alle Procure regionali, contrasterebbe con la funzione istituzionale degli organi requirenti, che hanno il compito di esercitare l'azione per l'accertamento della responsabilità amministrativa o contabile e che possono ricevere, perciò, soltanto gli atti dai quali emergano elementi di danno per l'erario. La Corte costituzionale ha affermato (sentenza 22 febbraio 1989 n. 104), del resto, che il Procuratore della Corte dei conti non può chiedere una serie di atti amministrativi, al di fuori di "elementi concreti e specifici" d'ipotesi di danno erariale, poiché, in tal modo, l'organo requirente si attribuirebbe compiti di controllo, estranei alla sua funzione istituzionale.
Conferma, *ex adverso*, tale assunto l'articolo 23, comma 5, della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (legge finanziaria 2003) che fa oggetto di espressa previsione l'invio alle Procure regionali della Corte dei conti degli atti di riconoscimento del debito, sintomatici di danno erariale.
Corrobora ulteriormente il riconoscimento della competenza delle Sezioni del controllo la considerazione che le disposizioni dei commi 11 e 42 sono dirette, soprattutto, al contenimento della spesa nel settore degli incarichi. La competenza delle Sezioni del controllo deriva, perciò,

dallo scopo delle norme, poiché l'accertamento degli equilibri finanziari delle amministrazioni pubbliche e della "sana gestione finanziaria" degli enti locali, non può che spettare alla sede del controllo.
Occorre precisare, ora, secondo le competenze stabilite dalla legge e dal regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, approvato con la deliberazione delle Sezioni riunite n. 14 del 16 giugno 2000 e successive modificazioni, le Sezioni del controllo alle quali dovranno essere inviati gli atti:

Sezione centrale del controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato
- Amministrazioni centrali dello Stato

Sezione del controllo sugli enti
- Enti controllati

Sezioni regionali di controllo
- Amministrazioni decentrate dello Stato
- Regioni
- Province
- Comuni, con popolazione superiore a 5.000 abitanti
- Comunità montane, con popolazione superiore a 5.000 abitanti
- Unioni di Comuni, con popolazione superiore a 5.000 abitanti
- Aziende sanitarie locali
- Camere di commercio, industria e agricoltura
- Enti pubblici regionali non economici.

Le Sezioni del controllo, ricevuti gli atti, li utilizzeranno secondo i principi e i procedimenti del controllo successivo sulla gestione, previsti dall'articolo 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20 richiamato, per quanto riguarda i comuni e le province, dall'articolo 148 T.U. n. 267/2000, e dall'articolo 7, comma 7, della legge 5 giugno 2003, n. 131. Rientra, poi, nella competenza delle Sezioni l'approvazione dei criteri organizzativi interni per l'esame degli atti.
Qualora, in tale sede, si dovesse venire a conoscenza di ipotesi d'illecito contabile si procederà alla segnalazione alla competente Procura regionale della Corte dei conti, secondo le indicazioni della Corte costituzionale (sentenza n. 29 del 12 – 27 gennaio 1995) che, nell'affermare la netta distinzione fra il controllo sulla gestione e la giurisdizione di responsabilità amministrativa, ha confermato, tuttavia, che il Procuratore della Corte dei conti può promuovere l'azione di responsabilità sulla base di una segnalazione acquisita "attraverso l'esercizio dei poteri istruttori inerenti al controllo sulla gestione", arrestandosi alla segnalazione il rapporto fra attività giurisdizionale e controllo sulla gestione. Resta fermo, peraltro, l'obbligo di denunzia alla Procura della Corte dei conti, posto dalla legge a carico degli organi amministrativi e di controllo interni.

CORTE DEI CONTI

Sezione regione Abruzzo

Presidente: Minerva – Estensore: Dammicco – P.M.:Perin

Sentenza 14 gennaio 2005, n. 67
(Responsabilità contabile ed amministrativa di amministratori di enti pubblici economici)

Procura regionale c. P. e altri (avv.ti V. Antonucci, V. Colalillo, G. Cerella, P. Silvestri, A. Vasile, A. De Juliis, V. Colalillo, M. Di Toro, V. Camerini, A. Rossi, M. Torino Rodriguez e F. Squartecchia).

FATTO

*(omissis)*

DIRITTO

Prima di esaminare le numerose eccezioni sollevate dai difensori dei convenuti è necessario riassumere i termini delle contestazioni mosse da parte attrice ai convenuti.

Con atto di citazione del 22 marzo 2001 il Procuratore Regionale ha convenuto in giudizio il presidente e gli altri componenti del consiglio d'amministrazione del Consorzio comprensoriale del Chetino per la gestione delle opere acquedottistiche, i dipendenti dello stesso Ente D'I. e R. nonché il prof. L.P., chiedendone la condanna al pagamento, in favore del Consorzio, della somma di lire 4.511.200.000, oltre accessori.

A sostegno della domanda parte attrice deduce che con diverse deliberazioni ( a cominciare dalla n. 43 del 10 marzo 1999) il consiglio di amministrazione di detto Ente aveva affidato alla società P. & Partners – Corporate Finance, della quale il P. era presidente, un incarico di consulenza finanziaria, cui seguì la sottoscrizione di un contratto di investimento di capitali, ritenuto dagli stessi di sicuro alto rendimento; secondo parte attrice, invece, si tratta di operazione speculativa mai chiarita né controllata, in vista di promessi ma del tutto improbabili rendimenti (pag.14 atto di citazione) e "palesemente al di fuori di ogni realtà e credibilità, posto che a fronte di un investimento a breve di 4 milioni di dollari USA si promettevano proventi lordi per 18.500.000 dollari con utili netti di 14.000.000 di dollari".

L'operazione – che aveva comportato il trasferimento all'estero, della somma innanzi indicata di lire 4.511.000.000 pari ad euro 2.349.480,00 non più rientrata – ha avuto un seguito anche in sede penale, avendo la Procura della Repubblica di Lanciano contestato al prof. P. (e ad altre persone non convenute in giudizio, in stato di detenzione domiciliare) il reato di truffa aggravata.

Secondo, la Procura agente agli effetti in esame, questi deve considerarsi funzionario di fatto dell'Ente.

1. La prima eccezione che deve essere esaminata concerne la sussistenza della giurisdizione di questa Corte, questione riproposta dalla difesa dei convenuti ancorché sul punto si sia già pronunciata la Corte di Cassazione a S.U. su regolamento di giurisdizione proposto dal P. e dal B., la quale, rigettando i ricorsi, con ordinanza n. 19667/2003 innovativa rispetto all' orientamento fino ad allora seguito, ha stabilito la piena competenza di questo giudice nella fattispecie, come in generale nei confronti degli amministratori e dipendenti dei Consorzi pubblici, che come è noto, amministrano danaro della comunità.
La difesa fonda la reiterazione della eccezione di giurisdizione sulla argomentazione che al Consorzio è succeduta una diversa organizzazione della funzione pubblica da esso curata, sotto la forma di Società per Azioni a prevalente partecipazione pubblica.
Ed in effetti, come comunicato con nota in data 26 agosto 2004 dall'Ente, il Consorzio ha assunto dal 12.12.2002 la natura di S.p.A., con dotazione di capitale pubblico, assumendo la nuova denominazione di "Società Abruzzese per il Servizio Idrico".

Sennonché, devesi al riguardo precisare che, i fatti in esame risalgono al tempo in cui il soggetto danneggiato aveva sicuramente la natura di Consorzio pubblico per cui non vi è dubbio che a quel momento occorre fare riferimento agli effetti del presente giudizio.
Sulla natura dell'Ente e sugli effetti in termini di giurisdizione è dunque intervenuto il giudicato della Suprema Corte di Cassazione, che ha affermato che "sono attribuiti alla Corte dei conti i giudizi di responsabilità amministrativa, per i fatti commessi dopo l'entrata in vigore dell'art. 1, ultimo comma legge n. 20 del 1994, anche nei confronti di amministratori e dipendenti di enti pubblici economici".
Ma in disparte, tale assorbente considerazione, il collegio osserva che, anche alla luce della citata ordinanza, confermata da successive pronunce della Corte di Cassazione, devesi ritenere irrilevante la forma di diritto privato o pubblico (cfr. anche Sez. Marche n. 469/2002), secondo cui sono esercitati i pubblici servizi.
Quanto alla fattispecie in esame, ha osservato la Suprema Corte che, alla stregua del quadro normativo vigente all'epoca dei fatti, non era contestabile la natura di ente pubblico economico del Consorzio in questione (cfr. in materia anche sentenze nn. 9879/1997 e 124/2000), dal che avrebbe dovuto conseguire che, per costante giurisprudenza, la giurisdizione della Corte dei conti dovrebbe intendersi limitata alla responsabilità connessa all'esercizio di poteri autoritativi o di funzioni pubbliche, ricadendo invece quella relativa all'attività gestionale nella giurisdizione ordinaria (tra le altre, Cass. sez. un. nn. 1282/82, 6179/83, 644/85, 2489/88, 5792/91, 11560/92, 12654/97, 334/99, 1193/00, 9689/01).
Se fosse stato confermato tale indirizzo, ciò avrebbe comportato l'affermazione, nella fattispecie in esame, della giurisdizione del giudice ordinario giacché i fatti, oggetto del giudizio di responsabilità, attengono allo svolgimento di un'operazione finanziaria, e dunque all'attività imprenditoriale dell'Ente.
Sennonché, la rilevanza del caso in esame e la gravità dell'offesa arrecata al pubblico erario, ed in conseguenza ai cittadini contribuenti, hanno indotto, verosimilmente, la Corte di Cassazione al riesame della questione, anche in considerazione degli effetti che il mutato quadro normativo afferente l'organizzazione della P.A. avrebbe comportato sulla competenza della Corte dei conti, garantita costituzionalmente, con conseguente svuotamento della norma di cui all'art. 103, che ha istituito il giudice contabile a presidio della correttezza della gestione del pubblico denaro.
In proposito, deve ricordarsi che le Sezioni Unite della Cassazione sin dalla sentenza n. 363 del 1969 avevano affermato la immediata efficacia precettiva dell'art. 103, secondo comma cost., nella compresenza di due elementi, qualificanti la nozione di contabilità pubblica: uno soggettivo, che attiene alla natura pubblica del soggetto – ente od amministrazione – al quale l'agente sia legato da un rapporto di impiego o di servizio; l'altro oggettivo, che riflette la qualificazione pubblica del denaro o del bene oggetto della gestione nell'ambito della quale si è verificato l'evento, fonte di responsabilità.
Riguardo, invece, agli enti pubblici economici, con la sentenza n. 1282 del 1982 – la prima che ebbe a pronunciarsi nel senso sopra cennato – le Sezioni unite, dopo aver ribadito che la giurisdizione della Corte dei conti sussiste allorquando ricorrano i due predetti elementi, soggettivo ed oggettivo, ritennero tuttavia di escluderla, in relazione a detti enti, riguardo alle attività che si collocano nell'ambito dell'esercizio imprenditoriale, loro proprio.
E, dunque, solo una interpretazione restrittiva della Cassazione aveva limitato la giurisdizione della Corte dei conti in materia di responsabilità degli amministratori e dipendenti degli enti pubblici economici.
Nel richiamare la precedente sentenza n. 363 del 1969, già citata, le Sezioni Unite precisarono che il requisito della natura pubblica dell'ente va riferito agli enti pubblici non economici, poiché gli enti pubblici economici, pur perseguendo finalità di carattere pubblico, normalmente svolgono la loro attività nelle forme del diritto privato (artt. 2093 e 2201 c.c.) e in tale svolgimento sono soggetti alla disciplina dell'imprenditore privato; aggiunsero che alla natura, agli scopi ed al modo di operare degli enti pubblici economici mal si addice il rigore della contabilità pubblica in senso stretto, ed osservarono che detti enti erano sottratti al controllo della Corte dei conti a norma dell'art. 1 legge 20.3.1975 n. 70.
Tali argomentazioni furono riprese ed arricchite nelle pronunce successive, le quali, a conferma della limitazione della giurisdizione della Corte dei conti, riguardo agli enti pubblici economici all'esercizio di poteri autoritativi, affermarono il carattere solo tendenziale e non assoluto della giurisdizione contabile; affermazione, questa, in linea con la giurisprudenza della Corte costituzionale, la quale ha più volte osservato che la concreta attribuzione della giurisdizione, in relazione alle diverse fattispecie di responsabilità amministrativa, richiede l'*interpositio legislatoris.*

In tal senso, tra le altre, Corte cost. n. 24 del 1993 e n. 327 del 1998, che hanno rilevato la necessità della violazione di una specifica regola di condotta imposta da una norma regolatrice del maneggio e della gestione del denaro pubblico, il carattere estrinseco del fine pubblico degli enti in questione.
Sennonché, la Corte di Cassazione nella ordinanza pronunciata proprio in questa fattispecie ha preso atto da una parte della generalizzazione avvenuta per via legislativa delle competenze del giudice contabile riguardo agli amministratori anche delle Regioni, degli Enti Locali, delle AA.SS.LL. ed agli stessi Enti Pubblici a seguito dell'art.1, ultimo comma, della legge n. 20/1994, nonché del radicamento della giurisdizione a livello regionale, ma soprattutto della evoluzione della nozione di pubblica amministrazione, del processo c.d. di privatizzazione che questa ha subito, anche al fine di assicurare alla stessa una maggiore efficienza.
Come esattamente osservato nella citata ordinanza, tale processo si è articolato, in particolare, secondo due importanti profili: a) dal lato della forma giuridica, (cfr. ad es. l'art. 15 d.l. 11.7.1992 n. 333, convertito dalla legge 8.8.1992 n. 359 (che ha disposto la trasformazione in società per azioni di enti pubblici economici quali l'Iri, l'Eni, l'Ina e l'Enel, e l'art. 113 D.lg. 18.8.2000 n. 267, già art. 22 legge 8 giugno 1990, n. 142 (il quale prevede che i servizi pubblici locali possano essere gestiti anche a mezzo di società per azioni od a responsabilità limitata) ; b) dal punto di vista del *modus operandi*, in quanto che l'art. 11 legge 7 agosto 1990 n. 241 ha disposto che l'amministrazione procedente può concludere, senza pregiudizio dei diritti dei terzi e in ogni caso nel perseguimento del pubblico interesse, accordi con gli interessati al fine di determinare il contenuto discrezionale del provvedimento finale ovvero, nei casi previsti dalla legge, in sostituzione di questo; a tali accordi si applicano, se non diversamente previsto, i principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti, in quanto compatibili (vedasi al riguardo Cass. sez. un. n. 9130/94)
Stante tale innovativo quadro, come esattamente considera la Suprema Corte, non v'è più dubbio che la P.A. svolge ormai attività amministrativa non solo quando esercita pubbliche funzioni e poteri autoritativi, ma anche quando, nei limiti consentiti dall'ordinamento, persegue le proprie finalità istituzionali mediante un'attività disciplinata in tutto od in parte dal diritto privato.
Ancorché in forme privatistiche, gli enti pubblici economici – soggetti pubblici per definizione che perseguono fini del pari pubblici attraverso risorse di eguale natura – svolgono dunque anch'essi attività amministrativa, rispetto alla quale tali forme costituiscono nient'altro che lo strumento a tali fini utilizzabile ed utilizzato.
Ma eguali considerazioni valgono, ad avviso di questo giudice, quando i pubblici servizi sono realizzati con ricorso ad altre forme o istituti propri del diritto privato, quali le S.p.A., purché con impiego di denaro proveniente dalla generalità dei contribuenti o dai fruitori dei servizi medesimi.
Di tal che il *discrimen* tra le due giurisdizioni (civile e contabile) risiede, come espressamente ha affermato la Cassazione, "unicamente nella qualità del soggetto passivo e pertanto nella natura – pubblica o privata - delle risorse finanziarie di cui esso si avvale, avendo il legislatore del 1994 inteso più incisivamente tutelare il patrimonio di amministrazioni ed enti pubblici".
In presenza di tali condizioni sussiste la giurisdizione della Corte dei conti, irrilevante essendo la qualificazione del soggetto agente (S.p.A. od altro) e gli strumenti attraverso cui realizzano i fini pubblici assegnati.
A tale conclusione sono di conforto anche successive pronunce della Cassazione, quali la 3899/2004, con la quale è stata affermata la competenza del giudice contabile nel caso di società per azioni a partecipazione pubblica maggioritaria.
Con tale sentenza, la Cassazione ha precisato che la giurisdizione di questa Corte sussiste sulla base dei criteri tradizionali già da tempo individuati dalla giurisprudenza, costituiti da una parte dalle ragioni di interesse generale che giustificano l'intervento pubblico nel settore dei servizi pubblici e dall'altro dall'esistenza, in questi casi, "del rapporto di servizio tra la società e l'ente territoriale, ravvisabile ogni qual volta si instauri una relazione (non organica ma) funzionale caratterizzata dall'inserimento del soggetto esterno nell'*iter* del procedimento dell'ente pubblico come compartecipe dell'attività a fini pubblici di quest'ultimo".
E' quest'ultimo il presupposto per l'assoggettamento alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di responsabilità per danno erariale.
Per tale motivo, risulta del tutto infondato il tentativo della difesa dei convenuti di superare la forza cogente del giudicato intervenuto nella fattispecie in punto di giurisdizione, sulla base della argomentazione che nelle more (e cioè tra la data della pronuncia della Cassazione e la data di discussione del giudizio) l'Ente ha assunto la veste di S.p.A.
La nuova veste giuridica del Consorzio non esplica, in conclusione, alcuna efficacia modificativa nella competenza di questo giudice.

La conclusione cui questo collegio perviene del resto trova conforto anche in quanto affermato dalla Consulta, con sentenza n. 363 del 2003, che ha puntualizzato che è indifferente la forma giuridica degli enti strumentali dei Ministeri (nella specie, la società "Italia lavoro" interamente partecipata dal Ministero del *Welfare*).
Si richiama, infine, la costante giurisprudenza delle sezioni penali della Corte di Cassazione, le quali hanno più volte affermato che la trasformazione di amministrazioni pubbliche in enti pubblici economici e poi in società per azioni non ne fa venir meno la natura pubblicistica (Cass., Sez. I pen., 22 giugno 2000, n. 10027, Aalam, per l'Ente Ferrovie dello Stato, e Cass. Sez. VI pen., 8 marzo 2001 n. 20118, Di Baratolo, per l'Ente Poste ), con il conseguente persistere, per i rispettivi dipendenti, della qualità di pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio.
Quanto alla questione della destinazione delle somme eventualmente risarcite (o ancor più eventualmente recuperate), posta dalla difesa, che ritiene che non esista più un soggetto interessato al recupero delle somme e che comunque l'atto di citazione indica un Ente non più esistente, data la trasformazione in s.p.a., è fin troppo facile obiettare che in merito basta fare riferimento agli ordinari criteri successori, non diversamente da quanto avvenuto per gli altri crediti e attività patrimoniali intestati a suo tempo al Consorzio.
In ogni caso, la individuazione del soggetto subentrato nei rapporti patrimoniali al Consorzio è questione che non riguarda i convenuti, ma, attenendo alla fase della esecuzione della sentenza, la parte attrice.
Non mancano del resto pronunce che negano rilevanza alla individuazione dell'Ente beneficiario del risarcimento (Sez. Sicilia, 23 febbraio 1988, n. 19; Sez. Puglia, 10 maggio 1994, n. 42) ma finanche a quella dell'Ente danneggiato, purché di natura pubblica (si veda ad es. Sez. Toscana, 12 maggio 2000, n. 833).

2. Ancora in via preliminare, occorre soffermarsi sulla sussistenza del rapporto di servizio per tutti i convenuti.
Pacifica essendo la sussistenza del rapporto di servizio riguardo al Presidente ed agli altri amministratori del Consorzio nonché dei suoi dipendenti D'I. e R., quanto al prof. P., non vi è alcun dubbio che egli ha assunto la qualifica di funzionario di fatto dell'Ente.
Anzitutto, quanto alla sussistenza del rapporto di servizio, va rilevato che egli si è legato da apposita convenzione .
Si è poi trattato, sicuramente, di un rapporto fiduciario intervenuto tra lo stesso ed il Consorzio, come è confermato dalla esibizione, quale credenziale, del proprio personale *curriculum*, mercé il quale ottenne l'incarico.
Non vi è alcun dubbio che la convenzione è stata stipulata sulla base dell'*intuitu personae* con detto professore.
Vero è che agli atti figura corrispondenza inviata dal P. al Consorzio su carta intestata alla società P & P., ma, in disparte che è ravvisabile in ciò l'intento di celarsi dietro il velo societario per avallare l'esistenza di una organizzazione finanziaria di consulenza e/o tentare di porsi così al riparo da eventuali responsabilità personali, va rilevato che non mancano comunicazioni effettuate direttamente a nome proprio dal P..
Rivelatrice, in proposito, la circostanza che in esito alla richiesta di parere del 23 giugno 2000, prot. 2141 del Consorzio, egli risponda con due fax, del medesimo tenore, l'uno su carta P. & P., l'altro su carta professionale personale, dal medesimo apparecchio a 3 minuti di distanza.
Ove non bastasse tale evidente, diretta immedesimazione del P. con la P. & Partners, sarebbe sufficiente rilevare come nelle dichiarazioni rese dallo stesso convenuto il giorno 23 marzo 2000 in Lanciano, verbale di interrogatorio di persona sottoposta alle indagini, avanti al PM Falasca (documento depositato in copia dal difensore del convenuto F.), si legge che il denaro transitato dalla BLS allo studio legale Wilson & Smith, (due milioni e mezzo di dollari), tornò dopo qualche giorno disponibile a seguito dell'intervento degli ispettori governativi britannici, e il P. ne dispose direttamente, facendoli accreditare prima in favore di F.S. poi su altro conto accessibile al *solicitor* S..
Questa ed altre attività di disposizione dei fondi pubblici appaiono al collegio integrare palesemente la fattispecie di maneggio di denaro pubblico e dunque la sua soggezione a responsabilità amministrativo-contabile sulla base della figura del funzionario di fatto in posizione di compartecipazione fattiva dell'attività amministrativa dell'Ente pubblico, come affermato dalla giurisprudenza della Suprema Corte (SS.UU. 5 aprile 1993 n. 4060 e 9 giugno 1997 n. 5137).

3. Le richieste di integrazione del contraddittorio, specificamente nei confronti degli organi di controllo e di vigilanza contabile e dei componenti il nuovo Consiglio di Amministrazione, non sono ritenute meritevoli di accoglimento, in quanto l'evento dannoso deve essere messo in relazione causale esclusiva con i convenuti, salvo singole eccezioni di cui si dirà in seguito.
La condotta dei presenti convenuti può essere pienamente valutata prescindendo da eventuali estensioni del contraddittorio, non risultando condizionata da altrui comportamento, stante la mancanza di indicazioni in ordine ad eccezionali circostanze o azioni frappostesi e l'evidentissimo legame che si è manifestato in atti fra l'assunzione di deliberazioni e di atti strettamente legati ad esse e l'evento qui raffigurato come danno.
In ogni caso, come affermato dalla Sezione I Centrale della Corte dei conti (sentenza n. 60 del 24 febbraio 2004), quando all'unicità del danno corrisponde una pluralità di condotte illecite, tali condotte sono autonomamente valutabili ai fini dell'attribuzione del danno ai compartecipi.
Non si ritiene pertanto di dover estendere il presente giudizio ad altri soggetti non chiamati dal Procuratore Regionale.

4. In merito alle acquisizioni documentali sulle quali la difesa del convenuto P. solleva eccezione di inammissibilità, si premette che gran parte di essa proviene direttamente dalle parti convenute, le quali hanno fatto ripetutamente riferimento a documenti relativi alla sede penale esibendoli diligentemente e sottoponendoli alla valutazione di questo giudice. Tali allegazioni, così come quelle della Procura Regionale, sono avvenute mediante deposito nei termini previsti (ossia almeno 20 giorni prima dell'udienza) e sono pertanto validamente introdotte nel presente giudizio.

5. Per gli atti depositati dalla difesa del convenuto F., su richiesta degli altri convenuti, sono stati dati i termini a difesa, con provvedimento di rinvio della discussione del giudizio, in un primo tempo fissata per il 22 settembre, all'odierna udienza da parte del Presidente del collegio.
Infondata del pari è l'eccezione di non utilizzabilità degli atti del procedimento penale depositati in atti (e segnatamente la perizia ivi acquisita sottoscritta dal prof. M.) essendo stati gli stessi posti per tempo a disposizione delle parti, che hanno avuto quindi la possibilità di produrre atti, memorie difensive, contestazioni o controperizie, mentre sulla richiesta di sospensione necessaria del giudizio in attesa della definizione di quello penale in cui si trova coinvolto il convenuto P. si è già in udienza pronunziato negativamente, con adeguata motivazione.
Premesso che tali atti non hanno, per concorde giurisprudenza, effetto vincolante per il giudice, ben può il collegio valutarli liberamente, ove necessario; come altrettanto liberamente sarebbero state valutate eventuali diverse perizie di parte, qualora presentate, che confutassero o confermassero quelle già acquisite.
Anche le sentenze di applicazione della pena, su richiesta delle parti ex art. 444 c.p.p., pur passate in giudicato, non fanno stato per l'accertamento dei fatti, in quanto sono elementi liberamente apprezzabili dal giudice.

6. Venendo al merito, è opportuno ricostruire la vicenda così come viene ritenuta rilevante ai fini del presente giudizio.
Il quesito centrale che si pone in questa controversia più che attenere alla oculatezza della scelta da parte del Consiglio del consulente finanziario, al grado di tecnicità della proposta avanzata dal P. che, secondo la difesa di taluni componenti il Consiglio, rendeva non molto intellegibile la stessa e comunque di tale complessità da richiedere requisiti di tecnica bancaria e finanziaria che taluni non avevano, (ad esempio per avere qualifica di geologo) è se si configurasse o meno un'operazione ad alto rischio come parte attrice afferma (cosa che la difesa dei convenuti nega) ed in secondo luogo, nel caso di risposta positiva, se possa essere consentito ad un Ente Pubblico (Consorzi; Enti Locali, o S.p.A alimentate da mezzi finanziari di provenienza pubblica) investire (*rectius* tentare di investire) il denaro dei fruitori di un pubblico servizio o comunque dei contribuenti in operazioni finanziarie di carattere speculativo.
Ad avviso del collegio, non vi è alcun dubbio che l'operazione proposta dal P. e decisa dal Consiglio del Consorzio, non contrastata in alcun modo dai convenuti D'I. e R., fosse un'operazione non ad alto rischio, ma ad altissimo rischio, di carattere assolutamente speculativo, *ictu oculi* rilevabile, operazione che avrebbe suscitato riserve ed incredulità perfino al più sprovveduto uomo della strada per i termini e per il modo con cui è stata presentata, per l'assoluta scarsa credibilità del reddito proposto.
Come si legge nella lettera in data 20 marzo 1999, allegato alla delibera n. 60/1999 (lettera confermata da atto del 31 maggio e del 1 ottobre dello stesso anno), il convenuto P. prospettava

"l'acquisto di un blocco di fondi da Primario Intermediario Statunitense" al costo del 5% del valore del blocco (pari a 50 milioni di dollari) con un rendimento pari al 30% del valore capitale (50 milioni di dollari), di tal che i "redditi attesi pari a 15 milioni di dollari americani" sarebbero stati " di gran lunga eccedenti il costo dell'operazione, pari a 2,5 milioni di dollari ".E ciò in solo 10 mesi.
Con la delibera stessa si invitava poi il Direttore Generale a procedere per la più rapida ed efficace realizzazione delle procedure, ivi compreso il trasferimento della somma di 2 milioni e cinquecentomila dollari statunitensi.
Nelle successive lettere del 31 marzo e 1 ottobre 1999, dirette al Presidente del Consorzio si ribadiva che a fronte dell'impiego della anzidetta somma "i proventi finanziari netti" per il Consorzio sarebbero ammontati a 14.500.000 dollari, sempre in dieci mesi.
Poteva e doveva porsi sin dal primo momento la questione della pericolosità dell'operazione finanziaria, se non addirittura ipotizzarsi l'eventualità di una truffa, ipotesi che è diventata una verità ormai processualmente accertata, a carico di soggetti terzi presentatisi come intermediari e che comunque risultano essere stati referenti del P., come risulta dalla sentenza di patteggiamento acquisita agli atti n. 84/2004 del Tribunale di Lanciano, emessa a carico di D.G..
Occorre ora esaminare la consequenzialità degli atti deliberativi per stabilire quale sia stato quello che, avallando l'operazione, determina la responsabilità di chi lo ha approvato.
In primo luogo risulta pacifico che il Consiglio di Amministrazione del Consorzio Comprensoriale del Chietino per la gestione delle opere acquedottistiche ha affidato, con deliberazione n. 43 del 10 marzo 1999, al prof. P., docente di tecnica bancaria presso la facoltà di Economia e Commercio dell'Università degli Studi "G. D'Annunzio" di Pescara, nonché rappresentante legale della P. & Partners Corporate Finance s.r.l., un incarico per la "razionalizzazione delle fonti di provvista ed ottimizzazione dell'impiego delle risorse monetarie disponibili con lo scopo di massimizzare i proventi finanziari", per far fronte agli oneri che potevano derivare dall'ammortamento di beni strumentali in procinto di passare, per intervento legislativo, nella proprietà del Consorzio stesso.
Peraltro, il D'I. ha riferito in sede penale (come da documentazione depositata dalla difesa del convenuto F.) che un altro consulente finanziario, il sig. F.Fe., precedentemente interpellato, aveva previsto solo un modesto incremento di tali spese, che aveva proposto di affrontare con un corrispondente modesto aumento delle tariffe, aumento del resto già in parte previsto nel piano triennale dell'Ente. Per gli ammortamenti prima detti, il Fe. aveva in effetti già indicato gli accantonamenti.
Il Consiglio di Amministrazione si sarebbe invece opposto a tale *modus operandi* eccessivamente prudente ed anche al modesto aumento delle tariffe, per cercare soluzioni diverse ed aveva cercato più fantasiose soluzioni.
Con deliberazione n. 55 del 17 marzo 1999 il Consiglio di Amministrazione approva la proposta – che faceva parte integrante della delibera stessa - del prof. P., presentata il 16 marzo 1999 e quindi pochi giorni dopo il conferimento dell'incarico (ma effettivamente il giorno stesso della pubblicazione della deliberazione n. 43), consistente in un piano di investimento predisposto da lui e da certo G.D., denominato "contratto di programma ad alto rendimento ed a capitale sicuro", che si affermava essere svolto "in un mercato privilegiato" sotto il controllo della Federal Reserve e del Dipartimento del Tesoro statunitense.
Con lo stesso atto il Consiglio medesimo nominava L.F.P.R., Dirigente Amministrativo-finanziario, procuratore del Consorzio, col mandato di poter bloccare le disponibilità del Consorzio su apposito Conto Corrente presso la B.L.S (Istituto tesoriere dell'Ente) per un periodo di 60 giorni "al fine di negoziare un'attività di investimento sicura generante un'elevata rendita", di aprire conti bancari, di firmare tutti gli accordi e contratti per conto del Consorzio.
Il 18 marzo 1999 il prof. P. invia la documentazione alla "Cleevaun Associates" e il 19 marzo riceve una risposta che solleva il problema della necessità di una "*primary bank*" (il che esclude la BLS) e di una somma in dollari statunitensi. Il 20 marzo il Consorzio riceve indicazioni dal prof. P. che invitano a superare espresse limitazioni poste all'investimento e a consentire lo sblocco dei fondi per destinarli ad operatori sulla piazza di Londra, solo parzialmente individuati, e nella stessa occasione si precisa che a fronte di un costo di duemilioni e mezzo di dollari di prospettano "redditi attesi pari a quindicimilioni di dollari americani".
Nella successiva delibera n. 60 adottata nella seduta del 29 marzo 1999 presieduta dal F. con la presenza di B. e P. e la partecipazione del D'I., da considerarsi punto nodale della vicenda, si dà atto che la proposta del 20 marzo, indicata come "parte integrale e sostanziale della delibera stessa" comporta "una diversa soluzione della transazione rappresentando vantaggi ancora più cospicui" e si aderisce ad essa conferendo alla P.& P. l'incarico di assistere il R. nella sottoscrizione "con apposito intermediario europeo" (non meglio individuato) di un contratto di investimenti di

capitali "sicuro e ad alto rendimento", nonché di invitare il Direttore Generale (il D'I.) a "procedere per la più rapida ed efficace realizzazione" delle procedure necessarie "ivi comprendendo il trasferimento della somma in Euro pari al controvalore di due milioni cinquecentomila dollari statunitensi sul conto corrente del nostro legale londinese Wilson Smith' e Co. Solicitors".
*Per incidens* va notato che l'incarico di legale del Consorzio al suddetto "*solicitor*" non risulta attribuito da alcun atto, per cui non si comprende il riferimento al medesimo come "nostro". Anche il grado di conoscenza che aveva il prof. P. delle persone coinvolte nell'operazione appare assai scarso. Egli stesso, nel verbale di interrogatorio nella sede penale esibito dalla difesa F., afferma di aver conosciuto solo qualche mese prima il D. (trattasi dello stesso che è stato rinviato a giudizio per truffa aggravata, insieme al P. e che ha patteggiato la pena ex 444 c.p.p.) già sopra nominato, e soltanto in occasione della operazione in questione i signori L.S., E.G. (titolare della FIN-TIME Ltd.) e S.A. (amministratore di quella "Cleevaun Associates" che come si è detto sollecitava lo spostamento dei fondi dalla BLS alla piazza di Londra), ai quali sostanzialmente si affida per disporre delle somme del Consorzio.
La prospettazione del P., anche nella sede penale, è che tali soggetti gli abbiano per così dire cambiato le carte in tavola più di una volta, mutando la sede dell'operazione (dagli USA alla Gran Bretagna) il tipo di operazione, il riferimento quale *solicitor*, l'importo e la modalità del "blocco fondi". Tuttavia il P. non ha esitato a proseguire in ognuna delle fasi che gli si indicavano come necessarie, a volte previa informativa al Consorzio, altre volte direttamente, altre volte assieme al R..
Consta una prima trasferta a Londra del P. per prendere contatto con alcuni degli "attori" della vicenda sulla piazza britannica.
Aggrava la posizione del P. la circostanza risultante dagli atti che nella successiva trasferta a Londra del medesimo, (che era in compagnia del R.), intrapresa nell' aprile 1999 per recarsi innanzitutto presso lo studio Wilson e Smith al quale erano andati i soldi spostati dalla BLS, accortosi che lo studio stesso era al centro di controlli ispettivi e non operante, si rivolse ad altro studio, intestato a F.S.G., a quanto riferito dallo steso P., dopo aver recuperato la disponibilità della somma in questione (i due milioni e mezzo di dollari) anziché restituirla al Consorzio, e si faceva convincere a depositarla su un conto disponibile intestato a L.S., il quale su parte della somma in questione rivendicava il proprio onorario.
I particolari finanziari riferiti non sono privi di rilevanza.
Comprovano, invero, non solo che la parte più cospicua dell'operazione si sia svolta tra il marzo e l'aprile del 1999, ma che sicuramente a fine aprile emergevano sospetti comportamenti ed inadempienze da parte dei referenti del P. (S. e S.A. in particolare).
Ma lo stesso P., che ormai aveva in mano il capitale, non desisteva ancora dall'operazione, salvando il denaro del consorzio, ma lo metteva in mano ad altri personaggi (G., K., M.S.).
Nel frattempo poiché i 60 giorni del mandato conferito dal C.d.A. al R. si avvicinavano alla scadenza, il P., tornato in Italia, chiedeva ed ottenevano dal C.d.A. un ulteriore mandato, concesso con delibera n .94 del 1 giugno 1999.
La nota del 31 maggio 1999 con la quale la P.& P. ribadisce la prospettazione di "proventi finanziari netti per il Vostro Ente" di quattordicimilioni e cinquecentomila dollari, è presa in considerazione dal C.d.A. con la delibera n. 97 del 1 giugno 1999 (adottata nella medesima composizione della delibera n. 60, ossia F., B. e P.); con tale delibera, di cui la nota fa parte integrale e sostanziale, si accoglie quanto in essa proposto, ossia la prosecuzione dell'operazione finanziaria.
L'adozione di questi atti deliberativi radica la responsabilità dei convenuti F., B. e P..
Il trascorrere del tempo senza riscontri positivi ha condotto alla produzione di copiosa corrispondenza, nell'ambito della quale spicca la lettera del 25 ottobre 1999, in pari data ricevuta dal Consorzio e all'attenzione del D'I. e del ragioniere D.N., con la quale L.P. riassume in breve le vicende della transazione finanziaria, cita con vaghezza "primario soggetto finanziario statunitense", "primaria istituzione finanziaria statunitense", "Banca depositaria", senza citare mai la Lloyd Bank di Londra che pure era quella sulla quale era stato spostato il denaro, afferma che "il capitale messo a disposizione per il blocco fondi" è un costo che ha dovuto pagare il Consorzio ma che sarà effettivamente "pagato" ad operazione ultimata e "non è, quindi, di proprietà del Consorzio": conclude in modo rassicurante che "la responsabilità della custodia dei fondi per 50 milioni di $ USA è della stessa Banca prestatrice, quindi nessun rischio di responsabilità per il Consorzio per ciò che concerne il capitale impiegato nel blocco fondi".
Si deve necessariamente rilevare la enorme carenza percettiva di chi non si sia sentito preso in giro da queste affermazioni che nel voler apparire tranquillizzanti sono invece allarmanti al massimo grado.

Né il Consiglio di Amministrazione, né il D'I., che pure rivestiva la carica di Direttore Generale dell'Ente, né il R. che, nella qualità di Dirigente Amministrativo finanziario del Consorzio, aveva avuto un mandato espresso esecutivo ed attuativo dell'operazione, si sono posti l'interrogativo sulla rischiosità sempre più evidente dell'operazione, della non attendibilità dei personaggi coinvolti dal P., della stranezza di questi spostamenti da un Istituto all'altro, dei costi di custodia e di passaggio della somma sborsata.
Nessun allarme invece è scattato, e fino al giugno 2000 si è consentito da parte dei sopra citati soggetti al professor P. di temporeggiare, fino a che non sono seguite le denunzie, le indagini, l'apertura di un procedimento penale da parte della Procura di Lanciano, nonché il giudizio in sede amministrativo-contabile.

7. Entrando ora nel merito della valutazione dei fatti ricostruiti, si può affermare in primo luogo che la ricostruzione degli stessi sgombra il campo dalla raffigurazione di "attività necessitata" che le difese hanno voluto dare alla attività di reperimento di risorse finanziarie; la paventata crisi finanziaria, che avrebbe indotto ad atti azzardati per scongiurare la bancarotta del Consorzio, si rivela, nell'approfondimento della reale situazione, quanto meno una esagerazione. Non risulta affatto confermato, anzi è smentito, che l'operazione fosse intrapresa per il "salvataggio" del consorzio, essendo state prospettate al C.d.A. soluzioni più prudenti ed ipotesi in linea con la funzione attribuita al Consorzio.
Anche la circostanza della sussistenza di fondi giacenti e immobilizzati (a parte la irrilevanza della questione) appare contraddetta dalla documentazione acquisita: nella delibera n. 56 del 1999 il Consiglio di Amministrazione dispone affinché la somma richiesta per l'operazione sia ottenuta tramite anticipazione fatta dalla Banca Tesoriere, smentendo così la raffigurazione di una liquidità che giaceva inutilizzata, pronta e disponibile per investimenti.

8. In ordine alla sussistenza del danno e alla sua misura, occorre dire che in sede penale si è riscontrata la sussistenza di una maggiore perdita da parte del Consorzio, rispetto a quella azionata dalla Procura Regionale, per una differenza di 85 milioni di lire. La somma azionata rappresenta tuttavia per questo organo giudicante un limite di *petitum* invalicabile, e a tale limite si atterrà.
La certezza del danno, oltreché dalla evidente "scomparsa" dei fondi (non "investiti", come precisa il prof. P., ma "depositati per cauzione"), che ormai a cinque anni dai fatti appare realisticamente definitiva, è corroborata da quanto persuasivamente indicato dalla sentenza 84/2004 del Tribunale di Lanciano, in cui la "transazione" che avrebbe dovuto portare lucro al Consorzio, è qualificata come "priva di ogni riscontro nella realtà", così come è ritenuta oggetto di "sottrazione" la somma depositata sul conto Lloyd Bank. La perizia M. appare assai persuasiva sulla natura "fantomatica" della operazione di "blocco fondi" sulla quale l'investimento si sarebbe dovuto basare.
D'altra parte, avendo avuto il P. la diretta disponibilità dell'intera somma, come sopra evidenziato, spetta in capo ad esso l'onere della restituzione e, pertanto, delle eventuali somme recuperate ne potrà tenere conto il giudice dell'esecuzione.
Ma non v'è dubbio che trattasi di danno attuale, certo e diretto, non essendo più la somma allocata nel bilancio dell'Ente.

9. L'antigiuridicità del comportamento del Presidente e dei componenti il Consiglio che parteciparono alle delibere nn. 54, 60, 97, che approvarono l'operazione finanziaria in questione è manifesta ed assume i connotati di evidente e colpa grave al massimo livello, rappresentata dalla inescusabile leggerezza di avere dirottato il denaro del Consorzio in un operazione, che è già un eufemismo definirla di carattere speculativo, comunque non ad alto rischio, ma ad altissimo rischio.
In ordine al "raggiro" che sarebbe stato perpetrato ai danni del Consiglio di Amministrazione si osserva che in nessuna maniera il dolo altrui può attenuare la responsabilità contestata o ridurre l'elemento soggettivo ad una questione di mera *culpa in eligendo* o *in vigilando*, poiché la decisione e l'attuazione dell'utilizzo dei fondi secondo un progetto consapevolmente azzardato (poiché prospettato ad altissimo rendimento) manifesta la sua antidoverosità per inescusabile imprudenza anche a prescindere da altrui artifizi o macchinazioni.
Quello che diventa assolutamente assorbente, ai fini della affermazione piena della responsabilità amministrativa, è il rischio inescusabile e grave che il Consiglio ha inteso assumere, a nulla rilevando le clausole di puro stile inserite nelle lettere e negli atti (che ripetutamente definivano l'operazione a rischio"sostanzialmente annullato"), reso chiaramente visibile dalla prospettazione di un rendimento fiabesco, degno della semina degli zecchini d'oro di collodiana memoria, quale

prospettato nelle lettere del P. in data 16 marzo, 20 marzo e 31 maggio 1999, che facevano parte integrante delle relative delibere approvative sopra indicate.
Le indicazioni fornite al Consiglio di Amministrazione erano, rileva il Collegio, ingannevolmente confuse e imprecise sia per quanto riguarda le modalità, sia per la verosimiglianza della quantificazione dei ritorni finanziari, sia infine in ordine alla identità dei soggetti che agivano sulle varie piazze, come intermediari, *brokers, solicitors* e altri partecipanti alla operazione di "affitto" del più ingente importo al quale si è fatto riferimento.
Tutte indeterminatezze che dovevano indurre non solo i componenti del Consiglio ma anche la struttura del vertice burocratico (il D'I.) ed il responsabile economico finanziario del Consorzio (il R.), incaricato di sovrintendere alle modalità applicative dell'operazione, ad intervenire, contrastando od opponendosi all'azzardato investimento.
E' ben vero che lo Statuto del Consorzio abilitava alle operazioni finanziarie, ma tale indicazione non può riferirsi all'affidamento di somme a privati consulenti finanziari, ma ad Istituti bancari di primario rilievo e per impieghi di tutta tranquillità; del resto, per ammissione degli stessi convenuti, risulta che il Consorzio, in precedenza, aveva fatto ricorso a semplici operazioni di pronti contro termine per mettere a frutto la liquidità.
Non poteva essere ignorato dagli amministratori e dai funzionari predetti, giacché è nozione comune, a conoscenza del più sprovveduto tra gli investitori, che il rischio nelle operazioni finanziarie cresce in maniera esponenziale al livello di redditività proposto o fatto balenare.
Appare al riguardo del tutto condivisibile l'orientamento assunto in materia dalla Sezione giurisdizionale per il Veneto, con la recente sentenza n. 879/04 in tema di investimento di capitali di Ente pubblico, laddove si ritiene che la natura palesemente rischiosa dell'investimento operato con il danaro pubblico "non può certo essere bilanciata e neutralizzata dalla maggiore redditività presunta del fondo rispetto ai titoli di stato" richiedendo "i doveri di prudenza connaturati all'esercizio dell'ufficio", al contrario, il ricorso a "prodotti finanziari di sicuro affidamento"; ivi si afferma la sussistenza della colpa grave in capo al convenuto in quanto essa "può ritenersi insita nella stessa natura incauta dell'investimento, che è tale da sfiorare i limiti dell'avventatezza, prima ancora che nella palese violazione dei parametri legali".
Deve anche essere affermata la responsabilità del P., il cui rapporto di servizio è stato determinato dal conferimento dell'incarico e dalla gestione dell'operazione.
In questa sede non interessa conoscere l'esito del procedimento penale cui è sottoposto il P., e se in particolare il suo comportamento possa anche integrare più elevati caratteri di responsabilità; essendo sufficiente in questa sede la mera configurabilità della colpa grave, che nella fattispecie è ravvisabile nella proposizione di un investimento dai contorni incerti e nebulosi e, comunque ad alto rischio.
L'operatore minimamente corretto non propone operazioni azzardate ad un soggetto che, per le proprie condizioni o per la natura dei capitali da investire, non può esporsi a rischi elevati (e naturalmente alle connesse possibilità, in caso di successo, di alti ricavi).
Non senza aggiungere, peraltro, che avendo lo stesso avuto diretto maneggio delle somme, come si è detto, il grado di diligenza che lo stesso doveva avere era di massimo livello, dovendo egli dare dimostrazione e contezza dell'esito delle stesse, con obbligo di restituzione, in difetto.
Quanto sopra riportato dimostra in maniera plateale che l'operazione è stata condotta, quanto meno, con grande superficialità, persistendo in essa anche quando era evidente il sempre maggior grado di pericolosità della stessa; le risultanze processuali dimostrano che, per di più, egli si è affidato a soggetti, da lui scelti, di scarso affidamento, tant'è che alcuni hanno preferito in sede penale il patteggiamento della pena, e del cui operato deve quindi rispondere personalmente.

10. Quanto all'eccezione mossa dagli amministratori convenuti di insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali, la stessa è del tutto priva di fondamento.
Occorre al riguardo ricordare che, come la Corte di Cassazione a S.U. ha di recente osservato (cfr. Sent. n. 14488 del 29.9.2003 ), l'insindacabilità "nel merito" sancita dall'art. 1, primo comma, della citata legge 20/94, non priva la Corte dei Conti della possibilità di controllare, la conformità alla legge dell'attività posta in essere dagli amministratori; tale conformità deve essere verificata anche sotto l'aspetto funzionale, vale a dire in relazione alla congruenza dei singoli atti compiuti rispetto ai fini imposti, in via generale o in modo specifico, dal legislatore.
Ora, ad avviso di questo Collegio, l'investimento delle risorse finanziarie degli Enti Pubblici in operazioni speculative o ad alto rischio esula dai fini istituzionali degli stessi e quindi tali scelte, quando superano il limite della ragionevolezza, sono sindacabili da questo giudice e possono dare luogo a responsabilità amministrativa.

Come ha ulteriormente precisato la Suprema Corte, detta disposizione deve essere messa in correlazione con l'art. 1, primo comma, legge 7 agosto 1990, n. 241, il che vuol dire, ritiene questo collegio, in via generale, che l'esercizio dell'attività amministrativa e che comunque coinvolge impiego di risorse pubbliche deve ispirarsi a criteri di "economicità" e di "efficacia", dai quali esula qualsiasi operazione di assunzione di gravi rischi finanziari.
Il giudice contabile quindi, rispetto agli atti discrezionali, può e deve verificare la compatibilità delle scelte operate dagli amministratori con i fini pubblici dell' Ente.
Si intende che, una volta accertata tale compatibilità, l'articolazione concreta e minuta, dell'iniziativa intrapresa rientra nell'ambito delle scelte delle quali il legislatore ha stabilito l'insindacabilità, ma alla condizione che esse non manifestino "un'assoluta e incontrovertibile estraneità" rispetto ai fini dell'ente e/o siano, cioè, palesemente irrazionali (Cass., sez. un., 29 gennaio 2001, n. 33/SU; 6 maggio 2003, n. 6851).
La scelta contestata da parte attrice ai componenti il Consiglio di Amministrazione è, invece, connotata da assoluta irragionevolezza e si pone in contrasto con i fini istituzionali.
Né vale l'affermazione per la quale si sarebbe in presenza di organo politico, per il quale l'affidarsi in buona fede agli organi tecnici non è fonte di responsabilità.
In disparte la considerazione che la definizione di organo politico è stata infatti pacificamente ristretta ai vertici degli enti pubblici esponenziali con base elettiva e negata per tutti gli altri enti pubblici, non può minimamente mettersi in dubbio che il Consiglio di amministrazione di un Ente per definizione " amministra" ed suoi componenti devono in prima persona attivarsi perché le scelte rispondano ai fini istituzionali, ai criteri di economicità ed efficienza richiesti dal legislatore, non siano in definitiva irragionevoli.

11. La posizione del R. appare tale da indurre il Collegio ad accogliere la domanda attorea nei di lui confronti, avendo egli partecipato alle poco limpide operazioni sulla piazza di Londra.
Egli ha seguito direttamente le operazioni finanziarie in quella città per un consistente periodo (fanno fede tra l'altro le delibere nn.77, 78, 90, 95, 96 e 103 del 1999, che lo spesano abbondantemente e ripetutamente), ma nulla fece per fermare l'operazione, per informare il C.d.A. ed il Direttore Generale.
Essendo responsabile economico finanziario dell'Ente, posto in tali funzioni dopo attenta valutazione dei titoli professionali, che pure aveva, (e per tale motivo aveva avuto specifico mandato dal Consorzio di seguire l'operazione, di cui doveva assicurare la corretta esecuzione), non poteva non rendersi conto della illiceità della operazione, stante la sua rischiosità, e non avvertire gli sviluppi sempre più nebulosi ed allarmanti di essa.
La sua responsabilità appare peraltro aggravata dalla candida affermazione di avere sottoscritto impegni contrattuali scritti in inglese, senza averne avuta cognizione, ignorando tale lingua.

12. Per il D'I. si ritengono non persuasive le affermazioni afferenti al ruolo meramente attuativo che egli rivestirebbe nel Consorzio.
Basti tener presente l'art. 35, comma primo, dello Statuto del Consorzio, che attribuisce al Direttore la responsabilità gestionale del consorzio, e al secondo comma, oltre alla esecuzione delle deliberazioni del Consiglio d'Amministrazione, anche il compito di sovraintendere all'attività tecnica amministrativa e finanziaria dell'ente. Compiti che, qualora fossero stati svolti come dovuto, avrebbero consentito al D'I. di avere un ruolo positivo nella vicenda.
Si consideri ad esempio che all'attenzione del medesimo sono giunte gran parte delle note del prof. P. dalle quali egli avrebbe dovuto ricavare, anche usando il minimo di diligenza richiesto, quegli elementi che imponevano l'allarme, la denunzia, il fermo dell'iniziativa.

13. Scendendo ad individuare le responsabilità dei componenti il Consiglio, va rilevato che la sola approvazione della delibera n. 43, non può essere considerata sufficiente ad integrare gli estremi della colpa grave, non avendo delineato nei termini precisi l'operazione.
E' pur vero che la proposta immediatamente successiva dello sciagurato piano di investimento da parte del P. induce a supporre che detto piano fosse già bell'e pronto, e con forte probabilità già profilato ai vertici del Consorzio in fase di attribuzione dell'incarico, ma si tratta effettivamente di supposizioni per le quali non si è acquisita adeguata conferma.
Pertanto, non è accolta la domanda attrice nei riguardi dei convenuti B. e C., perché parteciparono solo alla deliberazione n. 43, senza essere presenti in quelle, ben più rilevanti sotto il profilo dell'antigiuridicità, che seguirono.

Può darsi luogo ad assoluzione per difetto di colpa grave, pur ravvisando il Collegio profili di colpa, per avere gli stessi tollerato che andasse comunque avanti la spregiudicata operazione senza sfruttare le occasioni consiliari per deviare il corso degli eventi; gli stessi, infatti, parteciparono all'adozione della delibera n. 79 del 26.4.1999 di ratifica della operazione in questione.

14. La ripartizione degli addebiti proposta dalla Procura Regionale appare fondata su valutazioni sostanzialmente condivisibili: parte principale della responsabilità appare infatti da imputare al prof. L.P..
Questi, indipendentemente da quelle che saranno le risultanze del giudizio penale, ha condotto con inescusabile imprudenza e leggerezza il Consorzio ad imbarcarsi in una operazione finanziaria, frutto esplicitamente della sua elaborazione assieme ad altri personaggi, dei quali non aveva adeguata conoscenza.
In più, persistette nella sua condotta, anche quando si presentarono serie occasioni per recedere dall'operazione recuperando il denaro, visto il comportamento dei soggetti coinvolti (dalla Wilson & Smith all'A. e allo S.), che non poteva non apparire poco chiaro.
Questo Collegio si discosta tuttavia dalla proposta di ripartizione della Procura Regionale per quel che riguarda il grado di colpa e l'apporto causale della condotta del presidente P.F., che appare di grado più elevato rispetto a quella tenuta dagli altri componenti del C.d.A. (come palesemente gli atti mostrano, ad iniziare dall'atto presidenziale portato a ratifica innanzi al C.d.A. il 26 aprile 1999) e perché, quale Presidente del Consorzio, aveva l'onere di vigilare sull'esecuzione dell'operazione, recedendo dalla stessa man mano che la situazione evolveva nel senso sempre più negativo.
In ordine alle posizioni degli altri convenuti valgano in sede di ripartizione dell'addebito le considerazioni sopra svolte in sede di valutazione dell'elemento soggettivo, sicché una parte più consistente del rimanente si deve addebitare al R. e parti più ridotte a P., B. e D'I..
La Corte non ritiene di accogliere la richiesta di riduzione degli addebiti stante la gravità degli addebiti e l'elevato livello di colpa grave riscontrato, dandosi luogo soltanto ad arrotondamenti per difetto.

15. Le spese di giudizio seguono la soccombenza.

I convenuti assolti, in quanto il Collegio ha ravvisato nel loro condotta colpa ma non colpa grave, non beneficiano della norma di cui all'art. 3 comma 2 bis della legge n. 639/1996, stante la valutazione in termini di antidoverosità della loro condotta che non dà luogo a un proscioglimento pieno

P.Q.M.

la Corte dei conti, sezione giurisdizionale dell'Abruzzo

ASSOLVE

I convenuti E.B. e C.C. per assenza di colpa grave;

CONDANNA

I restanti convenuti al pagamento in favore del Consorzio e/o della Società a prevalente capitale pubblico subentrata nelle posizioni creditorie del detto Consorzio Comprensiorale del Chietino per la gestione delle opere acquedottistiche, come segue:
- L.P. al pagamento di Euro 1.175.000,00 (unmilionecentosettantacinquemila/00);
- P.F. al pagamento di Euro 350.000,00 (trecentocinquanta mila/00);
- L.F. e P.R. al pagamento di Euro 240.000,00 (duecentoquarantamila/00);
- D.D'I., N.P. e A.M.B., ciascuno, al pagamento di Euro 185.000,00 (centottantacinquemila/00);
- su dette somme sono dovuti gli interessi legali dalla data della pubblicazione della presente decisione fino al soddisfo.

Si dispone ai sensi dell'art. 686 c.p.c. la conversione dei sequestri effettuati nei confronti dei condannati in pignoramenti nei limiti dell'importo delle rispettive condanne ed il dissequestro dei beni dei convenuti assolti.

Liquida altresì, a favore dello Stato, le spese di giudizio, nella misura, *omissis* …

CORTE DEI CONTI

Sezione giurisdizionale della Basilicata

Presidente: S. Nottola – Relatore: V. Pergola

Sentenza n. 14/2005 del 2 febbraio 2005
(Produzione di falsa documentazione attestante il possesso di laurea)

Produzione di falsa documentazione attestante possesso di laurea – Mancanza di rapporto sinallagmatico fra retribuzione e prestazioni – Danno erariale e danno all'immagine – Sussistenza

FATTO

Con atto di citazione del 30.6.2004, la Procura regionale ha convenuto nel presente giudizio il sig. V.F., già dipendente della Asl n. 2 di Potenza, per rispondere del danno procurato all'erario, derivante dal fatto che ha conseguito l'impiego, presso la predetta azienda, attraverso la produzione di falsa documentazione attestante il possesso della laurea.

Riferisce l'atto introduttivo del giudizio che a seguito dell'arresto del F. per altro motivo, avvenuto in data 26/3/2001, il dott. A., direttore generale della Asl n. 2 di Potenza, con nota n. 1266 del 11/4/2001, inviava al comando Carabinieri per la Sanità N.A.S. di Potenza un certificato in fotocopia rilasciato dall'università degli studi di Napoli in data 25/6/1985, in cui veniva attestato che "il sig. F.V. matricola 099/10029 nato xxxx ha conseguito presso questa università la laurea in Scienze politiche in data 18/6/1985 riportando la votazione di 110/110". Il predetto certificato era contenuto nel fascicolo relativo alla domanda di partecipazione al pubblico concorso per collaboratore amministrativo, superato dal F., e per il quale fu successivamente assunto presso la Asl.

A seguito di accertamenti effettuati dal N.A.S. Carabinieri di Napoli presso l'università degli studi di Napoli "Federico II", è stata acquisita la nota del 18.5.2001 della predetta università, da cui si evince che:
- F.V. non risulta laureato in Scienze politiche presso la suddetta università;
- il predetto fu iscritto presso la facoltà di Scienze biologiche nell'anno accademico 1981/82 e nello stesso anno il F. chiese ed ottenne il passaggio al I anno del corso di laurea in Scienze politiche;
- nell'anno accademico 1982/1983 fu iscritto al II anno di Scienze politiche e nello stesso anno chiese ed ottenne il passaggio al I anno di corso di laurea in Giurisprudenza;
- ai sensi dell'art. 149 del T.U. R.D. 1592/1933, con D.R. n. 1803 del 17/4/1997 è stato dichiarato decaduto dagli studi per non aver sostenuto esami per otto anni accademici consecutivi.

A seguito di quanto innanzi l'Asl n. 2 di Potenza, previa adozione degli atti di competenza dell'ufficio disciplinare, comminava nei confronti di F.V. la sanzione del licenziamento con delibera del direttore generale n. 766 del 24/9/2001 con decorrenza dal 22/9/2001.

Dopo la segnalazione del fatto alla competente autorità giudiziaria, il G.U.P. del tribunale di Potenza, con decreto del 27/1/2004, ha disposto il giudizio nei confronti di F.V., perché formava falsamente il certificato datato 25/6/1985, da cui risultava falsamente che aveva conseguito in data 18/6/1985 presso l'università degli studi di Napoli la laurea in Scienze politiche, nonché per aver dichiarato falsamente, nella domanda di ammissione al concorso per l'assunzione di due collaboratori amministrativi presso l'Asl n.3 di Villa d'Agri, di essere in possesso del diploma di laurea in Scienze politiche, conseguito presso la succitata università, inducendo in errore la commissione esaminatrice sul possesso dei requisiti richiesti dal bando di concorso di cui innanzi, in tal modo ottenendo la nomina a collaboratore amministrativo con delibera del comitato di gestione della Asl n. 3 di Villa d'Agri del 13/11/1987.

Afferma l'atto introduttivo del giudizio che: "Il modo fraudolento con cui è stato ottenuto il rapporto di lavoro determina la rottura del rapporto sinallagmatico tra gli oneri retributivi conseguenti alla instaurazione del rapporto di impiego e le effettive prestazioni lavorative rese e legittima la valutazione negativa di qualsiasi *utilitas* conseguita dall'ente pubblico in conseguenza di quelle prestazioni".

Su tali presupposti, l'attore ha quantificato il danno subito dall'erario in complessivi € 144.600,00, pari alla somma di £.257.000.000 di stipendi e £. 22.000.000 per compensi derivanti da incarichi e missioni, a cui va aggiunto il danno cagionato al prestigio ed all'immagine della Asl n. 2 di Potenza e del Servizio sanitario della Basilicata, in considerazione dei riflessi negativi prodotti anche nell'ambito specifico degli utenti e degli altri lavoratori e dipendenti. Per quest'ultima partita di danno, tenuto conto della posizione rivestita dal F., il requirente ha reputato equo indicare una somma non inferiore ad euro 10.000,00 salvo diversa determinazione da parte del collegio, anche in via equitativa, il tutto aumentato degli interessi, rivalutazione e spese di giudizio.

Il convenuto non si è costituito nel presente giudizio.

All'odierna pubblica udienza, il P.M. ha confermato le richieste formulate nell'atto introduttivo del giudizio.

Considerato in

DIRITTO

Va innanzitutto rilevato che il bando di concorso pubblico per la copertura di n. 2 posti di operatore amministrativo presso l'U.S.L., il cui espletamento ha dato luogo all'assunzione del F., prevedeva, per la partecipazione, il possesso del diploma di laurea (cfr pag.1, punto d) del citato bando).

Procedendo all'esame dell'elemento soggettivo dell' invocata responsabilità, gli atti acquisiti al fascicolo di causa, offrono elementi più che sufficienti per qualificare come doloso il comportamento tenuto dal convenuto, in occasione dello svolgimento del procedimento amministrativo che ha portato alla sua assunzione.

Infatti, la nota dell'università degli studi di Napoli "Federico II" del 18.5.2001(a cui è allegato il certificato degli studi compiuti dal F. presso quell'ateneo), ed il cui contenuto è stato ampiamente riportato nella parte in fatto, non lascia dubbi sulla circostanza che il convenuto non aveva conseguito alcuna laurea.

Ne consegue che il F. ha falsamente dichiarato, nella domanda di partecipazione al concorso, di essere in possesso della "laurea in Scienze politiche, conseguita in data 18/6/1985 presso l'università degli studi di Napoli" (cfr punto e) della predetta domanda).

Pertanto, anche la certificazione del 25.6.1985 dell'università che attestava il conseguimento della predetta laurea, rinvenuta nel fascicolo personale del F., non risponde al vero.

Indubbio, quindi, il comportamento doloso del convenuto, occorre passare all'esame del danno derivato da detto comportamento.

Sul punto, ha sostenuto il requirente che: "Il modo fraudolento con cui è stato ottenuto il rapporto di lavoro determina la rottura del rapporto sinallagmatico tra gli oneri retributivi conseguenti alla instaurazione del rapporto di impiego e le effettive prestazioni lavorative rese e legittima la valutazione negativa di qualsiasi *utilitas* conseguita dall'ente pubblico in conseguenza di quelle prestazioni".

Su tali presupposti, l'attore ha quantificato il danno subito dall'erario in complessivi € 144.600,00, pari alla somma di £.257.000.000 di stipendi e £. 22.000.000 per compensi derivanti da incarichi e missioni.

La tesi del requirente, volta ad escludere qualsiasi *utilitas* per l'Ente, trova riscontro in diverse pronunce giurisprudenziali della Corte dei conti che hanno affermato il principio secondo cui l'erogazione di compensi in favore di soggetti che abbiano svolto l'attività senza il possesso del prescritto titolo di studio costituisce danno a carico dell'ente interessato, a nulla rilevando la

circostanza che agli emolumenti percepiti abbiano corrisposto prestazioni effettivamente svolte, in quanto le stesse, non essendo espressione di capacità collegate al titolo di studio, non possono aver recato alcun vantaggio all'ente (vedasi, ad es., sez. Lazio n. 16/1998). E' stato altresì affermato che il suddetto principio non è da intendersi di valenza generale, rimanendo escluse dal suo ambito di applicazione quelle attività lavorative che, per genericità e fungibilità , non trovano un essenziale presupposto per un utile svolgimento, nel possesso di conoscenze specialistiche; in tali casi l'eventuale utilità va valutata caso per caso (sez. III centr. N. 279/A /2001).

Alla luce dei suddetti principi, condivisibili nelle loro linee generali, ritiene il collegio di dover determinare il danno tenendo presente le specifiche attività effettivamente svolte dal F., in servizio con la qualifica di operatore amministrativo ed addetto a compiti meramente istruttori di pratiche di competenza dell'U.S.L., compiti che appaiono porsi su un piano intermedio tra quelli che richiedono prestazioni specialistiche e quelli caratterizzati da genericità e fungibilità, richiamati nella pronuncia della sez. III centr.; si tratta di mansioni che certamente non sono meramente esecutive ma che non richiedono particolari conoscenze specialistiche.

L'attività meramente istruttoria non può certamente essere equiparata a quella svolta da soggetti competenti a formare ed esternare la volontà dell'ente (dirigenti), in cui l'assenza della particolare professionalità richiesta, professionalità che è anche espressione degli studi compiuti, giustifica il disconoscimento di ogni utilità.

Volendo, poi, valutare in concreto, secondo le emergenze processuali, l'attività effettivamente svolta dal F., non mancano indizi utili a riconoscere un margine di utilità al servizio prestato. Non ci si riferisce soltanto al fatto, da solo poco significativo, che lo svolgimento del lavoro non ha dato luogo a censure, ma a quanto dichiarato dal dott. C., dirigente dell'U.S.L. e diretto superiore del F., nella denuncia fatta il 24.2.2001 al Procuratore della Repubblica di Potenza (denuncia relativa a fatti per cui pende altro procedimento presso questa Corte). Riferisce il dott. C. che il F. era suo "stretto collaboratore amministrativo, che godeva all'epoca, prima che io scoprissi la falsificazione di alcune mie firme, di tutta la mia fiducia, e che aveva il compito di istruire le pratiche ed approntare l'atto deliberativo dopo aver effettuato il controllo della regolarità della documentazione……". Orbene, osserva il collegio, che indipendentemente dagli specifici episodi di falsificazione, in presenza del fatto che il F. aveva in genere operato in modo da guadagnare la fiducia del suo diretto superiore, appare difficile disconoscere al lavoro prestato ogni utilità per l'Ente.

Conclusivamente, ritiene il collegio, che se da un verso alle prestazioni rese dal F. non può essere riconosciuto lo stesso livello qualitativo di quelle prestate da un soggetto munito del richiesto titolo di studio, quindi certamente l'attività non è stata esplicata "al meglio" come avrebbe fatto un laureato, da altro verso deve tenersi conto dell'utilità comunque conseguita dall'amministrazione, in ottemperanza all'art.1, c.1 bis, della l.n.20/1994.

Pertanto, a fronte della domanda del requirente che ha quantificato il danno in complessivi € 144.600,00, procedendo ad una valutazione equitativa di un danno certo ma che non può essere provato nel suo preciso ammontare (art. 1226 c.c.), si determina in € 100.000,00 il danno che il F. dovrà risarcire all'Erario.

Occorre ora passare all'esame della distinta domanda attorea di ristoro del danno cagionato al prestigio ed all'immagine della Asl n. 2 di Potenza e del Servizio sanitario della Basilicata, in considerazione dei riflessi negativi prodotti anche nell'ambito specifico degli utenti e degli altri lavoratori e dipendenti.

Considerato che dagli atti di causa non emerge alcun riscontro di effetti negativi per l'immagine dell'amministrazione derivante dal comportamento del F., la domanda va respinta. Va infatti sottolineato che l'incresciosa vicenda ha avuto, sino a questo momento, una rilevanza essenzialmente "interna" (procedimento disciplinare, procedimento penale in corso), così che non ha ancora avuto modo di produrre quella "risonanza esterna" idonea a ledere il prestigio e l'immagine dell'amministrazione.

Le spese del presente giudizio seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la regione Basilicata, ogni contraria domanda ed eccezione respinte:
a) condanna il sig. V.F. al risarcimento del danno provocato all'erario, complessivamente quantificato in € 100.000,00 (centomila). La predetta somma va aumentata della rivalutazione monetaria, oltre agli interessi legali che sono dovuti dalla data della presente pronuncia e sino al soddisfo;
b) respinge la domanda attorea relativa al danno prodotto all'immagine dell'amministrazione;
c) le spese di giudizio seguono la soccombenza e vengono determinate nella misura di € 113,46 (Euro centotredici/46).

Così deciso in Potenza il 18.1.2005.

Depositata in segreteria il 02.02.2005.

CORTE DEI CONTI

Sezione giurisdizionale regionale dell'Umbria

Dipendente CONI – Concussione ai fini della concessione gestione ricevitoria Superenalotto – Danno all'immagine – Sussistenza.

Presidente: L. Principato - Relatore: C. Rondoni

Sentenza n. 1/2005 del 17 gennaio 2005
(Danno all'immagine dell'Amministrazione per il comportamento di concussione)

FATTO

Con atto di citazione notificato il 27 maggio 2004, la Procura regionale della Corte dei conti per l'Umbria ha citato in giudizio innanzi a questa sezione il signor S.P., nella indicata qualità di dipendente del CONI, per rispondere del danno all'immagine subito dagli Enti CONI e SISAL, "perché abusando dei suoi poteri come incaricato di un pubblico servizio, induceva M.A. a dargli indebitamente la somma di lire 15.000.000, sostenendo che solo mediante quel pagamento avrebbe potuto ottenere dalla SISAL, presso i cui responsabili il P. sosteneva di poter intercedere, la concessione per gestire una ricevitoria del Superenalotto".

L'azione di danno ha preso le mosse dalla nota n. 1326/01 del 18 novembre 2003, con la quale la Procura della Repubblica presso il tribunale di Perugia ha trasmesso alla Procura regionale presso la Corte dei conti per l'Umbria copia della sentenza n. 604/2002, con la quale il G.I.P. aveva condannato il dipendente del CONI S.P. alla pena di anni uno e mesi 10 di reclusione per il reato di cui agli artt. 61 n. 7, 317 c.p..

Sostiene il procuratore regionale che il signor P. debba rispondere per il danno di € 25.000,00, subito dai predetti enti, considerato che l'amministrazione, pur non avendo avuto un danno patrimoniale diretto, ha sicuramente subito un pregiudizio alla sua immagine, atteso che un dipendente del CONI abusando della sua posizione, aveva richiesto prestazioni non dovute e quindi illecite.

L'importo del danno quantificato dal procuratore, viene dallo stesso determinato attraverso una valutazione equitativa ai sensi dell'articolo 1226 c.c., in applicazione dei criteri di tipo oggettivo (gravità dell'illecito), soggettivo (posizione rivestita dal convenuto nell'organizzazione dell'ente) e sociale (risonanza avuta dalla condotta illecita).

Ritiene inoltre il procuratore che, nella specie, il danno all'immagine abbia anche riflessi economici, "atteso che il funzionamento delle ricevitorie del lotto si rivolge e si riflette direttamente sulla massa di cittadini che partecipano al Superenalotto, i quali possono subire una influenza negativa e una sfiducia nei confronti dei gestori del predetto gioco, con conseguenti riflessi negativi".

Si legge nell'atto introduttivo che "dalla sentenza penale si ricava la piena responsabilità del dipendente P., anche in considerazione delle numerose conversazioni avvenute tra questi e il danneggiato A., nonché con altri soggetti che hanno avuto rapporti con entrambi…. Elemento pregnante è quello secondo cui il sig. P. ha preteso il pagamento di una tangente, in dipendenza della sua qualifica di dipendente del CONI".

Il procuratore ritiene pertanto pienamente provata la responsabilità del P., scaturente dalla grave perdita di prestigio e dal grave detrimento dell'immagine e della personalità pubblica, sofferta dall'Amministrazione in relazione al discredito derivato dal comportamento illecito dello stesso.

In particolare il PM cita, quale prova a sostegno della tesi accusatoria, la conversazione tra il P. e l'A., riportata a pagina 5 della sentenza penale e quella tra il P. ed un suo collega, riportata a pagina 6 della medesima sentenza.

Dalla nota della Procura della Repubblica si evince che è pendente il giudizio di appello.

Dalla sentenza penale emerge che il convenuto è stato "tratto in arresto in fragranza di reato, subito dopo la consegna da parte dell'A. della somma in contante di lire 15.000.000".

Emerge inoltre che assume particolare rilievo, tra le prove a sostegno della decisione del giudice di primo grado, la conversazione intercorsa in data 22 febbraio 2001, poco prima della consegna della somma di lire 15.000.000, tra il P. e l'A., registrata dallo stesso A. e trascritta dalla polizia giudiziaria, della quale però non vi è copia in atti, ma il cui contenuto si può ricavare in parte dalla sentenza appellata (così come per gli accertamenti bancari e le intercettazioni telefoniche riferiti dalla sentenza penale).

Sulla base degli elementi acquisiti, il procuratore regionale, in data 5 marzo 2004, notificava al convenuto l'invito a produrre deduzioni ai sensi dell'articolo 5, 1° comma del D.L. 15 novembre 1993, n. 453 convertito nella legge 14 gennaio 1994, n. 19.

Nelle controdeduzioni del 27 aprile 2004 il convenuto ha dichiarato che "l'esiguità della pena inflitta è indizio della scarsa rilevanza della condotta posta in essere" ed ha fatto presente che il processo penale non può aver avuto nessuna risonanza, in quanto si è svolto con il rito abbreviato ed anche sul quotidiano a tiratura nazionale e sul Corriere dell'Umbria è stato fatto solo "un succinto riferimento dell'episodio".

Le copie dei quotidiani nei quali è comparsa la notizia – depositate in aula dal PM – sono il Corriere dell'Umbria e La Nazione del 27 febbraio del 2001.

Sottolinea inoltre il convenuto che egli "non riferiva il suo interessamento ad una concessione rientrante nelle competenze dell'ufficio di sua appartenenza (CONI), bensì ad altro ente (SISAL), nei confronti del quale non aveva alcun rapporto d'ufficio". In sostanza "egli prometteva il suo intervento, una raccomandazione presso non meglio specificati funzionari nei cui confronti millantava amicizia, pur non individuandoli" e "la somma offerta e non pretesa serviva a compensare la segnalazione volta a facilitare o meglio accelerare il rilascio della concessione del Superenalotto a suo tempo richiesta dall'interessato".

Non condividendo le argomentazioni sostenute dal sig. P. la Procura regionale lo ha convenuto in giudizio (nella indicata qualità), ritenendolo responsabile del complessivo danno di € 25.000,00 in precedenza indicato (oltre alla rivalutazione monetaria, agli interessi legali ed alle spese di giudizio), per il danno arrecato all'immagine degli enti CONI e SISAL.

In particolare osserva la Procura che non rileva il fatto che l'Ente danneggiato (SISAL) sarebbe diverso dall'Ente di appartenenza del dipendente (CONI), in quanto "ai sensi della normativa vigente in materia di responsabilità amministrativo-contabile, sussiste responsabilità anche per i danni procurati ad enti diversi da quelli di appartenenza, per cui l'osservazione appare priva di pregio".

Con provvedimento del 14 maggio 2004, (ritualmente notificato all'interessato), il presidente della sez. giurisd. reg. dell'Umbria della Corte dei conti ha fissato al giorno 6 ottobre 2004 l'udienza per la discussione del giudizio in questione, assegnando a tutto il giorno 16 settembre 2004 il termine utile alle parti per il deposito di atti e documenti in segreteria.

Entro la predetta data del 16 settembre non è stata depositata in segreteria nessuna memoria difensiva e di costituzione da parte o per conto del convenuto.

Alla odierna udienza pubblica, il procuratore si è sostanzialmente riportato a quanto sostenuto nell'atto scritto, ed ha depositato le citate copie dei giornali dai quali si evince il *clamor* dato alla notizia, insistendo per la condanna sulla base degli accertamenti probatori puntuali e precisi emergenti dalla sentenza di primo grado.

Il difensore del ricorrente, avvocato Giuseppe Marruco, ha sostenuto che non c'è la prova del danno all'immagine, da intendersi come effettiva lesione dei beni immateriali, in quanto la percezione di tangenti di esiguo valore non comporta di per sé una lesione dell'immagine dell'amministrazione. Con riguardo alla quantificazione del danno operata dall'accusa, il difensore

chiede di graduare la condanna, anche in relazione alla busta paga del convenuto depositata in udienza, per consentire al P. di riparare al mal fatto, non superando l'importo massimo di 6000,00€.

La causa è, quindi, passata in decisione.

Considerato in

DIRITTO

Il preteso danno subito dall'Amministrazione è dipeso dal comportamento del signor S.P., il quale – dipendente del CONI in qualità di impiegato – è chiamato a rispondere del danno all'immagine subito dagli enti CONI e SISAL, "perché abusando dei suoi poteri come incaricato di un pubblico servizio, induceva M.A. a dargli indebitamente la somma di lire 15.000.000, sostenendo che solo mediante quel pagamento avrebbe potuto ottenere dalla SISAL, presso i cui responsabili il P. sosteneva di poter intercedere, la concessione per gestire una ricevitoria del Superenalotto".

Con sentenza del G.I.P. del Tribunale di Perugia n. 604/2002, il convenuto è stato condannato alla pena di anni uno e mesi 10 di reclusione per il reato di cui agli artt. 61 n. 7, 317 c.p..

Sostiene il pubblico ministero che il convenuto ha posto in essere una lesione dell'immagine dell'amministrazione per cui chiede che il convenuto sia condannato al pagamento, in favore degli enti CONI e SISAL, della somma di € 25.000,00 oltre a rivalutazione interessi e spese di giudizio.

Tanto premesso, questo collegio ritiene fondata la pretesa attrice, sebbene per un importo minore di quello indicato in citazione.

La difesa del convenuto dubita dell'esistenza di un siffatto danno assumendo che il danno all'immagine consiste in una *fictio iuris* e che nella specie non vi sarebbe la prova né del *clamor fori*, né di un particolare *clamor* attraverso gli articoli di stampa e mancherebbe una effettiva lesione dei beni immateriali, come appunto l'immagine.

Al riguardo il collegio ritiene opportuno, in primo luogo, ricordare che - secondo l'elaborazione dottrinaria e giurisprudenziale maggioritaria più recente - questa sezione giurisdizionale regionale con più sentenze (cfr. sez. giurisd. reg. Umbria, tra le tante, sentt. n. 501/E.I./1998; n. 1087/R/1998; n. 147/R/1999; n. 622/E.L./1999; n. 505/R/2000; n. 557/R./2000; n. 620/E.L./2000; n. 98/E.L./2001; n. 511/R/2001; ecc. e, più di recente, sent. n. 275/E.L./2004 e sent. n. 278/E.L./2004) ha da tempo avuto modo di precisare come tale specifica figura di danno - quale "danno ingiusto" ad uno dei diritti fondamentali della persona giuridica pubblica - ancorché consistente nella lesione di beni di per sé inidonei a costituire oggetto di scambio e di quantificazione pecuniaria secondo le leggi di mercato – consiste sempre nella lesione di un interesse direttamente protetto dall'ordinamento ed in quanto tale rivestito di valore economico, alla stregua degli altri beni immateriali tutelati (cfr., in senso conforme, SS.RR. della C.d.C., sent. n. 16/99/Q.M./1999; ed anche in merito alla riconosciuta giurisdizione della Corte dei Conti, in riferimento a tale specifica categoria di danno, SS.UU. della Corte di cassazione, sentt. n. 5668/1997 e n. 744/1999).
Nelle citate sentenze di questa sezione giurisdizionale regionale dell'Umbria è stato anche affermato che il "danno all'immagine ed al prestigio della P.A." – produce sempre, se non una "diminuzione patrimoniale diretta" (pure ipotizzabile in alcune specifiche fattispecie), sicuramente una "spesa necessaria al ripristino del bene giuridico leso", per il "ripristino del prestigio e dell'immagine" stessa.

Il danno all'immagine - nella connotazione di "danno evento" e di "danno patrimoniale in senso ampio" *ex* art. 2043 c.c. ed art. 2 Cost., "non si correla necessariamente ad un comportamento causativo di reato penale" (fermo restando, in ogni caso, il principio della separatezza del giudizio per responsabilità amministrativa contabile rispetto a quello penale, come rilevabile dal novellato art. 3 c.p.p.), ma può ben discendere anche da un comportamento gravemente illegittimo ovvero gravemente illecito extrapenale". A quest'ultimo riguardo, è stato, inoltre, precisato che - ove non si tratti di reati penali - "non tutti gli atti o comportamenti genericamente illegittimi o illeciti compiuti da un amministratore, da un dipendente, (anche di fatto) o da un agente pubblico (che pure non giovano certamente al prestigio ed all'immagine della P.A.) sono causalmente idonei a determinare

una menomazione di detta immagine e di detto prestigio". Assumono infatti rilevanza, nel giudizio di responsabilità amministrativa contabile, "solo i comportamenti gravemente illegittimi ovvero gravemente illeciti (anche di carattere extrapenale)", purché "idonei - nella loro consistenza fenomenica"- a produrre quella "grave perdita di prestigio e della immagine" e quel "grave detrimento della personalità pubblica".

Nelle sopra citate sentenze di questa sez. giurisd. regionale è stato precisato, altresì, che tale particolare figura di danno comporta sempre una diminuzione patrimoniale, da quantificarsi, nella maggior parte dei casi, in via equitativa *ex* art. 1226 c.c.

Va, inoltre, considerato che la consistenza del "danno all'immagine ed al prestigio della P.A." viene aumentata ed amplificata dal "clamor fori", dalla risonanza e dalla diffusione che dell'illecito stesso ne hanno dato e ne danno la stampa e gli altri mezzi di informazione e di comunicazione, atteso che "tale diffusione, quale normale corollario della vita di relazione, esprime certamente la rilevanza sociale che hanno i predetti comportamenti gravemente illegittimi ovvero gravemente illeciti, sotto il profilo della attenzione che l'opinione pubblica ed i cittadini prestano all'esercizio delle pubbliche funzioni", per cui si deve convenire che "il pregiudizio ed il discredito della P.A. - nella occasione di comportamenti ed atti gravemente illegittimi ovvero gravemente illeciti commessi nel suo ambito dai predetti dipendenti, non è altro, in definitiva, che uno degli effetti naturali più rilevanti di un simile interesse sociale".

Considerato, poi, che l'immagine ed il prestigio della P.A. hanno un peso notevolissimo nell'ambito sociale (anche perché "indici di esercizio delle funzioni pubbliche esercitate effettivamente nell'interesse della comunità amministrata ed effettivamente rispondenti ai canoni della legalità, del buon andamento e dell'imparzialità, ex art. 97 Cost."), può ben dirsi (cfr. citate sentenze n. 557/R/2000 e n. 98/E.L./2001 di questa sezione giurisdizionale regionale) che "la specificazione del generale dovere di tutti i cittadini di essere "fedeli alla Repubblica e di osservare le leggi" è teleologicamente orientata proprio alla tutela dell'immagine e del prestigio della P.A.".

Si è detto in precedenza che la riferita impostazione del "danno all'immagine ed al prestigio della P.A." è condivisa dalla giurisprudenza maggioritaria della Corte dei conti (di recente anche dalla sez. I centrale d'appello con la sent. n. 78/2003/A del 19 febbraio 2003).

Da ultimo, anche le SS.UU. in sede giurisdizionale della Corte dei conti con la sentenza n. 10/2003/QM del 12 marzo/23 aprile 2003 - nel dirimere alcune questioni di massima su punti fondamentali della costruzione concettuale di tale particolare categoria di danno - hanno condiviso sostanzialmente la predetta giurisprudenza di questa sez. giurisd. reg. dell'Umbria.

Con la citata sentenza le SS.UU. in sede giurisdizionale della Corte dei conti hanno precisato, in particolare:
a) che "la violazione del diritto all'immagine, intesa come diritto al conseguimento, al mantenimento ed al riconoscimento della propria identità come persona giuridica pubblica, è economicamente valutabile", perché "si risolve in un onere finanziario che si ripercuote sull'intera collettività, dando luogo ad una carente utilizzazione delle risorse pubbliche ed a costi aggiuntivi per correggere gli effetti distorsivi che sull'organizzazione della P.A. si riflettono in termini di minore credibilità e prestigio e di diminuzione di potenzialità operativa";
b) che "il danno all'immagine di una pubblica amministrazione … non rientra nell'ambito di applicabilità dell'art. 2059 c.c., ma è una della fattispecie del danno esistenziale", inteso quale "tutela della propria identità, del proprio nome, della propria reputazione e credibilità", per cui "il diritto delle amministrazioni pubbliche ad organizzarsi … (e ad) operare in modo efficace, efficiente, imparziale e trasparente nei confronti dei propri dipendenti e dei propri amministrati è un diritto costituzionalmente garantito dall'art. 97 (Cost.) … rafforzato dalla tutela accordata dagli articoli 7 e 10 c.c. … applicabili anche alle persone giuridiche";
c) che "il danno all'immagine deve essere individuato nell'ambito dei danni non patrimoniali come danno evento, e non come danno conseguenza", considerato che, poiché l'"oggetto del risarcimento non può che essere una perdita cagionata dalla lesione di una situazione giuridica soggettiva e la liquidazione del danno non può riferirsi se non a perdite, a questi limiti soggiace anche la tutela risarcitoria dei danni non patrimoniali, causati dalla lesione di diritti od interessi costituzionalmente protetti, quale il diritto all'immagine, con la peculiarità che essa deve essere

ammessa, per precetto costituzionale, indipendentemente dalla dimostrazione di perdite patrimoniali, oggetto del risarcimento, essendo la diminuzione o la privazione di valori inerente al bene protetto";
d) che "per la quantificazione del danno in questione si può fare riferimento, oltre che alle spese di ripristino del prestigio leso già sostenute, posto che si dimostrino coerenti con lo scopo perseguito, anche - e sul medesimo presupposto - a quelle ancora da sostenere", con la precisazione che "in quest'ultimo caso, la valutazione equitativa *ex* art. 1226 c.c. dovrà fondarsi su prove anche presuntive od indiziarie";
e) che, per quanto attiene "l'onere probatorio della parte pubblica" in ordine alle <<spese sostenute>>, la questione non permette soluzione diversa da quella che discende dall'antico brocardo dell'*onus probandi incumbit ei qui dicit,* che si traduce nel noto principio processuale secondo il quale l'attore prova gli elementi di fatto addotti a sostegno della domanda ed il convenuto quelli portati a sostegno della eccezione paralizzatrice o riconvenzionale", con la precisazione che "essendo ammissibili anche l'allegazione di <<spese ancora da sostenere>>, quelle allegate come sostenute ma non documentate potranno comunque essere fatte valere sotto tale diverso profilo, avvalendosi, se possibile, della presunzione";
f) che l'indicazione dei parametri da utilizzare per la valutazione del danno esistenziale in discorso "è elemento essenziale ai fini della determinazione del quantum della domanda" attrice, con la precisazione che detti parametri "vanno rimessi alla valutazione che, nella propria discrezionalità, ciascun giudice saprà trarre dalle singole fattispecie" e con la indicazione "in via esemplificativa di alcuni di tali parametri", quali: 1) il rilievo e la delicatezza della attività svolta dall'amministrazione pubblica; 2) la posizione funzionale dell'autore dell'illecito; 3) le negative ricadute socioeconomiche; 4) la presenza di un sistema concussivo idoneo a scoraggiare l'attività imprenditoriale; 5) la diffusione, la gravità e la ripetitività dei fenomeni di malamministrazione; 6) la significativa rilevante compromissione dell'efficienza dell'apparato; 7) la necessità di onerosi interventi correttivi; 8) la negativa impressione suscitata dal fatto lesivo nell'opinione pubblica per effetto del clamor fori e/o della risonanza data dai mezzi di informazione di massa;
g) che il predetto clamor fori e la predetta risonanza "non integrano la lesione, ma ne indicano la dimensione", stando ad evidenziare gli "indici di dimensione via via maggiore che il medesimo evento lesivo può assumere a seconda delle circostanze";
h) che "l'importo della tangente non può fondare una valida automatica parametrazione per la quantificazione del danno, ma può concorrervi, unitamente agli altri elementi propri della fattispecie, quali, ad esempio, il ruolo del percettore all'interno dell'apparato pubblico", con la precisazione che "anche i fattori soggettivi possono contribuire a quantificare la lesione prodotta" e che "le ipotesi di cui all'art. 133 c.p. (gravità del reato - valutazione agli effetti della pena) non operano sulla quantificazione, ma sulla riduzione del danno previamente quantificato";
i) che sussiste "l'onere per l'attore di indicare le presunzioni, gli indizi e gli altri parametri che intende utilizzare sul piano probatorio";
j) che "il giudice può addivenire alla liquidazione dei danni (all'immagine ed al prestigio della P.A. in via equitativa - ex art. 1226 c.c.), tanto nella ipotesi in cui sia mancata interamente la prova del loro preciso ammontare, per l'impossibilità della parte di fornire congrui ed idonei elementi al riguardo, quanto nell'ipotesi di notevole difficoltà di una precisa quantificazione", con la precisazione che "egli deve, in ogni caso, indicare i criteri seguiti per determinare l'entità del risarcimento, sia pure con l'elasticità propria dell'istituto e dell'ampio potere discrezionale che lo caratterizza".

Il collegio ritiene che tutte le considerazioni che precedono siano utili nella specie al fine di evidenziare – con ciò rispondendo anche alle osservazioni del difensore circa il fatto che la percezione di tangenti di esiguo valore non comporterebbe di per sé la lesione del danno all'immagine – che il danno all'immagine non incide sull'Ente, ma sulla collettività in quanto oggettivamente sussiste, proprio per come è avvertito dal comune sentire sociale.

Questo collegio non ha dubbi circa la colpevolezza del convenuto, in quanto dagli atti del processo penale emergono della stessa prove evidenti.

Come giustamente evidenziato già dalla Procura nell'atto introduttivo, assumono particolare rilevanza al riguardo sia la conversazione tra il P. e l'A., riportata a pagina 5 della sentenza penale che quella tra il P. ed un suo collega, riportata a pagina 6 della medesima sentenza.

Significativo inoltre è il fatto che il convenuto sia stato “tratto in arresto in flagranza di reato, subito dopo la consegna da parte dell’A. della somma in contanti di lire 15.000.000”.

In ogni caso la prova che assume maggiore rilevanza, a parere del collegio, a sostegno della responsabilità del P. è appunto la conversazione intercorsa in data 22 febbraio 2001, poco prima della consegna della somma di lire 15.000.000, tra il P. e l’A., registrata dallo stesso A. e trascritta dalla polizia giudiziaria.

Al fine di quantificare, nel caso di specie, il “danno al prestigio ed alla immagine” della P.A., da porre a carico del citato convenuto - tenuto conto che non è evidentemente ipotizzabile la c.d. “*restitutio in integrum*” - occorre trasformare in termini monetari una entità che per sua natura non si presta ad una semplice operazione matematica.

Nella fattispecie - come é stato già affermato da questa sezione giurisdizionale regionale con le indicate precedenti sentenze - il collegio é chiamato, pertanto, attraverso il suo equo apprezzamento (art. 1226 c.c.) a fornire una valutazione della riparazione del danno, che non è e non potrà mai essere un preciso equivalente alla lesione dell'interesse colpito, ma che si configura - sul piano del giudizio equitativo di cui al citato art. 1226 c.c. - come un “corrispettivo non soltanto di carattere riparatorio dell'immagine lesa”, che tiene conto di tutte le circostanze del caso particolare, atte a motivare adeguatamente il “quantum” individuato secondo equità.

Si ritiene, a questo proposito, adeguatamente motivata la decisione di proporzionare il risarcimento alla gravità del fatto illecito ed all'entità del pregiudizio all'immagine ed al prestigio arrecata al CONI ed alla SISAL ed all’intera collettività, sotto il profilo della negativa risonanza di detto fatto illecito sull'opinione pubblica a causa della azione diretta contro i beni immateriali colpiti.

Per l'individuazione delle dimensioni del danno in parola nel senso più aderente possibile alla “spesa necessaria al ripristino del bene giuridico leso”, di cui si é detto in precedenza, soccorrono i principali criteri elaborati dalla riportata giurisprudenza, che possono riassumersi nei tre profili: oggettivo, soggettivo e sociale.

Circa il criterio oggettivo rileva l’evidente comportamento illecito tenuto dal citato convenuto nella sua attività, mediante il compimento di atti illegittimi ed illeciti e le gravissime irregolarità contrarie ai doveri d'ufficio, connotati dall'elemento psicologico del “dolo”, per trarne dei profitti personali.

Circa il criterio soggettivo, va tenuto presente che il citato convenuto era - all'epoca dei fatti - un dipendente del CONI, legato, perciò, - nella indicata qualità - al predetto Ente da rapporto di lavoro e di servizio, il quale chiedeva il pagamento di una somma di danaro per far ottenere dalla SISAL la concessione a gestire una ricevitoria del Superenalotto.

A tale riguardo occorre osservare – in accordo con la Procura – che nessuna rilevanza assume la doglianza del convenuto circa il fatto che egli “non riferiva il suo interessamento ad una concessione rientrante nelle competenze dell’ufficio di sua appartenenza (CONI), bensì ad altro ente (SISAL), nei confronti del quale non aveva alcun rapporto d’ufficio”, in quanto l’ipotesi di danno cagionato ad ente diverso da quello di appartenenza è espressamente prevista del comma 4 dell’articolo 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, come modificato dalla legge 639 del 1996.

Il sig. P. (nella indicata qualità) non ha osservato i fondamentali doveri ed obblighi inerenti il proprio “*status*”, ed, in particolare, - come già evidenziato - quello di svolgere la indicata attività legata da rapporto di lavoro e di servizio con la pubblica amministrazione con comportamenti trasparenti, prestando la propria opera con la lealtà, onestà e diligenza.

Il convenuto - al fine di garantire non consentiti vantaggi a sé stesso - con i gravissimi fatti illegittimi ed illeciti commessi ha offeso innanzitutto l'onore, il prestigio e l'immagine di entrambi gli enti, cioè sia della SISAL che del CONI (al quale, come si é detto, nella predetta qualità, era legato da un rapporto di lavoro e di servizio) ed ha dimostrato, in tal modo, indifferenza e disprezzo, sia verso l’uno che verso l’altro ente.

Circa, infine, il criterio sociale, va tenuto conto della negativa impressione e ripercussione suscitate nell'opinione pubblica locale dai fatti dolosi del sig. P., favorite dal "*clamor*" conseguente alla diffusione ed alla amplificazione che del fatto ne hanno dato gli organi di stampa locale.

Tale negativa ripercussione - che costituisce uno degli aspetti per valutare la dimensione del "danno al prestigio ed all'immagine" della P.A., - ha avuto riflessi innegabili verso i cittadini, potendosi - ed a ragione - sviluppare, per tali vicende, un senso di sfiducia nei confronti delle amministrazioni interessate.

In definitiva, in base ai tre criteri sopra illustrati (oggettivo, soggettivo e sociale, e, quest'ultimo nei suoi riflessi negativi verso l'opinione pubblica della comunità umbra), il collegio - tenuto conto della diffusione della notizia degli illeciti in questione soltanto a livello locale e del ruolo di dipendente con qualifica di modesto livello rivestita dal convenuto - considera equo (ai sensi dell'art. 1226 c.c.) determinare in € 6.000,00 (comprensivi di interessi legali e rivalutazione monetaria) la somma da porre a carico del predetto convenuto per il risarcimento del "danno all'immagine ed al prestigio" subito dagli enti CONI e SISAL, da ripartire in € 4.000,00 a favore del CONI ed € 2.000,00 a favore della SISAL.

P.Q.M.

la Corte dei conti, sezione giurisdizionale regionale dell'Umbria

definitivamente pronunciando nel giudizio di responsabilità iscritto al n.10269/R del registro di segreteria, promosso ad istanza del procuratore regionale della Corte dei conti per la regione Umbria, nei confronti del signor S.P. residente in XXX,

CONDANNA

il convenuto al pagamento della somma complessiva di € 6.000,00 nei termini specificati in motivazione, da ripartire in € 4.000,00 a favore del CONI ed € 2.000,00 a favore della SISAL.

Su detto importo sono dovuti gli interessi legali dalla data della pubblicazione della presente sentenza fino al soddisfo.

Liquida a favore dello Stato le spese di giudizio, nella misura, alla data di pubblicazione della presente sentenza, di €. 172,38 (centosettantadue/38).

Così deciso in Perugia, il 6 ottobre 2004.

Depositata in segreteria il giorno 17 gennaio 2005.

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Regione Calabria

Presidente: Mastrocola; estensore: Iannini.

Sentenza 1 febbraio 2005, n. 63
(Omissione della comunicazione di avvio del procedimento nel caso in cui la partecipazione dell'interessato non avrebbe potuto condurre a risultati diversi)

M. (avv. Lubiana) c. Comune di Limbadi (avv. Moisè) e B.R. (n.c.).

*(omissis)*

Visto l'articolo 21 nono comma della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, nel testo sostituito dall'art. 3, primo comma, della Legge 21 luglio 2000 n. 205, che dà facoltà al Tribunale Amministrativo Regionale, in sede di decisione della domanda cautelare, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria ed ove ne ricorrano i presupposti, sentite sul punto le parti costituite, di definire il giudizio nel merito a norma dell'articolo 26 della legge della legge 6 dicembre 1971, n. 1034;
rilevato che, nella specie, il presente giudizio può essere definito con decisione in forma semplificata ai sensi dell'articolo 26 della legge della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, come modificato dall'art. 9 della Legge 21 luglio 2000 n. 205, stante anche la completezza del contraddittorio e della documentazione di causa;
rilevato che il ricorrente, quale titolare dell'omonima impresa, ha partecipato alla gara indetta dal Comune di Limbadi per l'espletamento del servizio di manutenzione e gestione della pubblica illuminazione per la durata di due anni, da aggiudicarsi mediante pubblico incanto da esperire con il sistema e le modalità previste dall'art. 73 lett. c) e 76 del R.D. 23 maggio 1924 n. 827, con il criterio del prezzo più basso inferiore rispetto a quello posto a base di gara (€ 25.400,00 oltre IVA);
rilevato che l'appalto è stato aggiudicato alla ditta Elcab di B.R., che aveva offerto un ribasso del 35,35 % rispetto al prezzo a base d'asta e che l'odierno ricorrente è stato escluso dalla gara in quanto il ribasso offerto, pari al 51%, è stato ritenuto, in seguito a verifica in contraddittorio, anormalmente basso;
Considerato che parte ricorrente sostiene che, visto il criterio di aggiudicazione prescelto, si sarebbe dovuto procedere all'aggiudicazione in favore dell'offerta con maggiore ribasso, senza possibilità di verifica dell'anomalia;
Considerato che la regola della esclusione delle offerte risultate anomale, nella procedura di gara per l'appalto costituisce espressione di un principio generale, collegato al perseguimento del buon andamento e della correttezza dell'azione amministrativa (art. 97 cost.), che l'amministrazione deve rispettare in ogni caso, anche in difetto di una espressa previsione nella "*lex specialis*" della procedura concorsuale ed è quindi applicabile anche nel caso degli appalti di servizi sotto la soglia comunitaria da aggiudicarsi con il criterio del prezzo più basso inferiore a quello posto a base di gara (sulle offerte anomale su appalti si servizi e forniture sotto soglia comunitaria, T.A.R. Campania Salerno, sez. I, 9 luglio 2002, n. 985; Consiglio di Stato, Sez. IV, 12 febbraio 2002 n. 4888);
considerato, pertanto, che la censura risulta infondata e che, in conseguenza, il ricorso deve essere rigettato;
considerato che sussistono giusti motivi per compensare integralmente fra le parti costituite le spese di giudizio.

P.Q.M.

il Tribunale amministrativo regionale della Calabria, sede di Catanzaro, sezione prima, rigetta il ricorso in epigrafe.

Spese compensate.
Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.
Così deciso in Catanzaro il 27 gennaio 2005.
Depositata in segreteria il 1 febbraio 2005.

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Regione Campania

Sentenza n. 377/05
(Conferimento di incarichi di funzioni dirigenziali)

SENTENZA

Visto il ricorso n. 10746/2004 proposto dal signor F.F., rappresentato e difeso dall'avvocato Michele Troisi, con il quale è elettivamente domiciliato in Napoli, Cento Direzionale, Isola G1, presso lo studio dell'avvocato Alberto Ainis,

contro

il Ministero dell'Economia e delle Finanze e l'Agenzia delle Dogane, in persona dei legali rappresentanti pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Napoli presso la quale è ope legis domiciliato alla via Diaz n. 11,

e

nei confronti

del signor D.C.M., non costituito in giudizio,

per l'annullamento previa sospensione dell'esecuzione, dei seguenti provvedimenti:

- determinazione del direttore dell'Area personale, organizzazione e informatica dell'Agenzia delle Dogane del 15 dicembre 2003, con la quale è stato indetto l'interpello per la copertura provvisoria della sede vacante di direttore dell'Area gestione tributi e rapporto con gli utenti presso la Direzione Regionale delle Dogane per la Campania e la Calabria;
- circolare del 25 maggio 2003, con la quale il direttore dell'Agenzia delle Dogane ha sancito la possibilità di attribuire incarichi di reggenza anche a personale non munito di laurea;
- nota del 28 luglio 2004, con la quale il direttore dell'Agenzia delle Dogane ha conferito la reggenza in questione al signor D.C.M.;
- proposta del direttore Regionale competente, con la quale è stato indicato il nominativo del predetto D.C.M. quale soggetto cui attribuire l'incarico in questione;
- parere favorevole su tale proposta, espresso dal direttore dell'Area personale, organizzazione e informatica;
- atti dell'istruttoria relativa alla procedura di interpello in questione;
- graduatoria finale della procedura di interpello in questione, in base alla quale il D.C.M. risulta collocato in posizione utile ed il ricorrente in posizione non utile;
- ogni altro atto presupposto, collegato, connesso e conseguente,

e per la condanna dell'Amministrazione al risarcimento dei danni subiti dal ricorrente;

visti gli atti e i documenti depositati con il ricorso;
visto l'atto di costituzione in giudizio dell'amministrazione resistente e i documenti dalla stessa depositati;
vista la domanda di sospensione della esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dal ricorrente;
relatore il referendario Carlo Polidori;
visto l'art. 21, decimo comma, della legge 6 dicembre 1971, n.1034, come modificato dall'art. 3 della legge 21 luglio 2000, n. 205, che consente al giudice amministrativo, chiamato a pronunciarsi sulla domanda cautelare, di decidere il merito della causa con "sentenza succintamente motivata", ove la stessa sia di agevole definizione;
considerato che la procedura di interpello cui si riferisce il ricorso in esame riguarda, tra l'altro, il conferimento dell'incarico vacante di direttore dell'Area gestione tributi e rapporto con gli utenti presso la Direzione Regionale delle Dogane per la Campania e la Calabria;

considerato che nella memoria depositata in data 5 ottobre 2004 l'amministrazione resistente ha eccepito il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, trattandosi di controversia relativa al conferimento di un'incarico dirigenziale e, come tale, rientrante nella giurisdizione del giudice ordinario in forza dell'art. 63, comma 1, del d.lgs. n. 165/2001;
considerato che la sollevata eccezione di difetto di giurisdizione è fondata in quanto:
- il ricorrente, funzionario di area C, pur sollecitando l'annullamento di una serie di atti posti in essere dall'amministrazione intimata nell'ambito della procedura di interpello indetta con la determinazione dirigenziale del 15 dicembre 2003, fa valere la propria aspettativa giuridica al conferimento di un incarico dirigenziale e lamenta che tale incarico sia stato conferito ad altro aspirante non in possesso della qualifica dirigenziale (D.C.M.);
- pertanto tale domanda - come chiarito dalle sezioni unite della Corte di cassazione (*ex multis*, ord. 15 maggio 2003, n. 7621) e dal Consiglio di Stato (Sez. V, 12 dicembre 2003, n. 8206) con riguardo a fattispecie selettive del tutto simili alla presente, sia pure attinenti alla dirigenza sanitaria - introduce una controversia in tema di affidamento di un incarico dirigenziale e, quindi, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario. Infatti l'art. 63, comma 1, del D.Lgs. n. 165/2001 attribuisce al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, "tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, ad eccezione di quelle relative ai rapporti di lavoro di cui al comma 4, incluse le controversie concernenti … il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali e la responsabilità dirigenziale";
- tale sistema di riparto della giurisdizione non è stato modificato dalla legge n. 145/2002, recante disposizioni per il riordino della dirigenza statale (T.A.R. Puglia Lecce, Sez. I, 5 marzo 2004, n. 1698). Infatti, la legge in questione pur operando una netta distinzione tra il provvedimento di conferimento dell'incarico dirigenziale ed il connesso contratto individuale con cui è definito il corrispondente trattamento economico (art. 3, comma 1, lett. b, legge n. 145/2002), tuttavia non contiene alcuna norma processuale che attribuisca al giudice amministrativo la giurisdizione sulle controversie in materia di conferimento e revoca degli incarichi dirigenziali;
- neppure può sostenersi che la procedura di interpello de qua debba essere ricompresa tra quelle previste dall'art. 63, comma 4, D.Lgs. n. 165/2001, in base al quale continuano ad essere attribuite al giudice amministrativo in sede di giurisdizione generale di legittimità "le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni". Infatti, se è vero che la Corte di cassazione (sez. un., 3 luglio 2003, n. 15403), ha affermato che l'art. 63, comma 4, quando riserva alla giurisdizione del Giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali, fa riferimento non solo alle procedure strumentali alla costituzione - per la prima volta - del rapporto di lavoro, ma anche alle prove selettive dirette a permettere l'accesso del personale già assunto ad una qualifica o area superiore, è pure vero che la procedura indetta con la determinazione del 15 dicembre 2003 non si configura come un concorso interno per l'accesso alla qualifica di dirigente ai sensi dell'art. 28 del d.lgs. n. 165/2001 e dell'art. 14 del Regolamento di amministrazione dell'Agenzia delle Dogane. Ciò risulta evidente ove si consideri che la procedura selettiva in questione è stata indetta in base agli articoli 16 e 26 del regolamento di amministrazione dell'Agenzia delle Dogane e, quindi, risulta destinata innanzi tutto a funzionari già in possesso della qualifica dirigenziale ed aperta, ove non risultasse possibile l'attibuzione degli incarichi a dirigenti, anche ai funzionari di area C (si veda al riguardo l'art. 1 della determinazione dirigenziale del 15 dicembre 2003). Ne discende che tale procedura, essendo finalizzata esclusivamente all'attribuzione di un incarico dirigenziale, di per sè non comporta alcun passaggio di qualifica, neppure nel caso in cui si concluda con la temporanea attribuzione di un incarico di reggenza ad un funzionario di area C per la mancanza di personale munito di qualifica dirigenziale (si veda al riguardo la nota del direttore dell'agenzia delle Dogane n. 5989 del 28 luglio 2004, nella quale viene specificato che la durata dell'incarico provvisorio di funzione dirigenziale attribuito al D.C.M., "attesa l'attuale indisponibilità di dirigenti in generale, sarà limitata al tempo strettamente necessario all'individuazione di un funzionario con qualifica dirigenziale e, comunque non potrà protrarsi oltre i dodici mesi");
- anche a voler prescindere dai rilievi che precedono, la procedura selettiva de qua non può essere qualificata, sotto il profilo strutturale, come concorso nell'accezione recepita dall'art. 63, comma 4, del d.lgs. n. 165/2001, con conseguente riserva di giurisdizione del giudice amministrativo. Infatti l'art. 19, comma 1, del D.Lgs. n. 165/2001 (come sostituito dalla legge n. 145/2002) prevede che "per il conferimento di ciascun incarico di funzione dirigenziale si tiene conto, in relazione alla natura ed alle caratteristiche degli obiettivi prefissati, delle attitudini e delle capacità professionali del singolo dirigente, valutate anche in considerazione dei risultati conseguiti con riferimento agli obiettivi fissati nella direttiva annuale e negli altri atti di indirizzo del ministro". Alla luce di tale

disposizione, riprodotta nella sostanza dall'art. 16 del regolamento di amministrazione dell'Agenzia delle Dogane, il direttore della Direzione Regionale per la Campania e la Calabria non era chiamato ad operare una valutazione comparativa fra gli aspiranti ed a redigere una graduatoria dei medesimi, ma esclusivamente ad esprimere un giudizio di idoneità del soggetto designato sulla base dei criteri di massima stabiliti dalla legge, cioè tenendo conto delle attitudini e delle capacità professionali dello stesso, in relazione alla natura ed alle caratteristiche degli obiettivi prefissati. Pertanto, tenuto conto della genericità della previsione dell'art. 19 del D.Lgs. n. 165/2001 (che nella sostanza impone una mera valutazione dell'idoneità di un soggetto a ricoprire un determinato incarico), nonché del carattere prettamente fiduciario degli incarichi conferiti, le scelte operate nella fattispecie dal direttore della Direzione Regionale per la Campania e la Calabria presentano i caratteri tipici, non già dell'attività amministrativa funzionalizzata, bensì dell'attività riconducibile alla capacità di diritto privato dell'Amministrazione e, quindi, sono sindacabili dal Giudice ordinario sotto il profilo del rispetto della legge, delle norme contrattuali, e dei principi generali di correttezza e buona fede ai sensi degli articoli 1175 e 1375 cod. civ. (in tal senso, con riferimento ad una procedura selettiva per il conferimento di incarichi dirigenziali da parte dell'Agenzia delle Entrate, si veda T.A.R. Puglia Lecce, Sez. I, n. 1698/2004 cit.);
considerato che, stante quanto precede, il ricorso deve essre dichiarato inammissibile per difetto di giurisdizione, mentre in ragione della natura della controversia si ravvisano comunque giusti motivi per compensare tra le parti le spese del giudizio;

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per la Campania, sede di Napoli, sezione IV, definitivamente pronunciando in merito al ricorso in epigrafe, lo dichiara inammissibile per difetto di giurisdizione.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Napoli, il 5 dicembre 2004.

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Regione Campania

Presidente: d'Alessandro - Etensore: De Maio

Sentenza 1 febbraio 2005, n. 599
(Composizione della Commissione giudicatrice della procedura concorsuale)

Z.B. (avv. Iazeolla) c. comune di Napoli (avv.ti Cerulli Irelli, Barone e Tarallo) e P.M. (avv. Marone).

FATTO

Con ricorso, notificato il 9.1.2003 al comune di Napoli, alla Commissione esaminatrice del concorso impugnato, ed a P.M. e depositato il successivo 23, Z.B. espone: a) di aver partecipato al concorso pubblico, per esami, per la copertura di n. 17 posti di dirigente di area amministrativa, indetto dal comune di Napoli con delibera di G.C. n. 4388 del 28.12.2000; b) che il bando prevedeva l'articolazione della predetta procedura concorsuale nello svolgimento di due prove scritte ed una prova orale; c) che con successiva delibera di G.C. del comune di Napoli n. 176 del 18.1.2002 si disponeva di sopprimere la prima prova scritta, consistente nello svolgimento di un elaborato su tematiche di ambito giuridico-economico a carattere generale; d) che essa ricorrente partecipava all'unica prova scritta e veniva dichiarata non idonea, giusta comunicazione del 21.11.2002.

Ciò premesso, la parte ricorrente ha chiesto l'annullamento degli atti indicati in epigrafe, deducendo sei mezzi d'impugnazione.

Con atto per motivi aggiunti, notificato il 14.5.2003 alle parti intimate e depositato il successivo 27, la parte ricorrente ha chiesto l'annullamento della disposizione dirigenziale del comune di Napoli n. 25 del 18.3.2003 di approvazione della graduatoria definitiva degli idonei della procedura concorsuale in questione, nonché della stessa graduatoria definitiva degli idonei.

Con atto per motivi aggiunti, notificato il 13.11.2003 alle parti intimate e depositato il successivo 26, parte ricorrente ha chiesto l'annullamento: a) della delibera di G.C. n. 3000 del 4.8.2003; b) del decreto sindacale n. 104 del 25.8.2003, con cui si conferisce a R.A. l'incarico di responsabile del Servizio stampa e comunicazione esterna. Ha dedotto illegittimità derivata.

Resiste l'smministrazione intimata, che con memorie depositate il 29.1\6.10\24.12.2003 ha dedotto l'infondatezza del gravame.

Contrasta il gravame il controinteressato P.M., che con memorie depositate il 29.1\1.10\12.10.2003, ha eccepito il difetto di giurisdizione del Tribunale adito, l'inammissibilità del ricorso per carenza d'interesse relativamente alla mancata ammissione alla prova orale, e la tardività dell'impugnazione delle delibere n. 175 e n. 176\2002 di modifica della procedura concorsuale; nel merito, ha dedotto l'infondatezza del gravame, concludendo in conseguenza.

Con memoria depositata il 6.10.2003 la parte ricorrente ha ulteriormente illustrato i motivi d'impugnazione.

In data 18.12.2003 l'amministrazione resistente ha prodotto in giudizio gli atti richiesti con ordinanza istruttoria 31.10.2003 n. 493.

Con decreto presidenziale 26.1.2004 n. 25 la parte ricorrente è stata autorizzata ad integrare il contraddittorio a mezzo di notifica per pubblici proclami, la quale provvedeva a ciò mediante pubblicazione di un sunto del ricorso nella G.U. dell'1.3.2004 e nel B.U.R.C. dell'8.3.2004.

Con memoria depositata l'8.10.2004 l'amministrazione resistente ha contestato le concrete modalità, con le quali è stata realizzata la notifica a mezzo di pubblici proclami.

DIRITTO

1. Va preliminarmente disattesa l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice amministrativo proposta dal controinteressato.
Osserva il Collegio che la stessa è stata sollevata prima della pronuncia della Suprema corte n. 15403 del 15 ottobre 2003. A tale fondamentale pronuncia, della quale il Collegio condivide integralmente l'iter argomentativo, si può fare espresso riferimento, ricordando come spetti al Giudice amministrativo la valutazione delle procedure per l'assunzione nella pubblica amministrazione ed anche interne, ogni qualvolta si sia in presenza di una procedura concorsuale.
Appare quindi essenziale evidenziare come, nella fattispecie in questione, l'attività svolta dall'ente pubblico sia stata proprio nei detti termini, procedendo ad una valutazione d'esame tra i diversi partecipanti e giungendo alla redazione di una graduatoria finale.
La natura concorsuale rende pertanto del tutto incontestabile il profilo di attribuzione della giurisdizione al Tribunale adito.

2. Del pari infondata è l'eccezione di inammissibilità del gravame per carenza d'interesse, proposta sul rilievo che, se anche non fosse stata soppressa la seconda prova scritta, la parte ricorrente ugualmente non sarebbe stata ammessa alla prova orale, non avendo superato una delle due prove scritte.
E' sufficiente osservare in proposito che nella specie sussiste comunque l'interesse della parte ricorrente alla riedizione dell'attività concorsuale, conseguente alla caducazione della intera procedura impugnata.

3. Infondata è altresì l'eccezione di tardività dell'impugnazione delle delibere n. 175 e n. 176\2002 di modifica della procedura concorsuale in questione. Invero, l'amministrazione resistente, cui incombe l'onere, non ha fornito la prova puntuale della dedotta avvenuta comunicazione nel mese di gennaio 2002 delle predette deliberazioni alla parte ricorrente.

4. Sempre preliminarmente va disattesa l'eccezione proposta dall'amministrazione resistente relativamente alle modalità concrete di realizzazione della notifica a mezzo di pubblici proclami effettuata da parte ricorrente. Invero nella pubblicazione del sunto del ricorso nella G.U. (pag. 22) dell'1.3.2004 e nel B.U.R.C. dell'8.3.2004 (pag. 141) sono indicati espressamente sia il procedimento amministrativo a cui si riferiva l'impugnazione e gli atti direttamente censurati, sia i vizi ritenuti. In sintesi nei limiti di effettiva conoscenza della Gazzetta Ufficiale e del Bollettino Ufficiale il testo pubblicato era idoneo a permettere ai controinteressati, ossia ai partecipanti alla procedura di concorso in questione, l'esistenza di una serie di ricorsi attinenti la regolarità della procedura stessa, e quindi la sussistenza di un proprio interesse alla eventuale costituzione in giudizio. Ne deriva che, sulla scorta della concreta articolazione del pubblico proclama deve ritenersi correttamente integrato il contraddittorio processuale.

5. Nel merito, il ricorso risulta fondato in relazione all'assorbente primo motivo di gravame, con cui si denuncia l'illegittima composizione della Commissione giudicatrice della procedura concorsuale.
Secondo i vari profili di censura, l'illegittimità si concreterebbe nella scelta del presidente dell'organo straordinario. Si afferma infatti che, sulla scorta del richiamo, operato dal bando di concorso, al D.P.R. 8 settembre 2000 n. 324 "Regolamento recante disposizioni in materia di accesso alla qualifica di dirigente, a norma dell'art. 28, comma 3, del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29", stante l'art. 4 comma 2, il presidente avrebbe dovuto essere scelto "fra i dirigenti di amministrazioni pubbliche che ricoprano o abbiano ricoperto un incarico di direzione di uffici dirigenziali generali ovvero tra i magistrati del Consiglio di Stato o avvocati dello Stato, nonché tra i professori di prima fascia di università statali o equiparate, anche collocati a riposo".
Nel caso in specie, invece, il presidente è stato individuato nel professor A.C., il quale risulta essere assistente nel ruolo ad esaurimento dell'università di Napoli, facoltà di Economia.
La censura deve essere quindi valutata sotto il doppio profilo, da un lato, della applicabilità della detta normativa alla procedura in questione, e, dall'altro lato, della esistenza in capo al presidente dei requisiti *ex lege*.
In ordine al primo profilo, non può non evidenziarsi come il richiamo contenuto nel bando di concorso sia del tutto diretto. Nel corpo della delibera n. 4338 del 28 dicembre 2000 "Indizione di una procedura selettiva pubblica, per esami, per la copertura di n. 17 posti di dirigente di area amministrativa", si legge, a pagina 3, "che, ai sensi dell'art. 4 del D.P.R. 8.9.2000 n. 324, la

commissione esaminatrice è nominata con provvedimento monocratico ed è composta dal presidente e da due membri esperti nelle materie oggetto del concorso …". Nessuna altra indicazione, in relazione alle qualità personali del presidente, emerge dal detto atto, che si limita a rinviare, senza altra mediazione, alle previsioni del citato D.P.R..
A giudizio delle difesa del comune, l'interpretazione della norma del bando in esame va svolta tenendo presente che, da un lato, il citato D.P.R. 324 del 2000 ha valenza diretta solo per le Amministrazioni dello Stato, e dall'altro, in virtù della previsione di cui all'art. 111 del d.lgs. 18 agosto 2000 n. 267, le previsioni valide per tali amministrazioni avrebbero, in campo locale, il mero valore di indicazioni di principi a cui attenersi, mentre non potrebbero far ritenere applicabili anche le disposizioni di dettaglio. Pertanto, ferma la funzione dei principi generali, la norma oggetto di contestazione, ossia l'art. 4 comma 2 del D.P.R. 324 del 2000 non potrebbe essere applicata alla fattispecie in esame perché norma di dettaglio e non di carattere generale.
Il ricostruito criterio argomentativo, proposto dal resistente comune, appare del tutto condivisibile se si pone mente al valore conformativo che possono avere, in sede di regolamentazione locale, le disposizioni generali imposte dallo Stato. È certamente vero che le norme di dettaglio, specifiche per le Amministrazioni statali, non possono essere applicate, in virtù di una forza propria, all'attività concorsuale degli enti territoriali locali.
Tuttavia, e qui è dato cogliere uno iato nella ricostruzione apparentemente sillogistica svolta dalla difesa del comune, nella vicenda "*de qua*", non è da valutare se la norma sia applicabile *ex se* (fatto che pare opinabile, come ben si argomenta nella memoria difensiva), ma se sia applicabile in quanto richiamata dal bando stesso. Si è, cioè, in una situazione in cui la disciplina contenuta in una fonte normativa diviene applicabile non per imposizione dell'ordinamento giuridico generale, ma per scelta diretta del soggetto attributario del potere regolamentare nel caso concreto. Qui è infatti il comune di Napoli che, pur potendo autonomamente deliberare sulle modalità di nomina della commissione, preferisce optare per un rinvio alla normazione nazionale. Nulla infatti avrebbe impedito all'ente comunale di attuare una propria autonoma determinazione in merito ai criteri di scelta dei commissari di concorso. Tuttavia, tale scelta non vi è stata, essendosi invece il comune avvalso della tecnica del recepimento della normativa già predisposta in sede statale.
La tecnica del rinvio, la cui scelta può essere consequenziale a più ragioni, non ultima quella di economia della produzione giuridica, implica, se non generalmente almeno nel caso in specie, che la regolamentazione della vicenda specifica avviene in base alle disposizioni vigenti nell'ordinamento a cui si fa riferimento. Ciò che è stato concretamente attuato, nel bando del comune di Napoli, è allora la rimessione alla norma de qua, proveniente dall'ordinamento giuridico generale, del canone disciplinare per la scelta dei membri della commissione, mentre l'ente locale ha provveduto a dettare direttamente solo alcune regole procedimentali.
Il rinvio alla disposizione di cui all'art. 4 comma 2 del D.P.R. 8 settembre 2000 n. 324 deve quindi considerarsi integrale, salve le regole introdotte dal bando stesso. Ne deriva parimenti, essendo previsto espressamente dalla norma statale, la necessità di scegliere i componenti della commissione unicamente tra coloro in possesso dei titoli ivi indicati. Venendo quindi alla censura esposta dalla difesa della parte ricorrente, appare del tutto corretto richiedere che la scelta del presidente della commissione dovesse avvenire solo tra le categorie di persone ivi indicate, ossia "fra i dirigenti di amministrazioni pubbliche che ricoprano o abbiano ricoperto un incarico di direzione di uffici dirigenziali generali ovvero tra i magistrati del Consiglio di Stato o avvocati dello Stato, nonché tra i professori di prima fascia di università statali o equiparate, anche collocati a riposo".
Ritenuta allora l'applicabilità della detta normativa alla procedura in questione, va scrutinato il secondo aspetto della questione, ossia l'esistenza in capo al presidente dei requisiti *ex lege*.
Qui la vicenda appare unicamente di fatto. Non vi è infatti contestazione tra le parti sulla circostanza che il detto professor C. non sia professore ordinario, ma unicamente assistente nel ruolo ad esaurimento dell'università di Napoli, facoltà di Economia. Anche il comune di Napoli, elencando i titoli professionali e cattedratici del docente, illustra lo svolgimento di una vasta attività didattica, ma non può affermare la titolarità di un insegnamento di prima fascia in una università statale o equiparata.
Appare allora del tutto pacifico che la nomina del professore C. quale presidente della commissione di valutazione è in contrasto con la disposizione di cui all'art. 4 comma 2 del D.P.R. 8 settembre 2000 n. 324, non essendo il detto docente inserito in alcuna delle categorie indicate *ex lege*. La sua nomina, a decorrere dalla nota n. 145 del 10 agosto 2001 (atteso che con la precedente determina del 16 marzo 2001 n. 226, il professor C. assumeva unicamente il ruolo di componente), è stata

quindi illegittima, e quindi l'intera attività svolta della commissione, dalla nomina dello stesso in poi, deve essere caducata, in via consequenziale per vizio derivato, dalla pronuncia di illegittimità.
In concreto, in relazione all'elenco degli atti impugnati con il ricorso, gli atti devono essere tutti annullati per illegittimità diretta o derivata, con l'eccezione di quelli che, non provenendo dalla commissione esaminatrice o non consequenziali ad attività della commissione stessa, non possono essere inficiati del vizio "de quo", quali sono quelli attinenti la modifica alla procedura concorsuale.

6. Le spese di lite sussistendo equi motivi possono essere integralmente compensate tra le parti.

P.Q.M.

il Tribunale amministrativo regionale della Campania, sede di Napoli, sezione quinta, accoglie il ricorso n. 728\2003 in epigrafe, e per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati, nei limiti precisati in motivazione.

Ordina all'autorità amministrativa di dare esecuzione alla presente sentenza.

Così deciso in Napoli, il 28 ottobre 2004.

Depositata in segreteria in data 1 febbraio 2005.

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Regione Lazio

Sentenza 11 gennaio 2005, n. 152

Presidente: Baccarini - Estensore: Proietti

S.C.C. - Società Cartolarizzazione Crediti S.r.l. (avv.ti Biscotto e Scognamiglio) c. Regione Lazio (avv. Camaldo) e Azienda Sanitaria Locale - Asl Roma B (avv. Federici)

FATTO E DIRITTO

La S.C.C. – Società Cartolarizzazione Crediti S.r.l. (d'ora in avanti denominata SCC), attraverso la procedura di cui alla L. n. 130/1999, si è resa cessionaria di vari crediti derivanti da prestazioni sanitarie erogate dalla Società cedente in favore degli utenti del Servizio sanitario nazionale. Da circa due anni, però, la ASL provvedeva al pagamento delle fatture cedute con notevoli ritardi, provocando ripercussioni sulla situazione finanziaria della SCC.

Peraltro, secondo la ricorrente, il sistema della c.d. 'fattorizzazione' dei crediti vantati dai soggetti erogatori delle prestazioni sanitarie – che vede la Banca di Roma agire in qualità di *factor* -, introdotto con D.G.R. n. 599/2000 e s.m.i., ha comportato che alcuni di essi, a fronte della preventiva rinuncia all'esercizio dei propri diritti in sede giudiziale, a differenza della ricorrente, hanno visto soddisfatte le proprie pretese creditorie, con conseguente disparità di trattamento e incidenza negativa sulla libera concorrenza.

Alla luce di ciò, la SCC, con lettera raccomandata in data 21/6/2004, chiedeva alla ASL RM B di accedere agli atti e di partecipare al procedimento avente ad oggetto la liquidazione ed il pagamento dei crediti vantati in favore dell'Azienda Sanitaria Locale. In particolare, la SCC chiedeva l'accesso a tutti gli atti del procedimento amministrativo di liquidazione dei fondi messi a disposizione della Regione Lazio a favore delle AASSLL, nel periodo che va dall'introduzione del sistema della fattorizzazione, ovvero dal gennaio 2002, al fine, tra l'altro, di accertare i criteri con cui gli stessi sono stati utilizzati e se sono stati effettuati versamenti a favore dei soggetti gestori di Case di Cura in regime di accreditamento con il S.S.N., creditori nei confronti delle AASSLL e, in caso affermativo, le modalità di riparto e l'entità delle somme corrisposte, ivi comprese tutte le liquidazioni effettuate con il sistema della c.d. fattorizzazione dei crediti, introdotta con D.G.R. n. 599/2000 e s.m.i..

La SCC chiedeva, inoltre, alla ASL RM B di essere ammessa ad intervenire nel procedimento di liquidazione dei fondi anzidetti a partire dal 1° luglio 2004, con il conseguente accesso a tutti gli atti di tale procedimento e la facoltà di presentare memorie scritte.

La ASL Roma B non si pronunciava entro il termine di trenta giorni previsto dall'art. 25, co. 4, l.n. 241\90 e, quindi, la richiesta si intendeva respinta (secondo quanto prevede la stessa norma).

Pertanto, l'istante – evidenziando il proprio interesse ad accedere e a partecipare al procedimento di liquidazione, consistente nella pretesa a vedere soddisfatto il proprio diritto di credito – proponeva ricorso per i seguenti motivi:

1) violazione degli artt. 22 e ss., L. n. 241/1990; eccesso di potere e sviamento di potere per difetto di motivazione e travisamento dei fatti: il silenzio opposto dalla ASL RM B si pone in contrasto con le norme richiamate, in quanto non consente alla ricorrente di tutelare i propri interessi giuridicamente rilevanti consistenti nel diritto a vedere soddisfatti i propri diritti di credito e nella possibilità di adempiere, a sua volta, alle obbligazioni assunte in favore di terzi;

2) violazione degli artt. 7 e ss., L. n. 241/1990; violazione e/o falsa applicazione dell'art. 97 Cost.: il comportamento assunto dalla ASL si pone in contrasto anche con il diritto della ricorrente di partecipare al procedimento per tutelare, già in tale sede, i diritti di credito maturati a seguito dell'erogazione di prestazioni in favore del servizio sanitario.

La Regione Lazio e la ASL Roma B, costituitesi in giudizio, hanno eccepito l'inammissibilità del ricorso, chiedendone, nel merito, il rigetto.

A parere del Collegio il ricorso è inammissibile, sotto diversi profili, per i seguenti motivi.

Per quanto concerne l'accesso agli atti amministrativi della ASL Roma B, va considerato che la richiesta di accesso ai documenti, oltre che motivata (come disposto dall'art. 25, comma 2, L. n. 241/1990) evidenziando l'interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti sul quale fonda il diritto di accesso, deve consentire di individuare l'estensione dell'accesso, poiché richieste generiche sottoporrebbero l'amministrazione ad una ricerca defatigante, incompatibile con la funzionalità dei plessi amministrativi (Cons. Stato, sez. VI, 16 dicembre 1998, n. 1683). Generalmente, i documenti cui si intende accedere devono essere individuati nella richiesta. La giurisprudenza ha ammesso la possibilità che l'istanza di accesso non rechi l'indicazione puntuale degli specifici atti richiesti, ma solo nei casi in cui l'esistenza di specifici atti effettivamente adottati sia circostanza ignota alla ricorrente, la quale pertanto non potrebbe in ogni caso rendere più puntuale la formulazione dell'istanza (Tar Lazio, III ter, n. 10275/2002).

In ogni caso, però, l'istanza deve essere sufficientemente specifica e, comunque, limitata nel suo contenuto, poiché un accesso eccessivamente esteso e riconosciuto ad un ampio numero di legittimati attivi si porrebbe in contrasto con i canoni di tempestività ed efficacia dell'azione amministrativa, creando situazioni incompatibili con una corretta gestione dei procedimenti amministrativi.

Ciò posto, nella fattispecie il ricorso deve ritenersi inammissibile in quanto l'istanza di accesso si presenta generica, in quanto rivolta a tutti gli atti adottati in un determinato settore (T.A.R. Sicilia Catania, sez. III, 29 giugno 2002, n. 1176) - avendo ad oggetto tutti gli atti, adottati in più anni, relativi alla liquidazione e al pagamento di crediti in favore dei soggetti erogatori di prestazioni sanitarie – ed in contrasto con la funzionalità della ASL resistente – riguardando una mole enorme di atti ed, in particolare, gli atti dei procedimenti amministrativi di liquidazione dei fondi messi a disposizione della Regione Lazio a favore delle AASSLL, nel periodo che va dall'introduzione del sistema della fattorizzazione (ovvero dal gennaio 2002); gli atti recanti i criteri con cui gli stessi sono stati utilizzati e sono stati effettuati versamenti a favore dei soggetti gestori di Case di Cura in regime di accreditamento con il S.S.N., creditori nei confronti delle AASSLL; gli atti concernenti le modalità di riparto e l'entità delle somme corrisposte, ivi comprese tutte le liquidazioni effettuate con il sistema della c.d. fattorizzazione dei crediti, introdotta con D.G.R. n. 599/2000 e s.m.i..

L'inammissibilità del ricorso emerge anche sotto un diverso profilo.

E' chiaro che la conoscenza degli atti cui la SCC intende accedere incide sul diritto alla riservatezza tutelato dall'art. 24, L. n. 241/1990, dei controinteressati e, cioè, dai soggetti destinatari di versamenti da parte della ASL Roma B e della Regione Lazio, in quanto soggetti coinvolti, direttamente o indirettamente, nel sistema di erogazione delle prestazioni sanitarie e delle conseguenti remunerazioni.

Ora, non è facile individuare tali controinteressati, ma la SCC, nel ricorso (pagg. 4 e 9), fa espresso riferimento ad uno di questi ed, in particolare, alla Banca di Roma, che all'interno del sistema della c.d. 'fattorizzazione' dei crediti vantati dai soggetti erogatori delle prestazioni sanitarie introdotto con D.G.R. n. 599/2000, agisce in qualità di *factor* e riceve (secondo le affermazioni di parte ricorrente) regolarmente i pagamenti.

Almeno a tale soggetto, quindi, la SCC avrebbe dovuto notificare il ricorso, ai sensi di quanto previsto dall'art. 21, L. n. 1034/1971.

Non avendo la SCC ottemperato a tale onere, il ricorso va dichiarato inammissibile anche sotto questo profilo.

Altrettanto inammissibile è la domanda tesa ad ottenere "ogni conseguente provvedimento al fine di consentire la partecipazione della ricorrente al procedimento di liquidazione dei fondi anzidetti a partire dal 1 luglio 2004 …".

Certamente, il comportamento della pubblica amministrazione che viola gli artt. 9 e 10, L. n. 241/1990, precludendo agli interessati la partecipazione al procedimento amministrativo o (il che è lo stesso) omettendo di valutare le memorie e i documenti prodotti da coloro che sono intervenuti nel procedimento, può incidere negativamente sulla legittimità del provvedimento conclusivo del procedimento. Ma eventuali vizi possono essere fatti valere impugnando il provvedimento finale e non chiedendo al giudice di imporre all'Amministrazione di consentire la partecipazione procedimentale.

In sostanza, i pregiudizi subiti in relazione ai diritti partecipativi possono trovare tutela in sede giudiziale solo contestando il "risultato" dell'attività procedimentale, sempre che mediante l'impugnazione si tenda a porre rimedio a lesioni di situazioni giuridiche sostanziali, relative ad un interesse qualificato inerente ad un bene della vita.

Alla luce delle considerazioni che precedono il ricorso va dichiarato inammissibile.

Sussistono validi motivi per disporre la integrale compensazione delle spese di giudizio fra le parti in causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Regionale Amministrativo per il Lazio, sede di Roma, sezione terza,
- dichiara inammissibile il ricorso;
- dispone la integrale compensazione delle spese di giudizio fra le parti in causa;
- ordina che la presente sentenza sia eseguita dalla competente Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, il novembre 2004.

Depositata in segreteria in data 11 gennaio 2005.

# NORMATIVA

Legge 11 febbraio 2005, n. 15
*(G.U. n. 42 del 21 febbraio 2005 - In vigore dall'8 marzo 2005)*

Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa.

La Camera dei deputati ed il Senato della Repubblica hanno approvato;

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Promulga la seguente legge:

Art. 1.

1. All'articolo 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:
   a) al comma 1, le parole: «e di pubblicità» sono sostituite dalle seguenti: «, di pubblicità e di trasparenza» e sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: «, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario»;
   b) dopo il comma 1 sono inseriti i seguenti:
      «1-bis. La pubblica amministrazione, nell'adozione di atti di natura non autoritativa, agisce secondo le norme di diritto privato salvo che la legge disponga diversamente.
      1-ter. I soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative assicurano il rispetto dei principi di cui al comma 1».

Art. 2.

1. All'articolo 2 della legge 7 agosto 1990, n. 241, dopo il comma 4, è aggiunto il seguente:
   «4-bis. Decorsi i termini di cui ai commi 2 o 3, il ricorso avverso il silenzio, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, e successive modificazioni, può essere proposto anche senza necessità di diffida all'amministrazione inadempiente fin tanto che perdura l'inadempimento e comunque non oltre un anno dalla scadenza dei termini di cui ai commi 2 o 3. È fatta salva la riproponibilità dell'istanza di avvio del procedimento ove ne ricorrano i presupposti».

Art. 3.

1. Dopo l'articolo 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è inserito il seguente:
   «Art. 3-bis (Uso della telematica).
      1. Per conseguire maggiore efficienza nella loro attività, le amministrazioni pubbliche incentivano l'uso della telematica, nei rapporti interni, tra le diverse amministrazioni e tra queste e i privati».

Art. 4.

1. All'articolo 6, comma 1, lettera e), della legge 7 agosto 1990, n. 241, è aggiunto, in fine, il seguente periodo: «L'organo competente per l'adozione del provvedimento finale, ove diverso dal responsabile del procedimento, non può discostarsi dalle risultanze dell'istruttoria condotta dal responsabile del procedimento se non indicandone la motivazione nel provvedimento finale».

Art. 5.

1. All'articolo 8, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241, dopo la lettera c), sono inserite le seguenti:
   «c-bis) la data entro la quale, secondo i termini previsti dall'articolo 2, commi 2 o 3, deve concludersi il procedimento e i rimedi esperibili in caso di inerzia dell'amministrazione;
   c-ter) nei procedimenti ad iniziativa di parte, la data di presentazione della relativa istanza;».

Art. 6.

1. Dopo l'articolo 10 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è inserito il seguente:

«Art. 10-bis (Comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza).

1. Nei procedimenti ad istanza di parte il responsabile del procedimento o l'autorità competente, prima della formale adozione di un provvedimento negativo, comunica tempestivamente agli istanti i motivi che ostano all'accoglimento della domanda. Entro il termine di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione, gli istanti hanno il diritto di presentare per iscritto le loro osservazioni, eventualmente corredate da documenti. La comunicazione di cui al primo periodo interrompe i termini per concludere il procedimento che iniziano nuovamente a decorrere dalla data di presentazione delle osservazioni o, in mancanza, dalla scadenza del termine di cui al secondo periodo. Dell'eventuale mancato accoglimento di tali osservazioni è data ragione nella motivazione del provvedimento finale. Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano alle procedure concorsuali e ai procedimenti in materia previdenziale e assistenziale sorti a seguito di istanza di parte e gestiti dagli enti previdenziali».

Art. 7.

1. All'articolo 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 1, sono soppresse le parole: «, nei casi previsti dalla legge,»;

b) dopo il comma 4, è inserito il seguente:

«4-bis. A garanzia dell'imparzialità e del buon andamento dell'azione amministrativa, in tutti i casi in cui una pubblica amministrazione conclude accordi nelle ipotesi previste al comma l, la stipulazione dell'accordo è preceduta da una determinazione dell'organo che sarebbe competente per l'adozione del provvedimento».

Art. 8.

1. All'articolo 14 della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 2:

1) le parole da: «entro quindici giorni» fino a: «richiesti» sono sostituite dalle seguenti: «entro trenta giorni dalla ricezione, da parte dell'amministrazione competente, della relativa richiesta»;

2) è aggiunto, in fine, il seguente periodo: «La conferenza può essere altresì indetta quando nello stesso termine è intervenuto il dissenso di una o più amministrazioni interpellate»;

b) al comma 3, il terzo periodo è soppresso;

c) al comma 5:

1) dopo le parole: «dal concedente» sono inserite le seguenti: «ovvero, con il consenso di quest'ultimo, dal concessionario»;

2) è aggiunto, in fine, il seguente periodo: «Quando la conferenza è convocata ad istanza del concessionario spetta in ogni caso al concedente il diritto di voto»;

d) dopo il comma 5, è aggiunto il seguente:

«5-bis. Previo accordo tra le amministrazioni coinvolte, la conferenza di servizi è convocata e svolta avvalendosi degli strumenti informatici disponibili, secondo i tempi e le modalità stabiliti dalle medesime amministrazioni».

Art. 9.

1. All'articolo 14-bis della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 1, primo periodo:

1) dopo la parola: «complessità» sono inserite le seguenti: «e di insediamenti produttivi di beni e servizi»;

2) le parole: «su motivata e documentata richiesta dell'interessato» sono sostituite dalle seguenti: «su motivata richiesta dell'interessato, documentata, in assenza di un progetto preliminare, da uno studio di fattibilità»;

b) al comma 2, secondo periodo, dopo le parole: «della salute» sono inserite le seguenti: «e della pubblica incolumità»;

c) dopo il comma 3, è inserito il seguente:

«3-bis. Il dissenso espresso in sede di conferenza preliminare da una amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico, della salute o della pubblica incolumità, con riferimento alle opere interregionali, è sottoposto alla disciplina di cui all'articolo 14-quater, comma 3».

Art. 10.

1. All'articolo 14-ter della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 1 è anteposto il seguente:

«01. La prima riunione della conferenza di servizi è convocata entro quindici giorni ovvero, in caso di particolare complessità dell'istruttoria, entro trenta giorni dalla data di indizione»;

b) al comma 2, le parole: «almeno dieci giorni» sono sostituite dalle seguenti: «almeno cinque giorni»;

c) al comma 3, le parole: «ai sensi dei commi 2 e seguenti dell'articolo 14-quater» sono sostituite dalle seguenti: «ai sensi dei commi 6-bis e 9 del presente articolo»;

d) al comma 4, primo periodo, dopo le parole: «valutazione medesima» sono inserite le seguenti: «ed il termine di cui al comma 3 resta sospeso, per un massimo di novanta giorni, fino all'acquisizione della pronuncia sulla compatibilità ambientale»;

e) al comma 5, in fine, la parola: «pubblica» è sostituita dalle seguenti: «, del patrimonio storico-artistico e della pubblica incolumità»;

f) dopo il comma 6 è inserito il seguente:

«6-bis. All'esito dei lavori della conferenza, e in ogni caso scaduto il termine di cui al comma 3, l'amministrazione procedente adotta la determinazione motivata di conclusione del procedimento, valutate le specifiche risultanze della conferenza e tenendo conto delle posizioni prevalenti espresse in quella sede»;

g) al comma 7, sono soppresse le parole da: «e non abbia notificato» fino alla fine del comma;

h) il comma 9 è sostituito dal seguente:

«9. Il provvedimento finale conforme alla determinazione conclusiva di cui al comma 6-bis sostituisce, a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti, alla predetta conferenza».

Art. 11.

1. All'articolo 14-quater della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) il comma 2 è abrogato;

b) il comma 3 è sostituito dai seguenti:

«3. Se il motivato dissenso è espresso da un'amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità, la decisione è rimessa dall'amministrazione procedente, entro dieci giorni: a) al Consiglio dei Ministri, in caso di dissenso tra amministrazioni statali; b) alla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, di seguito denominata "Conferenza Stato-regioni", in caso di dissenso tra un'amministrazione statale e una regionale o tra più amministrazioni regionali; c) alla Conferenza unificata, di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, in caso di dissenso tra un'amministrazione statale o regionale e un ente locale o tra più enti locali. Verificata la completezza della documentazione inviata ai fini istruttori, la decisione è assunta entro trenta giorni, salvo che il Presidente del Consiglio dei Ministri, della Conferenza Stato-regioni o della Conferenza unificata, valutata la complessità dell'istruttoria, decida di prorogare tale termine per un ulteriore periodo non superiore a sessanta giorni.

3-bis. Se il motivato dissenso è espresso da una regione o da una provincia autonoma in una delle materie di propria competenza, la determinazione sostitutiva è rimessa dall'amministrazione procedente, entro dieci giorni: a) alla Conferenza Stato-regioni, se il dissenso verte tra un'amministrazione statale e una regionale o tra amministrazioni regionali; b) alla Conferenza unificata, in caso di dissenso tra una regione o provincia autonoma e un ente locale. Verificata la completezza della documentazione inviata ai fini istruttori, la decisione è assunta entro trenta giorni, salvo che il Presidente della Conferenza Stato-regioni

o della Conferenza unificata, valutata la complessità dell'istruttoria, decida di prorogare tale termine per un ulteriore periodo non superiore a sessanta giorni.

3-ter. Se entro i termini di cui ai commi 3 e 3-bis la Conferenza Stato-regioni o la Conferenza unificata non provvede, la decisione, su iniziativa del Ministro per gli affari regionali, è rimessa al Consiglio dei Ministri, che assume la determinazione sostitutiva nei successivi trenta giorni, ovvero, quando verta in materia non attribuita alla competenza statale ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, e dell'articolo 118 della Costituzione, alla competente Giunta regionale ovvero alle competenti Giunte delle province autonome di Trento e di Bolzano, che assumono la determinazione sostitutiva nei successivi trenta giorni; qualora la Giunta regionale non provveda entro il termine predetto, la decisione è rimessa al Consiglio dei Ministri, che delibera con la partecipazione dei Presidenti delle regioni interessate.

3-quater. In caso di dissenso tra amministrazioni regionali, i commi 3 e 3-bis non si applicano nelle ipotesi in cui le regioni interessate abbiano ratificato, con propria legge, intese per la composizione del dissenso ai sensi dell'articolo 117, ottavo comma, della Costituzione, anche attraverso l'individuazione di organi comuni competenti in via generale ad assumere la determinazione sostitutiva in caso di dissenso.

3-quinquies. Restano ferme le attribuzioni e le prerogative riconosciute alle regioni a statuto speciale e alle province autonome di Trento e di Bolzano dagli statuti speciali di autonomia e dalle relative norme di attuazione»;

c) il comma 4 è abrogato.

Art. 12.

1. Dopo l'articolo 14-quater della legge 7 agosto 1990, n. 241, è inserito il seguente:

«Art. 14-quinquies (Conferenza di servizi in materia di finanza di progetto).

1. Nelle ipotesi di conferenza di servizi finalizzata all'approvazione del progetto definitivo in relazione alla quale trovino applicazione le procedure di cui agli articoli 37-bis e seguenti della legge 11 febbraio 1994, n. 109, sono convocati alla conferenza, senza diritto di voto, anche i soggetti aggiudicatari di concessione individuati all'esito della procedura di cui all'articolo 37-quater della legge n. 109 del 1994, ovvero le società di progetto di cui all'articolo 37-quinquies della medesima legge».

Art. 13.

1. All'articolo 14, comma 1, della legge 24 novembre 2000, n. 340, le parole da: «, salvo quanto previsto» sino alla fine del comma sono soppresse.

Art. 14.

1. Dopo l'articolo 21 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è inserito il seguente capo:

«Capo IV-bis. Efficacia ed invalidità del provvedimento amministrativo. Revoca e recesso

Art. 21-bis (Efficacia del provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati).

1. Il provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati acquista efficacia nei confronti di ciascun destinatario con la comunicazione allo stesso effettuata anche nelle forme stabilite per la notifica agli irreperibili nei casi previsti dal codice di procedura civile. Qualora per il numero dei destinatari la comunicazione personale non sia possibile o risulti particolarmente gravosa, l'amministrazione provvede mediante forme di pubblicità idonee di volta in volta stabilite dall'amministrazione medesima. Il provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati non avente carattere sanzionatorio può contenere una motivata clausola di immediata efficacia. I provvedimenti limitativi della sfera giuridica dei privati aventi carattere cautelare ed urgente sono immediatamente efficaci.

Art. 21-ter (Esecutorietà).

1. Nei casi e con le modalità stabiliti dalla legge, le pubbliche amministrazioni possono imporre coattivamente l'adempimento degli obblighi nei loro confronti. Il provvedimento costitutivo di obblighi indica il termine e le modalità dell'esecuzione da parte del soggetto obbligato. Qualora l'interessato non ottemperi, le pubbliche amministrazioni, previa diffida, possono provvedere all'esecuzione coattiva nelle ipotesi e secondo le modalità previste dalla legge.

2. Ai fini dell'esecuzione delle obbligazioni aventi ad oggetto somme di denaro si applicano le disposizioni per l'esecuzione coattiva dei crediti dello Stato.

Art. 21-quater (Efficacia ed esecutività del provvedimento).

1. I provvedimenti amministrativi efficaci sono eseguiti immediatamente, salvo che sia diversamente stabilito dalla legge o dal provvedimento medesimo.

2. L'efficacia ovvero l'esecuzione del provvedimento amministrativo può essere sospesa, per gravi ragioni e per il tempo strettamente necessario, dallo stesso organo che lo ha emanato ovvero da altro organo previsto dalla legge. Il termine della sospensione è esplicitamente indicato nell'atto che la dispone e può essere prorogato o differito per una sola volta, nonché ridotto per sopravvenute esigenze.

Art. 21-quinquies (Revoca del provvedimento).

1. Per sopravvenuti motivi di pubblico interesse ovvero nel caso di mutamento della situazione di fatto o di nuova valutazione dell'interesse pubblico originario, il provvedimento amministrativo ad efficacia durevole può essere revocato da parte dell'organo che lo ha emanato ovvero da altro organo previsto dalla legge. La revoca determina la inidoneità del provvedimento revocato a produrre ulteriori effetti. Se la revoca comporta pregiudizi in danno dei soggetti direttamente interessati, l'amministrazione ha l'obbligo di provvedere al loro indennizzo. Le controversie in materia di determinazione e corresponsione dell'indennizzo sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Art. 21-sexies (Recesso dai contratti).

1. Il recesso unilaterale dai contratti della pubblica amministrazione è ammesso nei casi previsti dalla legge o dal contratto.

Art. 21-septies (Nullità del provvedimento).

1. È nullo il provvedimento amministrativo che manca degli elementi essenziali, che è viziato da difetto assoluto di attribuzione, che è stato adottato in violazione o elusione del giudicato, nonché negli altri casi espressamente previsti dalla legge.

2. Le questioni inerenti alla nullità dei provvedimenti amministrativi in violazione o elusione del giudicato sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Art. 21-octies (Annullabilità del provvedimento).

1. È annullabile il provvedimento amministrativo adottato in violazione di legge o viziato da eccesso di potere o da incompetenza.

2. Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. Il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato.

Art. 21-nonies (Annullamento d'ufficio).

1. Il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell'articolo 21-octies può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge.

2. È fatta salva la possibilità di convalida del provvedimento annullabile, sussistendone le ragioni di interesse pubblico ed entro un termine ragionevole».

Art. 15.

1. L'articolo 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è sostituito dal seguente:

«Art. 22 (Definizioni e principi in materia di accesso).

1. Ai fini del presente capo si intende:

a) per "diritto di accesso", il diritto degli interessati di prendere visione e di estrarre copia di documenti amministrativi;

b) per "interessati", tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso;

c) per "controinteressati", tutti i soggetti, individuati o facilmente individuabili in base alla natura del documento richiesto, che dall'esercizio dell'accesso vedrebbero compromesso il loro diritto alla riservatezza;
d) per "documento amministrativo", ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, detenuti da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale;
e) per "pubblica amministrazione", tutti i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario.

2. L'accesso ai documenti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell'attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l'imparzialità e la trasparenza, ed attiene ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione. Resta ferma la potestà delle regioni e degli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, di garantire livelli ulteriori di tutela.

3. Tutti i documenti amministrativi sono accessibili, ad eccezione di quelli indicati all'articolo 24, commi 1, 2, 3, 5 e 6.

4. Non sono accessibili le informazioni in possesso di una pubblica amministrazione che non abbiano forma di documento amministrativo, salvo quanto previsto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in materia di accesso a dati personali da parte della persona cui i dati si riferiscono.

5. L'acquisizione di documenti amministrativi da parte di soggetti pubblici, ove non rientrante nella previsione dell'articolo 43, comma 2, del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, si informa al principio di leale cooperazione istituzionale.

6. Il diritto di accesso è esercitabile fino a quando la pubblica amministrazione ha l'obbligo di detenere i documenti amministrativi ai quali si chiede di accedere».

Art. 16.

1. L'articolo 24 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è sostituito dal seguente:

«Art. 24 (Esclusione dal diritto di accesso).

1. Il diritto di accesso è escluso:
a) per i documenti coperti da segreto di Stato ai sensi della legge 24 ottobre 1977, n. 801, e successive modificazioni, e nei casi di segreto o di divieto di divulgazione espressamente previsti dalla legge, dal regolamento governativo di cui al comma 6 e dalle pubbliche amministrazioni ai sensi del comma 2 del presente articolo;
b) nei procedimenti tributari, per i quali restano ferme le particolari norme che li regolano;
c) nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione;
d) nei procedimenti selettivi, nei confronti dei documenti amministrativi contenenti informazioni di carattere psicoattitudinale relativi a terzi.

2. Le singole pubbliche amministrazioni individuano le categorie di documenti da esse formati o comunque rientranti nella loro disponibilità sottratti all'accesso ai sensi del comma 1.

3. Non sono ammissibili istanze di accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni.

4. L'accesso ai documenti amministrativi non può essere negato ove sia sufficiente fare ricorso al potere di differimento.

5. I documenti contenenti informazioni connesse agli interessi di cui al comma 1 sono considerati segreti solo nell'ambito e nei limiti di tale connessione. A tale fine le pubbliche amministrazioni fissano, per ogni categoria di documenti, anche l'eventuale periodo di tempo per il quale essi sono sottratti all'accesso.

6. Con regolamento, adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, il Governo può prevedere casi di sottrazione all'accesso di documenti amministrativi:

a) quando, al di fuori delle ipotesi disciplinate dall'articolo 12 della legge 24 ottobre 1977, n. 801, dalla loro divulgazione possa derivare una lesione, specifica e individuata, alla sicurezza e alla difesa nazionale, all'esercizio della sovranità nazionale e alla continuità e alla correttezza delle relazioni internazionali, con particolare riferimento alle ipotesi previste dai trattati e dalle relative leggi di attuazione;
b) quando l'accesso possa arrecare pregiudizio ai processi di formazione, di determinazione e di attuazione della politica monetaria e valutaria;
c) quando i documenti riguardino le strutture, i mezzi, le dotazioni, il personale e le azioni strettamente strumentali alla tutela dell'ordine pubblico, alla prevenzione e alla repressione della criminalità con particolare riferimento alle tecniche investigative, alla identità delle fonti di informazione e alla sicurezza dei beni e delle persone coinvolte, all'attività di polizia giudiziaria e di conduzione delle indagini;
d) quando i documenti riguardino la vita privata o la riservatezza di persone fisiche, persone giuridiche, gruppi, imprese e associazioni, con particolare riferimento agli interessi epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale e commerciale di cui siano in concreto titolari, ancorché i relativi dati siano forniti all'amministrazione dagli stessi soggetti cui si riferiscono;
e) quando i documenti riguardino l'attività in corso di contrattazione collettiva nazionale di lavoro e gli atti interni connessi all'espletamento del relativo mandato.

7. Deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici. Nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile e nei termini previsti dall'articolo 60 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale».

Art. 17.

1. All'articolo 25 della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) il comma 4 è sostituito dal seguente:

«4. Decorsi inutilmente trenta giorni dalla richiesta, questa si intende respinta. In caso di diniego dell'accesso, espresso o tacito, o di differimento dello stesso ai sensi dell'articolo 24, comma 4, il richiedente può presentare ricorso al tribunale amministrativo regionale ai sensi del comma 5, ovvero chiedere, nello stesso termine e nei confronti degli atti delle amministrazioni comunali, provinciali e regionali, al difensore civico competente per ambito territoriale, ove costituito, che sia riesaminata la suddetta determinazione. Qualora tale organo non sia stato istituito, la competenza è attribuita al difensore civico competente per l'ambito territoriale immediatamente superiore. Nei confronti degli atti delle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato tale richiesta è inoltrata presso la Commissione per l'accesso di cui all'articolo 27. Il difensore civico o la Commissione per l'accesso si pronunciano entro trenta giorni dalla presentazione dell'istanza. Scaduto infruttuosamente tale termine, il ricorso si intende respinto. Se il difensore civico o la Commissione per l'accesso ritengono illegittimo il diniego o il differimento, ne informano il richiedente e lo comunicano all'autorità disponente. Se questa non emana il provvedimento confermativo motivato entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del difensore civico o della Commissione, l'accesso è consentito. Qualora il richiedente l'accesso si sia rivolto al difensore civico o alla Commissione, il termine di cui al comma 5 decorre dalla data di ricevimento, da parte del richiedente, dell'esito della sua istanza al difensore civico o alla Commissione stessa. Se l'accesso è negato o differito per motivi inerenti ai dati personali che si riferiscono a soggetti terzi, la Commissione provvede, sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta, decorso inutilmente il quale il parere si intende reso. Qualora un procedimento di cui alla sezione III del capo I del titolo I della parte III del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, o di cui agli articoli 154, 157, 158, 159 e 160 del medesimo decreto legislativo n. 196 del 2003, relativo al trattamento pubblico di dati personali da parte di una pubblica amministrazione, interessi l'accesso ai documenti amministrativi, il Garante per la protezione dei dati personali chiede il parere, obbligatorio e non vincolante, della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi. La richiesta di parere sospende il termine per la pronuncia del Garante sino all'acquisizione del parere, e comunque per non oltre quindici giorni. Decorso inutilmente detto termine, il Garante adotta la propria decisione»;

b) al comma 5, dopo il primo periodo, è inserito il seguente: «In pendenza di un ricorso presentato ai sensi della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, e successive modificazioni, il ricorso può essere proposto con istanza presentata al presidente e depositata presso la segreteria della sezione cui è assegnato il ricorso, previa notifica all'amministrazione o ai controinteressati, e viene deciso con ordinanza istruttoria adottata in camera di consiglio»;

c) dopo il comma 5, è inserito il seguente:

«5-bis. Nei giudizi in materia di accesso, le parti possono stare in giudizio personalmente senza l'assistenza del difensore. L'amministrazione può essere rappresentata e difesa da un proprio dipendente, purché in possesso della qualifica di dirigente, autorizzato dal rappresentante legale dell'ente»;

d) il comma 6 è sostituito dal seguente:

«6. Il giudice amministrativo, sussistendone i presupposti, ordina l'esibizione dei documenti richiesti».

2. Il comma 3 dell'articolo 4 della legge 21 luglio 2000, n. 205, è abrogato. All'articolo 21, primo comma, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, e successive modificazioni, il terzo periodo è soppresso.

Art. 18.

1. L'articolo 27 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è sostituito dal seguente:

«Art. 27 (Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi).

1. È istituita presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi.

2. La Commissione è nominata con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio dei Ministri. Essa è presieduta dal sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri ed è composta da dodici membri, dei quali due senatori e due deputati, designati dai Presidenti delle rispettive Camere, quattro scelti fra il personale di cui alla legge 2 aprile 1979, n. 97, su designazione dei rispettivi organi di autogoverno, due fra i professori di ruolo in materie giuridiche e uno fra i dirigenti dello Stato e degli altri enti pubblici. È membro di diritto della Commissione il capo della struttura della Presidenza del Consiglio dei Ministri che costituisce il supporto organizzativo per il funzionamento della Commissione. La Commissione può avvalersi di un numero di esperti non superiore a cinque unità, nominati ai sensi dell'articolo 29 della legge 23 agosto 1988, n. 400.

3. La Commissione è rinnovata ogni tre anni. Per i membri parlamentari si procede a nuova nomina in caso di scadenza o scioglimento anticipato delle Camere nel corso del triennio.

4. Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, a decorrere dall'anno 2004, sono determinati i compensi dei componenti e degli esperti di cui al comma 2, nei limiti degli ordinari stanziamenti di bilancio della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

5. La Commissione adotta le determinazioni previste dall'articolo 25, comma 4; vigila affinché sia attuato il principio di piena conoscibilità dell'attività della pubblica amministrazione con il rispetto dei limiti fissati dalla presente legge; redige una relazione annuale sulla trasparenza dell'attività della pubblica amministrazione, che comunica alle Camere e al Presidente del Consiglio dei Ministri; propone al Governo modifiche dei testi legislativi e regolamentari che siano utili a realizzare la più ampia garanzia del diritto di accesso di cui all'articolo 22.

6. Tutte le amministrazioni sono tenute a comunicare alla Commissione, nel termine assegnato dalla medesima, le informazioni ed i documenti da essa richiesti, ad eccezione di quelli coperti da segreto di Stato.

7. In caso di prolungato inadempimento all'obbligo di cui al comma 1 dell'articolo 18, le misure ivi previste sono adottate dalla Commissione di cui al presente articolo».

Art. 19.

1. L'articolo 29 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è sostituito dal seguente:

«Art. 29 (Ambito di applicazione della legge).

1. Le disposizioni della presente legge si applicano ai procedimenti amministrativi che si svolgono nell'ambito delle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali e, per quanto stabilito in tema di giustizia amministrativa, a tutte le amministrazioni pubbliche.

2. Le regioni e gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, regolano le materie disciplinate dalla presente legge nel rispetto del sistema costituzionale e delle garanzie del cittadino nei riguardi dell'azione amministrativa, così come definite dai principi stabiliti dalla presente legge».

Art. 20.

1. L'articolo 31 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è abrogato.

Art. 21.

1. Ai seguenti articoli della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apposte, rispettivamente, le rubriche di seguito indicate:

a) articolo 1: «(Principi generali dell'attività amministrativa)»;
b) articolo 2: «(Conclusione del procedimento)»;
c) articolo 3: «(Motivazione del provvedimento)»;
d) articolo 4: «(Unità organizzativa responsabile del procedimento)»;
e) articolo 5: «(Responsabile del procedimento)»;
f) articolo 6: «(Compiti del responsabile del procedimento)»;
g) articolo 7: «(Comunicazione di avvio del procedimento)»;
h) articolo 8: «(Modalità e contenuti della comunicazione di avvio del procedimento)»;
i) articolo 9: «(Intervento nel procedimento)»;
l) articolo 10: «(Diritti dei partecipanti al procedimento)»;
m) articolo 11: «(Accordi integrativi o sostitutivi del provvedimento)»;
n) articolo 12: «(Provvedimenti attributivi di vantaggi economici)»;
o) articolo 13: «(Ambito di applicazione delle norme sulla partecipazione)»;
p) articolo 14: «(Conferenza di servizi)»;
q) articolo 14-bis: «(Conferenza di servizi preliminare)»;
r) articolo 14-ter: «(Lavori della conferenza di servizi)»;
s) articolo 14-quater: «(Effetti del dissenso espresso nella conferenza di servizi)»;
t) articolo 15: «(Accordi fra pubbliche amministrazioni)»;
u) articolo 16: «(Attività consultiva)»;
v) articolo 17: «(Valutazioni tecniche)»;
z) articolo 18: «(Autocertificazione)»;
aa) articolo 19: «(Denuncia di inizio attività)»;
bb) articolo 20: «(Silenzio assenso)»;
cc) articolo 21: «(Disposizioni sanzionatorie)»;
dd) articolo 23: «(Ambito di applicazione del diritto di accesso)»;
ee) articolo 25: «(Modalità di esercizio del diritto di accesso e ricorsi)»;
ff) articolo 26: «(Obbligo di pubblicazione)»;
gg) articolo 28: «(Modifica dell'articolo 15 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3, in materia di segreto di ufficio)»;
hh) articolo 30: «(Atti di notorietà)».

Art. 22.

1. Fino alla data di entrata in vigore della disciplina regionale di cui all'articolo 29, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241, come sostituito dall'articolo 19 della presente legge, i procedimenti amministrativi sono regolati dalle leggi regionali vigenti. In mancanza, si applicano le disposizioni della legge n. 241 del 1990 come modificata dalla presente legge.

Art. 23.

1. Entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, la Presidenza del Consiglio dei Ministri adotta le misure necessarie alla ricostituzione della Commissione per l'accesso. Decorso tale termine, l'attuale Commissione decade.
2. Entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, il Governo è autorizzato ad adottare, ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, un regolamento inteso a integrare o modificare il regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 27

giugno 1992, n. 352, al fine di adeguarne le disposizioni alle modifiche introdotte dalla presente legge.
3. Le disposizioni di cui agli articoli 15, 16 e 17, comma 1, lettera a), della presente legge hanno effetto dalla data di entrata in vigore del regolamento di cui al comma 2 del presente articolo.
4. Ciascuna pubblica amministrazione, ove necessario, nel rispetto dell'autonomia ad essa riconosciuta, adegua i propri regolamenti alle modifiche apportate al capo V della legge 7 agosto 1990, n. 241, dalla presente legge nonché al regolamento di cui al comma 2 del presente articolo.

La presente legge, munita del sigillo dello Stato, sarà inserita nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarla e di farla osservare come legge dello Stato.

Data a Roma, addì 11 febbraio 2005.

CIAMPI

Berlusconi, Presidente del Consigli dei Ministri
Baccini, Ministro per la funzione pubblica
Visto, il Guardasigilli: Castelli

# NOTIZIE IN BREVE

GENNAIO

AAA. Comuni virtuosi cercansi.

E' nata a Colorno nel parmense, l'Associazione dei comuni virtuosi. Lo scopo è di creare una rete permanente fra le amministrazioni locali che abbiano buone prassi sui temi della sostenibilità e della qualità della vita, per dimostrare, attraverso esempi concreti, che è possibile intervenire a difesa dell'ambiente e della qualità della vita, con un ritorno interessante anche dal punto di vista economico.
L'associazione sarà un punto di riferimento per le amministrazioni che intendano seguire gli stessi percorsi; dall'associazione potranno attingere non solo esperienze ma anche strumenti quali delibere, atti amministrativi, capitolati d'appalto.
Gli obiettivi, anch'essi tutti concreti, dunque verificabili, sono: ridurre i consumi energetici incentivando il ricorso alla bioarchitettura e alle energie rinnovabili, aumentare la raccolta differenziata dei rifiuti, promuovere gli "acquisti verdi" nelle pubbliche amministrazioni.
Un esempio di successo deriva dal Comune di Vezzano Ligure, che ha approvato un regolamento di bioedilizia come strumento per progetti edilizi sostenibili. Le regole e le procedure sono vincolanti per l'amministrazione pubblica, mentre hanno valore di linee-guida per i privati.
Comunque, sia per le costruzioni private che per quelle pubbliche, il regolamento prevede il rilascio del certificato di qualità bioecologica, una serie di incentivi e una corsia preferenziale nell'iter di approvazione dei progetti.

AFAM. Approvato il contratto.

Il 21 gennaio 2005, su iniziativa del ministro per la Funzione pubblica Mario Baccini, il Consiglio dei ministri ha approvato il contratto collettivo nazionale, per il quadriennio 2002-2005, del comparto "Istituzioni di alta formazione specializzazione artistica e musicale" (AFAM).
Le norme, opportunamente modificate sulle esigenze di autonomia delle istituzioni interessate, derivano dal contratto collettivo nazionale della scuola, nel cui comparto le AFAM erano ricomprese.

Cronache dell'*e-government.*

Si possono leggere sul nuovo sito dedicato all'innovazione nel settore pubblico, in particolare ai cambiamenti dei rapporti delle pubbliche amministrazioni con i cittadini e con le imprese.
"Cronache dell'*e-government*" raccoglie gli articoli pubblicati sulla Guida agli Enti locali del Sole 24 ore, che forniscono un osservatorio puntuale e documentato sui processi e sugli sviluppi dell'*e-government* italiano.
Sul sito si naviga per categorie tematiche e gli utenti possono interagire, pubblicando i propri commenti sui temi proposti.
www.cronache-egovernment.it

Dematerializzazione.

E' sinonimo di abolizione dei vecchi faldoni di carta nelle pubbliche amministrazioni.
A seguito dell'approvazione da parte del Consiglio dei ministri del "Codice delle amministrazioni digitali" è nato il "Gruppo di lavoro per la dematerializzazione della documentazione tramite supporto digitale". Ne fanno parte la Presidenza del consiglio dei ministri e nove ministeri. Il coordinamento è affidato al CNIPA (Centro nazionale per l'informatica nella pubblica amministrazione). Il Gruppo dovrà individuare criteri e modalità tecniche per la conservazione digitale dei documenti amministrativi e la distruzione degli originali cartacei; dovrà definire le regole per la trasmissione e l'esibizione dei documenti "dematerializzati", garantendone integrità, conformità e provenienza.

Denuncia vi@web.

E' un nuovo servizio sperimentale, attivo dal 29 gennaio 2005, nelle province di Roma, Padova e Avellino. La Polizia di Stato e l'Arma dei Carabinieri, sui rispettivi siti, si mettono al servizio del cittadino con una nuova opportunità: la denuncia, via web, esclusivamente per il reato di furto da parte di ignoti o per smarrimento.
"Denuncia vi@web" consente di avviare, semplificandola, la normale procedura per la presentazione di una denuncia.
Dopo aver avviato la procedura per *e-mail*, si deve perfezionare l'atto recandosi nell'ufficio prescelto, di polizia o dei carabinieri, per la sottoscrizione della denuncia, che dovrà essere effettuata entro le 48 ore successive all'invio *on line*.
In mancanza della sottoscrizione, il sistema cancellerà automaticamente il documento inviato.
Il sistema fornisce una ricevuta on-line e un numero di protocollo con cui si richiamerà la pratica al momento della sottoscrizione.
Info: www.poliziadistato.it oppure www.carabinieri.it

*E-learning*. La nuova via della formazione per la PA.

Si chiama "Guida all'utilizzo dell'*e-learning* nella pubblica amministrazione" ed è consultabile *on-line*.
E' stata progettata dal CNIPA (Centro nazionale per l'informatica nella pubblica amministrazione) e dal gruppo di lavoro "E-learning" di ANEE (Associazione nazionale dell'editoria elettronica).
La guida è destinata al personale delle pubbliche amministrazioni centrali e locali coinvolto in progetti di *e-learning*; fornisce le chiavi di lettura per la comprensione e l'applicazione dell'*e-learning* e gli strumenti per pianificare, progettare e gestire attività di formazione on-line.
La guida è consultabile sul sito www.anee.it.

Finalmente la PEC.

Il 28 gennaio 2005 il Consiglio dei ministri ha approvato definitivamente la PEC (Posta elettronica certificata).
Il regolamento disciplina le modalità d'uso della posta elettronica certificata, non solo nei rapporti con le pubbliche amministrazioni, ma anche tra privati e dà valore giuridico alla trasmissione di documenti inviati per via informatica.
Sia l'invio che la ricezione dei documenti sono supportati da certificazione. In pratica, sia il mittente che il destinatario ricevono ciascuno, rispettivamente, dal proprio gestore, un'attestazione che costituisce prova legale dell'avvenuta spedizione e ricezione del messaggio e di eventuale documentazione allegata. Le ricevute portano chiaramente l'indicazione della data e dell'orario di invio e di ricezione.
I gestori della posta elettronica, in quanto garanti delle operazioni, dovranno iscriversi in un apposito elenco tenuto dal CNIPA (Centro nazionale per l'informatica nella pubblica amministrazione) che vigilerà sul rispetto del regolamento.

Presentazione del Forum PA 2005.

"Una pubblica amministrazione di qualità, che funziona meglio e costa meno è un fattore chiave per la qualità della vita degli italiani, la garanzia dei diritti, l'inclusione sociale, lo sviluppo economico, la competitività del paese".
Con queste parole, il ministro per la Funzione pubblica Mario Baccini ha presentato il Forum PA 2005 (dal 9 al 13 maggio alla Fiera di Roma), nel corso della conferenza stampa del 26 gennaio.
Il tema-guida di questa edizione sarà, infatti, "La qualità della PA per la qualità della vita".
Durante i lavori del Forum si parlerà di "umanizzazione" della pubblica amministrazione, progetto che, ha dichiarato il ministro, sarà presentato all'Unione europea.
Il ministro Baccini ha ricordato, infine, che l'appuntamento annuale del Forum pa è la più importante manifestazione europea sui temi della pubblica amministrazione e dei servizi pubblici.

Trasparenza e procedimento amministrativo.

Il Parlamento rilancia la trasparenza amministrativa e applica al procedimento amministrativo il principio del contraddittorio.
Il 26 gennaio, infatti, la Camera ha definitivamente approvato il disegno di legge (ddl c. 3890), proposto dal Dipartimento della funzione pubblica, per modificare e integrare la legge sul procedimento amministrativo, n. 241 del 7 agosto 1990.
Una delle modifiche più significative prevede che le amministrazioni pubbliche agiscano utilizzando gli strumenti del diritto privato, a meno che la legge non disponga diversamente; questa scelta fa sì che i cittadini si pongano sullo stesso piano delle pubbliche amministrazioni.
Infatti, se una pubblica amministrazione respinge un'istanza deve, preventivamente, comunicarne i motivi e il cittadino può esporre le proprie ragioni.
La pubblica amministrazione non può respingere un'istanza per motivi su cui non ci sia stato il contraddittorio.
Infine, il cittadino che non abbia ricevuto risposta nei termini previsti, potrà direttamente ricorrere al giudice, senza interpellare nuovamente l'amministrazione interessata.

Un successo in Internet.

E' quello del portale nazionale del cittadino. Nel 2004, gli utenti che hanno navigato sul sito del Governo italiano sono stati oltre 107 milioni e 500 mila, 4 milioni e mezzo in più di quelli del 2003.
E' un alto indice di gradimento.
Il picco di contatti è coinciso con la firma della Costituzione europea, il 29 ottobre 2004, con circa 800 mila accessi.
I temi che richiamano la navigazione dei cittadini sono soprattutto economia e finanza, università e ricerca, politiche sociali e salute.
Molti accessi anche dall'estero, soprattutto da Stati Uniti, Portogallo, Germania, Gran Bretagna, Austria e Corea.
Tra le novità previste per il 2005, la possibilità di vedere in tempo reale tutte le conferenze stampa del Governo e di leggere, in breve differita, i testi stenografici degli interventi.
Info: www.italia.gov.it.

FEBBRAIO

Accessibilità.

Due sono gli elementi fondamentali dell'accessibilità. Il primo è l'attenzione ai problemi di accesso al web delle persone con disabilità. Il secondo è la garanzia dell'universalità dell'accesso, nessuno escluso.
Quindi devono poter facilmente accedere al web non solo i diversamente abili, in senso stretto, ma anche chi soffre di disabilità temporanee, chi ha attrezzature obsolete, chi usa sistemi poco comuni, chi dispone di connessioni lente.
Il CNIPA (Centro nazionale per l'informatica nella pubblica amministrazione) ha il compito di verificare che i siti web dei privati rispondano a questi criteri di accessibilità. In caso positivo, il sito web ottiene il "bollino blu".
Per ottenere la certificazione di accessibilità bisogna rivolgersi al CNIPA che tiene e aggiorna l'elenco ufficiale dei valutatori.
La certificazione ha la durata di 12 mesi.
Il CNIPA ha anche il potere di fare controlli d'ufficio. In questo caso, se il livello di accessibilità non corrisponde a quello indicato dal bollino, l'impresa deve rimborsare il costo della verifica.
Le pubbliche amministrazioni valutano autonomamente l'accessibilità dei propri siti web. Ogni ufficio deve nominare un responsabile dell'accessibilità dei siti web, in mancanza di nomina, la funzione è svolta dal responsabile dei servizi informatici.

*E-procurement*.

Non è ancora decollato ma muove, tranquillamente, i suoi passi. L'*e-procurement* è una delle importanti novità dell'*e-government*.

Si tratta dell'acquisto *on line* di beni e servizi per le pubbliche amministrazioni facendo ricorso alle tecnologie informatiche. La Consip è la società che, per conto dello Stato, in base alla legge n. 488 del 1999, stipula e gestisce le convenzioni con i fornitori, per il contenimento della spesa e la semplificazione e trasparenza dei processi d'acquisto.
Sul modello del portale della Consip ( www.acquistinretepa.it ) è nata l'agenzia della regione Emilia Romagna, Intercent – ER, anch'essa su portale (www.intercent.it). Le amministrazioni e gli enti del territorio possono già registrarsi per accedere ai servizi.

L'italiano nella comunicazione digitale.

E' il titolo di un progetto nato per difendere la lingua italiana e favorire la diffusione della cultura digitale.
L'iniziativa, promossa dal Ministero per le comunicazioni in collaborazione con la Fondazione Ugo Bordoni, ha l'obiettivo di sensibilizzare chi lavora nel campo della comunicazione digitale, in particolare gli addetti alla pubblica amministrazione, a un uso appropriato della nostra lingua.
Il Ministero ha istituito un Gruppo di studio per la tutela dell'italiano, formato da diversi organismi competenti, tra cui l'Accademia della crusca e l'Associazione italiana per la terminologia.
Il digitale, infatti, può costituire uno strumento per difendere la lingua italiana e facilitarne la diffusione nel mondo. Chi opera nella comunicazione digitale è invitato a porre molta attenzione nell'uso di forme ed espressioni italiane, perché la nostra lingua, in campo tecnologico, non risulti sepolta dall'inglese.
Il primo strumento operativo, voluto dal ministero, è il weblog della comunicazione, una piazza virtuale per discutere sull'uso dell'italiano sia nella comunicazione pubblica che nel giornalismo.
Info: www.urpcomunicazioni.it.

Modificata la legge 241/90.

La legge n. 15 dell'11 febbraio 2005, che modifica e integra la legge n. 241 del 7 agosto 1990, è stata pubblicata sulla Gazzetta ufficiale n. 42 del 21 febbraio 2005.
Sono state modificate le regole e le modalità per l'accesso ai documenti amministrativi. Entro tre mesi dall'entrata in vigore della legge la Presidenza del consiglio dei ministri adotterà le misure necessarie alla ricostituzione della commissione per l'accesso e il Governo emanerà il nuovo regolamento attuativo in materia di trasparenza amministrativa.
Non solo.
Tutti gli enti pubblici sono espressamente chiamati ad adeguare il regolamento sulla trasparenza, l'accesso e i procedimenti amministrativi.
Il procedimento diventa più garantista; l'amministrazione, infatti, è obbligata a dialogare con l'interessato che può partecipare al procedimento amministrativo con proprie memorie o con l'integrazione di documenti.

Nuovo sito per l'anagrafe delle prestazioni.

"Un nuovo, fondamentale strumento che agevolerà il lavoro delle pubbliche amministrazioni, consentendo alla Funzione pubblica di monitorare con attenzione le consulenze e gli incarichi esterni".
Così il ministro per la Funzione pubblica, Mario Baccini, ha commentato il nuovo sito dell'anagrafe delle prestazioni.
Il nuovo sito (www.anagrafeprestazioni.it) permetterà l'adempimento degli obblighi recati dall'art. 53 del decreto legislativo 165/2001. Le amministrazioni interessate potranno comunicare, per via telematica, al Dipartimento della funzione pubblica l'elenco degli incarichi conferiti o autorizzati ai dipendenti, con l'indicazione dell'oggetto dell'incarico e del compenso lordo previsto.
Tra le novità del sito c'è l'attribuzione di un codice utente e di una *password* personale ai responsabili del procedimento già registrati.
Le amministrazioni che non hanno mai registrato un responsabile del procedimento possono farlo sull'area riservata del sito, inoltrando la richiesta attraverso la funzione "Responsabile Consulenti" della sezione "Richieste".
La *password* si richiede chiamando il *call center* 06/68997120 e inviando un fax di conferma al n. 06/68997367.

Pubbliche amministrazioni nella rete.

Il Consiglio dei ministri dell'11/2/05 ha definitivamente approvato il decreto che istituisce l'Spc - Sistema pubblico di connettività e la rete internazionale della pubblica amministrazione.
Il CNIPA (Centro nazionale per l'informatica nella pubblica amministrazione) ne curerà la progettazione, la realizzazione e l'evoluzione.
La nuova infrastruttura tecnologica consentirà alle amministrazioni pubbliche di comunicare per via telematica; saranno collegati tutti gli uffici pubblici in Italia e nel mondo, grazie a una rete internazionale che unirà più di 500 sedi, in oltre 120 Paesi, con un risparmio del 35% dei costi per le telecomunicazioni e il 30% dei tempi di attuazione dei provvedimenti.

Riservatezza: un bene soggetto a tutela.

Lo prescrive il ministro per la Funzione pubblica Mario Baccini nella direttiva sulla *privacy* dell'11 febbraio 2005.
La direttiva chiarisce alle amministrazioni le diverse soglie di tutela dei dati personali che devono essere rispettate e indica come deve essere modificata l'organizzazione del lavoro per difendere la *privacy* dei cittadini.
Gli uffici pubblici devono rivedere la rete informatica per evitare che i dati possano essere dispersi o comunicati a soggetti non autorizzati al trattamento.
Il principio generale dispone che i dati personali dei cittadini siano usati esclusivamente per fini istituzionali e che le informazioni personali non siano diffuse se l'azione amministrativa può essere svolta ricorrendo all'anonimato.

Uffici stampa e gestione della comunicazione nella PA.

E' il corso per addetti stampa, edizione 2005, presentato il 25 febbraio presso la sede dell'Ordine nazionale dei giornalisti a Roma.
Il ciclo di formazione è stato organizzato dal Formez su incarico del Dipartimento della funzione pubblica, in collaborazione con l'Ordine nazionale dei giornalisti e la Federazione nazionale della stampa italiana.
Sarà un percorso formativo sui temi della comunicazione e dell'informazione e fortemente connotato da interventi sulla multimedialità e sulle nuove tecnologie emergenti.
Le sedi scelte per i corsi sono Napoli, Roma e Torino.
Nel corso della cerimonia sono stati consegnati gli attestati di partecipazione ai 200 dipendenti di diverse pubbliche amministrazioni che hanno frequentato il corso nel 2004.

*Voice over ip*.

Il *Voip-Voice over IP* è previsto da una direttiva della Presidenza del consiglio dei ministri, pubblicata sulla Gazzetta ufficiale del 12 febbraio 2005.
Nell'ambito delle iniziative per la razionalizzazione dei servizi delle pubbliche amministrazioni e degli interventi mirati al risparmio di risorse, la tecnologia "*Voice over IP*" azzera i costi delle chiamate all'interno delle amministrazioni e riduce moltissimo quello per le comunicazioni esterne.
Il sistema consente di trasportare le conversazioni vocali via internet o su reti analoghe, impiegando *server* di rete al posto di centrali telefoniche e centralini. Quindi, i centralini vengono sostituiti da *server* utilizzando, di norma, il cablaggio esistente, eliminando, così, costose duplicazioni.

MARZO

Accordo contro la burocrazia.

Il 15 marzo 2005, il ministro per la Funzione pubblica Mario Baccini e il presidente di Confindustria del Lazio hanno firmato un protocollo d'intesa per elaborare e diffondere modelli di semplificazione amministrativa e modelli gestionali utili al miglioramento dei servizi.
Fulcro dell'intesa è la nascita di un Comitato di indirizzo e controllo per individuare i settori su cui intervenire prioritariamente.
Dopo il Lazio, altre Regioni seguiranno.
Alla firma del protocollo ha assistito una delegazione di uomini d'affari cinesi.

Carta d'identità elettronica.

Sessanta comuni italiani hanno adottato il progetto sperimentale della carta d'identità elettronica.
L'entrata in vigore del nuovo documento è prevista per il primo gennaio 2006, ma potrebbe slittare più avanti.
L'Istituto poligrafico e Zecca dello Stato ha comunicato che proprio necessità tecnologiche potrebbero determinare il ricorso alla proroga.
Il documento d'identità attuale, quello cartaceo, comporta un notevole lavoro per gli impiegati pubblici; il documento elettronico snellirà il lavoro con conseguente risparmio di risorse, umane ed economiche, per la pubblica amministrazione.
La carta d'identità elettronica oltre alla foto, ai dati anagrafici e al codice fiscale conterrà informazioni sulla salute del titolare (patologie croniche, allergie, gruppo sanguigno) che saranno preziose in caso di emergenza.
Sarà rinnovata elettronicamente da chi gestisce la banca-dati, evitando così file e conseguente espletamento di procedure.

DIA – Dichiarazione inizio attività e silenzio-assenso

"Svolta epocale" l'ha definita, con soddisfazione, il ministro per la Funzione pubblica Mario Baccini.
In effetti con questi provvedimenti di semplificazione, dichiarazione inizio attività e silenzio-assenso, contenuti nel decreto per la competitività, il rapporto tra cittadini, imprese e pubblica amministrazione sarà molto agevolato.
Per avviare un'attività sarà sufficiente dichiararne l'inizio e presentare la documentazione necessaria e le autocertificazioni. L'attività può essere iniziata dopo 30 giorni, dandone comunicazione all'amministrazione interessata.
Dall'applicazione della DIA e del silenzio-assenso sono esclusi i beni culturali e ambientali.

*Human Governance.*

Il 3 marzo 2005, il ministro per la Funzione pubblica Mario Baccini, in occasione del primo lancio europeo della 16^ edizione del Forum PA, a Bruxelles, ha presentato il progetto *Human Governance*.
Il progetto intende proporre e promuovere, in Europa, una dimensione meno astratta delle pubbliche amministrazioni, in cui siano preminenti il rispetto per l'individuo e per i valori fondamentali di democrazia e pluralismo.
"Il progetto è nato per favorire un processo di rinnovamento culturale nei cittadini e nell'Amministrazione – ha dichiarato il ministro – composta, anch'essa, di individui-cittadini, rendendo quest'ultima non solo più aperta alle esigenze di tutti ma, soprattutto, più affidabile. Non una entità con cui il cittadino non può e non sa dialogare, ma un organismo dal volto umano".
La Carta della *Human Governance* contiene una formulazione dei criteri fondamentali cui, all'interno dello spazio amministrativo europeo, dovrebbero uniformarsi le pubbliche amministrazioni nell'esercizio della loro attività.
"D'altronde – ha aggiunto il ministro – le idee di dignità della persona e di eguaglianza, peraltro affini ai principi enunciati dal Magistero della Chiesa, costituiscono l'*humus* in cui hanno potuto fermentare le idee di democrazia e di pluralismo".

Italia utile.

E' un portale tv interattivo di servizio istituzionale dedicato al *t-government*. Attraverso il televisore, con il digitale terrestre, le informazioni della pubblica amministrazione saranno disponibili per i cittadini e per le imprese.
Il portale, www.italia.gov.it, è collegato, con oltre diecimila link, ai siti di enti locali e di altre amministrazioni dello stato.
Il servizio si può paragonare a un televideo, molto più evoluto e veloce, facile da usare anche per quei cittadini che hanno poca dimestichezza con le tecnologie; bastano infatti un televisore e un telecomando.
Più di seimila persone si collegano al portale, quotidianamente, anche dall'estero.

*Made in Italy*: una spinta all'export.

Nascono gli "Sportelli Italia" per sostenere le imprese che vogliono vendere all'estero.
E' il cosiddetto "ddl internazionalizzazione", il disegno di legge n. 3034-b, approvato dal Senato il 23 marzo, a fissare gli strumenti che forniranno orientamento, assistenza e consulenza agli operatori del *made in Italy* che intendano portare anche all'estero la loro attività.
A questa impresa propulsiva parteciperanno le rappresentanze diplomatiche e consolari all'estero, tutti gli enti pubblici che si occupano di promozione commerciale tra cui l'ICE, l'ENIT, le Camere di commercio e Sviluppo Italia.
Questi organismi si impegneranno anche per favorire l'attrazione di investimenti produttivi da paesi esteri verso l'Italia.
Gli imprenditori che vogliano intraprendere all'estero avranno così un unico referente per avviare contatti e creare una rete commerciale.

Mezzogiorno che cresce.

Partono al Sud le sperimentazioni della Carta nazionale dei servizi.
In provincia di Napoli, nel comune di San Giorgio a Cremano sono state distribuite 17 mila carte, i cui titolari potranno dialogare on-line con la pubblica amministrazione per avere informazioni, documenti, servizi ed effettuare pagamenti elettronici.
Il primo servizio disponibile sarà il pagamento di tributi *on-line* con il sistema Bankpass web, iniziativa lanciata dall'ABI (Associazione bancaria italiana) per garantire più sicurezza nell'accesso al servizio.
L'iniziativa è stata presentata dal sindaco di San Giorgio a Cremano, in videoconferenza, ai sindaci di alcuni paesi del Sud America, nell'ambito di un progetto promosso e finanziato dalla World bank.
Il progetto sarà presente, presso la Mostra d'Oltremare di Napoli, dal 1° al 3 aprile, allo "Smau Menti@Contatto 2005", secondo salone dell'informatica, delle telecomunicazioni e dell'elettronica di consumo.

Portale antiburocrazia.

www.impresa.gov.it è l'indirizzo che semplifica la vita delle imprese.
Il portale è frutto della collaborazione tra due ministeri, Attività produttive e Innovazione, e Unioncamere; nasce come "portale tagliaburocrazia" e serve a snellire gli adempimenti, ma anche a fornire informazioni utili alle imprese. Tutto per migliorare la competitività, che è uno degli strumenti fondamentali per la crescita dell'Italia.
Il punto nodale del servizio è la sezione "La mia scrivania"; qui è possibile svolgere numerosi adempimenti di competenza di soggetti istituzionali diversi.
La via di accesso alle informazioni è rapida; bastano tre clic per arrivare alla pagina cercata. Provare per credere.

Pubblicamente.

E' un servizio informativo che mette a disposizione degli amministratori pubblici i pareri resi dal Dipartimento della funzione pubblica alle amministrazioni e agli enti locali.
"Pubblicamente" è gestito dal Formez ed è riservato alle pubbliche amministrazioni, i cui operatori, per accedervi, devono iscriversi.
Il sito ha un'area specifica dedicata al lavoro pubblico, suddivisa in tre sottoaree: mobilità, reclutamento, trattamento economico e giuridico.
Ciascuna sottoarea contiene i pareri del Dipartimento della funzione pubblica, suddivisi per argomento.
Info: www.pubblicamente.it.

Public *governance*.

Dall'indagine che il Dipartimento della funzione pubblica ha affidato al Formez, sulla *governance* pubblica, risulta che le *holding* e le agenzie di controllo di qualità locali sono i nuovi soggetti di gestione e regolazione della domanda di servizi pubblici.

In Italia e in molti Paesi europei la riforma delle amministrazioni pubbliche passa attraverso la *Public governance*.
Sull'esempio di Torino, Grosseto e Roma altri Comuni stanno istituendo Agenzie di controllo della qualità, avvalendosi delle esperienze note e già maturate.
L'indagine effettuata ha analizzato le migliori esperienze in ambito europeo e ha studiato 16 casi italiani.
I parametri di valutazione derivano dalla Commissione europea che li ha fissati, nel 2001, in un libro bianco; per una buona *governance* i cinque punti cardine sono: l'apertura, la partecipazione, la responsabilità, l'efficacia e la coerenza.

Scrivere e farsi capire

Si moltiplicano nelle pubbliche amministrazioni le iniziative per contrastare l'oscurità del linguaggio.
"Scrivere e farsi capire" è il titolo di un manuale antiburocratese realizzato dalla Regione Liguria, al termine di un seminario sul linguaggio amministrativo, per renderlo facilmente comprensibile ai cittadini.
Il volume offre gli elementi essenziali per ridurre il più possibile gli errori, le carenze, il linguaggio burocratico e tecnico degli atti amministrativi.
"Scrivere e farsi capire" dedica una scheda anche al lavoro dell'ufficio stampa, in particolare ai comunicati stampa che, oltre a essere chiari diretti e sintetici, devono contenere sempre la notizia.
Info al n. verde 800445445.