

RIVISTA DELLA CORTE DEI CONTI



Rivista della Corte dei conti - www.rivistacorteconti.it
Anno LXXIII - n. 4 - Luglio-Agosto 2020

IN QUESTO FASCICOLO:

- > *Gli indici formali e legali di "controllo pubblico", e i fatti concludenti dell'abuso di eterodirezione*
- > *La responsabilità amministrativa da malpractice medica e l'azione di rivalsa dinanzi alla Corte dei conti*
- > *Lotta a corruzione e maladministration dall'esperienza anglosassone: il forensic audit*
- > *Organismo di diritto pubblico e requisito teleologico*
- > *Il rimborso delle spese legali sostenute dagli amministratori e dai dipendenti degli enti locali nei giudizi civili e penali*
- > *La riforma delle banche popolari al vaglio dei giudici nazionali e di quello europeo*
- > *Contratti di interest rate swap stipulati dagli enti locali*
- > *Svolgimento di incarichi extraistituzionali non autorizzati*



Direttore responsabile: Tommaso Miele

Coordinatori

Area giurisdizione: Daniela Morgante
Area controllo: Paola Cosa, Andrea Luberti

Comitato scientifico

Alberto Avoli – Luigi Balestra – Francesco Capalbo – Vincenzo Caputi Jambrenghi – Beniamino Caravita di Toritto – Vincenzo Cerulli Irelli – Gabriele Fava – Francesco Fimmano – Franco Gallo – Margherita Interlandi – Amedeo Lepore – Massimo Luciani – Francesco Saverio Marini – Bernardo Giorgio Mattarella – Fulvio Pastore – Antonio Pedone – Aristide Police – Stefano Pozzoli – Giuseppe Recinto – Aldo Sandulli – Maria Alessandra Sandulli – Raffaele Trequattrini – Antonio Felice Urlicchio.

Redazione: Ernesto Capasso

Editing: coordinamento Anna Rita Bracci Cambini

Giulia Borgia – Maria Ciani – Agnese Colelli – Roberto Compagnucci – Stefano De Filippis – Eleonora Di Fortunato – Valeria Gallo – Lucia Pascucci – Paola Pellicchia.

Hanno collaborato alla redazione di questo fascicolo:

Walter Bernuti; Laura D'Ambrosio; Maria Novella Di Giandomenico; Christian D'Orazi; Maria Teresa D'Urso; Emanuele Fratto Rosi Grippaudo; Arturo Iadecola; Carlo Efsio Marrè Brunenghi; Andrea Mazzieri; Fedor Melatti; Gaetano Milano; Giovanni Natali; Khelena Nikifarava; Anna Peta; Luca Pirozzi; Angelo Maria Quaglini; Ivana Rossi; Federico Spanicciati; Francesco Sucameli; Elena Tomassini.

La pubblicazione dei contributi proposti alla redazione della Rivista è sottoposta ad una procedura di peer review che garantisce il doppio anonimato (double blind), dell'autore e del valutatore.

La Rivista della Corte dei conti è a cura del Servizio Massimario e Rivista

La rivista è consultabile anche in:
www.rivistacorteconti.it

4

RIVISTA
DELLA
CORTE DEI CONTI

Rivista della Corte dei conti
Anno LXXIII - n. 4
Luglio-Agosto 2020

Pubblicazione bimestrale
di servizio

Direttore responsabile
Tommaso Miele

SOMMARIO

Editoriale

Aristide Police

Una nuova stagione per la Corte dei conti e per la sua funzione di garanzia "nelle fasi avverse del ciclo economico"

1

Dottrina

- Francesco Fimmano, Francesco Suameli, *Gli indici formali e legali di "controllo pubblico" e i fatti concludenti dell'abuso di eterodirezione*

3

- Maria Teresa D'Urso, *La responsabilità amministrativa da malpractice medica e l'azione di rivalsa dinanzi alla Corte dei conti secondo la legge 8 marzo 2017, n. 24 (c.d. legge Gelli-Bianco) a tre anni dalla sua entrata in vigore*

22

- Walter Berruti, *Uno strumento di lotta a corruzione e maladministration dall'esperienza anglosassone: il forensic audit*

33

- Anna Peta, *La corruzione oltre la repressione: un'analisi del nuovo sistema integrato di prevenzione dalla legge n. 190/2012 alla legge n. 3/2019*

42

- Maria Novella Di Giandomenico, *Organismo di diritto pubblico e requisito teleologico: il punto della giurisprudenza*

62

- Elena Tomassini, *I giudizi a istanza di parte e i giudizi in materia di rimborso di quote di imposta inesigibili e di quote inesigibili degli altri proventi erariali. La proroga della presentazione delle dichiarazioni di inesigibilità da parte degli agenti della riscossione. Problemi di legittimità costituzionale*

74

- Fedor Melatti, *Il rimborso delle spese legali sostenute dagli amministratori e dai dipendenti degli enti locali nei giudizi civili e penali: aspetti giuriscontabili e riflessi costituzionali*

81

- Federico Spanicciati, *L'espansione inefficiente del ruolo della Polizia municipale*

87

- Christian D'Orazi, *Riflessi sull'accertamento della colpa lieve nella disciplina delle spese del processo contabile, alla luce della sentenza n. 41/2020 della Corte costituzionale*

97

Note a commento

- Gaetano Milano, *Sull'inapplicabilità del regime risarcitorio ex art. 53, cc. 7 e 7-bis, d.lgs. n. 165/2001 alle attività extraistituzionali non autorizzabili*

211

- Giovanni Natali, *La riforma delle banche popolari al vaglio dei giudici nazionali e di quello europeo*

243

- Laura D'Ambrosio, *Continua il percorso di ampliamento delle questioni di costituzionalità rilevabili in sede di parifica*

259

- Ivana Rossi, *Il concorso pubblico quale paradigma normativo ai fini delle assunzioni presso la pubblica amministrazione*

264

- Khelena Nikitarava, *Il diritto alla salute e la contabilità degli enti del Ssn*

280

- Carlo Efsio Marrè Brunenghi, *Il sindacato della Corte dei conti in sede di parifica come strumento circoscritto di tutela di interessi erariali adespoti*

285

- Luca Pirozzi, *I perduranti aspetti problematici riguardanti la legislazione sulle funzioni disciplinari del Cpga alla luce del sistema costituzionale (commento a Cass., S.U., ord. n. 6690/2020)*

290

- Emanuele Fratto Rosi Grappaudo, *Il nuovo riparto di giurisdizione sull'azione di recupero dei com-pensi percepiti per incarichi non autorizzati*

294

- Andrea Mazzieri, *I requisiti di validità dei contratti I.R.S. stipulati dagli Enti Locali (commento a Cass., S.U., 12 maggio 2020, n. 8770)*

307

- Arturo Iadecola, *La Cassazione sull'autorizzazione "ora per allora" degli incarichi extraistituzionali*

316

Controllo	103
Pareri	161
Giurisdizione	185
Altre Corti	231
Indici	329

EDITORIALE

di Aristide Police

Una nuova stagione per la Corte dei conti e per la sua funzione di garanzia “nelle fasi avverse del ciclo economico”

L’impatto della pandemia che ha colpito l’intero Consorzio umano ha inevitabilmente (e pesantemente) condizionato il ciclo economico globale ed ha innescato una “fase avversa” particolarmente significativa per l’economia nazionale. La recessione conseguente alla riduzione della domanda di beni e servizi, anche ove – come auspicato – dovesse risultare contenuta in un arco temporale limitato, ha reso necessaria l’adozione di scelte di politica economica volte a favorire una spinta espansiva anche a mezzo di straordinarie misure di sostegno pubblico all’economia. Una scelta politica non certo limitata al nostro Paese ma condivisa in modo forte (e per alcuni imperato) dalle Istituzioni di governo dell’Unione Europea.

Le misure europee e quelle nazionali indirizzate a sostenere ed alimentare la domanda interna a mezzo di cospicui ed eccezionali investimenti pubblici si vanno delineando in questi mesi su versanti diversi che toccano non solo il settore delle infrastrutture e dei servizi sanitari e sociali più necessari per contrastare il morbo, ma anche (ed anzi in misura preponderante) volte a dare una significativa spinta allo sviluppo energetico sostenibile (si è parlato di *Green new Deal*), allo sviluppo infrastrutturale di reti di comunicazione e telecomunicazioni (anche digitale), agli stessi consumi primari delle famiglie (soprattutto nelle fasce deboli) attraverso misure temporanee di riduzione del carico fiscale.

Per consentire che queste misure, in via di definizione a mezzo di una condivisa e celere programmazione strategica, possano produrre utilmente ed in modo pieno i loro effetti, il Governo della Repubblica ha approntato un significativo intervento normativo inteso a realizzare un’accelerazione degli investimenti e delle infrastrutture attraverso la semplificazione delle procedure in materia di contratti pubblici ed edilizia. Sono state introdotte altresì misure di semplificazione procedimentale, con particolare riguardo alle attività imprenditoriali con riguardo all’impatto

tore un significativo ed importante riconoscimento del ruolo che la Corte dei conti si è conquistata come istituzione di garanzia della finanza pubblica.

Non bisogna attribuire eccessiva importanza, infatti, al confuso e non sempre sereno dibattito che si svolge nell’arena politica e a quelle voci che hanno attribuito alla Corte, soprattutto nell’esercizio della giurisdizione nei giudizi di responsabilità amministrativa, la “colpa” ultima del *deficit* di efficienza delle pubbliche amministrazioni. Si tratta di posizioni semplicistiche che non tengono adeguato conto (forse per ignoranza) della estrema complessità delle cause dell’inefficienza amministrativa nel nostro Paese. Allo stesso modo, non deve attribuirsi eccessivo peso alla previsione dell’art. 21, comma 2, del decreto legge n. 76 del 2020 laddove esclude la responsabilità amministrativa per colpa grave ipotizzando che tale esclusione possa restituire agli amministratori e funzionari pubblici il “coraggio perduto” della firma. Segue, quindi, la lezione manzoniana messa sulle labbra di un curato di campagna, in realtà, se uno il coraggio non ce l’ha “non se lo può dare”. E non è certo la norma in questione che può restituire fiducia e serietà a dirigenti e funzionari pubblici nell’assumere la responsabilità di scelte amministrative con importanti effetti sull’erario pubblico. Siamo in presenza, del resto, di una norma dichiaratamente eccezionale e di durata estremamente limitata, aspetti questi ben riconosciuti in sede parlamentare all’atto della conversione in legge.

Se la responsabilità ultima di una “amministrazione spaventata” non può quindi imputarsi (esclusivamente o principalmente) alla Corte dei conti nell’esercizio della giurisdizione di responsabilità, così come non può imputarsi alla giurisdizione penale (pure interessata dalle previsioni dell’art. 23 del medesimo decreto legge), la stessa formulazione astratta di una tale ipotesi deve offrire uno spunto di riflessione su quale sia la centralità che la Corte si è conquistata nell’immaginario collettivo non soltanto dei corpi politici, ma prima ancora del corpo sociale. Si tratta di un dato di fatto innegabile, di cui il recente decreto legge offre solo un significativo riscontro.

Questa centralità deve essere ragione di orgoglio per l’Istituzione e per chi la anima con grande professionalità e quotidiano impegno, ma

deve essere al contempo ragione di riflessione sulla esigenza di offrire soprattutto al corpo sociale una lettura costruttiva della funzione di garanzia che la Corte assolve in ossequio al dettato costituzionale. La comunicazione pubblica, i *Social Media*, le ripetute occasioni di incontro con i giovani, sono strumenti senza dubbio utili per assicurare visibilità ed intellegibilità diffusa della funzione di garanzia che la Corte assolve soprattutto in una “fase avversa del ciclo economico”. Ma questo non basta.

È proprio il modo in cui si esercita la funzione giurisdizionale, infatti, ad essere lo strumento più importante per offrire piena dimostrazione di un approccio costruttivo e non punitivo nell’esercizio della giurisdizione.

Da un lato, questo obiettivo si raggiunge grazie ad un serio accertamento dei fatti (come provati) e della reale entità dei pregiudizi erariali (come effettivamente prodotti), compito oggi meno oneroso grazie all’ampiezza dei mezzi di prova nel processo contabile, in uno con la ormai pacifica enunciazione del principio di autonomia del giudizio contabile. Dall’altro lato, con riguardo alla definizione della condotta antigiuridica, occorre assumere sempre più consapevolmente a parametro di giudizio il principio di legalità modernamente inteso: una legalità che al di là del formalismo giuridico, venga declinata come legalità “di risultato”. È infatti solo il raggiungimento del “risultato”, o meglio dei concreti “risultati”, che in una così difficile congiuntura dell’economia nazionale consente di arginare un ciclo economico avverso e di innescare la necessaria ripresa.

In questo la *Rivista*, come luogo di confronto libero e aperto, può essere un prezioso ausilio alla riflessione, in una stagione che vede peraltro importanti passaggi di testimone nella Giustizia contabile.

A chi lascia il testimone a chi lo raccoglie gli auguri più vivi di tenere alta la guardia!

* * *